Sygn. akt: KIO 5659/25

WYROK

Warszawa, dnia **3 lutego 2026 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Przemysław Dzierzędzki
Protokolant:Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczejw dniu 15 grudnia 2025 r. przez wykonawcę **ZUE S.A. w Krakowie**
w postępowaniu prowadzonym przez **Tramwaje Śląskie S.A. w Katowicach**
na *wykonanie prac w formule „wybuduj" dla zadania pn.: „Przebudowa torowiska tramwajowego w ul. 1 Maja i ul. Obrońców Westerplatte w Katowicach" zadanie 8*
przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy **Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu**
przy udziale uczestnika po stronie odwołującego – wykonawcy **SPAW-TOR spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp. k. w Krakowie**

orzeka:

1. **uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym wykonanie czynności odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Prawo zamówień publicznych, podlegającego wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Prawo zamówień publicznych,**
2. kosztami postępowania obciąża **Tramwaje Śląskie S.A. w Katowicach** i:
   2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20.000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **ZUE S.A. w Krakowie**tytułem wpisu od odwołania, kwotę **3.600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,
   2.2. zasądza od **Tramwaje Śląskie S.A. w Katowicach**na rzecz wykonawcy **ZUE S.A. w Krakowie**kwotę **23.600 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania i 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.

Przewodniczący:……

Sygn. akt: KIO 5659/25

U z a s a d n i e n i e

Tramwaje Śląskie S.A. w Katowicach, zwana dalej „zamawiającym", prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp" lub „Pzp", którego przedmiotem jest wykonanie prac w formule „wybuduj" dla zadania pn.: „Przebudowa torowiska tramwajowego w ul. 1 Maja i ul. Obrońców Westerplatte w Katowicach" zadanie 8.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 25 sierpnia 2025 r., Dz.U. S: 161/2025, nr 551179-2025.

Wobec czynności i zaniechań zamawiającego w ww. postępowaniu 15 grudnia 2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, zwanej dalej również „Izbą", wniósł odwołanie wykonawca ZUE S.A. w Krakowię zwany dalej „odwołującym".

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 109 ust. 1 pkt 10 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp przez brak wykluczenia wykonawcy Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „Grotex" Sp. z o.o. z udziału w postępowaniu mimo faktu, iż wykonawca ten w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia,

ewentualnie

2. art. 109 ust. 1 pkt 8 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp przez brak wykluczenia wykonawcy Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „Grotex" sp. z o.o. z udziału w postępowaniu mimo faktu, iż wykonawca ten w wyniku zamierzonego

działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że spełnia warunki udziału w postępowaniu, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia,

co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia

3. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a Pzp, a mianowicie zaniechania odrzucenia oferty ww. wykonawcy mimo faktu, iż oferta została złożona przez wykonawcę, który podlega wykluczeniu z postępowania, co doprowadziło do zaniechania odrzucenia oferty tegoż wykonawcy i dokonania wyboru oferty tego wykonawcy jako najkorzystniejszej

jak i w każdym przypadku naruszenia

4. art. 128 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp w związku z bezpodstawnym wezwaniem wykonawcy Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „Grotex" sp. z o.o. w do „poprawienia przedłożonych dokumentów poprzez wskazanie wykonania roboty budowlanej polegającej na przebudowie lub budowie sieci trakcyjnej o długości odcinka min. 500 m" podczas gdy zgodnie z treścią tegoż przepisu nie dokonuje się takiego wezwania w sytuacji, gdy „oferta wykonawcy podlega odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie" co winno nastąpić w niniejszej sprawie.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

1)unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i czynności badania i oceny ofert,
2)wykluczenia z udziału w Postępowaniu wykonawcy Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „Grotex" sp. z o.o., a w konsekwencji odrzucenia oferty tegoż wykonawcy
3)dokonania ponownej oceny ofert.

Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania. W odpowiedzi przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu Złożył pismo procesowe, w którym wniósł o oddalenie odwołania. W piśmie i w trakcie rozprawy przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

Do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego zgłosił przystąpienie wykonawca SPAW-TOR spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp. k. w Krakowie. Złożył pismo procesowe, w którym wniósł o uwzględnienie odwołania. W piśmie przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

Uwzględniając całość dokumentacji z przedmiotowego postępowania, w tym w szczególności: ogłoszenie o zamówieniu, postanowienia specyfikacji warunków zamówienia (SWZ), odpowiedzi na pytania dotyczące treści SWZ, modyfikacje SWZ, oferty wykonawców złożone w postępowaniu, wezwania zamawiającego kierowane do wykonawców w toku postępowania, odpowiedzi wykonawców na ww. wezwania, zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej, załączniki do pism procesowych stron i uczestników postępowania, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia, stanowiska i dokumenty złożone przez strony i uczestników postępowania w trakcie posiedzenia i rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

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.

Art. 226 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że *Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:*

2) została złożona przez wykonawcę:
a) podlegającego wykluczeniu z postępowania.

Art. 109 ust. 1 Pzp stanowi, że *Z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę:*

8) który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, lub który zataił te informacje lub nie jest w stanie przedstawić wymaganych podmiotowych środków dowodowych;
10) który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Art. 128 ust. 1 Pzp stanowi, że *Jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że:*

1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie

lub

2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania.

Art. 239 ust. 1 Pzp stanowi, że *Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.*

Ustalono, że przedmiotem zamówienia jest wykonanie prac w formule „wybuduj" dla zadania pn.: „Przebudowa torowiska tramwajowego w ul. 1 Maja i ul. Obrońców Westerplatte w Katowicach" zadanie 8.

Kolejno ustalono, że w SWZ zamawiający przewidział m.in.:

ROZDZIAŁ V

PODSTAWY WYKLUCZENIA, O KTÓRYCH MOWA W ART. 108 USTAWY PZP, W ART. 7 UST. 1 USTAWY Z D. 13 KWIETNIA 2022 R. O SZCZEGÓLNYCH ROZWIĄZANIACH W ZAKRESIE PRZECIWDZIAŁANIA WSPI AGRESJI NA UKRAINĘ ORAZ SŁUŻĄCYCH OCHRONIE BEZPIECZEŃSTWA NARODOWEGO PODSTAWY WYKLUCZENIA PRZEWIDZIANE W ART. 5K ROZPORZĄDZENIA (UE) 833/2014 W BRZM. NADANYM ROZPORZĄDZENIEM 2022/576

1. O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy nie podlegają wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 1-6 ustawy Pzp, z zastrzeżeniem art. 393 ust. 4 ustawy Pzp. Ponadto Zamawiający przewiduje wykluczenie wykonawcy na podstawie przesłanek określonych w art. 109 ust. 1 pkt. 4, 7- 8 oraz pkt 10 ustawy Pzp.

ROZDZIAŁ VI

INFORMACJA O WARUNKACH UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU

I. O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy nie podlegają wykluczeniu oraz spełniają warunki udziału w postępowaniu określone przez Zamawiającego.

II. Zamawiający określa, z uwzględnieniem art. 112 ustawy Pzp, warunki udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia w ten sposób, że mogą się o nie ubiegać Wykonawcy, którzy spełniają warunki udziału dotyczące:

2. zdolności technicznej lub zawodowej – Wykonawca spełni warunek, jeżeli wykaże, że:

a. wykonał w okresie ostatnich 10 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie:

- co najmniej 2 roboty budowlane polegające na przebudowie lub budowie torowiska tramwajowego w technologii podsypkowej lub/i bezpodsypkowej o długości min. 500 mtp dla każdej roboty budowlanej,

- co najmniej 2 roboty budowlane polegającą na przebudowie lub budowie sieci trakcyjnej o długości odcinka min. 500 m dla każdej roboty budowlanej;

Uwaga 1 Zamawiający uzna spełnienie warunku udziału w postępowaniu zawartym w Rozdziale VI pkt II 2 lit. a tiret 1, jeżeli Wykonawca wykaże, że w ramach zamówienia polegającego na przebudowie lub budowie torowiska tramwajowego w technologii bezpodsypkowej lub/i podsypkowej wykonał wszystkie warstwy tego torowiska tzn. zarówno nawierzchnię oraz podtorze. Dotyczy to również doświadczenia podmiotów trzecich, na zasoby których Wykonawca powoła się w ofercie w celu wykazania spełnienia tego warunku udziału w postępowaniu.

Uwaga 2 W celu potwierdzenia spełniania warunków, o których mowa w lit a), na dzień składania ofert, Wykonawca musi zawrzeć w części IV sekcja C pkt 1a JEDZ odpowiednie oświadczenie w postaci wykazu robót budowlanych, wykonanych, w okresie 10 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju (ze wskazaniem faktycznych długości przeprowadzonych robót budowlanych), daty i miejsca wykonania oraz podmiotów na rzecz których roboty te zostały wykonane.

ROZDZIAŁ VII

WYKAZ PODMIOTOWYCH ŚRODKÓW DOWODOWYCH

I. Jednolity Europejski Dokument Zamówienia (JEDZ) – tymczasowy środek dowodowy.

1. Wykonawca do oferty dołącza oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu oraz spełnianiu warunków udziału w postepowaniu w zakresie wskazanym przez Zamawiającego.

Wskazane oświadczenie, Wykonawca składa w formie jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia (JEDZ) sporządzonego zgodnie z wzorem standardowego formularza określonego w rozporządzeniu wykonawczym Komisji (UE) 2016/7 z dnia 5 stycznia 2016r. ustanawiającym standardowy formularz jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia (Dz.Urz. UE L 3 z 2016, str. 16).

(por. SWZ w aktach sprawy)

Kolejno ustalono, że do upływu terminu składania ofert do zamawiającego wpłynęła m.in. oferta wykonawcy Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu.

(por. informacja z otwarcia ofert, w aktach postępowania, w dokumentacji przekazanej przez zamawiającego na nośniku elektronicznym).

Kolejno ustalono, że wykonawca Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu załączył do swej oferty jednolity europejski dokument zamówienia (JEDZ)z 2 października 2025 r., w którym w części IV (Kryteria kwalifikacji), w pkt C (Zdolność techniczna i zawodowa) oświadczył, że powołuje się na doświadczenie zdobyte na dwóch zadaniach:

a. „Budowa linii tramwajowej wzdłuż ul. Grundmanna w Katowicach. Połączenie dwóch magistralnych linii tramwajowych funkcjonujących w układzie wschód – zachód biegnących ul. Chorzowską i ul. Gliwicką – zadanie nr 9 w ramach realizacji Projektu pn.: "Zintegrowany Projekt modernizacji i rozwoju infrastruktury tramwajowej w Aglomeracji Śląsko-Zagłębiowskiej wraz z zakupem taboru tramwajowego - etap I" - budowa sieci trakcyjnej tramwajowej o długości 2 359 m, wykonanym na rzecz Tramwaje Śląskie S.A.

oraz na zadaniu

b. „Modernizacja sieci trakcyjnej w Katowicach ul. Warszawska na odcinku od ul. Dyrekcyjnej do ul. Francuskiej" - budowa sieci trakcyjnej tramwajowej o długości 940 m, wykonanym na rzecz Tramwaje Śląskie S.A.

(por. JEDZ w ofercie wykonawcy Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu, w aktach sprawy).

Kolejno ustalono, że pismem z 13 listopada 2025 r. zamawiający, działając na podstawie art. 126 ust. 1 Pzp wezwał wykonawcę Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu m.in. do złożenia podmiotowych środków dowodowych służących potwierdzeniu spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej, tj. m.in.:

2.1. dowodów określających czy roboty budowlane wskazane w części IV sekcja C pkt 1a JEDZ zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane, a jeżeli Wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty.

Jednocześnie zamawiający wskazał, że zgodnie z art. 127 ust. 1 ustawy Pzp *odstępuje od żądania złożenia wykazu usług oraz robót budowlanych, oraz wykazu osób skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia, gdyż podmiotowym środkiem dowodowym jest oświadczenie, którego treść odpowiada zakresowi oświadczenia JEDZ.*

(por. ww. wezwanie, w aktach sprawy)

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie wykonawca Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu złożył referencje wystawione przez Silesia Invest sp. z o.o. sp. k. 12 stycznia 2024 r., w których podmiot ten oświadczył, że wykonawca Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu na podstawie umowy zawartej w dniu 09.02.2023 roku, wykonał roboty związane z modernizacją sieci trakcyjnej w Katowicach ul. Warszawska na odcinku od ul. Dyrekcyjnej do ul. Francuskiej w ramach realizacji zadania pn: „Zazielenienie ulicy Warszawskiej w Katowicach".

(por. ww. referencje w aktach sprawy)

Kolejno ustalono, że pismem z 26 listopada 2025 r. zamawiający działając na podstawie art. 128 ust. 1 Pzp wezwał wykonawcę Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu do poprawienia przedłożonych dokumentów, poprzez wskazanie wykonania roboty budowlanej polegającej na przebudowie lub budowie sieci trakcyjnej o długości odcinka min. 500 m, oraz złożenia stosowych dowodów określających czy roboty zostały wykonane należycie.

W wezwaniu zamawiający wskazał, że *Wykonawca wykazał na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w Rozdziale VI pkt II ppkt 2a tiret drugie tj.: wykonania co najmniej 2 robót budowlanych polegających na przebudowie lub budowie sieci trakcyjnej o długości odcinka min. 500 m dla każdej roboty budowlanej, że posiada doświadczenie nabyte podczas realizacji zadania pn.: „Modernizacja sieci trakcyjnej w Katowicach ul. Warszawska na odcinku od ul. Dyrekcyjnej do ul. Francuskiej", które obejmowało budowę sieci trakcyjnej tramwajowej o długości 940 m.*

W przedłożonych referencjach nie wskazano długości przebudowywanej sieci trakcyjnej, w związku z czym Zamawiający zweryfikował złożone wstępnie oświadczenie w Dziale Inwestycji Własnych, gdzie uzyskał informację, że w ramach wskazanego zadania zostały posadowione 22 konstrukcje wsporcze wraz z montażem sieci trakcyjnej oraz osprzętem sieciowym na odcinku długości ok. 380 metrów.

(por. ww. wezwanie, w aktach sprawy)

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie wykonawca Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu pismem z 28 listopada 2025 r. oświadczył, że wskazuje *wykonanie roboty budowlanej polegającej na przebudowie lub budowie sieci trakcyjnej o długości odcinka min. 500 m:*

„Wykonanie inwestycji w systemie "projektuj i buduj" pod nazwą: „Przebudowa liniowej infrastruktury tramwajowej w Częstochowie (odcinek 1,2,3,4,5a,6) - budowa sieci trakcyjnej tramwajowej na odcinku 1,4,5a o łącznej długości 6 504 m. Termin wykonania: 04.2019 – 04.2021. Odbiorca: NDI Sopot S.A. ul. Powstańców Warszawy 19, 81-718 Sopot.

Do ww. pisma wykonawca Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu załączył referencje z 30 maja 2021 r. wystawione przez NDI Sopot S.A., w których ww. podmiot oświadczył, że wykonawca Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu *zrealizował umowę podwykonawczą pn. Kompleksowa realizacja prac podwykonawczych polegających na wykonaniu robót w zakresie montażu sieci trakcyjnej wraz z robotami towarzyszącymi" w związku z Projektem „Wykonanie inwestycji w systemie projektuj i buduj pod nazwą „Przebudowa liniowej infrastruktury tramwajowej w Częstochowie (odcinek 1,2,3,4,5a,6) o wartości netto: 8.153.823,34 zł, wykonując prace w zakresie budowy trakcji tramwajowej o długości:*
- odcinek 1 -3,084 km,
- odcinek 4 -1,265 km,
- odcinek 5a – 2,155 km".
(por. ww. pismo wraz z załącznikami)
Kolejno ustalono, że 4 grudnia 2025 r. zamawiający zawiadomił odwołującego o wyborze oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Usług Technicznych „GROTEX" sp. z o.o. w Zabrzu jako najkorzystniejszej.
(por. zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej, w aktach sprawy).
Odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Jednym z warunków udziału w postępowaniu wskazanych przez zamawiającego w rozdziale VI pkt II ppkt 2 lit a tiret drugie SWZ było to, że dany wykonawca miał wykazać się doświadczeniem – polegającym na:

„wykonaniu w okresie ostatnich 10 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie:

- co najmniej 2 robót budowlanych polegających na przebudowie lub budowie sieci trakcyjnej o długości odcinka min. 500 m dla każdej roboty budowlanej.

Celem wykazania ww. warunku udziału w postępowaniu przystępujący Grotex złożył wraz z ofertą dokument JEDZ, gdzie wskazał, iż posiada stosowne doświadczenie zdobyte na dwóch zadaniach:

a. „Budowa linii tramwajowej wzdłuż ul. Grundmanna w Katowicach. Połączenie dwóch magistralnych linii tramwajowych funkcjonujących w układzie wschód – zachód biegnących ul. Chorzowską i ul. Gliwicką – zadanie nr 9 w ramach realizacji Projektu pn.: "Zintegrowany Projekt modernizacji i rozwoju infrastruktury tramwajowej w Aglomeracji Śląsko-Zagłębiowskiej wraz z zakupem taboru tramwajowego - etap I" - budowa sieci trakcyjnej tramwajowej o długości 2 359 m.

b. „Modernizacja sieci trakcyjnej w Katowicach ul. Warszawska na odcinku od ul. Dyrekcyjnej do ul. Francuskiej" - budowa sieci trakcyjnej tramwajowej o długości 940 m.

Oświadczenie przystępującego Grotex, jakoby na zadaniu *„Modernizacja sieci trakcyjnej w Katowicach ul. Warszawska na odcinku od ul. Dyrekcyjnej do ul. Francuskiej"* – zdobył doświadczenie polegające na budowie sieci trakcyjnej tramwajowej o długości 940 m, okazało się niezgodne z rzeczywistością.

Przystępujący Grotex w pkt 6 swego pisma procesowego podniósł, że celem złożenia oświadczenia w JEDZ było jedynie odebranie od wykonawcy oświadczenia, że spełnia on warunek udziału w postępowaniu, a jest to oświadczenie zgodne z prawdą, gdyż posiada on dalsze oświadczenie, aniżeli zdobyte tylko na spornej inwestycji. Argumentacja przystępującego Grotex jakoby na gruncie tej SWZ celem złożenia oświadczenia w JEDZ było jedynie odebranie od wykonawcy oświadczenia, że spełnia on warunek udziału w postępowaniu, nie polegało na prawdzie. Pod opisem warunku udziału w postępowaniu zamawiający zawarł uwagę. *Uwaga 2 W celu potwierdzenia spełniania warunków, o których mowa w lit a), na dzień składania ofert, Wykonawca musi zawrzeć w części IV sekcja C pkt 1a JEDZ odpowiednie oświadczenie w postaci wykazu robót budowlanych, wykonanych, w okresie 10 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju (ze wskazaniem faktycznych długości przeprowadzonych robót budowlanych), daty i miejsca wykonania oraz podmiotów na rzecz których roboty te zostały wykonane.* Jak wynikało zatem z SWZ zamawiający wymagał od wykonawcy w dokumencie JEDZ nie tylko złożenia ogólnego oświadczenia, że spełnia warunki udziału w postępowaniu. W dokumencie tym należało dodatkowo opisać, jakie inwestycje wpisują się w warunek doświadczenia wskazując *faktyczne długości przeprowadzonych robót budowlanych.*

W dalszej kolejności podkreślenia wymagało, że sformułowanie „sieć trakcyjna" posiada swą definicję legalną. Zgodnie z §2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 16 grudnia 2021 r. w sprawie bezpieczeństwa i higieny pracy w komunikacji miejskiej oraz autobusowej komunikacji międzymiastowej (Dz.U. z 2022 r. poz. 125 ze zm.) „sieć trakcyjna" to *napowietrzne, górne, elektryczne przewody jezdne linii tramwajowej wraz z urządzeniami konstrukcyjnymi, służącymi do ich zawieszenia i mocowania*. Jak wynika wprost z ww. definicji dla uznania danych robót za „sieć trakcyjną"

nie wystarczy wywieszenie elektrycznych przewodów jezdnych, ale także wykonanie urządzeń konstrukcyjnych służących do ich mocowania i zawieszenia (słupów). W konsekwencji zatem o wybudowaniu sieci trakcyjnej tramwajowej na długości 500 m (jak chciał zamawiający w warunku), można byłoby mówić dopiero w sytuacji, gdyby na takiej długości zostały wybudowane konstrukcje wsporcze, na których następnie zawieszone zostałyby elektryczne przewody jezdne. Nie było zaś sporne między stronami, że na spornej inwestycji wybudowane zostały 22 konstrukcje wsporcze wraz z montażem sieci trakcyjnej oraz osprzętem sieciowym na odcinku długości jedynie ok. 380 metrów (dowody: poz. 1 kosztorysu ofertowego, *montaż słupów – 22 sztuki*; załącznik nr 6 do odpowiedzi na odwołanie, poz. 1 przedmiaru robót, dowód nr 1 złożony przez przystępującego Grotex). Wielkość 940 m odnosiła się zaś jedynie do długości samego przewodu jezdnego wywieszonego na tych konstrukcjach (dowody: poz. 8 d.2.1 kosztorysu ofertowego, *Montaż przewodów jezdnych tramwajowych miedzianych djpS-100 - 0,94 km*; załącznik nr 6 do odpowiedzi na odwołanie, pozycja 8 przedmiaru robót, - dowód nr 1 złożony przez przystępującego Grotex).

Jak wykazał odwołujący, w treści projektu budowlanego (załącznik nr 2 do pisma procesowego odwołującego z 29 stycznia 2025 r.) wyraźnie wskazano, że:

4.2.3. Projektowana sieć trakcyjna

4.2.3.1. Parametry techniczne sieci trakcyjnej

4.2.3.2. Konstrukcje wsporcze i fundamenty

4.2.3.3. Kable zasilające / powrotne, sterowanie odłącznikami sieci trakcyjnej

Z projektu budowlanego jednoznacznie wynikało więc, że na „sieć trakcyjną" – punkt 4.2.3, składają się podpunkty 4.2.3.1, 4.2.3.2 (konstrukcje wsporcze i fundamenty) i podpunkt 4.2.3.3 (przewody jezdne).

Odwołujący wykazał ponadto, że w również STWIORB (załącznik nr 1 do pisma procesowego odwołującego z 29 stycznia 2025 r.) dla spornego zadania wskazano, że: „*1.3. Zakres robót objętych STT STWiORB obejmuje wszystkie czynności mające na celu wykonanie w sposób bezpieczny następujących robót, według poniższego zakresu robót -* ***przebudowa sieci trakcyjnej i zasilającej***

1.3.1. Demontaż sieci trakcyjnej i zasilającej

- *Montaż odciągów prowizorycznych*
- *Kotwienie istniejącej sieci płaskiej do słupów*
- *Demontaż przewodów sieci płaskiej*
- *Demontaż przewodów sieci łańcuchowej*
- *Demontaż zawieszeń poprzecznych*
- *Demontaż zawieszeń poligonowych*
- *Demontaż zasilacza napowietrznego* *Demontaż słupów trakcyjnych*
- *Wykopanie fundamentów i ich rozkruszanie oraz transport*

1.3.2. Roboty fundamentowo - słupowe i sieciowe

- *Wytyczenie geodezyjne osi słupów*
- ***Wykonanie fundamentów palowych rdzeniowych i prętowych***
- ***Montaż słupów przelotowych i krzyżowych typu HEB***
- ***Montaż słupów dla kotwień: krańcowego i środkowego typu HEB***
- ***Montaż sieci Djp 100***
- ***Montaż sieci C95-C***
- *Montaż izolatorów sekcyjnych, rozłączników, napędów*
- *Wykonanie głowic stopowych*
- *Pomiary i regulacja sieci*

1.3.3. Sieć powrotna

 Montaż połączeń wyrównawczych

 Budowa punktu powrotnego

 Wykopanie oraz zasypanie rowu kablowego o szerokości 0,4 m

 Ułożenie nowego odcinka kablowego

 Uszynienie napędów i skrzyń sterowniczych

1.3.4. Sieć zasilająca

 Przełożenie kabli zasilaczy do nowych słupów

 Wykopanie oraz zasypanie rowu kablowego o szerokości 0,4 m

 Ułożenie nowego odcinka kablowego

 Zawieszenie linki nośnej ze stali nierdzewnej na słupach trakcyjnych

 Zawieszenie kabla

 Wykonanie połączeń do sieci

1.3.5. sterowanie

Montaż urządzeń sterowniczych i napędowych na słupach”

Także ze STWIOR wynikało zatem niezbicie, że przebudowa sieci trakcyjnej obejmuje słupy i montaż kabli.

Wbrew twierdzeniom Grotex nic innego nie wynikało także z dowodu przesłanego przez niego w dniu 29 stycznia 2026 r. (fragment referencji dotyczący roboty referencyjnej z JEDZ wskazanej przez Grotex w pkt 1 niekwestionowanej przez odwołującego). Również bowiem z tego dowodu wynikało wprost, że na przebudowę sieci trakcyjnej składają się nie tylko przewody jezdne, a także słupy trakcyjne.

Izba podziela stanowisko, że niejednoznaczne zapisy SWZ nie mogą obciążać wykonawców bazujących na tych zapisach podczas składania oferty czy przedstawiania podmiotowych środków dowodowych. Jeżeli możliwa byłaby co najmniej dwutorowa interpretacja warunku udziału w postępowaniu, to wszelkie niejasności SWZ należy odczytywać na korzyść wykonawców. Jednakże w tej konkretnej sprawie, z przyczyn wskazanych wcześniej, zdecydowanie nie można było się zgodzić ze stanowiskiem jakoby warunek udziału w postępowaniu był niejednoznaczny, ani że istniały w tym zakresie różne możliwości jego interpretacji. Przywołany przepis §2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 16 grudnia 2021 r. w sprawie bezpieczeństwa i higieny pracy w komunikacji miejskiej oraz autobusowej komunikacji międzymiastowej (Dz.U. z 2022 r. poz. 125 ze zm.) precyzował iż „sieć trakcyjna” to *napowietrzne, górne, elektryczne przewody jezdne linii tramwajowej wraz z urządzeniami konstrukcyjnymi, służącymi do ich zawieszenia i mocowania* i w konsekwencji rozwiewał wszelkie wątpliwości co do tego, jak należy rozumieć pojęcie sieci trakcyjnej. Ponadto treść tego przepisu znalazła identyczne odzwierciedlenie w dokumentach projektowych i ofertowych dla spornego zadania referncyjnego.

W dalszej kolejności Izba stwierdziła, że nie było sporne między stronami, iż przystępujący Grotex jest przedsiębiorcą profesjonalnie zajmującym się działalnością w zakresie inwestycji tramwajowych, zatem treść powołanego przepisu musiała być mu znana. Przypomnienia wymaga także, że w tej sytuacji zgodnie z art. 355 § 2 KC w zw. z art. 8 Pzp, *Należytą staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności.*

Jednocześnie podkreślenia wymagało, że z punktu widzenia znamion art. 109 ust. 1 pkt 10 Pzp bez znaczenia jest, czy niezgodne z prawdą dane wywołały ostatecznie skutek po stronie zamawiającego (czy dał się wprowadzić w błąd). Istotne jest to, że skutek taki mogły wywołać w świadomości zamawiającego, niezależnie od okoliczności czy wprowadzenie w błąd rzeczywiście nastąpiło. Przepis mówi bowiem o tym, że podlega wykluczeniu wykonawca, który przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Gdyby w analizowanej sprawie zamawiający nie dostrzegł samodzielnie nierzetelności oświadczenia przystępującego, to na podstawie informacji z JEDZ wybrałby ofertę wykonawcy, który nie wykazał warunku udziału w postępowaniu. Zachowanie Grotex mogło zatem mieć istotny wpływ na decyzję zamawiającego.

Odwołujący słusznie także podniósł, że zachowanie przystępującego Grotex nosiło znamiona „niedbalstwa”.

Niedbalstwo (nieświadoma wina nieumyślna) oznacza zachowanie, w którym wykonawca działa nieświadomie, nie przewiduje możliwości wystąpienia skutku wprowadzenia w błąd wskutek niezachowania wymaganej od niego należytej staranności, choć miał obiektywną możliwość przewidzenia zajścia takich skutków.

Jak już wskazano wcześniej, przystępujący Grotex jest przedsiębiorcą profesjonalnie zajmującym się działalnością w zakresie inwestycji tramwajowych. Zgodnie z art. 355 § 2 KC w zw. z art. 8 Pzp, *Należytą staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności.* Jako od profesjonalisty w branży inwestycji tramwajowych tym bardziej można było oczekiwać od niego doskonałej znajomości przepisu §2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 16 grudnia 2021 r. w sprawie bezpieczeństwa i higieny pracy w komunikacji miejskiej oraz autobusowej komunikacji międzymiastowej (Dz.U. z 2022 r. poz. 125 ze zm.) jednoznacznie precyzującego, że „sieć trakcyjna" to nie tylko *napowietrzne, górne, elektryczne przewody jezdne linii tramwajowej,* ale także *urządzenia konstrukcyjne, służące do ich zawieszenia i mocowania*. Ponadto przed złożeniem oświadczenia w JEDZ, działający z należytą starannością wykonawca powinien upewnić się, czy oświadczenie to znajduje pokrycie w dokumentach projektowych i ofertowych dla spornego zadania.

Podkreślenia wymagało także, że składanie zamawiającemu oświadczeń celem uzyskania zamówienia publicznego powinno być poprzedzone staranną analizą. Dotyczy to w szczególności oświadczeń składanych w dokumencie JEDZ. Dostrzec należało, że w części VI dokumentu JEDZ sam przystępujący Grotex oficjalnie oświadczył, że *informacje podane powyżej w częściach II–V są dokładne i prawidłowe oraz że zostały przedstawione z pełną świadomością konsekwencji poważnego wprowadzenia w błąd.* Pomimo takich grożących mu poważnych konsekwencji, profesjonalista jakim jest Grotex nie zweryfikował, na jakim odcinku zostały posadowione słupy wsporcze i że jest to jedynie 380 m, zaś długość 940 m odnosi się jedynie do odcinka przewodów jezdnych. Przystępujący, jeśli nie był pewien, jak rozumieć warunek (do czego nie było jednak podstaw), miał prawo zadać zamawiającemu pytanie co do rozumienia treści SWZ. Ostatecznie, jeśli nie był pewien jak postąpić to powinien opisać, że na spornej inwestycji wybudowano konstrukcje wsporcze na odcinku 380 m, na których powieszono przewody o długości 940 m. Wtedy oświadczenie to byłoby prawdziwe, a jedynie nie potwierdzałoby warunku udziału w postępowaniu. Przystępujący, biorąc pod uwagę profesjonalny charakter swej działalności, naruszył zatem wszelkie reguły ostrożności i zachował się w sposób niedbały i złożył zamawiającemu stanowcze oświadczenie o długości wybudowanej sieci trakcyjnej, które okazało się niezgodne z rzeczywistością.

Przystępujący i zamawiający w swych pismach utrzymywali, że z pewnością przystępujący nie miał zamiaru wprowadzenia zamawiającego w błąd, gdyż dysponował innymi referencjami wpisującymi się w warunek udziału w postępowaniu. Faktycznie przystępujący Grotex wykazał, że posiadał wymagane przez zamawiającego doświadczenie zdobyte także na innym zadaniu, a mianowicie *„Wykonanie inwestycji w systemie "projektuj i buduj" pod nazwą: „Przebudowa liniowej infrastruktury tramwajowej w Częstochowie (odcinek 1,2,3,4,5a,6) - budowa sieci trakcyjnej tramwajowej na odcinku 1,4,5a o łącznej długości 6 504 m. Termin wykonania: 04.2019 – 04.2021. Odbiorca: NDI Sopot S.A. ul. Powstańców Warszawy 19, 81-718 Sopot.*
Zdaniem Izby powyższa okoliczność świadczyła niewątpliwie o tym, że przystępujący nie działał umyślnie, czyli nie chciał wprowadzić zamawiającego w błąd. Jednakże taka okoliczność oznaczała jedynie, że wykonawca nie działał z zamiarem (celowo), a zatem nie została wypełniona przesłanka z art. 109 ust. 1 pkt 8 Pzp. Jednakże w przepisie art. 109 ust. 1 pkt 10 Pzp jest mowa o „niedbalstwie" (postaci winy nieumyślnej), a nie o „zamiarze" wprowadzenia w błąd (winie umyślnej). Stąd samo ustalenie, że wykonawca nie chciał wprowadzić zamawiającego w błąd, nie oznaczało jeszcze, że jego zachowanie nie miało charakteru niedbałego w rozumieniu art. 109 ust. 1 pkt 10 Pzp. Kierując się powyższymi rozważaniami Izba uznała, że potwierdziły się zarzuty nr 1 i nr 3 odwołania.

W konsekwencji zasadny okazał się także zarzut nr 4 odwołania. W tym zarzucie odwołujący podniósł, że zamawiający naruszył art. 128 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp w związku z bezpodstawnym wezwaniem przystępującego Grotex do „poprawienia przedłożonych dokumentów poprzez wskazanie wykonania roboty budowlanej polegającej na przebudowie lub budowie sieci trakcyjnej o długości odcinka min. 500 m". Odwołujący w uzasadnieniu zarzutu nr 4 odwołania podniósł, że zgodnie z treścią tego przepisu nie dokonuje się takiego wezwania w sytuacji, gdy „oferta wykonawcy podlega odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie".

Izba stwierdziła, że z momentem złożenia nieprawdziwego oświadczenia w dokumencie JEDZ przystępujący Grotex podlegał wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 10 Pzp. Jak wynikało z treści wezwania zamawiającego z 26 listopada 2025 r. zamawiający sam ustalił, że wbrew oświadczeniom Grotex w JEDZ, *w ramach wskazanego zadania zostały posadowione 22 konstrukcje wsporcze wraz z montażem sieci trakcyjnej oraz osprzętem sieciowym na odcinku długości ok. 380 metrów.* Zamawiający miał zatem świadomość, że nieprawdziwe jest

oświadczenie Grotex jakoby na spornym zadaniu wybudowano sieć trakcyjną o długości 940m. W tej sytuacji zamawiający powinien odrzucić ofertę Grotex na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10 Pzp, a nie wzywać go do uzupełnienia dokumentów, celem wykazania warunku w trybie art. 128 ust. 1 Pzp. Jak wskazuje się jednolicie w orzecznictwie Izby, w sytuacji, w której spełnione są wszystkie przesłanki z art. 109 ust. 1 pkt 10 Pzp, nie można zastępować informacji nieprawdziwych - informacjami prawdziwymi. Inaczej przepis art. 109 ust. 1 pkt 10 Pzp byłby przepisem martwym. Kierując się powyższymi rozważaniami Izba stwierdziła, że zarzut nr 4 zasługiwał na uwzględnienie.

Izba nie rozpoznawała zarzutu nr 2 odwołania, gdyż odwołujący określił go jako zarzut ewentualny, na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nr 1 odwołania, co nie nastąpiło.

Stosownie do art. 553 ustawy Pzp, *o oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie*. Orzeczenie Izby, o którym mowa w pkt 1 sentencji, miało charakter merytoryczny, gdyż odnosiło się do uwzględnienia odwołania. Z kolei orzeczenie Izby zawarte w pkt 2 sentencji miało charakter formalny, gdyż dotyczyło kosztów postępowania, a zatem było postanowieniem. O tym, że orzeczenie o kosztach zawarte w wyroku Izby jest postanowieniem przesądził Sąd Najwyższy w uchwale z 8 grudnia 2005 r. III CZP 109/05 (OSN 2006/11/182). Z powołanego przepisu art. 553 ust. 1 ustawy Pzp wynika zakaz wydawania przez Izbę orzeczenia o charakterze merytorycznym w innej formie aniżeli wyrok. Z uwagi zatem na zbieg w jednym orzeczeniu rozstrzygnięć o charakterze merytorycznym (pkt 1 sentencji) i formalnym (pkt 2 sentencji), całe orzeczenie musiało przybrać postać wyroku.

Zgodnie z przepisem art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, Krajowa Izba Odwoławcza *uwzględnia odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców.* W analizowanej sprawie stwierdzone naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a, art. 109 ust 1 pkt 10 i art. 128 ust. 1 Pzp Pzp miały wpływ na wynik postępowania, gdyż zamawiający z naruszeniem tych przepisów nie odrzucił oferty przystępującego Grotex i wybrał ją jako najkorzystniejszą.

W świetle art. 554 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp, uwzględniając odwołanie, Izba może jeżeli umowa nie została zawarta:

a) nakazać wykonanie lub powtórzenie czynności zamawiającego albo

b) nakazać unieważnienie czynności zamawiającego, albo

c) nakazać zmianę projektowanego postanowienia umowy albo jego usunięcie, jeżeli jest niezgodne z przepisami ustawy.

Na ww. podstawie Izba nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym wykonanie czynności odrzucenia oferty złożonej przez przystępującego Grotex na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a Pzp, podlegającego wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 10 Pzp.

Wobec powyższego, na podstawie art. 554 ust. 1 pkt 1 i art. 554 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp, orzeczono jak w pkt 1 sentencji.

Zgodnie z art. 557 ustawy Pzp, *w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego.* Z kolei w świetle art. 575 ustawy Pzp, *strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku.*

Jak wskazuje się w piśmiennictwie, reguła ponoszenia przez strony kosztów postępowania odwoławczego stosownie do wyników postępowania odwoławczego oznacza, że *„obowiązuje w nim, analogicznie do procesu cywilnego, zasada odpowiedzialności za wynik procesu, według której koszty postępowania obciążają ostatecznie stronę „przegrywającą" sprawę (por. art. 98 § 1 k.p.c.)" Jarosław Jerzykowski, Komentarz do art.192 ustawy - Prawo zamówień publicznych, w: Dzierżanowski W., Jerzykowski J., Stachowiak M. Prawo zamówień publicznych. Komentarz, LEX, 2014, wydanie VI.*

W analizowanej sprawie Izba uwzględniła odwołanie. Odpowiedzialność za wynik postępowania ponosił zatem zamawiający. Na koszty postępowania składał się wpis od odwołania uiszczony przez odwołującego w kwocie 20.000 zł oraz koszty wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego w wysokości 3.600 zł, ustalone na podstawie rachunku złożonego do akt sprawy.

Biorąc powyższe pod uwagę, 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 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).

Przewodniczący:……