

## WYROK

Warszawa, dnia 15 października 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Katarzyna Odrzywolska

Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie z udziałem stron w dniu 10 października 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 września 2025 r. przez wykonawcę Serwis Pojazdów Szynowych Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. k. z siedzibą w Łochowie

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego, którym jest: POLREGIO S.A. z siedzibą w Warszawie

### orzeka:

1. umarza postępowanie w zakresie zarzutów opisanych w pkt VII.1 petitum odwołania oraz w pkt VII.2 petitum odwołania w części, w jakiej dotyczy on wymogu zaoferowania gwarancji na okres 36 miesięcy, z powodu ich wycofania przez odwołującego;
2. uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu: dokonanie modyfikacji postanowień SWZ (Wzoru Umowy) § 9 ust. 1 (Warunki Gwarancji) w taki sposób, że przedmiot udzielonej przez wykonawcę gwarancji zostanie ograniczony do zakresu prac wykonanych podczas przeglądu poziomu P4, wykonanego zgodnie z DSU;
3. kosztami postępowania odwoławczego obciąża zamawiającego POLREGIO S.A. z siedzibą w Warszawie, i:
  - 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Serwis Pojazdów Szynowych Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. k. z siedzibą w Łochowie, tytułem wpisu od odwołania;
  - 3.2. zasądza od zamawiającego POLREGIO S.A. z siedzibą w Warszawie na rzecz wykonawcy Serwis Pojazdów Szynowych Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. k. z siedzibą w Łochowie kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt: KIO 3787/25

## Uzasadnienie

POLREGIO S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: „zamawiający”) prowadzi, na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.) - dalej: „ustawa Pzp” postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Wykonanie naprawy czwartego poziomu utrzymania pojazdów serii EN90”, numer postępowania: Gd.240.1516.2025 (dalej „postępowanie” lub „zamówienie”).

Wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty progów unijnych, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 27 sierpnia 2025 r.; numer publikacji ogłoszenia: 559275-2025, numer wydania Dz.U. S: 163/2025.

W tym samym dniu zamawiający opublikował na stronie prowadzonego postępowania specyfikację warunków zamówienia (dalej „SWZ”).

W dniu 8 września 2025 r. przez wykonawcę Serwis Pojazdów Szynowych Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. k. z siedzibą w Łochowie zostało wniesione odwołanie na czynności zamawiającego podjęte i zaniechane w toku postępowania, odnoszące się do zapisów Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ”), w tym w zakresie opisu warunków udziału w postępowaniu oraz projektowanych postanowień umowy.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie przepisów:

1. art. 112 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 116 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 17 pkt 1 i 2 ustawy Pzp - poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu dotyczących zdolności technicznej i zawodowej w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, niezwiązany z przedmiotem zamówienia i nadmierny dla zweryfikowania zdolności wykonawcy do należytego wykonania przedmiotu zamówienia, a w konsekwencji w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości, co prowadzi także do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zasady udzielania zamówienia zapewniającego najlepszą

jakość dostaw uzasadnioną charakterem zamówienia (zarzut opisany w pkt VII.1 petitum odwołania);

2.art. 577 Kodeksu cywilnego (dalej: „kc”) w związku z art. 638 kc, art. 353 (1) kc, art. 58 § 1 i 2 kc, art. 5 kc, w związku z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp oraz art. 431 ustawy Pzp poprzez ukształtowanie postanowień i rozwiązań umowy w sposób sprzeczny z ww. przepisami, w tym z naturą stosunku prawnego gwarancji, zasadą równowagi stron stosunku zobowiązaniowego, zasadami współżycia społecznego, przepisami kodeksu cywilnego, a tym samym w sposób naruszający naczelne zasady prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, tj. zasadę uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, zasadę przejrzystości i zasadę proporcjonalności (adekwatności), jak również naruszenie art. 17 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 i 4 ustawy Pzp w zw. z art. 101 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 134 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie sporządzenia opisu przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniających wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie pełnej i ważnej oferty, a także naruszenie wskazanych przepisów poprzez opisanie cech przedmiotu zamówienia w sposób nieproporcjonalny do wartości i celów jakie zamierza osiągnąć zamawiający realizując zamówienie oraz w sposób niezapewniający uzyskania najlepszej jakości dostaw i usług oraz najlepszych efektów zamówienia, jak również naruszenie wskazanych przepisów poprzez narzucenie wykonawcom obowiązków nadmiernych i sprzecznych z obowiązującymi przepisami prawa, które powodują niemożliwy do oszacowania wzrost kosztów realizacji zamówienia, co przejawia się we wprowadzeniu do opisu przedmiotu zamówienia oraz Wzoru Umowy postanowień, na mocy których wykonawca po wykonanej obsłudze technicznej poziomu utrzymania P4 ma obowiązek udzielić na cały pojazd 36 miesięcznej gwarancji, co w konsekwencji zwiększa w sposób nieokreślony koszty gwarancji oraz prowadzi do naruszenia praw wykonawcy, który musi przyjąć na siebie odpowiedzialność za cały pojazd, a nie za wykonane prace objęte poziomem utrzymania P4 (zarzut opisany w pkt VII.2 petitum odwołania).

Podnosząc powyższe odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie zamawiającemu, aby:

- 1.zmienił treść SWZ w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania;
- 2.dokonaną zmianę SWZ niezwłocznie udostępnił na stronie internetowej prowadzonego postępowania;
- 3.przesunął termin składania ofert o czas niezbędny na zapoznanie się ze zmianą SWZi przygotowanie oferty, z uwzględnieniem postanowień art. 137 ust. 6 ustawy Pzp.

Zamawiający poinformował wykonawców, zgodnie z art. 185 ust. 1 ustawy Pzp, o wniesieniu odwołania, wzywając uczestników postępowania do złożenia przystąpienia.

W terminie określonym w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca.

Zamawiający, działając na podstawie art. 521 ust. 1 ustawy Pzp, złożył odpowiedź na odwołanie (pismo z 8 października 2025 r.) w której w zakresie zarzutu opisanego w pkt VII.1 petitum odwołania, dotyczącego warunku udziału w postępowaniu - wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego. Zamawiający, po wniesieniu odwołania, opublikował na platformie prowadzonego postępowania modyfikację dokumentacji postępowania, która to dotyczyła postanowienia kwestionowanego w odwołaniu przez odwołującego. Odnosząc się do zarzutów opisanych w pkt VII.2 petitum odwołania tj. w zakresie, w jakim w SWZ znalazło się wymaganie, aby wykonawca udzielił 36 - miesięcznej gwarancji na cały pojazd - zamawiający wniósł o oddalenie odwołania.

Odwołujący w piśmie procesowym z 9 października 2025 r. oświadczył, że cofa zarzuty odwołania w następującym zakresie: (1) zarzut z pkt VII.1. odwołania dotyczący naruszenia: art. 112 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 116 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 17 pkt 1 i 2 ustawy Pzp - w całości (z uwagi na dokonaną przez zamawiającego zmianę SWZ zgodną z żądaniem odwołującego) oraz zarzut z pkt VII.2. odwołania w części, w jakiej dotyczył on wymogu 36 miesięcy gwarancji. Odwołujący wycofał zarzut dotyczący okresu ważności gwarancji (36 miesięcy), podtrzymał natomiast zarzut z pkt VII.2. odwołania w części odnoszącej się do przedmiotu gwarancji - wymogu zaoferowania gwarancji na cały pojazd (warunki gwarancji ust. 1 Wzoru Umowy), który to wymóg, w ocenie odwołującego jest nadmierny i niczym nieuzasadniony.

Izba umorzyła postępowanie w zakresie, w jakim odwołujący złożył oświadczenie o wycofaniu odwołania, orzekając w pkt 1 sentencji.

Izba skierowała sprawę do rozpoznania na rozprawie w zakresie, w jakim odwołujący podtrzymał swoje zarzuty.

**Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, na podstawie zebranego materiału dowodowego, po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, przesłaną przez zamawiającego w formie elektronicznej, po zapoznaniu się z treścią odwołania, odpowiedzią zamawiającego na nie, jak też po zapoznaniu się ze stanowiskiem procesowym stron, złożonym ustnie do protokołu w toku rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje**

Izba ustaliła, że nie zaszła żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem

odwołania.

Izba dokonała również badania spełnienia przez odwołującego przesłanek określonych w art. 505 ustawy Pzp, to jest kwestii posiadania przez niego legitymacji do wniesienia odwołania, która przejawia się w następujący sposób.

Odwołujący zamierza złożyć swoją ofertę w postępowaniu, naruszenia przez zamawiającego przepisów opisywane przez niego w treści odwołania, mogą uniemożliwić odwołującemu złożenie oferty pomimo, że dysponuje on potencjałem umożliwiającym realizację zamówienia, a także, w przypadku złożenia oferty, narazić go na poniesienie realnej i faktycznej szkody w związku z realizacją zamówienia w oparciu o aktualnie brzmienie postanowień SWZ. Powyższe wyczerpuje przesłankę opisaną w art. 505 ustawy Pzp, tj. posiadania legitymacji do wniesienia odwołania.

Izba włączyła w poczet materiału dowodowego dokumentację postępowania przesłaną przez zamawiającego do akt sprawy.

Izba dopuściła i oceniła dowody złożone przez odwołującego, o przeprowadzenie których wnioskował w piśmie procesowym, inne niż stanowiące element dokumentacji postępowania, na okoliczności przez niego wskazane:

1. zestawienia przykładowych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie podobnych usług, tj. wykonanie obsługi technicznej różnych poziomów utrzymania różnych typów pojazdów, przeprowadzonych w okresie ostatnich kilku lat, zawartych przez odwołującego z zamawiającymi (w tym również POLREGIO S.A.);
2. wzorów umów z ww. postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, których odpowiednie fragmenty zostały przytoczone w ww. zestawieniu;
3. wyjaśnień i zmian treści SWZ z dnia 21 listopada 2024 r., w postępowaniu prowadzonym przez POLREGIO S.A. na „Wykonanie naprawy P4 elektrycznych zespołów trakcyjnych serii EN57FPS”, w szczególności Pytania 1 i zmiany SWZ dokonanej w odpowiedzi na to pytanie
  - wszystkie ww. dowody zostały przedłożone na okoliczność zasadności zarzutu sformułowanego w odwołaniu, w szczególności na potwierdzenie, że w kwestionowanych w odwołaniu postanowieniach SWZ zamawiający narzuca wykonawcom obowiązki nadmierne i sprzeczne z obowiązującymi przepisami prawa, które powodują niemożliwy do oszacowania wzrost kosztów realizacji zamówienia, podczas gdy w innych postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie podobnych usług zamawiający (w tym również inne oddziały POLREGIO S.A.) nie wymagają od wykonawców udzielenia gwarancji ani rękojmi na cały pojazd, lecz wyłącznie na wykonane prace objęte danym poziomem utrzymania;
4. korespondencji w sprawie przykładowych zgłoszeń reklamacji (zgłoszeń roszczeń z tytułu udzielonej gwarancji na cały pojazd), przekazanych odwołującemu przez zamawiającego w ramach umowy CRU-K/Gd/70/2024, zawartej 12 września 2024 r. pomiędzy odwołującym i zamawiającym na wykonanie obsługi technicznej poziomu utrzymania P4 pojazdów z serii EN90
  - na okoliczność, że zamawiający wielokrotnie domagał się od odwołującego usunięcia wad różnych pojazdów szynowych, przy czym wady te nie dotyczyły ani zamontowanych przez odwołującego nowych elementów, ani również wykonanych przez odwołującego napraw, robót i usług, lecz takich elementów pojazdów szynowych, które nie były poddane czynnościom utrzymaniowym, względnie które były poddane tylko sprawdzeniu/ oględzinom przez odwołującego i nie miały wówczas żadnych wad.

Izba dopuściła i oceniła dowody złożone przez zamawiającego, o przeprowadzenie których wnioskował na rozprawie, inne niż stanowiące element dokumentacji postępowania, na okoliczności przez niego wskazane:

1. wyciągów z dwóch umów zawartych pomiędzy odwołującym a POLREGIO, w których sformułowania w zakresie gwarancji są tożsame do tych, jakie zostały wprowadzone do treści przedmiotowej umowy, na okoliczność, że odwołujący na dzień składania oferty w postępowaniu był w stanie oszacować wartość przeglądów, jak też wycenić ryzyka związane z realizacją zamówienia publicznego.

#### **Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje**

Izba ustaliła, że przedmiotem zamówienia, zgodnie z opisem zawartym w SWZ jest świadczenie usługi polegającej na wykonaniu naprawy poziomu utrzymania P4 pojazdu EN90-006, 007, 008, 009 i 010 zgodnie z dokumentacją Techniczną i technologiczną pojazdu oraz normami wykazanymi zgodnie z Dokumentacją Systemu Utrzymania (DSU) wraz z ich zmianami, Dokumentacją Techniczno-Ruchową (DTR) pojazdu i zainstalowanych w nim urządzeń, Warunkach Technicznych Wykonania i Odbioru Pojazdu jak i również Katalogiem części zamiennych oraz Instrukcją o utrzymaniu pojazdów kolejowych z napędem Pt-5.

W załączniku nr 1 do SWZ jak również w § 3 Wzoru Umowy zamawiający wskazał, co obejmuje zakres zadania (zamówienia).

Ponadto czynności, które należy wykonać opisane zostały przez zamawiającego w przywołanych w SWZ: Dokumentacji Systemu Utrzymania wraz ze zmianami (dalej „DSU”), Dokumentacji techniczno-ruchowej (dalej „DTR”) pojazdu i zainstalowanych w nim urządzeń, Katalogu części zamiennych oraz Instrukcji o utrzymaniu pojazdów kolejowych z napędem Pt-5.

W Opisie przedmiotu zamówienia zamawiający wskazał między innymi: „Jeżeli DSU określa sprawdzenie elementu, którego wynik jest negatywny to Wykonawca, w zakresie stałym wykonania naprawę lub wymianę uszkodzonego elementu/ podzespołu co pozwoli na przywrócenie pojazdu do pełnej sprawności. Jeżeli Wykonawca wymieni dany podzespół na podzespół nie będący w Katalogu części zamiennych to koniecznym jest przeprowadzenie analizy znaczenia zmiany oraz wnioskowanie o umieszczenie nowego podzespołu w Katalogu części zamiennych. Próby i badania wszystkich urządzeń podlegających dozorowi technicznemu, przewidzianych właściwymi przepisami polskiego Transportowego Dozoru Technicznego (TDT)”.

Zgodnie z DSU, wśród czynności objętych przeglądem na poziomie P4 wymienione zostały: czynności z zakresu utrzymania naprawczego wykonywane w zakładach posiadających zaplecze techniczne i stanowiska pomiarowe. Jako ramowy zakres prac wymieniono: szczegółowe sprawdzenie stanu technicznego przewidzianych w dokumentacji podzespołów i zespołów połączone z ich demontażem z pojazdu kolejowego; planowane wymiany podzespołów i zespołów; naprawy zespołów i podzespołów wykonywane w wyspecjalizowanych warsztatach.

Izba ustaliła także, że zamawiający w § 9 (Warunki gwarancji) ust. 1 Wzoru Umowy, zamieścił następujące postanowienie: „Wykonawca udziela 36-miesięcznej gwarancji na pojazd z wykonaną naprawą poziomu P4 (rozumianej także jako gwarancja na poszczególne elementy, zespoły, podzespoły, części oraz ich oprogramowanie, a także malaturę, liczonych od dnia podpisania bez zastrzeżeń przez Komisarza Odbiorczego zgodnego z DSU protokołu wykonania przeglądu Pojazdu (Załącznik nr 2 do Umowy).”

#### **Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje**

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, stanowiska stron oraz zakres zarzutów podnoszonych w odwołaniu Izba uznała, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie w zakresie, w jakim odwołujący podtrzymał zarzuty odwołania, tj. w jakim zamawiający w treści SWZ (Wzoru Umowy) domagał się objęcia gwarancją całego pojazdu, podczas gdy przedmiotem niniejszego postępowania, co wynika z opisu przedmiotu zamówienia jest świadczenie usługi polegającej na wykonaniu czynności z zakresu utrzymania naprawczego poziomu P4 pojazdów EN90, nie zaś, co potwierdza sam zamawiający w odpowiedzi na odwołanie, dostawa nowych pojazdów.

Na wstępie należy przypomnieć treść przepisów, które znajdują zastosowanie przy rozpoznaniu zarzutów odwołania.

Stosownie do art. 14 ust. 1 i art. 139 ust. 1 ustawy Pzp do czynności zamawiającego podejmowanych w postępowaniu oraz do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli ustawy Pzp nie stanowią inaczej.

Art. 16 ustawy Pzp stanowi, że zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: (1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; (2) przejrzysty; (3) proporcjonalny.

Z kolei zgodnie z art. 99 ustawy Pzp: 1. Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. 2. Zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy dostaw, usług lub robót budowlanych. Cechy te mogą odnosić się w szczególności do określonego procesu, metody produkcji, realizacji wymaganych dostaw, usług lub robót budowlanych, lub do konkretnego procesu innego etapu ich cyklu życia, nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem, pod warunkiem że są one związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów. 4. Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.

Art. 5 kc stanowi, że nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony.

Zgodnie z art. 353 (1) kc strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Z kolei zgodnie z art. 577 kc: § 1. Udzielenie gwarancji następuje przez złożenie oświadczenia gwarancyjnego, które określa obowiązki gwaranta i uprawnienia kupującego w przypadku, gdy rzecz sprzedana nie ma właściwości określonych w tym oświadczeniu. Oświadczenie gwarancyjne może zostać złożone w reklamie. § 2. Obowiązki gwaranta mogą w szczególności polegać na zwrocie zapłaconej ceny, wymianie rzeczy bądź jej naprawie oraz zapewnieniu innych usług. § 3. Jeżeli została udzielona gwarancja co do jakości rzeczy sprzedanej, poczytuje się w razie wątpliwości, że gwarant jest obowiązany do usunięcia wady fizycznej rzeczy lub do dostarczenia rzeczy wolnej od wad, o ile wady te ujawnią się w ciągu terminu określonego w oświadczeniu gwarancyjnym.

Zgodnie z art. 638 § 2 kc: Jeżeli zamawiającemu udzielono gwarancji na wykonane dzieło, przepisy o gwarancji przy sprzedaży stosuje się odpowiednio.

Nie budzi wątpliwości składu orzekającego w sprawie, że z przywołanych przez odwołującego przepisów art. 577 kc oraz art. 638 § 2 kc wynika, że gwarancja przewidziana i uregulowana w kodeksie cywilnym dotyczy czy to rzeczy sprzedanej (czyli rzeczy stanowiącej przedmiot świadczenia sprzedawcy), czy też dzieła wykonanego przez przyjmującego zamówienie w ramach umowy o dzieło. Tym samym odpowiedzialność, ponoszona przez wykonawcę, dotyczyć powinna tylko tego, co jest przedmiotem świadczenia danej strony umowy, tj. odpowiednio sprzedawcy lub przyjmującego zamówienie.

Należało zatem, w okolicznościach tej sprawy, w pierwszej kolejności rozstrzygnąć co jest przedmiotem niniejszego zamówienia, jakie obowiązki zostały nałożone na wykonawcę w ramach przedmiotowego zamówienia publicznego, w końcu też czy zakres prac które powinien zrealizować wykonawca na poziomie P4, które to jak twierdzi zamawiający wiążą się „z definicji z ingerencją w cały pojazd” uzasadnia żądanie zamawiającego do objęcia gwarancją całego pojazdu, a nie jak chce tego odwołujący zakres obowiązków wykonawcy powinien zostać ograniczony do tych czynności, które wykonawca wykonał w ramach przeglądu na poziomie P4.

Izba, po dokonaniu szczegółowej analizy zapisów SWZ w zakresie opisu przedmiotu zamówienia, w szczególności także tych zapisów na które zamawiający zwracał uwagę na rozprawie doszła do przekonania, że zamawiający, opisując zakres obowiązków wykonawcy precyzyjnie wskazał, że do jego zadań należał będzie serwis i modernizacja posiadanych przez zamawiającego elektrycznych zespołów trakcyjnych. Przy tym zakres czynności, jakie w ramach utrzymania naprawczego wykonawca będzie zobowiązany wykonać zostały precyzyjnie opisane w SWZ oraz dokumentacji (DSU).

Niezależnie od tego jak szeroki jest zakres czynności, które zamawiający przewidział w ramach poziomu utrzymania P4, a które to czynności zamawiający szeroko opisywał w piśmie procesowym - Odpowiedzi na odwołanie, nie sposób jest zgodzić się z takim stanowiskiem zamawiającego, że dokonywana przez wykonawcę „głęboka i systemowa ingerencja w konstrukcję i kluczowe zespoły pojazdu” uzasadnia oczekiwanie, aby wykonawca objął gwarancją cały pojazd bo rzekomo tylko taka gwarancja na całość pojazdu stanowi zabezpieczenie, że wykonawca zrealizował powierzone mu zadania w zakresie diagnostycznym i naprawczym w sposób należyty.

Takie wymaganie należy uznać za nadmierne i wykraczające poza zakres opisu przedmiotu zamówienia, albowiem zamawiający oczekuje od wykonawcy, aby ten przyjął odpowiedzialność zarówno za te elementy, które znalazły się w zakresie opisu przedmiotu zamówienia (sprawdzone, wymienione czy naprawione), jak również za te, które w ramach czynności utrzymaniowych nie były, bowiem nie musiały być wykonane.

Trafnie odwołujący wywodził w odwołaniu, że powyższe wymaganie oznacza de facto oczekiwanie, że zwycięski wykonawca dostarczy zamawiającemu cały pojazd, względnie pojazd, w którym będzie musiał wymienić na nowe wszystkie elementy składowe, skoro w świetle zapisów Wzoru Umowy ponosi odpowiedzialność zarówno za te elementy, które zostały sprawdzone czy też wymienione w ramach obowiązkowego przeglądu P4, jak też za te, które nie były nim objęte.

W ocenie Izby takie oczekiwanie zamawiającego, wbrew temu co twierdzi w Odpowiedzi na odwołanie, jest sprzeczne z przywołanymi przez odwołującego przepisami kodeksu cywilnego, w tym przepisami opisującymi naturę gwarancji, ale też zasadą równowagi stron umowy. Zgodnie bowiem z przepisem art. 353 (1) kc strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Przepis ten przyznaje wprawdzie stronom pewne uprawnienie co do kształtowania treści umowy, niemniej jednak swoboda ta nie jest nieograniczona. Zarówno treść, jak i cel umowy nie mogą być bowiem sprzeczne z właściwością stosunku zobowiązaniowego, przepisami prawa oraz zasadami współżycia społecznego. Postanowienia umowy, bez względu zatem na wyrażoną wyżej swobodę umów, nie mogą naruszać istoty i charakteru danego zobowiązania, przepisów bezwzględnie obowiązujących oraz ogólnych zasad słuszności, dobrych obyczajów, uczciwości, czy rzetelności, które mieszczą się w pojęciu zasad współżycia społecznego.

Izba rozumie wprawdzie intencje zamawiającego, wyrażane przez niego w Odpowiedzi na odwołanie, a sprowadzające się do chęci zabezpieczenia jego interesów w taki sposób, który daje mu pewność, że przeprowadzony przegląd zapewni, że pojazdy będą w pełnej sprawności, bezpieczne i niezawodne, jednakże powyższe nie może prowadzić do takiego ukształtowania postanowień umowy, które są obiektywnie niekorzystne dla jednej ze stron, w tym wypadku - wykonawcy. Zamawiający oczekuje bowiem od wykonawcy, aby ten udzielił mu gwarancji nie tylko w takim zakresie, jaki opisany został przez zamawiającego w ramach utrzymania naprawczego poziomu P4, ale znacznie wykraczającym poza te czynności. O ile bowiem zasadne jest oczekiwanie zamawiającego, aby wykonawca był w pełni odpowiedzialny za efekt końcowy wykonanych prac, to podkreślić należy, że w tym przypadku efektem końcowym jest sprawne działanie pojazdów po przeprowadzonym serwisie i wymianie tych części, które w ramach tego serwisu zostały

dokonane, a nie za sprawne funkcjonowanie całego pojazdu, w tym w zakresie w jakim czynności serwisowe nie były przewidziane lub też zamawiający nie wyraził zgody na wymianę jakiejś części. Izba nie podziela oceny zamawiającego, że odwołujący domagając się zmiany zapisów Wzoru Umowy zmierza do tego, aby uniknąć odpowiedzialności za te obowiązki, które wiążą się ze sprawdzeniem stanu technicznego i, jeśli stwierdzone zostanie zużycie lub zepsucie części - uniknięcia odpowiedzialności za ich wymianę. To zamawiający, w sposób zbyt daleko idący, nieuzasadniony opisem przedmiotu zamówienia na który sam się powołuje, sprowadza wymaganie co do dokonania oględzin i sprawdzenia działania pojazdów do tego, aby wykonawca wziął na siebie wszelkie ryzyka, także te wynikające z tego, że dany element lub część, które nie zostaną uznane za wadliwe w ramach przeglądu, a ulegną awarii np. po roku od jego przeprowadzenia - zostały wymienione przez wykonawcę. Takie oczekiwanie jest nadmierne, nieuzasadnione i prowadzi do pokrzywdzenia wykonawcy, gdyż przyjmuje on na siebie zobowiązania, które nie są możliwe do przewidzenia ani w dacie zawierania umowy, ani też nawet w momencie dokonywania przeglądów.

Izba dopuściła i oceniła dowody wnioskowane przez odwołującego z treści korespondencji w sprawie przykładowych zgłoszeń reklamacji (zgłoszeń roszczeń z tytułu udzielonej gwarancji na cały pojazd), przekazanych odwołującemu przez zamawiającego w ramach umowy CRU-K/Gd/70/2024, zawartej w dniu 12 września 2024 r., pomiędzy odwołującym i zamawiającym na wykonanie obsługi technicznej poziomu utrzymania P4 pojazdów z serii EN90. Wynika z niej, że zamawiający, przy analogicznych zapisach umowy w zakresie gwarancji, jakie zostały wprowadzone do treści przedmiotowej umowy, zgłasza reklamacje (roszczenia) z tytułu udzielonej gwarancji na cały pojazd, także w zakresie tych elementów pojazdów, które nie były poddane czynnościom utrzymaniowym w ramach poziomu utrzymania P4, względnie tych, które były poddane tylko sprawdzeniu/ oględzinom przez odwołującego i nie miały wówczas żadnych wad. Odwołujący zatem, chcąc uniknąć w przyszłości takich roszczeń - domaga się zmiany zapisów umowy w taki sposób, aby nie ponosił w przyszłości odpowiedzialności za takie zdarzenia.

Izba uznała, że oczekiwanie zamawiającego, aby wykonawca przyjął na siebie tak szerokie zobowiązanie, które nie jest uzasadnione zakresem udzielanego zamówienia, jest niezgodne z zasadami współżycia społecznego i nie może być usprawiedliwione ani interesem zamawiającego, ani też zasadą swobody umów. Ta ostatnia doznaje bowiem ograniczenia m.in. w obowiązku przestrzegania zasad współżycia społecznego, które w tym wypadku zostały naruszone poprzez chęć narzucenia wykonawcom, przy wykorzystaniu silniejszej pozycji zamawiającego, niekorzystnych dla nich rozwiązań. Nie budzi bowiem wątpliwości, że takie rozwiązanie, w którym wykonawca przyjmuje na siebie de facto nieograniczoną odpowiedzialność za wady rzeczy, które to wady wykonawca zidentyfikował w trakcie sprawdzenia stanu technicznego pojazdu, ale też za takie wady, które nie zostały stwierdzone w momencie dokonywania przeglądu P4, ale wystąpiły po pewnym czasie - jest sprzeczne zarówno z zasadami opisanymi w art. 16 ustawy Pzp, jak też zasadami kodeksu cywilnego.

Izba stwierdziła także, że zamawiający wprowadzając do umowy powyższe postanowienia, naruszył przepisy art. 99 ust. 1 i 2 ustawy Pzp. Te bowiem wprowadzają zasadę, zgodnie z którą zamawiający ma obowiązek opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty (art. 99 ust. 1 ustawy Pzp), a przedmiotu tego nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję (art. 99 ust. 2 ustawy Pzp). Przepis art. 99 ust. 2 ustawy Pzp jest de facto powtórzeniem jednej z zasad opisanych w art. 16 ustawy Pzp, który to wymaga, aby zamawiający przygotował i przeprowadził postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości.

Opis przedmiotu zamówienia powinien zatem pozwolić wykonawcom na przygotowanie oferty i skalkulowanie ceny z uwzględnieniem wszystkich czynników wpływających na nią, w tym przypadku wykonawca powinien mieć wiedzę co do tego, jaki będzie zakres udzielonej przez niego gwarancji. W omawianej sprawie zakres ten nie został jednak opisany w sposób, który pozwalałby potencjalnemu wykonawcy oszacować ryzyka związane z przyjęciem na siebie tak szerokich obowiązków, jakich oczekuje od niego zamawiający.

Zamawiający powinien w świetle cytowanych przepisów tak określić przedmiot zamówienia, w tym w zakresie warunków realizacji umowy, by wykonawca, już na etapie składania oferty, mógł prawidłowo ustalić zakres swojego zobowiązania przez cały czas trwania umowy, swoje ryzyko biznesowe, oraz - przede wszystkim - nakłady i koszty, które będzie musiał ponieść na jego realizację, oraz potencjalny zysk, a tym samym prawidłowo ustalić cenę oferty. W omawianym przypadku wykonawca nie jest z kolei w stanie, na dzień sporządzania oferty oszacować w pełni ryzyk, jakie na siebie przyjmuje, nie ma bowiem w szczególności wiedzy na temat tego jaki przebieg mają serwisowane pojazdy, ani też w jakim są stanie technicznym, a zatem nie może na dzień składania oferty, stwierdzić które to elementy będą wymagały wymiany na nowe tak, aby jak oczekuje tego zamawiający zapewnić nieprzerwaną pracę pojazdu.

W skrajnym z kolei przypadku musiałby wycenić przedmiot zamówienia w taki sposób, że w kalkulacji musiałby przewidzieć konieczność wymiany wszystkich elementów pojazdu, które mogłyby okazać się wadliwe w okresie 3 lat, po

przeprowadzeniu przez niego przeglądu na poziomie P4. Takie z kolei podejście spowoduje, że oferta wykonawcy będzie w znaczeniu ekonomicznym nieopłacalna i nie zostanie wybrana przez zamawiającego, jako przekraczająca jego budżet.

Z punktu widzenia wykonawcy istotne jest zatem, celem umożliwienia mu oceny ryzyka związanego z realizacją zamówienia, ograniczenie odpowiedzialności z tytułu gwarancji wyłącznie do tych czynności, które objęte są zakresem zamówienia, a nie rozszerzanie tej odpowiedzialności poza zakres ujęty w opisie przedmiotu zamówienia.

Bez wpływu na powyższe stanowisko Izby pozostają dowody przedłożone przez zamawiającego na rozprawie w postaci wyciągów z umów zawartych pomiędzy odwołującym a zamawiającym, w których tożsame były zapisy w zakresie udzielanej przez wykonawcę gwarancji i rękojmi. Jak wywodził zamawiający fakt zawarcia przedmiotowych umów świadczy o tym, że na podstawie tak ukształtowanych zapisów wykonawca był w stanie wycenić swoją ofertę i oszacować ryzyka związane z realizacją tego zamówienia. Jak wyjaśnił odwołujący jego interpretacja zapisów tej umowy była bowiem odmienna od tej, prezentowanej przez zamawiającego tj. taka, że zakres gwarancji obejmował wyłącznie te elementy i czynności, które były objęte przeglądem P4. Z kolei przywołane wcześniej przez odwołującego dowody w postaci

treści korespondencji w sprawie przykładowych zgłoszeń reklamacji (zgłoszeń roszczeń z tytułu udzielonej gwarancji na cały pojazd), przekazanych odwołującemu przez zamawiającego w ramach jednej z umów CRU-K/Gd/70/2024, zawartej 12.09.2024 r. pomiędzy odwołującym i zamawiającym na wykonanie obsługi technicznej poziomu utrzymania P4 pojazdów z serii EN90 wskazuje, że odwołujący nie zgadza się ze wskazaną przez zamawiającego interpretacją zapisów tej umowy.

Izba wzięła także pod uwagę argumentację odwołującego, jak też dowody przez niego przedłożone wskazujące, że praktyka rynkowa w zakresie wymagań dotyczących gwarancji oraz rękojmi potwierdza, że zapisy w tym zakresie są kształtowane w sposób postulowany przez odwołującego. Nie był to wprawdzie dowód rozstrzygający w sprawie, jednakże fakt, że jak argumentował odwołujący w piśmie procesowym, w okresie ostatnich lat zawarł wiele umów z innymi zamawiającymi na wykonanie podobnych usług, tj. świadczenie usług obsługi technicznej poziomu utrzymania P4 różnych typów pojazdów, których zestawienie zawarł w załączniku nr 1 do pisma i, co podkreślał, w przypadku wymienionych tam umów, inni zamawiający, prowadzący taką samą działalność jak POLREGIO i udzielający zamówień na tożsame usługi do tych, stanowiących przedmiot postępowania nie wymagają udzielenia gwarancji czy rękojmi na cały pojazd, ale wyłącznie na zakres prac objętych poziomem utrzymania - potwierdza pewne ugruntowane podejście co do tego jakie czynności mogą być objęte gwarancją i, że są to wyłącznie te czynności, które zostały wykonane podczas konkretnego poziomu utrzymania, po drugie zaś wskazuje, że przy tak ukształtowanych zapisach w zakresie gwarancji i rękojmi inni zamawiający nie obawiają się, że wykonawca nie zrealizuje w ramach powierzonych mu do wykonania czynności tego, do czego zobowiązuje go zakres opisany w ramach przeglądu P4.

Ponadto, jak wskazał odwołujący sam zamawiający, tj. POLREGIO S.A. (oddział w Poznaniu), w ramach Wyjaśnień i zmiany treści SWZ, z dnia 21 listopada 2024 r., w innym postępowaniu którego przedmiotem było „Wykonanie naprawy P4 elektrycznych zespołów trakcyjnych serii EN57FPS”, tj. w ramach Pytania 1 - dokonał zmiany SWZ, wprowadzając wymóg gwarancji na wykonane prace, a nie na bezawaryjną pracę całego pojazdu. Zamawiający dokonując przedmiotowej zmiany uznał zatem zasadność i konieczność dokonania zmiany w tym zakresie, o co postulował wykonawca zadając pytanie do treści SWZ, co wskazuje, że takie ukształtowanie zapisów w zakresie udzielonej gwarancji nie stoi, wbrew temu co zamawiający twierdzi obecnie, w sprzeczności ani z zakresem udzielanego zamówienia, ani też nie narusza interesów zamawiającego, w wystarczający sposób zapewniając jakość świadczonych przez wykonawcę usług.

Mając na uwadze powyższe Izba uznała zarzuty odwołującego za zasadne, a uwzględniając odwołanie nakazała zamawiającemu dokonanie modyfikacji postanowień SWZ (Wzoru Umowy) § 9 ust. 1 (Warunki Gwarancji) w taki sposób, że przedmiot udzielonej przez wykonawcę gwarancji zostanie ograniczony do zakresu prac wykonanych podczas przeglądu poziomu P4 wykonanego zgodnie z DSU.

Trafnie też odwołujący powołał się na tezy zawarte w orzeczeniu Krajowej Izby Odwoławczej, która orzekając w sprawie o sygn. akt: KIO 4839/24 (Wyrok z dnia 20 stycznia 2025 r.) dotyczącej tożsamego rodzaju zamówienia (naprawa pojazdów trakcyjnych w poziomie utrzymania P4) również wskazała, że rozszerzenie odpowiedzialności wykonawcy poprzez wprowadzenie gwarancji na cały pojazd jest niezgodne z zasadą proporcjonalności oraz z naturą świadczenia wynikającego z przeglądu P4. W uzasadnieniu tego wyroku Izba także zwracała uwagę, że naprawa czwartego poziomu utrzymania polega na weryfikacji stanu technicznego i wykonaniu niezbędnych czynności naprawczych, a nie na odtworzeniu pojazdu w całości i, z tego względu, żądanie udzielenia gwarancji obejmującej cały pojazd, w tym elementy, które nie były przedmiotem naprawy - jest niewspółmierne do zakresu rzeczywistego świadczenia i prowadzi do nieuprawnionego przerwania ryzyka eksploatacyjnego z zamawiającego na wykonawcę.

Podobnie, jak to mam miejsce w rozpoznawanej sprawie, także skład orzekający w sprawie przywołanej

uwzględnił odwołanie i analogiczny zarzut oraz nakazał zamawiającemu - ograniczenie zakresu gwarancji i rękojmi do wykonanych prac. Co do rozszerzenia gwarancji poprzez wymaganie: 36 miesięcznej gwarancji oraz rękojmi na cały pojazd, Krajowa Izba Odwoławcza, w uzasadnieniu wyraziła następujący pogląd: „Powyższe w ocenie Izby świadczy o tym, że obowiązki z tytułu gwarancji i rękojmi wykraczały poza ustawowe obowiązki związane z wykonaniem zamówienia i rozszerzały je do wykonywania nowych czynności nie wchodzących w przedmiot zamówienia. Gwarancja jakości obejmuje wady tkwiące w dostarczanym produkcie, referujące do jego wartości, a więc winna obejmować wykonane prace wynikające z opisu przedmiotu zamówienia, a nie, jak chce tego Zamawiający, aby obejmowała wszystkie elementy pojazdu (poza marginalnymi wyjątkami) poddane czynnościom utrzymaniowym, nawet jeśli czynności utrzymaniowe polegały tylko na sprawdzeniu, oględzinach czy weryfikacji danego elementu pojazdu”. Powyższy pogląd, przytoczony powyżej skład orzekający w niniejszej sprawie w pełni podziela.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 557 oraz art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 7 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 oraz pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodnicząca:.....