

WYROK

Warszawa, dnia 18 września 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agata Mikołajczyk

Protokolantka: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 września 2026 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 sierpnia 2026 r. przez Odwołującego: **Inko Consulting Sp. z o.o. z/s w Krakowie** (ul. Józefa Marcika 25D/2, 30 -443 Kraków) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Skarb Państwa Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad z/s w Warszawie** prowadząca postępowanie **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Rzeszowie** (ul. Legionów 20, 35-959 Rzeszów),

- Uczestnik po stronie Zamawiającego: **TRANSPROJEKT Gdański Sp. z o.o. z/s w Gdańsku** (ul. Zabytkowa 2, 80-253 Gdańsk)

orzeka:

1. Oddala odwołanie;
- 2.. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Odwołującego: **Inko Consulting Sp. z o.o. z/s w Krakowie** (ul. Józefa Marcika 25D/2, 30 -443 Kraków) i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem wynagrodzenia jego pełnomocnika;
 - 2.2. zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego: **Skarb Państwa Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad z/s w Warszawie** prowadząca postępowanie **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Rzeszowie** (ul. Legionów 20, 35-959 Rzeszów) kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem 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.

.....

Sygn. akt: KIO 3780/26

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 sierpnia

2026 r. przez wykonawcę Inko Consulting Sp. z o.o. z/s w Krakowie (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2026 r. poz. 793 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP] przez Zamawiającego: Skarb Państwa Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad z/s w Warszawie prowadząca postępowanie Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Rzeszowie. Przedmiotem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest „Wykonanie elementów Koncepcji Programowej (STEŚ-R Etap II) wraz z pełnym rozpoznaniem geologicznym budowy drogi ekspresowej S74 na odcinku Opatów (Okalina Kolonia) – Nisko węzeł „Zapacz” (z węzłem) wraz z infrastrukturą techniczną, budowlami i urządzeniami budowlanymi” - Część 2: Węzeł „Lipnik” (bez węzła) - Węzeł „Samborzec” (z węzłem), dł. ok. 14,40 km (km ok. 9+800 – 24+200); Numer Postępowania: O/RZ.D-3.2421.32.2025; Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane w Dz. Urz.: Numer 797395-2025 z dnia 02.12.2025 r.

Wykonawca podał (...) wnosząc odwołanie wobec niezgodnych z przepisami czynności i zaniechań Zamawiającego, podjętych w Postępowaniu w zakresie Części 2, obejmujących:

1. wybór, w dniu 24 lipca 2026 r., oferty wykonawcy Transprojekt Gdański Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku (dalej: „TGD”) jako oferty najkorzystniejszej w zakresie Części 2 Postępowania, mimo że wykonawca ten podlega wykluczeniu, a jego oferta – odrzuceniu;
2. czynność badania i oceny oferty TGD, w tym uznanie za wystarczające i wiarygodne wyjaśnień złożonych przez TGD pismem z dnia 25.05.2026 r., w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 15.05.2026 r. (znak: O/RZ.D-3.2421.32.2025), wystosowane na podstawie art. 128 ust. 4 p.z.p.;
3. zaniechanie czynności wykluczenia TGD z Postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. oraz na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 110 ust. 2 i 3 p.z.p.;
4. zaniechanie czynności odrzucenia oferty TGD na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) p.z.p.; ewentualnie
5. zaniechanie przeprowadzenia przez Zamawiającego rzetelnego badania okoliczności podanych przez TGD, z

naruszeniem art. 16 pkt 1 i 2 p.z.p.

1.ZARZUTY

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów prawa:

1.naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. poprzez zaniechanie wykluczenia TGD z Postępowania i zaniechanie odrzucenia jego oferty, pomimo że TGD z przyczyn leżących po jego stronie, w znacznym stopniu lub zakresie nie wykonał lub nienależycie wykonał albo długotrwale nienależycie wykonywał istotne zobowiązania wynikające z co najmniej dwóch wcześniejszych umów w sprawie zamówienia publicznego, co doprowadziło do naliczenia kar umownych o istotnej wartości;

2.naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 110 ust. 2 i 3 p.z.p. poprzez zaniechanie wykluczenia TGD z Postępowania, wskutek błędnego przyjęcia, że wyjaśnienia złożone przez TGD pismem z 25.05.2026 r. zastępują lub czynią zbędną procedurę samooczyszczenia, podczas gdy TGD – udzielając w JEDZ odpowiedzi twierdzącej na pytanie o wcześniejsze naliczenie odszkodowania lub porównywalnych sankcji – nigdy nie zainicjował procedury, o której mowa w art. 110 ust. 2 p.z.p., ani nie przedstawił jakichkolwiek dowodów w rozumieniu tego przepisu (naprawienia szkody, konkretnych środków technicznych, organizacyjnych i kadrowych), ograniczając się wyłącznie do polemiki z zasadnością i wysokością naliczonych kar;

3.naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. poprzez zaniechanie wykluczenia TGD z Postępowania pomimo wewnętrznej niespójności złożonych przez niego wyjaśnień, polegającej na jednoczesnym: (a) udzieleniu w JEDZ odpowiedzi twierdzącej co do zaistnienia okoliczności z art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p., (b) całkowitym zakwestionowaniu zasadności, wysokości i przyczyn naliczenia kar umownych, oraz (c) niepodjęciu – pomimo upływu wielu miesięcy oraz pomimo rekomendacji własnej kancelarii prawnej z dnia 14 listopada 2025 r. – jakichkolwiek czynności zmierzających do faktycznego zakwestionowania tych kar na drodze sądowej lub polubownej, co w świetle ugruntowanej linii orzeczniczej Krajowej Izby Odwoławczej nie pozwala na przyjęcie, że przesłanki wykluczenia zostały skutecznie obalone;

4.z ostrożności procesowej – naruszenie art. 128 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 p.z.p. poprzez zaniechanie przez Zamawiającego przeprowadzenia rzetelnego badania okoliczności podanych przez TGD (w tym zażądania pełnej korespondencji z inwestorami, dowodów i niezależnej weryfikacji przyczyn opóźnień) i oparcie oceny wyłącznie na jednostronnych oświadczeniach Wykonawcy, co narusza zasadę równego traktowania wykonawców i przejrzystości postępowania, w szczególności w świetle standardu oceny przyjętego przez Krajową Izbę Odwoławczą w wyroku z dnia 7 listopada 2025 r. (sygn. akt KIO 2983/25, KIO 2987/25, KIO 2989/25).

2.(...)

3.INTERES ODWOŁUJĄCEGO

Odwołujący posiada interes we wniesieniu odwołania, o którym mowa w art. 505 ust. 1 p.z.p., ponieważ ubiega się o udzielenie zamówienia objętego Postępowaniem w zakresie Części 2 i może ponieść szkodę w wyniku zarzucanych naruszeń przepisów p.z.p. Oferta Odwołującego, po odrzuceniu ofert wykonawców: Multiconsult Polska Sp. z o.o., DATABOUT Sp. z o.o. oraz Biura Projektowo-Badawczego Dróg i Mostów TRANSPROJEKT-WARSZAWA Sp. z o.o. uzyskała 88,30 punktów (cena: 13.655.356,68 zł brutto) i uplasowała się na drugim miejscu w rankingu ofert niepodlegających odrzuceniu – bezpośrednio po ofercie TGD (100 punktów, cena: 13.268.871,00 zł brutto), a przed ofertami konsorcjum Promost Consulting Sp. z o.o. sp.k. / DOHWA POLSKA ENG sp. z o.o. (82,36 pkt) oraz TPF Sp. o.o. (73,14 pkt).

W przypadku uwzględnienia niniejszego odwołania i wykluczenia TGD z Postępowania oraz odrzucenia jego oferty, oferta Odwołującego – jako najwyżżej oceniona spośród pozostałych ofert niepodlegających odrzuceniu – zostałaby wybrana jako najkorzystniejsza. Odwołujący poniósłby zatem szkodę w postaci utraty możliwości uzyskania zamówienia i wynagrodzenia z tytułu jego realizacji, gdyby zaniechania i naruszenia opisane w niniejszym odwołaniu nie zostały skorygowane.

4.WNIOSKI

1.Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:

a.unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie Części 2 Postępowania z dnia 24 lipca 2026 r.;

b.powtórzenia czynności badania i oceny ofert w zakresie Części 2 Postępowania;

c.wykluczenia TGD z Postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. oraz art. 109 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 110 ust. 2 i 3 p.z.p. oraz odrzucenia oferty TGD na podstawie art. 226 ust. 1(...)

W uzasadnieniu stanowiska wskazał na następujące okoliczności (...)

1. Stan faktyczny

(1)Zamawiający prowadzi Postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego. W dniu 24 lipca 2026 r. Zamawiający poinformował wykonawców, że w zakresie Części 2 Postępowania za najkorzystniejszą uznał ofertę TGD (100 pkt, cena 13.268.871,00 zł brutto), przed ofertą Odwołującego (88,30 pkt, cena 13.655.356,68 zł brutto).

(2)TGD wraz z ofertą złożył Jednolity Europejski Dokument Zamówienia (JEDZ), w którym w Części III lit. C, w odpowiedzi na pytanie: „Czy wykonawca znajdował się w sytuacji, w której wcześniejsza umowa w sprawie zamówienia publicznego, wcześniejsza umowa z podmiotem zamawiającym lub wcześniejsza umowa w sprawie koncesji została rozwiązana przed czasem, lub w której nałożone zostało odszkodowanie bądź inne porównywalne sankcje w związku z tą wcześniejszą umową?” – udzielił odpowiedzi twierdzącej („TAK”). W załączniku do JEDZ (pn. „33_wyjaśnienia_do_jedz_tgd”) TGD scharakteryzował naliczone kary jako „bagatelne i drobne kary w stosunku do wynagrodzenia umownego”, wskazując m.in., że „Wykonawcy zasadniczo nie naliczono kar umownych za niewykonanie umowy lub też nienależyte jej wykonanie w znacznym stopniu lub zakresie”, że „część kar nie przekracza wartości 2-2,5% całego wynagrodzenia kontraktu”, a w przypadku co najmniej części kar – że „Wykonawca nie uznaje swojej winy i (...) najpewniej skieruje sprawę na drogę postępowania sądowego”.

(3)Pismem z dnia 15 maja 2026 r. (znak: O/RZ.D-3.2421.32.2025) Zamawiający, działając na podstawie art. 128 ust. 4 p.z.p., wezwał TGD do wyjaśnienia, czy na Wykonawcę zostały nałożone kary, których nie można uznać za bagatelne, w tym przekraczające 2-2,5% wynagrodzenia kontraktu, a jeśli tak – do wskazania umów, wartości, przyczyn naliczenia kar oraz uzasadnienia, dlaczego zamawiający uznali, że podstawą ich nałożenia były okoliczności zależne od Wykonawcy. Termin na złożenie wyjaśnień, pierwotnie wyznaczony na 21 maja 2026 r., został na wniosek TGD przedłużony do dnia 25 maja 2026 r.

(4)W piśmie z dnia 25 maja 2026 r. TGD przedstawił wyjaśnienia dotyczące czterech umów, z których wynikają następujące okoliczności istotne dla niniejszego odwołania:

Zamawiający / umowa	Zdarzenie	Kwota kary	Status na 25.05.2026 r.
(1) CPK sp. z o.o. – studium linii kolejowych nr 85/86 (Łódź–Sieradz–Kępno–Wrocław), konsorcjum Multiconsult (Lider) / Arcadis / TGD / IDOM NSPA/ZIOTP – nadzór inwestorski, kompleks wojskowy 0951 Siedlce	Częściowe odstąpienie od umowy (Etap IV) z dnia 22.06.2023 r.	ok. 1.300.000 zł	Wg TGD odpowiedzialność za Etap IV przypisano ugodą Liderowi Konsorcjum; brak dalszych działań ze strony TGD.
(2) NSPA/ZIOTP – nadzór inwestorski, kompleks wojskowy 0951 Siedlce		240.000 zł (2,5% wartości umowy)	TGD kwestionuje winę; z uwagi na koszty „nie zdecydował się” na proces sądowy; podnosi wpływ 3letniego okresu z art. 111 pkt 4 p.z.p.
(3) Gmina Miasta Gdyni – rozbudowa ul. Chwarznieńskiej	Kary umowne, w całości kwestionowane przez TGD	łącznie 439.848 zł	Kancelaria TGD rekomendowała 14.11.2025 r. wystąpienie z powództwem o zwrot potrąconego wynagrodzenia; do 25.05.2026 r. TGD „nie podjęła jeszcze ostatecznej decyzji” o skierowaniu sprawy do sądu
(4) GDDKiA – Koncepcja Programowa DK73 Pilzno–Brzostek (wartość umowy: 5.584.200 zł brutto)	Kara za zwłokę w wykonaniu dokumentacji geologiczno-inżynierskiej i wierceń, nota z 27.02.2025 r.	622.297,78 zł (ponad 11% wartości umowy) + nota odsetkowa 3.452,47 zł	TGD kwestionuje winę, twierdzi, że kara ma charakter „dyscyplinujący”, nie odszkodowawczy; brak informacji o krokach prawnych ze strony TGD.

(6)Z zestawienia powyższego wynika, że w okresie 2021–2026 wobec TGD naliczono kary umowne oraz zastosowano środki w postaci częściowego odstąpienia od umowy na łączną kwotę ok. 2,6

mln zł, w ramach co najmniej czterech odrębnych umów zawartych z czterema różnymi zamawiającymi (CPK, NSPA/ZIOTP, Gmina Miasta Gdyni, GDDKiA). W żadnym z opisanych przypadków TGD nie zainicjował procedur samooczyszczenia w rozumieniu art. 110 ust. 2 p.z.p. – wyjaśnienia z 25.05.2026 r. nie zawierają jakiegokolwiek odniesienia do tego przepisu ani do środków technicznych, organizacyjnych lub kadrowych podjętych w celu zapobieżenia powtórzeniu się podobnych uchybień.

2. Nieaktualność powoływanych przez tgd wyroków kio 1315/26 oraz kio 3126/25, 3140/25, 3154/25

(6)Odwołujący spodziewa się, że Zamawiający oraz TGD powołają się – tak jak czyni to TGD w wyjaśnieniach z 25.05.2026 r. – na wyroki Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 29 września 2025 r. (sygn. akt KIO 3126/25, KIO 3140/25, KIO 3154/25) oraz z dnia 29 kwietnia 2026 r. (sygn. akt KIO 1315/26, KIO 1317/26), w których oddalono zarzuty innych odwołujących (odpowiednio: Safege oraz TPF) dotyczące konieczności wykluczenia TGD z uwagi na te same okoliczności (w tym karę dot. Pilzno–Brzostek). Argumentacja ta nie może zostać prosto przeniesiona na grunt niniejszej sprawy z kilku powodów.

(7)Po pierwsze, oba orzeczenia stwierdzały wyłącznie, że odwołujący w tamtych sprawach nie sprostali ciężarowi dowodu, a nie że przesłanki wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. nigdy nie wystąpiły. Sama TGD przyznaje to pośrednio w wyjaśnieniach z 25.05.2026 r., wskazując, że w postępowaniu zakończonym wyrokiem KIO 1315/26 „odwołujący przedkładali Izbie dokumentację udostępnioną przez Zamawiającego, z której rzekomo miało wynikać, że przyczyny nienależytego wykonania umowy wystąpiły po stronie TPG”, a Izba – mimo to – uznała materiał dowodowy za niewystarczający. Nie jest to równoznaczne z pozytywnym ustaleniem, że dokumentacja taka nie istnieje lub że wnioski z niej płynące są błędne – jest to jedynie stwierdzenie niedostatecznego wykazania tezy przez konkretnego odwołującego, na podstawie materiału dowodowego przez niego zaoferowanego. Odwołujący, dysponując możliwością zawnioskowania o pełną korespondencję kontraktową oraz o opinię biegłego z zakresu realizacji kontraktów infrastrukturalnych na okoliczność wagi i zakresu naruszeń (art. 536 p.z.p.), zamierza wypełnić tę lukę dowodową.

(8) Po drugie, i co istotniejsze, od dnia wydania obu wyroków sytuacja faktyczna TGD uległa zmianie na jego niekorzyść. Wyrok KIO 3126/25 i in. zapadł 29 września 2025 r., a wyrok KIO 1315/26 – 29 kwietnia 2026 r. Rekomendacja kancelarii prawnej TGD co do wystąpienia z powództwem w sprawie kar dot. ul. Chwarznieńskiej pochodzi z dnia 14 listopada 2025 r. – a zatem z okresu pomiędzy tymi dwoma wyrokami. Tymczasem z wyjaśnień złożonych przez TGD w niniejszym Postępowaniu w dniu 25 maja 2026 r. – a więc niemal siedem miesięcy po otrzymaniu tej rekomendacji – wynika, że TGD „do dziś nie podjął jeszcze ostatecznej decyzji o skierowaniu sprawy na drogę sądową”. Upływ tak długiego okresu bezczynności, następującego po jednoznacznej rekomendacji własnych pełnomocników, stanowi nową okoliczność faktyczną, nieznaną Izbie orzekającej w powołanych sprawach, która w istotny sposób osłabia wiarygodność twierdzenia TGD, jakoby wyłączną przyczyną niepodjęcia kroków prawnych była racjonalna kalkulacja ekonomiczna, a niemilczące uznanie zasadności naliczonych kar.

(9)Po trzecie, żadne z powołanych orzeczeń nie odnosiło się do zagadnienia będącego przedmiotem zarzutu nr 2 niniejszego odwołania, tj. do obowiązku zainicjowania przez TGD procedury samooczyszczenia w następstwie udzielenia odpowiedzi twierdzącej w JEDZ – zagadnienie to zostało wprost i jednoznacznie rozstrzygnięte wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 listopada 2025 r. (sygn. akt KIO 2983/25, KIO 2987/25, KIO 2989/25), a więc już po wydaniu wyroku KIO 3126/25 i przed wydaniem wyroku KIO 1315/26. TGD, składając wyjaśnienia w niniejszym Postępowaniu w maju 2026 r. – a więc już z pełną wiedzą o treści wyroku KIO 2983/25 – w żaden sposób nie odniósł się do tego orzeczenia ani nie podjął próby wykazania, dlaczego ustanowiony w nim standard nie powinien znaleźć zastosowania w jego przypadku.

(10)Z uwagi na doniosłość tego orzeczenia (wyrok KIO z 7 listopada 2025 r., sygn. akt KIO 2983/25, KIO 2987/25, KIO 2989/25, dla oceny stanowiska TGD w niniejszej sprawie, Odwołujący przedstawia poniżej jego istotne okoliczności faktyczne i prawne. Sprawa ta dotyczyła postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego przez GDDKiA, w którym za najkorzystniejszą uznano ofertę wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: y Consulnng Sp. z o.o. oraz VALUE Engineering Sp. z o.o. (dalej: „VALUE”). Od tej czynności odwołania wniosły trzy konkurencyjne podmioty: Mosty Gdańsk Sp. z o.o. (sygn. akt KIO 2983/25), konsorcjum MGGP S.A. / IVIA Sp. z o.o. (sygn. akt KIO 2987/25) oraz TPF Sp. z o.o. (sygn. akt KIO 2989/25), podnosząc m.in. zarzut zaniechania wykluczenia konsorcjum INKO z uwagi na sytuację podmiotową VALUE. Jak ustaliła Izba, VALUE w formularzu JEDZ, w Części III lit C („Podstawy związane z niewypłacalnością, konfliktem interesów lub wykroczeniami zawodowymi”), na pytanie o to, czy wykonawca znajdował się w sytuacji, w której wcześniejsza umowa w sprawie zamówienia publicznego została rozwiązana przed czasem lub w której nałożone zostało odszkodowanie bądź inne porównywalne sankcje w związku z tą umową, udzielił odpowiedzi twierdzącej – w związku z karą umowną naliczoną przez GDDKiA Oddział w Łodzi z tytułu opóźnienia w realizacji umowy dot. poprawy bezpieczeństwa ruchu drogowego (tzw. „Kontrakt Kałuża”).

Odnosząc się do tak ustalonego stanu faktycznego, Izba wskazała wprost, że „fakt udzielenia takiej odpowiedzi [twierdzącej w JEDZ] winien skutkować zainicjowaniem procedury samooczyszczenia, co jednak nie miało miejsca”, a „fakt nieprzeprowadzenia takiej procedury przez VALUE ma (...) charakter niesporny”. Co szczególnie istotne dla oceny niniejszej sprawy, INKO Consulnng – broniąc oferty konsorcjum – powołało się jednocześnie na argumentację mającą wykazać brak podstaw wykluczenia VALUE oraz przedłożyło dokument. Izba uznała takie postępowanie za wewnętrznie sprzeczne i niedopuszczalne, a przedłożony materiał dowodowy za niewystarczający. W konsekwencji Izba uznała, że wobec VALUE ziściła się przesłanka wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p., co – zgodnie z art. 58 ust. 5 p.z.p., nakazującym odpowiednie stosowanie przepisów dotyczących wykonawcy do wykonawców wspólnie ubiegających się o

udzielenie zamówienia – skutkowało wykluczeniem z postępowania i odrzuceniem oferty całego konsorcjum.

Standard wyznaczony wyrokiem KIO 2983/25 ma dla oceny stanowiska TGD w niniejszej sprawie znaczenie kluczowe z dwóch względów.

Po pierwsze, Izba jednoznacznie powiązała samą treść odpowiedzi udzielonej w JEDZ z powstaniem obowiązku zainicjowania procedury, o której mowa w art. 110 ust. 2 p.z.p. – niezależnie od tego, czy wykonawca zamierza równolegle kwestionować zasadność naliczonej kary. Po drugie, Izba wprost wykluczyła możliwość łączenia obu ścieżek obrony – tj. kwestionowania podstaw wykluczenia przy jednoczesnym przedkładaniu dokumentów wyjaśniających sytuację związaną z karą lub innymi okolicznościami – jako wzajemnie się znoszących, a w konsekwencji nieskutecznych.

(11) TGD, składając wyjaśnienia w niniejszym Postępowaniu w dniu 25 maja 2026 r. – a więc ponad sześć miesięcy po wydaniu wyroku KIO 2983/25 i z pełną, możliwą do przypisania profesjonalnemu uczestnikowi rynku wiedzą o jego treści – nie odniósł się do tego orzeczenia ani nie podjął nawet próby wykazania, dlaczego ustanowiony w nim standard nie powinien znaleźć zastosowania w jego przypadku, mimo że sytuacja TGD w zakresie kar dot. Pilzno- Brzostek oraz ul. Chwarznieńskiej jest w istotnych aspektach analogiczna.

Udzielenie odpowiedzi twierdzącej w JEDZ, przy jednoczesnym całkowitym zaniechaniu podejmowania przez TGD jakichkolwiek czynności faktycznych i prawnych, w celu wykazania braku zasadności naliczonych kar, jest ze sobą całkowicie sprzeczne. Podkreślenia wymaga, że ten stan bezczynności ze strony TGD utrzymuje się od szeregu miesięcy.

TGD w swoich działaniach ogranicza się wyłącznie do polemiki z zamawiającymi odnośnie zasadności kar. Wymaga podkreślenia, że na poparcie swoich twierdzeń TGD przedstawia wrywkowy materiał dowodowy – szczątkową korespondencję z zamawiającymi, nie przedstawiając przy tym jakichkolwiek rzetelnych dowodów w sprawie.

(12) Ocenę działań TGD należy również odnieść od wysoce sformalizowanej i poddanej daleko idącej kontroli procedurze samooczyszczania.

Przeprowadzenie skutecznej procedury samooczyszczania musi się wiązać nie tylko z przyznaniem do popełnienia zawinienia (np. przyznanie zasadności nałożonych kar czy przyznanie do przyczyn odstąpienia od umowy itp.), lecz dodatkowo do podjęcia szeregu czynności faktycznych jak przykładowo reorganizacja w firmie, zmiany osobowe, wdrożenie procedur naprawczych, wdrożenie szkoleń dla pracowników itp. Dodatkowo wymaga to wszystkiego udokumentowania, aby nie zostało uznane za fikcyjne czy pozorne działanie naprawcze.

Omówienie tej procedury jest o tyle istotne na gruncie niniejszej sprawy, że dobitnie pokazuje dwutorowość standardów. W procedurze przeprowadzonej przez TGD – obejmującej lakoniczne i niczym nie poparte twierdzenia - ponieważ bezkrytycznie przyjęto argumentację i stanowisko wykonawcy – bez przedstawienia rzetelnego materiału dowodowego, gdy tymczasem w stosunku do wykonawców, którzy realizują obowiązek przedstawienia samooczyszczania – wielość dowodów i obszerność wyjaśnień jest oceniana w metodyczny sposób, w oparciu o szereg dowodów przedstawionych przez wykonawcę, i wielu sytuacjach jako oceniona jako niewystarczająca lub wybiórcza, co wiąże się dla nich z daleko idącymi konsekwencjami (wykluczeniem z postępowań).

3. Uzasadnienie zarzutu nr 1 – kary umowne o istotnej wartości i wagi

(13) Zgodnie z art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, który z przyczyn leżących po jego stronie, w znacznym stopniu lub zakresie nie wykonał lub nienależycie wykonał albo długotrwale nienależycie wykonywał istotne zobowiązanie wynikające z wcześniejszej umowy w sprawie zamówienia publicznego, co doprowadziło do wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy, odszkodowania, wykonania zastępczego lub realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady.

(14) W przypadku umowy dot. Koncepcji Programowej DK73 Pilzno-Brzostek kara umowna w wysokości 622.297,78 zł stanowi ponad 11% wartości neso umowy (5.584.200 zł brutto) – a więc istotnie więcej niż przyjmowany przez samą TGD próg „bagatelności” (2-2,5%). TGD argumentuje, że skoro dokumentacja została ostatecznie odebrana, kara ma charakter „dyscyplinujący”, a nie odszkodowawczy. Argumentacja ta pozostaje w sprzeczności z ugruntowanym stanowiskiem orzecznictwa, zgodnie z którym kara umowna zastrzeżona na wypadek zwłoki stanowi z istoty swojej surogat odszkodowania w rozumieniu art. 483 § 1 k.c., niezależnie od tego, czy ostatecznie doszło do odbioru przedmiotu świadczenia – odbiór opóźnionego świadczenia nie niweczy szkody wynikającej z samego opóźnienia. Ostateczny odbiór dokumentacji nie jest zatem argumentem przesądzającym o braku szkody, a jedynie okolicznością potwierdzającą, że opóźnienie nie było na tyle poważne, by uzasadniać odstąpienie od umowy – co nie jest tożsame z brakiem „znacznego stopnia lub zakresu” nienależytego wykonania zobowiązania w rozumieniu art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p.

(15) Podobnie dotyczące umowy na rozbudowę ul. Chwarznieńskiej w Gdyni, kary w łącznej wysokości 439.848 zł, pozostają kwotą istotną, a TGD kwestionuje je w całości, nie przedstawiając przy tym – poza odesłaniem do posiadanej, lecz nieprzedłożonej korespondencji – żadnego niezależnego materiału dowodowego pozwalającego na obiektywną weryfikację jego stanowiska.

(16) Niezależnie od powyższych dwóch umów, do oceny wiarygodności TGD jako wykonawcy istotne pozostaje również to, że w ramach realizacji umowy zawartej z Centralnym Portem Komunikacyjnym sp. z o.o. doszło do częściowego odstąpienia od umowy (Etap IV) i naliczenia z tego tytułu kary w wysokości ok. 1,3 mln zł, a w ramach umowy z NSPA/ZIOTP naliczono karę w wysokości 240.000 zł. Choć TGD podnosi wobec tych dwóch ostatnich zdarzeń argumenty formalne (przypisanie odpowiedzialności Liderowi Konsorcjum w przypadku CPK; upływ okresu z art. 111 pkt 4 p.z.p. w przypadku NSPA), zdarzenia te pozostają istotne dla oceny całokształtu działalności TGD i powtarzalności występujących u tego wykonawcy nieprawidłowości realizacyjnych – w okresie 2021–2025 doszło do co najmniej czterech odrębnych, istotnych kwotowo zdarzeń u czterech różnych zamawiających.

Tego rodzaju wzorzec nie może zostać pominięty przy ocenie, czy TGD daje rękojmię należytego wykonania zamówienia objętego niniejszym Postępowaniem.

(17) Reasumując, Zamawiający zaniechał wykluczenia TGD na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p.

oraz odrzucenia jego oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) p.z.p., mimo że dysponował informacjami (własnymi wezwaniem z 15.05.2026 r. i odpowiedzią TGD z 25.05.2026 r.) wskazującymi na kary umowne przekraczające przyjęty przez samego wykonawcę próg bagatelności (622.297,78 zł – ponad 11% wartości umowy Pilzno–Brzostek; 439.848 zł – ul. Chwarzeńska) oraz na częściowe odstąpienie od umowy (CPK, ok. 1,3 mln zł). Zamawiający, zamiast rozstrzygnąć, czy te okoliczności wypełniają przesłanki „znacznego stopnia lub zakresu” naruszenia, poprzestał na przyjęciu wyjaśnień TGD bez własnej oceny.

4. Uzasadnienie zarzutu nr 2 – brak zainicjowania procedury samooczyszczenia

(18) Zgodnie z art. 110 ust. 2 p.z.p. wykonawca, wobec którego zachodzą przesłanki wykluczenia, o których mowa m.in. w art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p., może przedstawić dowody, że podjęte przez niego środki są wystarczające do wykazania jego rzetelności, w szczególności udowodnić, że naprawił szkodę lub zobowiązał się do jej naprawienia, wyczerpująco wyjaśnić fakty i okoliczności zdarzenia oraz podjąć konkretne środki techniczne, organizacyjne i kadrowe odpowiednie dla zapobiegania dalszym nieprawidłowościom. Zgodnie z art. 110 ust. 3 p.z.p., jeżeli przedstawione dowody zostaną uznane za niewystarczające, wykonawca podlega wykluczeniu.

(19) Przywołana regulacja określa zatem wprost, że w sytuacji zaznaczenia w JEDZ odpowiedzi twierdzącej, wykonawca jest zobowiązany do przeprowadzenia procedury samooczyszczenia. W przypadku natomiast kwesnonowania zasadności kar lub działań zamawiających, które mogą wskazywać na nienależyte wykonanie umowy zawartej w reżimie pzp, wykonawca powinien przedstawić wyczerpujące wyjaśnienia odnośnie braku zasadności zarzutów zamawiającego, popatrzyć je szczegółowym materiałem dowodowym potwierdzającym jego twierdzenia, z jednoczesnym przedstawieniem działań obronnych (jak np. wszczęcie postępowania mediacyjnego, skierowanie sprawy do sądu i.in.). Tylko takie kompleksowe i spójne działanie można by ocenić pozytywnie – w odniesieniu do udzielonej odpowiedzi w JEDZ.

(20) Na gruncie niniejszej sprawy TGD w JEDZ udzielił odpowiedzi twierdzącej, lecz – jak wynika z treści wyjaśnień z 25.05.2026 r. – nie podjął żadnych działań, które mogłyby wskazywać na zamiar i chęć obrony swojego stanowiska odnośnie braku zasadności nałożonych kar. TGD całość wyjaśnień ograniczył się do polemiki z zasadnością i wysokością naliczonych kar.

(21) Sam fakt złożenia obszernych, wielostronicowych i szczegółowo umotywowanych prawnie wyjaśnień nie zastępuje procedury samooczyszczenia i nie czyni jej zbędną. Wyjaśnienia takie mogą jedynie służyć zakwestionowaniu samego zaistnienia przesłanki wykluczenia (tj. wykazaniu, że warunki art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. nie zostały spełnione) – nie mogą jednak jednocześnie pełnić funkcji dowodu rzetelności wykonawcy pomimo zaistnienia tej przesłanki, gdyż są to dwa odrębne, wzajemnie wykluczające się sposoby obrony. TGD, decydując się wyłącznie na tę pierwszą ścieżkę, musi ponieść ryzyko związane z jej niepowodzeniem – w tym ryzyko braku jakiegokolwiek alternatywnej podstawy do przyjęcia, że nie podlega wykluczeniu.

(22) Odnosząc powyższe do oceny działań Zamawiającego należy wskazać, że w sposób zupełnie bezkrytyczny przyjął wyjaśnienia za wystarczające i satysfakcjonujące – skoro w dniu 24.07.2026 r. dokonał wyboru oferty TGD. Zamawiający w swoim działaniu nie tylko przyjął wprost wyjaśnienia nie poparte jakimkolwiek materiałem dowodowym jako wystarczające, to dodatkowo pośrednio potwierdził, że w analizowanej sytuacji nie wymagała zastosowania procedura samooczyszczenia TGD.

(23) Reasumując powyższe, Zamawiający zaniechał wykluczenia TGD na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 110 ust. 2 i 3 p.z.p., nie dostrzegając (lub pomijając), że TGD – odpowiadając „TAK” w JEDZ – nigdy nie zainicjowała procedury samooczyszczenia. Zamawiający miał obowiązek samodzielnie zweryfikować, czy złożone wyjaśnienia spełniają wymogi art. 110 ust. 2 p.z.p., a nie automatycznie przyjąć, że polemika z zasadnością kar tę procedurę zastępuje – zwłaszcza w świetle wyroku KIO 2983/25, wydanego siedem miesięcy przed wezwaniem Zamawiającego, a wydanego w odniesieniu do postępowania prowadzonego przez tego samego Zamawiającego (Skarb Państwa – GDDKiA). Uznać należy, że przy zachowaniu chociażby minimalnych standardów staranności Zamawiający powinien już dysponować wiedzą o obowiązujących standardach wypracowanych w orzecznictwie KIO.

5. Uzasadnienie zarzutu 3 – wewnętrzna niespójność wyjaśnień TGD

(24) Niezależnie od powyższego, złożone przez TGD wyjaśnienia są dotknięte wewnętrzną niespójnością, która – zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą Krajowej Izby Odwoławczej – samodzielnie uzasadnia uznanie stanowiska wykonawcy za niewystarczające do obalenia przesłanek wykluczenia.

(25) W wyroku z dnia 16 czerwca 2025 r. (sygn. akt KIO 1818/25, KIO 1845/25) Izba wskazała, że „nie ma możliwości dokonania samooczyszczenia «z ostrożności» przy jednoczesnym kwesnonowaniu istnienia podstaw wykluczenia”, a wykonawca, który „nie poczuwa się do winy” i przerzuca odpowiedzialność na zamawiającego, czyni w ten sposób każdą próbę wykazania swojej rzetelności „pozorną”. Analogiczne stanowisko zajęła Izba w wyroku z dnia 7 listopada 2025 r. (KIO 2983/25 i in.), wskazując, że „nie ma bowiem możliwości dokonania samooczyszczenia (...) «z ostrożności procesowej», przy jednoczesnym kwesnonowaniu istnienia podstaw wykluczenia”.

(26) TGD w wyjaśnieniach z 25.05.2026 r. postępuje w sposób, który łączy w sobie najmniej korzystne elementy obu ocenionych już negatywnie przez Izbę postaw: (i) formalnie potwierdza w JEDZ zaistnienie okoliczności objętych pytaniem, (ii) merytorycznie kwesnonuje w całości zasadność, wysokość i przyczyny naliczenia kar, twierdząc konsekwentnie, że „nie uznaje swojej winy”, a jednocześnie (iii) nie podejmuje – pomimo upływu wielu miesięcy i pomimo wyraźnej rekomendacji własnej kancelarii prawnej z dnia 14 listopada 2025 r. co do wystąpienia z powództwem w sprawie kar dot. ul. Chwarznieńskiej – żadnych czynności zmierzających do faktycznego rozstrzygnięcia tego sporu, czy to na drodze sądowej, czy polubownej. TGD w wyjaśnieniach z 25.05.2026 r. przyznaje wprost, że „do dziś nie podjął jeszcze ostatecznej decyzji o skierowaniu sprawy na drogę sądową”.

(27) Taka postawa – długotrwałe, wielomiesięczne niepodjęcie żadnych działań w obliczu rekomendacji własnych pełnomocników, przy jednoczesnym deklarowaniu, że brak takich działań „w żadnej mierze nie oznacza”, iż kary zostały naliczone zasadnie – nie daje Zamawiającemu ani Izbie żadnego obiektywnego, weryfikowalnego punktu odniesienia pozwalającego na ocenę czy stanowisko TGD jest zasadne. Ciężar wykazania braku podstaw wykluczenia (względnie: skuteczności podjętych działań naprawczych) spoczywa na wykonawcy, a nie na zamawiającym. TGD, poprzestając wyłącznie na własnych, nieopartych żadnym niezależnym dowodem twierdzeniach i deklaracjach o rozważanych, lecz nigdy niepodjętych krokach prawnych, temu ciężarowi nie sprostał.

(28) Reasumując powyższe, Zamawiający zaniechał krytycznej oceny wewnętrznej niespójności wyjaśnień TGD (jednoczesne przyznanie okoliczności w JEDZ, całkowite zakwestionowanie kar i brak jakichkolwiek działań prawnych mimo rekomendacji własnej kancelarii TGD z 14.11.2025 r.). Zamawiający, formułując wezwanie z 15.05.2026 r., ograniczył pytania do wysokości i przyczyn kar, nie żądając wyjaśnienia, dlaczego TGD – rzekomo przekonana o bezzasadności kar – od miesięcy nie podejmuje kroków prawnych; tym samym nie wyjaśnił okoliczności istotnej dla oceny wiarygodności wykonawcy.

6. Uzasadnienie zarzutu nr 4 (ewentualnego) – zaniechanie rzetelnego zbadania sprawy przez zamawiającego

(29) Z ostrożności procesowej Odwołujący podnosi również, że Zamawiający, poprzestając na ocenie wyjaśnień TGD bez zażądania pełnej korespondencji z poszczególnymi inwestorami – czy przynajmniej pozyskania od nich oficjalnych stanowisk odnośnie zasadności kar. Bez weryfikacji rzeczywistego statusu sporów (w tym sprawy dot. ul. Chwarznieńskiej) oraz bez skorzystania z możliwości zasięgnięcia informacji lub opinii co do wagi i zakresu naruszeń, nie wywiązał się z obowiązku samodzielnego i krytycznego zbadania sprawy, jaki na zamawiającym spoczywa przy ocenie fakultatywnych podstaw wykluczenia o charakterze sankcyjnym. Zamawiający nie może poprzestać na biernym przyjęciu twierdzeń wykonawcy, zwłaszcza gdy – jak w niniejszej sprawie – dotyczą one zdarzeń u czterech różnych inwestorów, o istotnej łącznej wartości, a część z nich pozostaje przedmiotem otwartego, nierozstrzygniętego sporu. Taką bierną postawą Zamawiający wprost doprowadził do naruszenia art. 128 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 p.z.p.

Podsumowanie

TGD, składając ofertę w Postępowaniu, przyznał w JEDZ zaistnienie okoliczności objętych art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p., lecz nie zainicjował procedury samooczyszczenia, poprzestając na obszernej, lecz wewnętrznie niespójnej polemice z zasadnością naliczonych kar, przy jednoczesnym wieloletnim i wielomiesięcznym zaniechaniu jakichkolwiek czynności zmierzających do faktycznego rozstrzygnięcia tych sporów. Wysokość naliczonych kar (ponad 11% wartości jednej z umów, blisko 440.000 zł w innej, ok. 1,3 mln zł w przypadku częściowego odstąpienia od umowy), ich powtarzalność u czterech różnych zamawiających, a także upływ czasu od rekomendacji własnej kancelarii TGD bez podjęcia zapowiadanych kroków prawnych – stanowią, w ocenie Odwołującego, okoliczności, które nie zostały dotychczas ocenione przez Krajową Izbę Odwoławczą w powoływanych przez TGD wyrokach KIO 3126/25 i KIO 1315/26, a które w świetle standardu wyznaczonego wyrokiem KIO 2983/25 z dnia 7 listopada 2025 r. uzasadniają wykluczenie TGD z Postępowania i odrzucenie jego oferty. (...)

Do postępowania odwoławczego przystąpienie po stronie zamawiającego w piśmie z 7.08.2026 r. zgłosił wykonawca TRANSPROJEKT Gdański Sp. z o.o. z/s w Gdańsku wnosząc o oddalenie odwołania. W uzasadnieniu stanowiska wskazał na następujące okoliczności: (...) Zgłaszający przystąpienie na wstępie podnosi, że Postępowanie

zostało ogłoszone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 797395-2025 w dniu 2 grudnia 2025 r. tj. przed wejściem w życie przepisu art. 28 Ustawy z dnia 21 maja 2025 r. o zmianie niektórych ustaw w celu deregulacji prawa gospodarczego i administracyjnego oraz doskonalenia zasad opracowywania prawa gospodarczego. Stąd, na podstawie przepisu art. 44 ust. 2 pkt 1) Ustawy z dnia 21 maja 2025 r. o zmianie niektórych ustaw w celu deregulacji prawa gospodarczego i administracyjnego oraz doskonalenia zasad opracowywania prawa gospodarczego, Zgłaszający przystąpienie stosuje przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych w brzmieniu sprzed nowelizacji. Zgodnie z art. 525 ust. 1 Pzp (w brzmieniu dotychczasowym – przyp.): Wykonawca uprawniony jest do zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, wskazując stronę, do której przystępuje, i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje. W myśl 525 ust. 2 Pzp (w brzmieniu dotychczasowym – przyp.): Zgłoszenie przystąpienia doręcza się Prezesowi Izby, a jego kopię przesyła się zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie. Do zgłoszenia przystąpienia dołącza się dowód przesłania kopii zgłoszenia przystąpienia zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie.

Interes zgłaszającego przystąpienie

Przystępujący zgłasza przystąpienie po stronie Zamawiającego. Przystępujący ma interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Zamawiającego z uwagi na fakt, że oferta Przystępującego została uznana przez Zamawiającego za najkorzystniejszą ofertę złożoną w Postępowaniu. Ewentualne uwzględnienie odwołania oznaczać może dla Przystępującego konieczność wykluczenia z Postępowania oraz odrzucenia oferty TGD, co prowadzić z kolei będzie nie tylko do pozbawienia Przystępującego możliwości zawarcia umowy, ale także skutkować będzie możliwością wykluczenia TGD w kolejnych latach z postępowań o udzielenie zamówienia publicznego. Z kolei pozytywne rozstrzygnięcie dla Zamawiającego (oraz Przystępującego) oznaczać będzie, iż Zamawiający przeprowadził Postępowanie w sposób prawidłowy i zgodnie z Pzp. Dlatego też Przystępujący ma interes w rozstrzygnięciu na korzyść Zamawiającego – jak wskazano: pozwoli to potwierdzić prawidłowość czynności Zamawiającego, a ponadto zawrzeć umowę z (przez) TGD.

Kwestie merytoryczne

Przystępujący wnosi o oddalenie odwołania.

Odnosząc się do poszczególnych zarzutów Odwołującego, choć nie wyczerpuje to pełnej argumentacji TGD, Przystępujący już w tym miejscu podnosi:

1) Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. poprzez zaniechanie wykluczenia TGD z Postępowania i zaniechanie odrzucenia jego oferty, pomimo że TGD z przyczyn leżących po jego stronie, w znacznym stopniu lub zakresie nie wykonał lub nienależycie wykonał albo długotrwale nienależycie wykonywał istotne zobowiązania wynikające z co najmniej dwóch wcześniejszych umów w sprawie zamówienia publicznego, co doprowadziło do naliczenia kar umownych o istotnej wartości;

Odwołujący słusznie zakłada, że Przystępujący w pierwszej kolejności powoła, iż kwestia naliczenia względem Przystępującego kar umownych, była już dwukrotnie oceniana przez Krajową Izbę Odwoławczą. Odwołujący jest bowiem w pełni świadom znaczenia tego typu kwestii. Dlatego próbuje powoływać się na okoliczności, które rzekomo mają różnicować stan faktyczny spraw, które jednak – w ocenie Przystępującego – pozostają bez znaczenia dla niniejszej sprawy (niezależnie od tego, że są nietrafione).

W wyroku Izby z dnia 29 września 2025 roku, w którym KIO wypowiedziała się nie tylko na temat prawidłowości składanego przez Transprojekt wraz z JEDZ załącznika (co zostało potwierdzone), ale także oceniała poszczególne, wskazane przez konkurencję w odwołaniach kary umowne oraz odstąpienie od umowy pod kątem obowiązku wykluczenia TPG z postępowania. Izba uznała, że brak jest podstaw do stwierdzenia, że w przypadku TPG powinien znaleźć zastosowanie art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp. Brak wykazania stosownych okoliczności to była jedna (nie jedyna) z podstaw oddalenia odwołania.

Analogiczne stanowisko Izba zajęła w wyroku z dnia 29 kwietnia 2026 r. (sygn. akt KIO 1315/26 i KIO 1317/26), w których to obu odwołujących podnosiło m.in. wystąpienie w przypadku Transprojektu podstawy wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp. Co przy tym ważne, odwołania te odnosiły się m.in. do zdarzeń opisanych w niniejszych wyjaśnieniach. Mimo takich zarzutów, Izba w pierwszej ze spraw (druga została umorzona z uwagi na cofnięcie odwołania po złożeniu przez TPG stanowiska procesowego) nie podzieliła zdania, iż względem Transprojekt wystąpiły wskazane podstawy wykluczenia. Co więcej, ponownie potwierdziła, że przekazywane zamawiającym dokumenty, w tym załącznik do JEDZ, są prawidłowe.

Podkreślenia również wymaga, iż okoliczności opisane w odwołaniu były również przedmiotem badania i oceny przez szereg innych zamawiających, którzy podobnie przyjęli, iż nie stanowią one podstawy do wykluczenia z postępowania. Choć ocena ta nie była przedmiotem postępowania przed Izbą, została jednak dokonana przez niezależne podmioty publiczne w sposób obiektywny.

Myli się Odwołujący sugerując, że w/w orzeczenia zostały wydane na podstawie niepełnego czy też „wybrakowanego”

materiału dowodowego. Odwołujący sugeruje, że istnieje jakaś nieujawniona dotąd dokumentacja, której nie przedłożyli poprzedni Odwołujący, a która to dokumentacja miałaby świadczyć na niekorzyść Przystępującego.

Stanowisko takie jest błędne, gdyż poprzedni Odwołujący zwracali się do Zamawiających o udostępnienie dokumentacji w drodze udostępnienia informacji publicznej i taką informację otrzymali, stąd jak najbardziej uprawnionym jest stwierdzenie, że brak sprostania ciężarowi dowodu nie wynika z zaoferowania „za małej ilości materiału dowodowego” a wynika z faktu nie potwierdzania przez zaoferowany materiał dowodowy okoliczności podnoszonych przez Odwołujących.

2) Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 110 ust. 2 i 3 p.z.p. poprzez zaniechanie wykluczenia TGD z Postępowania, wskutek błędnego przyjęcia, że wyjaśnienia złożone przez TGD pismem z 25.05.2026 r. zastępują lub czynią zbędną procedurę samooczyszczenia, podczas gdy TGD – udzielając w JEDZ odpowiedzi twierdzącej na pytanie o wcześniejsze naliczenie odszkodowania lub porównywalnych sankcji – nigdy nie zainicjował procedury, o której mowa w art. 110 ust. 2 p.z.p., ani nie przedstawił jakichkolwiek dowodów w rozumieniu tego przepisu (naprawienia szkody, konkretnych środków technicznych, organizacyjnych i kadrowych), ograniczając się wyłącznie do polemiki z zasadnością i wysokością naliczonych kar;

Przystępujący podkreśla, że wyjaśnienia złożone pismem z 25 maja 2026 r. nie zastępują procedury samooczyszczenia. Wykonawca świadomie składa wyjaśnienia a nie procedurę samooczyszczenia, gdyż w odniesieniu do Wykonawcy nie wystąpiły przesłanki wykluczenia określone w przepisie art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. i fakt ten został potwierdzony przez wcześniejsze wyroki Izby. Z samego oświadczenia, co też potwierdzono w przywołanych powyżej sprawach, wynika natomiast, że Przystępujący odpowiada pozytywnie na zadane pytanie, gdyż odnosi się co do faktów, o których mowa w pytaniu. Nie stanowi to natomiast potwierdzenia zaistnienia przesłanki wykluczenia, co – jak wskazano – potwierdza nie tylko orzecznictwo Izby w kontekście TGD, ale prawidłowość czego potwierdził również Sąd Okręgowy w Warszawie (Sąd Zamówień Publicznych) w kontekście praktyki rynku.

Kwestią zasadniczą w przypadku omawianej podstawy wykluczenia jest konieczność wystąpienia (łącznie – przyp.) wszystkich przesłanek określonych przepisem art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p., tj.:

a) wykonawca z przyczyn leżących po jego stronie,

b) w znacznym stopniu lub zakresie:

i. nie wykonał lub (alternatywa łączna)

ii. nienależycie wykonał albo (alternatywa rozłączna)

iii. długotrwale nienależycie wykonywał,

c) istotnego zobowiązania wynikającego z wcześniejszej umowy w sprawie zamówienia publicznego lub umowy koncesji;

d) co doprowadziło do:

i. wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy,

ii. odszkodowania,

iii. wykonania zastępczego lub

iv. realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady.

Dopiero kumulatywne spełnienie się przesłanek od a) do d) uprawnia do zastosowania art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. co w odniesieniu do Przystępującego nie ma miejsca. Odwołanie w tym zakresie jest blankietowe, nie wykazuje poszczególnych przesłanek i nie powołuje stosownych okoliczności faktycznych, a tym samym już tylko z tego powodu nie zasługuje na uwzględnienie. Jakiegokolwiek późniejsze uzupełnianie nie może mieć przy tym miejsca – stanowiłoby bowiem rozszerzenie podstawy faktycznej odwołania.

Nie jest również możliwe wprowadzanie procedury samooczyszczenia w sytuacji, gdy wobec Wykonawcy nie zachodzi podstawa wykluczenia.

Fakty te winny być dobrze znane Odwołującemu, gdyż w kwestii wadliwego samooczyszczenia toczy się aktualnie kilka postępowań przeciwko Odwołującemu.

3) Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. poprzez zaniechanie wykluczenia TGD z Postępowania pomimo wewnętrznej niespójności złożonych przez niego wyjaśnień, polegającej na jednoczesnym: (a) udzieleniu w JEDZ odpowiedzi twierdzącej co do zaistnienia okoliczności z art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p., (b) całkowitym zakwestionowaniu zasadności, wysokości i przyczyn naliczenia kar umownych, oraz (c) niepodjęciu – pomimo upływu wielu miesięcy oraz pomimo rekomendacji własnej kancelarii prawnej z dnia 14 listopada 2025 r. – jakichkolwiek czynności zmierzających do faktycznego zakwestionowania tych kar na drodze sądowej lub polubownej, co w świetle ugruntowanej linii orzeczniczej Krajowej Izby Odwoławczej nie pozwala na przyjęcie, że przesłanki wykluczenia zostały skutecznie obalone. Trudno oprzeć się wrażeniu, że Odwołujący czuje się niesprawiedliwie potraktowany przez Izbę i „niesprawiedliwość tę” chciałby przerzucić na innych Wykonawców kwestionujących swoją odpowiedzialność względem przepisu art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. Odwołujący, powołując się na orzeczenie zapadłe w jego sprawie, w której Izba stwierdziła, że „fakt udzielenia takiej odpowiedzi (twierdzącej w JEDZ – przyp.) winien skutkować zainicjowaniem

procedury samooczyszczenia" oczekuje, że takie samo zalecenie winno być stosowane w każdym innym stanie faktycznym, w odniesieniu do każdego innego Wykonawcy. Odwołujący pomija, że to stan faktyczny dotyczący Odwołującego przesądził o uznaniu przez Izbę konieczności zainicjowania procedury samooczyszczenia w odniesieniu do Odwołującego. Sam Odwołujący zdecydował się bowiem na samooczyszczenie, które okazało się jednak nieskuteczne (nota bene będące pokłosiem innego wyroku).

Nie ma i nie może być żadnego automatyzmu przy informacjach podawanych w dokumencie JEDZ, gdyż w ten sposób dochodziłoby do sytuacji ponoszenia przez Wykonawcę konsekwencji działań innych podmiotów (członków konsorcjum, zamawiających – przyp.), co w świetle powszechnie obowiązujących przepisów jest niedopuszczalne, gdyż odpowiedzialność Wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego nie jest odpowiedzialnością gwarancyjną a odpowiedzialnością na zasadzie winy.

Odnosząc się natomiast do stwierdzenia, że „niewniesienie (przez Przystępującego – przyp.) pozwu potwierdza wystąpienie przesłanki wykluczenia” Przystępujący podnosi, że Przystępujący jest uprawniony do wystąpienia z powództwem w czasie do upływu terminu przedawnienia a nie w czasie, który Odwołujący uznaje za właściwy. Przystępujący nie wyznaczał sobie przy tym żadnego czasu (w sposób jakkolwiek wiążący).

4) Zarzut naruszenia art. 128 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 p.z.p. poprzez zaniechanie przez Zamawiającego przeprowadzenia rzetelnego badania okoliczności podanych przez TGD (w tym zażądania pełnej korespondencji z inwestorami, dowodów i niezależnej weryfikacji przyczyn opóźnień) i oparcie oceny wyłącznie na jednostronnych oświadczeniach Wykonawcy, co narusza zasadę równego traktowania wykonawców i przejrzystości postępowania, w szczególności w świetle standardu oceny przyjętego przez Krajową Izbę Odwoławczą w wyroku z dnia 7 listopada 2025 r.

W omawianym Postępowaniu nie sposób zarzucić Zamawiającemu zaniechanie w postaci braku przeprowadzenia rzetelnego badania okoliczności podanych przez Przystępującego.

Zamawiający wezwaniem z dnia 15 maja 2026 r. wezwał Przystępującego o wyjaśnienie:

1.Czy na Wykonawcę zostały nałożone kary, których nie można uznać za bagatelne i drobne w stosunku do wynagrodzenia umownego, w tym kary przekraczające wartości 2-2,5% całego wynagrodzenia kontraktu?

2.W przypadku odpowiedzi twierdzącej na pytanie, Zamawiający prosi o wyjaśnienie:

a)w ramach jakich umów zostały naliczone takie kary umowne, prosimy o podanie ich wartości,

b)z jakiego tytułu zostały naliczone ww. kary umowne i jakie były przyczyny ich naliczenia,

c)w jakiej wysokości zostały naliczone ww. kary umowne,

d)dlaczego zamawiający, który naliczył kary umowne uznał, że podstawą ich nałożenia były okoliczności zależne od Wykonawcy?

a Wykonawca udzielił odpowiedzi wraz z dowodami stąd, zarzut Odwołującego jakoby Zamawiający nie dopełnił jakiegokolwiek obowiązku wynikającego z p.z.p. jest bezpodstawny. (...)

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie (pismo z 17.08. 2026 r.) podał: (...)

Zamawiający podnosi, że zarzuty zawarte w treści Odwołania oraz wnioski Odwołującego nie zasługują na uwzględnienie i niniejszym wnosi o:

1)oddalenie Odwołania w całości;

2)zasądzenie od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwoty 3.600,00 zł stanowiącej równowartość kosztów poniesionych przez Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, zgodnie z przedstawioną fakturą.

Na podstawie art. 534 ust. 1 w zw. z art. 535 ustawy Pzp Zamawiający wnosi o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentów załączonych do odwołania, na okoliczności wskazane w uzasadnieniu pisemnym.

W uzasadnieniu wskazał następujące okoliczności: (...)

I. Stan faktyczny

1.Zamawiający prowadzi Postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego. W dniu 24 lipca 2026 r. Zamawiający poinformował wykonawców, że w zakresie Części 2

Postępowania za najkorzystniejszą uznał ofertę wykonawcy Przystępującego Transprojekt Gdański Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku (dalej: „TGD”), która uzyskała 100 punktów przy cenie 13.268.871,00 zł brutto, przed ofertą Odwołującego, która uzyskała 88,30 punktu przy cenie 13.655.356,68 zł brutto. Powyższe okoliczności nie są między stronami sporne.

2.TGD złożył wraz z ofertą Jednolity Europejski Dokument Zamówienia (dalej: „JEDZ”), w którym w Części III lit. C, w odpowiedzi na pytanie o wcześniejsze rozwiązanie umowy w sprawie zamówienia publicznego lub nałożenie odszkodowania bądź innych porównywalnych sankcji, udzielił odpowiedzi „TAK”, jednocześnie załączając do JEDZ wyjaśnienia, w którym – z daleko idącej ostrożności i w celu zachowania pełnej transparentności wobec Zamawiającego – wyjaśnił, że w jego ocenie względem TGD nie zachodzą podstawy do zastosowania art. 109 ust. 1 pkt 7 pzp, a zaznaczenie odpowiedzi „TAK” jest konsekwencją literalnego brzmienia pytania JEDZ, które abstrahuje od pełnej treści przesłanek wykluczenia określonych w tym przepisie.

3. Zamawiający, w związku z powzięciem wątpliwości co do zakresu przedstawionych informacji – działając z pełną starannością wymaganą od profesjonalnego uczestnika obrotu publicznego i realizując obowiązek wynikający z art. 128 ust. 4 ustawy Pzp – pismem z dnia 15 maja 2026 r. wezwał TGD do szczegółowego wyjaśnienia okoliczności związanych z naliczonymi karami umownymi, w tym wskazania, czy wobec TGD naliczono kary, których nie sposób uznać za bagatelne (w tym przekraczające próg 2–2,5% całego wynagrodzenia kontraktu), a w przypadku odpowiedzi twierdzącej – do wskazania konkretnych umów, ich wartości, tytułu naliczenia tych kar oraz stanowiska zamawiających co do ich naliczenia.

4. W odpowiedzi, pismem z dnia 25 maja 2026 r., TGD przedstawił Zamawiającemu obszerne, szczegółowe i umotywowane prawnie wyjaśnienia odnoszące się do czterech odrębnych kontraktów, tj.:

a) umowy z Centralnym Portem Komunikacyjnym sp. z o.o. (częściowe odstąpienie od Etapu IV, ok. 1.300.000 zł),

b) umowy z NSPA/ZIOTP dot. nadzoru inwestorskiego w kompleksie wojskowym 0951 w Siedlcach (kara 240.000 zł), c)

c) umowy z Gminą Miasta Gdyni na rozbudowę ul. Chwarznieńskiej (kary łącznie 439.848 zł), oraz

d) umowy zawartej z Zamawiającym dotyczącej wykonania Koncepcji Programowej dla rozbudowy DK73 na odcinku Pilzno–Brzostek (kara 622.297,78 zł wraz z notą odsetkową 3.452,47 zł, przy wartości umowy 5.584.200 zł brutto).

Dla każdej z tych umów TGD przedstawił konkretne okoliczności faktyczne wraz z odesłaniem do posiadanej korespondencji z inwestorami oraz deklaracją gotowości przedłożenia dalszej dokumentacji na każde żądanie Zamawiającego.

5. Co szczególnie istotne dla niniejszej sprawy, kary umowne naliczone TGD w związku z realizacją umów o wykonanie zamówień publicznych były już przedmiotem dwukrotnej oceny Krajowej Izby Odwoławczej – w wyroku z dnia 29 września 2025

r. (sygn. akt KIO 3126/25, KIO 3140/25, KIO 3154/25) oraz w wyroku z dnia 29 kwietnia 2026 r. (sygn. akt KIO 1315/26).

W obu przypadkach Izba oddaliła odwołania kwestionujące brak wykluczenia TGD z tej właśnie przyczyny. Stan faktyczny ustalony przez Izbę w sprawie o sygn. akt KIO 1315/26 w zakresie kontraktu Pilzno–Brzostek oraz pozostałych umów TGD pozostaje w pełni tożsamy ze stanem faktycznym niniejszej sprawy, co potwierdza prawidłowość czynności Zamawiającego w Postępowaniu.

6. Po przeanalizowaniu wyjaśnień TGD, oraz biorąc pod uwagę w szczególności informacje w zakresie realizacji przez TGD Koncepcji Programowej Dk 73 PilznoBrzostek, Zamawiający uznał, że TGD nie podlega wykluczeniu z Postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp, wobec czego w dniu 24 lipca 2026 r. dokonał wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej w zakresie Części 2 Postępowania.

II. Uwagi ogólne – ciężar dowodu oraz ścisła wykładnia przesłanki wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp

7. Na wstępie podkreślenia wymaga okoliczność, że przesłanka wykluczenia określona w art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp ma charakter sankcyjny. Okoliczność ta ma zasadnicze znaczenie dla oceny wszystkich podniesionych w Odwołaniu zarzutów. W związku z sankcyjnym charakterem ww. przesłanki podlega ona ścisłej wykładni, wykluczającej wykładnię rozszerzającą. Do jej zastosowania konieczne jest łączne wykazanie wszystkich określonych w przepisie przesłanek, tj.:

niewykonania, nienależytego wykonania lub długotrwale nienależytego wykonywania istotnego zobowiązania umownego, w znacznym stopniu lub zakresie, z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, co doprowadziło do jednego ze wskazanych w przepisie skutków. Stanowisko to znajduje jednoznaczne potwierdzenie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej dotyczącym bezpośrednio TGD – w wyroku z dnia 29 września 2025 r. (KIO 3140/25) gdzie Izba wskazała wprost, że „nie w każdym przypadku, gdy wykonawca poda odpowiedź „Tak” na pytanie JEDZ, podlega wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp.”. Zamawiający, w tym miejscu wskazuje, że podziela stanowisko doktryny, zgodnie z którym automatyczne wykluczenie wykonawcy w oparciu o sam fakt naliczenia kar umownych jest niedopuszczalne, a ciężar wykazania kwalifikowanej postaci naruszenia spoczywa każdorazowo na stronie podnoszącej zarzut wykluczenia.

8. Konsekwentnie, to na Odwołującym, a nie na Zamawiającym, spoczywa ciężar wykazania, że w odniesieniu do TGD ziszczyły się łącznie wszystkie przesłanki z art.

109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp. Jak wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku KIO 3140/25, oceniając analogiczny zarzut wobec TGD podniesiony przez innego wykonawcę: „o ile Odwołujący (...) ma zastrzeżenia co do rzetelności złożonych dokumentów, powinien wykazać, że Zamawiający popełnił błąd „zawierając” Przystępującemu i uznając, że nie podlega on wykluczeniu (...) Co oczywiste (...) w żadnej mierze tego nie robi. Ogranicza się jedynie do ogólnikowego kwestionowania twierdzeń Transprojekt”. Tożsamy mechanizm argumentacyjny występuje w niniejszym odwołaniu, które w przeważającej mierze poprzestaje na polemice z oceną dokonaną przez Zamawiającego, nie przedstawiając żadnego nowego, niezależnego materiału dowodowego pozwalającego na odmienną ocenę stanu faktycznego już dwukrotnie zweryfikowanego przez Izbę.

III. Zarzut nr 1 – rzekome istnienie kar umownych o istotnej wartości i wadze (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp)

9. Zarzut ten dotyczy w istocie trzech odrębnych umów, które Zamawiający omawia poniżej odrębnie – z zastrzeżeniem, że ich ocena łączna prowadzi do wniosku identycznego jak ocena każdej z nich z osobna, tj. że żadna z nich, ani wszystkie łącznie, nie uzasadniają wykluczenia TGD z Postępowania.

10. Kara dot. DK73 Pilzno–Brzostek. Jest to najwyższa kwotowo z naliczonych TGD kar i to na niej Odwołujący opiera główny ciężar swojej argumentacji, wskazując, że stanowi ona ponad 11% wartości netto umowy. Argumentacja ta pomija jednak okoliczność o kluczowym znaczeniu, iż to Zamawiający realizował ww. umowę i naliczył karę umowną, a tym samym posiadał wszelkie informacje by ocenić czy okoliczność naliczenia TGD wypełnia przesłanki wykluczenia tego Wykonawcy z Postępowania, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp. Ponadto kara ta była już przedmiotem szczegółowej oceny Krajowej Izby Odwoławczej w sprawie zakończonej wyrokiem z dnia 29 kwietnia 2026 r. (KIO 1315/26), w której to sprawie odwołujący się wykonawca ocenił tę samą karę – łącznie z drugą, mniejszą karą za Etap I (23.335,56 zł) – jako stanowiącą 14,2 % wartości umowy, a więc wskaźnik wyższy niż obecnie podnoszony przez Odwołującego. Mimo wyższego wskaźnika procentowego, Izba jednoznacznie stwierdziła, że „sama wysokość naliczonej kary umownej, choć nie powinna być pomijana przy dokonywaniu oceny przesłanek wykluczenia, nie przesądza automatycznie o tym, czy umowa nie została wykonana w znacznym zakresie”, a „zwłoka w realizacji tylko jednego z elementów umowy może skutkować naliczeniem kary umownej relatywnie wysokiej w stosunku do wartości umowy, ale nie przesądza o tym, że przedmiot takiej umowy nie został wykonany w znacznym zakresie”.

11. Zamawiający w tym miejscu wskazuje, że umowa na wykonanie Koncepcji Programowej dla Rozbudowy dk nr 73 na od. Pilzno-Brzostek, w zakresie etapu I,II, III i IV miała zostać wykonana w terminie 17 miesięcy z zachowaniem ustalonych przez Zamawiającego oraz deklarowanych przez Wykonawcę terminów pośrednich określonych w Załączniku nr 1 do Umowy, tj. Formularzu Cenowym – Tabeli Elementów Rozliczeniowych.

Dowód nr 1: Umowa nr 2421.19.2021 KP dk 73 Pilzno-Brzostek

Dowód nr 2: Załącznik nr 1 do umowy nr 2421.19.2021 Formularz Cenowy – Tabela Elementów Rozliczeniowych

oba na okoliczność braku zaistnienia wobec TGD przesłanek wykluczenia, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp

Zgodnie z TER Wykonawca TGD zobowiązany był do wykonania Etapu III umowy w terminie 12 miesięcy, natomiast zgodnie z § 11 ust. 2 pkt 3) umowy, Zamawiający był uprawniony do naliczenia kary umownej za zwłokę w wykonaniu któregośkolwiek Etapu Umowy. W związku ze zwłoką Wykonawcy TGD w wykonaniu Etapu III umowy Zamawiający naliczył karę umowną we wskazanej przez Odwołującego wysokości. Zamawiający podtrzymuje zasadność naliczenia TGD ww. kar umownych.

W ocenie Zamawiającego znamienym jest jednak, że Zamawiający nie naliczył TGD kar umownych za wykonanie kluczowego dokumentu, tj. Koncepcji Programowej, która została wykonana w terminie umownym. Zamawiający w tym miejscu oświadcza, że brak jest w stosunku do Przystępującego TGD, w związku z naliczeniem kar umownych w zakresie umowy na wykonanie Koncepcji Programowej dla Rozbudowy dk nr 73 na od. Pilzno-Brzostek, zaistnienia przesłanek wykluczenia, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp.

12. Odwołujący twierdzi ponadto, że kara umowna zastrzeżona na wypadek zwłoki stanowi „z istoty swojej” surogat odszkodowania, niezależnie od faktu odbioru przedmiotu świadczenia. Stanowisko to pomija jednak okoliczność, że to na Odwołującym kwestionującym brak wykluczenia TGD, spoczywa ciężar wykazania odszkodowawczego charakteru konkretnej kary. Jeśli Odwołujący w Odwołaniu twierdzi, że naliczone kary umowne mają charakter odszkodowawczy, to winien to twierdzenie udowodnić. Odwołujący w niniejszej sprawie, podobnie jak odwołujący w sprawie KIO 1315/26, poprzestaje na twierdzeniu o domniemanym odszkodowawczym charakterze kary, nie przedstawiając żadnego dowodu przeciwstawiającego się stanowisku TGD, zgodnie z którym – wobec ostatecznego odebrania dokumentacji przez Zamawiającego – kara ta miała charakter dyscyplinujący, nie odszkodowawczy, co pozostaje poza dyspozycją art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp.

13. Kara dot. ul. Chwarznieńskiej w Gdyni. TGD w wyjaśnieniach z 25 maja 2026 r. przedstawił szczegółowe, wieloaspektowe okoliczności faktycznie uzasadniające opóźnienie w realizacji tej umowy – w tym zmianę przez Zamawiającego Gminę Miasta Gdyni założeń projektowych już w toku realizacji, istotne rozbieżności i błędy w dokumentacji wyjściowej (projekt BPBK S.A.), z którą żaden odcinek projektu wykonanego przez TGD się nie pokrywał, konieczność opracowania nieprzewidzianej w opisie przedmiotu zamówienia koncepcji rozwiązań drogowych (trwającej dodatkowo cztery miesiące), a także nieprzewidziane na etapie postępowania natężenie kolizji z infrastrukturą podziemną. Odwołujący nie przedstawia natomiast żadnego dowodu podważającego którąkolwiek z tych okoliczności, poprzestając na odesłaniu do samego faktu naliczenia kar oraz ich kwestionowania przez TGD w całości. Sama okoliczność kwestionowania kary przez Wykonawcę nie stanowi jednak dowodu jej zasadności ani nie zwalnia Odwołującego z ciężaru dowodu spoczywającego na nim jako stronie podnoszącej zarzut wykluczenia.

14. Kara dot. kompleksu wojskowego w Siedlcach (NSPA/ZIOTP). Niezależnie od merytorycznego kwestionowania przez TGD zasadności tej kary, Zamawiający zwraca uwagę na okoliczność o charakterze formalnym, samodzielnie wystarczającą do oddalenia zarzutu w tej części. Zdarzenie, z którym wiąże się naliczenie tej kary, miało miejsce w okresie od 3 stycznia do 25 grudnia 2022 r., a nota obciążeniowa została wystawiona w marcu 2023 r. Zgodnie z art. 111 pkt 4 ustawy Pzp, okoliczność stanowiąca podstawę wykluczenia na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp może być brana pod uwagę przez okres 3 lat od dnia zaistnienia zdarzenia będącego tą podstawą. Niezależnie od przyjętej metody liczenia tego terminu – czy to od najpóźniejszej daty zdarzenia (25 grudnia 2022 r.), czy ostrożnościowo od daty wystawienia noty (marzec 2023 r.) – termin ten upływał odpowiednio 25 grudnia 2025 r. lub najpóźniej w marcu 2026 r., a zatem jeszcze przed dniem wyboru oferty najkorzystniejszej tj. 24 lipca 2026 r. Okoliczność ta samodzielnie wyklucza możliwość powoływania się na to zdarzenie jako podstawę wykluczenia TGD z Postępowania.

15. Kara dot. umowy z Centralnym Portem Komunikacyjnym sp. z o.o. Częściowe odstąpienie od Etapu IV dotyczyło zakresu prac, za którego realizację odpowiadał Lider konsorcjum Multiconsult Polska sp. z o.o. Okoliczność ta wynika z ustaleń dokonanych przez samego Zamawiającego (CPK) i została potwierdzona w zawartej między stronami ugodzie. Jak ustalono TGD nie było podmiotem odpowiedzialnym za wykonanie Etapu IV Umowy. Ugody charakter zakończenia sporu z CPK oraz oficjalne ustalenie przyczyn zdarzenia po stronie konkretnego, innego niż TGD konsorcjanta stanowią istotne okoliczności faktyczne, które Zamawiający uwzględnił, oceniając w ramach całościowej, a nie fragmentarycznej analizy czy zdarzenie to świadczy o nierzetelności TGD w stopniu uzasadniającym wykluczenie. W ocenie Zamawiającego odpowiedź na to pytanie jest przecząca.

IV. Zarzut nr 2 – zarzucane zaniechanie zainicjowania procedury samooczyszczenia (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 110 ust. 2 i 3 ustawy Pzp)

16. W pierwszej kolejności Zamawiający wskazuje na okoliczność o znaczeniu systemowym, tj. instytucja samooczyszczenia uregulowana w art. 110 ust. 2 i 3 ustawy Pzp aktualizuje się dopiero wówczas, gdy przesłanka wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp została wykazana lub pozostaje między stronami niesporna. Przepis ten stanowi bowiem mechanizm, w ramach którego wykonawca, wobec którego ziściła się przesłanka wykluczenia, może mimo to uniknąć wykluczenia poprzez wykazanie podjętych środków naprawczych. Nie jest to natomiast mechanizm konkurencyjny ani nadrzędny wobec możliwości zakwestionowania samego zaistnienia przesłanki wykluczenia. Wykonawca, który tak jak TGD w niniejszej sprawie, konsekwentnie kwestionuje zaistnienie przesłanek z art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp, nie ma obowiązku inicjowania procedury samooczyszczenia, ponieważ nie istnieje przesłanka, od której procedura ta miałaby „oczyszczać”. To Odwołujący w niniejszej sprawie ma obowiązek wykazania, że wobec Przystępującego TGD zaistniała przesłanka wykluczenia, a Przystępujący nie skorzystał z procedury samooczyszczenia.

17. Powyższe znajduje bezpośrednie potwierdzenie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej odnoszącym się do TGD. W wyroku z dnia 29 września 2025 r. (KIO 3140/25) Izba w całości podzieliła stanowisko Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych wyrażone w wyroku z dnia 31 lipca 2023 r., sygn. akt XXIII Zs 89/23, zgodnie z którym wykonawca może zaznaczyć w JEDZ odpowiedź „TAK” i jednocześnie w załączonym do JEDZ oświadczeniu wskazać, że w jego ocenie przesłanki wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp nie zostały spełnione, przy czym jak wynika z ww. orzecznictwa zamawiający „trafnie przyjął założenie, iż (...) bezcelowym było wskazywanie szczegółowych danych konkretnych kontraktów (...), ponieważ już z treści tego załącznika wprost wynikało, że w żadnym z tych kontraktów nie doszło do sytuacji” objętej dyspozycją ww. przepisu. Sąd podkreślił wprost, że oczekiwanie przedstawienia „całej historii zawartych umów” jest „sprzeczne z funkcją dokumentu JEDZ, który służy tylko do oceny wykonawcy pod kątem przesłanek wykluczenia znajdujących się w PZP, nie innych”. Dokładnie taki sam schemat postępowania, tj. odpowiedź „TAK” zawarta w JEDZ, połączona z załączonymi wyjaśnieniami konsekwentnie kwestionującym zaistnienie przesłanek wykluczenia, zastosował TGD w niniejszym Postępowaniu, a następnie, na wezwanie Zamawiającego z dnia 15 maja 2026 r., rozwinął go w szczegółowych wyjaśnieniach z dnia 25 maja 2026 r., odnoszących się do każdej z czterech umów z osobna.

18. Odwołujący opiera swoją argumentację przede wszystkim na wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 16 października 2025 r., sygn. akt KIO 2983/25, KIO 2987/25, KIO 2989/25. Zamawiający zauważa przy tym, że odwołanie omyłkowo wskazuje datę wydania tego wyroku jako 7 listopada 2025 r., podczas gdy z treści złożonego do akt sprawy orzeczenia jednoznacznie wynika data 16 października 2025 r.

19. Powołanie się na to orzeczenie w niniejszej sprawie jest jednak nieuprawnione z kilku niezależnych względów.

20. Po pierwsze, stan faktyczny sprawy KIO 2983/25 jest zasadniczo odmienny od stanu faktycznego niniejszej sprawy. W sprawie tej, Izba stwierdziła zachodzenie wobec wykonawcy VALUE Engineering sp. z o.o. przesłanki wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp, oraz brak przeprowadzenia jakiejkolwiek procedury samooczyszczenia w związku z ww. przesłanką.

21. Po drugie, wyrok KIO 2983/25 nie może być odczytywany w oderwaniu od bardziej szczegółowego orzecznictwa Izby

odnoszącego się wprost do TGD, tj. wyroków KIO 3140/25 oraz KIO 1315/26, które oceniając w pełni kontrydiktoryjnie dokładnie ten sam sposób wypełnienia JEDZ przez tego samego wykonawcę potwierdziły jego prawidłowość. Wyrok KIO 1315/26 zapadł już po wyroku KIO 2983/25, tj. 29 kwietnia 2026 r., a zatem przy pełnej możliwości uwzględnienia przez Izbę ustalonego w tym wcześniejszym wyroku standardu, gdyby Izba uznała go za mający zastosowanie do sytuacji TGD.

22. Okoliczność, że TGD w wyjaśnieniach z 25 maja 2026 r. nie odniósł się wprost do wyroku KIO 2983/25, pozostaje bez wpływu na ocenę prawidłowości czynności

Zamawiającego. Wykonawca składający wyjaśnienia w trybie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp nie ma obowiązku prewencyjnego odnoszenia się do każdego teoretycznie możliwego do przywołania orzeczenia Izby, obowiązek taki nie wynika z żadnego przepisu ustawy. Istotne jest natomiast, czy ocena dokonana przez Zamawiającego była prawidłowa.

V. Zarzut nr 3 – zarzucana wewnętrzna niespójność wyjaśnień TGD

23. Zarzut ten stanowi w istocie przeformułowanie zarzutu nr 2 i pozostaje z tych samych względów bezzasadny. Konstrukcja polegająca na zaznaczeniu w JEDZ odpowiedzi „TAK” przy jednoczesnym przedstawieniu w załączniku argumentacji kwestionującej zaistnienie przesłanek wykluczenia nie stanowi, jak wykazano w pkt IV powyżej, niedopuszczalnej niespójności, lecz podejście wprost zaaprobowane przez Krajową Izbę Odwoławczą oraz Sąd Zamówień Publicznych w orzecznictwie odnoszącym się bezpośrednio do TGD.

24. Odwołujący jako dodatkowy element rzekomej niespójności wskazuje okoliczność, że TGD, pomimo rekomendacji własnej kancelarii prawnej z dnia 14 listopada 2025 r. dotyczącej ewentualnego wystąpienia z powództwem w sprawie kar naliczonych przez Gminę Miasta Gdyni, do dnia złożenia wyjaśnień, tj. 25 maja 2026 r., nie podjął ostatecznej decyzji o skierowaniu sprawy na drogę sądową. Zamawiający nie podziela poglądu, jakoby okoliczność ta stanowiła nową, istotną dla sprawy okoliczność faktyczną wpływającą na wiarygodność TGD. Żaden przepis prawa nie nakłada na wykonawcę obowiązku podjęcia decyzji procesowej w określonym terminie od uzyskania opinii prawnej, a decyzja o powstrzymaniu się od wytoczenia powództwa, lub jej odroczenie może wynikać z szeregu racjonalnych względów niezwiązanych z uznaniem zasadności kary, w tym z rachunku kosztów potencjalnego, wieloletniego sporu sądowego w stosunku do wartości spornej kary, z uwzględnienia dalszej współpracy z zamawiającymi publicznymi, czy z bieżącej analizy szans procesowych. Sama bierność wykonawcy w tym zakresie nie stanowi dowodu zasadności naliczonej kary, a ciężar wykazania tej zasadności, zgodnie z zasadami wyrażonymi w pkt II niniejszego pisma, spoczywa na Odwołującym, nie na TGD ani na Zamawiającym.

VI. Zarzut nr 4 (ewentualny) – zarzucane zaniechanie rzetelnego zbadania sprawy przez Zamawiającego (art. 128 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp)

25. Zarzut ten, podniesiony przez Odwołującego z ostrożności procesowej, opiera się na założeniu, że Zamawiający był zobowiązany do samodzielnego pozyskania pełnej korespondencji TGD z poszczególnymi inwestorami lub ich oficjalnych stanowisk co do zasadności naliczonych kar. Założenie to, w ocenie Zamawiającego jest błędne.

26. W wyroku z dnia 29 kwietnia 2026 r., sygn. akt KIO 1315/26 Izba, oceniając zarzut o analogicznej konstrukcji, wskazała wprost: „Po stronie Zamawiającego nie występuje obowiązek zapoznawania się ze stanowiskiem podmiotów, które naliczyły wykonawcy karę umowną lub odstąpiły od zawartej z nim umowy. Zasadniczym dokumentem stanowiącym podstawę do ustalenia ewentualnych przesłanek wykluczenia wykonawcy z postępowania jest JEDZ oraz zawarte w nim oświadczenia danego wykonawcy, a nie dokumenty pochodzące od podmiotów trzecich”. Izba potwierdziła jednocześnie, że w analogicznym stanie faktycznym nie było konieczności żądania od wykonawcy tak szczegółowych informacji, jak sugerował to odwołujący w tamtej sprawie – wystarczające okazało się to, że z treści złożonych wyjaśnień jednoznacznie wynikało stanowisko wykonawcy co do braku ziszczenia się przesłanek wykluczenia.

27. Niezależnie od powyższego, Zamawiający zwraca uwagę, że w niniejszej sprawie, w przeciwieństwie do zarzucanej przez Odwołującego bierności, wykonał należycie obowiązek wynikający z art. 128 ust. 4 ustawy Pzp. Zamawiający powziął wątpliwości na podstawie pierwotnych wyjaśnień do JEDZ, Zamawiający pismem z dnia 15 maja 2026 r. skierował do TGD szczegółowe, konkretne wezwanie, domagając się wskazania wysokości, przyczyn i okoliczności naliczenia poszczególnych kar oraz uzasadnienia stanowiska co do braku podstaw wykluczenia, a następnie poddał otrzymane obszerne wyjaśnienia merytorycznej ocenie w świetle właściwego orzecznictwa Izby. Tego rodzaju działanie w pełni odpowiada standardowi staranności wymaganemu od Zamawiającego przy ocenie fakultatywnych podstaw wykluczenia o charakterze sankcyjnym.

Mając na uwadze wszystkie przedstawione powyżej okoliczności, Zamawiający stoi na stanowisku, że dokonana przez niego ocena wyjaśnień TGD była prawidłowa, a żaden z podniesionych w Odwołaniu zarzutów nie zasługuje na uwzględnienie, wobec czego Odwołanie jako bezzasadne podlega oddaleniu w całości. (...)

Załączył wskazane w piśmie dowody: (a) Umowa nr 2421.19.2021 KP dk 73 Pilzno-Brzostek; (b) Załącznik nr 1 do umowy nr 2421.19.2021 Formularz Cenowy – Tabela Elementów Rozliczeniowych.

Skład Orzekający Krajowej Izby Odwoławczej (Izba lub KIO) ustalił i zważył, co następuje:

Odwołanie podlega oddaleniu.

Odwołujący, Inko Consulting Sp. z o.o. z/s w Krakowie (wykonawca Inko) kwestionując wybór oferty wykonawcy Transprojekt Gdański sp. z o.o. z/s w Gdańsku (wykonawca TGD lub Transprojekt), jako najkorzystniejszej w odwołaniu wskazał na naruszenie przepisów ustawy Pzp:

1) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp z uwagi na zaniechanie wykluczenia wykonawcy TGD z Postępowania i zaniechanie odrzucenia jego oferty, wskazując, że TGD z przyczyn leżących po jego stronie, w znacznym stopniu lub zakresie nie wykonał lub nienależycie wykonał albo długotrwale nienależycie wykonywał istotne zobowiązania wynikające z co najmniej dwóch wcześniejszych umów w sprawie zamówienia publicznego, co doprowadziło do naliczenia kar umownych o istotnej wartości;

2) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 110 ust. 2 i 3 Pzp z uwagi na zaniechanie wykluczenia TGD z Postępowania, wskutek błędnego przyjęcia, że wyjaśnienia złożone przez TGD pismem z 25.05.2026 r. zastępują lub czynią zbędną procedurę samooczyszczania, podczas gdy TGD – udzielając w JEDZ odpowiedzi twierdzącej na pytanie o wcześniejsze naliczenie odszkodowania lub porównywalnych sankcji – nigdy nie zainicjował procedury, o której mowa w art. 110 ust. 2 Pzp, ani nie przedstawił jakichkolwiek dowodów w rozumieniu tego przepisu (naprawienia szkody, konkretnych środków technicznych, organizacyjnych i kadrowych), ograniczając się wyłącznie do polemiki z zasadnością i wysokością naliczonych kar;

3) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp z uwagi na zaniechanie wykluczenia TGD z Postępowania pomimo wewnętrznej niespójności złożonych przez niego wyjaśnień, polegającej na jednoczesnym: (a) udzieleniu w JEDZ odpowiedzi twierdzącej co do zaistnienia okoliczności z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp, (b) całkowitym zakwestionowaniu zasadności, wysokości i przyczyn naliczenia kar umownych, oraz (c) niepodjęciu – pomimo upływu wielu miesięcy oraz pomimo rekomendacji własnej kancelarii prawnej z dnia 14 listopada 2025 r. – jakichkolwiek czynności zmierzających do faktycznego zakwestionowania tych kar na drodze sądowej lub polubownej, co w świetle ugruntowanej linii orzeczniczej Krajowej Izby Odwoławczej nie pozwala na przyjęcie, że przesłanki wykluczenia zostały skutecznie obalone.

Z ostrożności procesowej Odwołujący wskazał także na naruszenie:

4) art. 128 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 Pzp z uwagi na zaniechanie przez Zamawiającego przeprowadzenia rzetelnego badania okoliczności podanych przez TGD (w tym zażądania pełnej korespondencji z inwestorami, dowodów i niezależnej weryfikacji przyczyn opóźnień) i oparcie oceny wyłącznie na jednostronnych oświadczeniach Wykonawcy, co narusza zasadę równego traktowania wykonawców i przejrzystości postępowania, (...) *w szczególności w świetle standardu oceny przyjętego przez Krajową Izbę Odwoławczą w wyroku z dnia 7 listopada 2025 r. (sygn. akt KIO 2983/25, KIO 2987/25, KIO 2989/25).*

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o ich uwzględnienie i nakazanie Zamawiającemu (...): (a) unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie Części 2 Postępowania z dnia 24 lipca 2026 r.; (b) powtórzenie czynności badania i oceny ofert w zakresie Części 2 Postępowania; (c) wykluczenie TGD z Postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 pzp oraz art. 109 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 110 ust. 2 i 3 pzp oraz odrzucenia oferty TGD na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) pzp, (...)

W odwołaniu wykonawca Inko podnosząc zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp z uwagi na zaniechanie wykluczenia wykonawcy TGD z Postępowania i zaniechanie odrzucenia jego oferty wskazał, że wykonawca (...) *TGD z przyczyn leżących po jego stronie, w znacznym stopniu lub zakresie nie wykonał lub nienależycie wykonał albo długotrwale nienależycie wykonywał istotne zobowiązania wynikające z co najmniej dwóch wcześniejszych umów w sprawie zamówienia publicznego, co doprowadziło do naliczenia kar umownych o istotnej wartości (...).*

W odniesieniu do tego zarzutu Odwołujący powołał się na dwie umowy. Pierwsza z nich była realizowana na rzecz Gminy Miasta Gdyni i dotyczyła rozbudowy ul. Chwarznieńskiej, a druga - na rzecz Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Rzeszowie (Zamawiającego w tym postępowaniu o zamówienie publiczne).

Zamawiający w Specyfikacji Warunków Zamówienia w rozdziale 9 pkt 9.2 ppkt 7 przewidział przesłankę wykluczenia wskazaną w art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp.

Wykonawca Transprojekt w Jednolitym Europejskim Dokumentie Zamówienia („JEDZ”), złożonym wraz z ofertą, w jego Części III lit. C:

W odpowiedzi na pytanie: „Czy wykonawca lub przedsiębiorstwo związane z wykonawcą doradzał(-o) instytucji zamawiającej lub podmiotowi zamawiającemu bądź był(-o) w inny sposób zaangażowany(-e) w przygotowanie postępowania o udzielenie zamówienia? zaznaczył odpowiedź „●Tak” i wskazał: „Transprojekt Gdański Sp. z o.o jest autorem dokumentacji "Studium Techniczno – Ekonomiczno – Środowiskowe (wraz z analizą i weryfikacją wariantów

zarekomendowanych z etapu SK) oraz Materiałów do wniosku o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach wraz z jej uzyskaniem dla inwestycji pn. Budowa drogi ekspresowej S 74 na odcinku Opatów - Nisko Wśród dołączonych przez Zamawiającego do materiałów przetargowych załączników znajduje się dokumentacja jw. wykonana przez Transprojekt Gdański Sp. z o.o. (...)

W odpowiedzi na pytanie o wcześniejsze rozwiązanie umowy w sprawie zamówienia publicznego lub nałożenie odszkodowania bądź innych porównywalnych sankcji, udzielił odpowiedzi „TAK” i podał: „Transprojekt informuje, że nie zachodzą względem spółki podstawy do zastosowania art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp. Zakreślenie w JEDZ odpowiedzi „Tak” jest konsekwencją brzmienia sformułowanego pytania, które w swojej treści w części abstrahuje od brzmienia ww. podstawy wykluczenia (nie uwzględnia wszystkich przesłanek). Niniejsza informacja przedstawiana jest z daleko idącej ostrożności i winna być traktowana jako wyraz transparentności działań podejmowanych przez Wykonawcę, a przede wszystkim jako konsekwencja treści pytania w JEDZ. Wykonawca w załączeniu przedkłada Załącznik do JEDZ, w którym nieco szerzej argumentuje brak jakichkolwiek podstaw do wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp. W razie jakichkolwiek pytań lub wątpliwości, Transprojekt pozostaje do dyspozycji Zamawiającego celem złożenia dalszych wyjaśnień. Czy przedsięwzięto środki w celu wykazania Państwa rzetelności („samooczyszczenie”)? W wyjaśnieniach wskazał na orzecznictwo, w tym Sądu Zamówień Publicznych z 2023 r. oraz Trybunału Sprawiedliwości UE z 2019 r. i doktrynę zamówień publicznych podając w szczególności:(...)

w stosunku do Transprojektu nie wystąpiły podstawy do zastosowania art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp, tj. w żadnym przypadku nie doszło do ziszczenia się jakiegokolwiek (...) z okoliczności wymienionych w tym przepisie (wypowiedzenie lub odstąpienie od umowy, odszkodowanie, wykonanie zastępcze lub realizacja uprawnień z tytułu rękojmi za wady) z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy lub też nie sposób stwierdzić, iż w zaistniałych sytuacjach miało miejsce naruszenie w znacznym stopniu lub zakresie albo w sposób długotrwały istotnych postanowień umownych. W ocenie Wykonawcy, oznacza to, że żaden z przypadków nie wskazuje, aby jednocześnie ziszczyły się wszystkie przesłanki wskazane w podstawie wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp. (...)

(...) pozostawiając aktualną sytuację Transprojektu ocenie Zamawiającego, a także dążąc do usunięcia jakichkolwiek wątpliwości, mając również na celu uniknięcie ewentualnych zarzutów związanych z zatajeniem przed Zamawiającym informacji istotnych z punktu widzenia niniejszego postępowania, Wykonawca pragnie poinformować, że w ramach realizowanych przez Wykonawcę kontraktów doszło do wystąpienia zdarzeń opisanych w treści art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp, tj. nałożenia kar umownych czy też odstąpienia od umowy. Nie oznacza to jednak, jak już powyżej wskazano, iż względem Wykonawcy wystąpiły podstawy do wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp. (...)

Także w tym piśmie zaznaczył: (...) z daleko idącej ostrożności i w celu zachowania pełnej transparentności wobec Zamawiającego – wyjaśnił, że w jego ocenie względem TGD nie zachodzą podstawy do zastosowania art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp, a zaznaczenie odpowiedzi „TAK” jest konsekwencją literalnego brzmienia pytania JEDZ, które abstrahuje od pełnej treści przesłanek wykluczenia określonych w tym przepisie”.

Zamawiający w piśmie z 15.05.2026 r. powołując się na art. 128 ust.4 Pzp i nawiązując do oświadczenia złożonego w JEDZ w Części III Podstawy wykluczenia C oraz wyjaśnień załączonych do JEDZ zwrócił się do wykonawcy TGD o wyjaśnienie:

„1.Czy na Wykonawcę zostały nałożone kary, których nie można uznać za bagatelne i drobne w stosunku do wynagrodzenia umownego, w tym kary przekraczające wartości 2-2,5% całego wynagrodzenia kontraktu?

2.W przypadku odpowiedzi twierdzącej na pytanie, Zamawiający prosi o wyjaśnienie:

a)w ramach jakich umów zostały naliczone takie kary umowne, prosimy o podanie ich wartości,

b)z jakiego tytułu zostały naliczone ww. kary umowne i jakie były przyczyny ich naliczenia,

c)w jakiej wysokości zostały naliczone ww. kary umowne,

d)dlaczego zamawiający, który naliczył kary umowne uznał, że podstawą ich nałożenia były okoliczności zależne od Wykonawcy?”

Wykonawca Transprojekt w odpowiedzi (pismo z 25.05.2026 r.) w punkcie III, co do wskazanych umów, podał w szczególności: (...)

- ppkt 3: Naliczenie kar umownych przy realizacji umowy w postępowaniu pn. Rozbudowa ulicy Chwarznieńskiej (odcinek witoński) oraz budowa drogi rowerowej w ulicy Rolniczej w Gdyni:

(...) Zamawiający w OPZ podzielił zakres na poszczególne zadania:

1.Zadanie 1 - opracowanie wielobranżowej dokumentacji projektowo - kosztorysowej wraz z uzyskaniem kompletu uzgodnień, opinii, odstępstw w rozumieniu Prawa budowlanego i wymaganych prawem decyzji niezbędnych do otrzymania zmiany decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej, nowej decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej lub decyzji o pozwoleniu na budowę,

2.Zadanie 2 - wykonanie prac geodezyjnych,

3.Zadanie 3 - wykonanie jednorazowej aktualizacji kosztorysów inwestorskich,

4. Zadanie 4 - sprawowanie nadzoru autorskiego nad realizacją robót budowlanych.

Zamawiający w OPZ jako materiały, na jakich miał opierać się Wykonawca sporządzając dokumentację dla części 1, podał dokumentację BPBK SA (stanowiącą załącznik do SIWZ), która została zatwierdzona pierwotną decyzją ZRID Kolejnymi dokumentami, zgodnie z OPZ, na jakich miał opierać się Wykonawca był Załączniki nr 11 i 12 do SIWZ, które odpowiednio stanowiły rysunek A-2.1 oraz A-3.1. będące częścią wielobranżowego opracowania zamiennego do projektu budowlanego opracowanego przez BPBK SA oraz następnie projekt budowlany zamienny. W OPZ w punkcie C litera D podpunkt 2 określono również zakres zmian w stosunku do projektu BPBK SA podając założenia w zakresie kształtowania przekroju ulicy Chwarznieńskiej. Zamawiający założył między innymi zaprojektowanie ul. Chwarznieńskiej jako ulicy jednojezdniowej, z obustronnymi chodnikami, drogą rowerową oraz zatokami postojowymi wzdłuż jedni (w miejsce zaprojektowanych w projekcie BPBK buspasów). Dodatkowo zamawiający określił Warunki Techniczne oddzielnie dla obu tych niezależnych części, które stanowiły załącznik nr 9 do SIWZ. Wyżej wymienione główne podstawy służyły do określenia na etapie sporządzania oferty zakresu Prac przez Wykonawcę i określenia wartości prac z uwzględnieniem możliwych do przewidzenia ryzyk. Zamawiający naliczył Wykonawcy dwie kary umowne:

1. w wysokości 93 972,00 zł - kara umowna za zwłokę w dostarczeniu poszczególnych elementów Zadania 1 dla części 2, Zadania 2 dla części 2 - wezwanie z dnia 13.12.2024 r.) kwota potrącona z faktury - kara umowna naliczona na podstawie § 10 ust. 2 pkt 1) oraz ust. 4 umowy;

2. w wysokości 345 876,00 zł - kara umowna z tytułu zwłoki w dostarczeniu kompletnego przedmiotu umowy nr KB/227/UI/25-W/2020 z dnia 08.05.2020. (Zadanie 1 dla części 1 umowy) - kwota potrącona z faktury FS/02/176/001/2024 z dnia 09.05.2024 r. - kara umowna naliczona na podstawie § 10 ust. 2 pkt 1) oraz ust. 4 umowy.

Już w tym miejscu Wykonawca wskazuje, iż kwestionuje, aby to w przyczyn leżących po jego stronie doszło do nienależytego wykonania umowy. Poniżej opisano istotne z punktu widzenia Wykonawcy okoliczności, które w ocenie TPG faktycznie powodowały opóźnienie w jej realizacji (dotyczą one w znacznej mierze części 1 i 2, dlatego odnosić należy je do obu tych części, nawet jeśli wprost nie wskazano lub też wskazano na inną część).

Już na początku procesu projektowego zamawiający polecił przeanalizowanie możliwości zastosowania eksperymentalnego oraz nietypowego przekroju dla Rozbudowy ul. Chwarznieńskiej w postaci środkowego buspasu pomiędzy przeciwnymi pasami ruchu, których to prac OPZ nie przewidywał (pismo nr 24). Z uwagi na fakt, że w przypadku skorzystania przez zamawiającego z powyższego rozwiązania, dotychczas wykonana dokumentacja wymagałaby aktualizacji i zmiany, Wykonawca ograniczył prace projektowe właściwe. Po ponad miesięcznym okresie wykonywania analiz, zamawiający odstąpił od wydanego polecenia. Dokumentacja będąca podstawą do opracowania projektu budowlanego (opracowanie dla rozbudowy ul. Chwarznieńskiej) posiadała wiele nieścisłości i liczne błędy, co ostatecznie poskutkowało koniecznością sporządzenia koncepcji rozwiązań dla niniejszej inwestycji. Wykonanie koncepcji również wykraczało poza zakres zamówienia, bowiem na etapie postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający nie wskazywał na konieczność wykonania takiego opracowania. Jako dowód konieczności sporządzenia koncepcji rozwiązań drogowych można przytoczyć informację, iż na całej długości rozbudowy ul. Chwarznieńskiej nie było odcinka drogi, na jakim rozwiązania z projektu pierwotnego BPBK S. A. pokrywały się z rozwiązaniami z projektu sporządzonego przez Wykonawcę, bądź nawet nawiązywały do przyjętych rozwiązań. Można użyć stwierdzenia, że Wykonawca miał do czynienia z projektem autorstwa BPBK S.A., u podstaw którego leżało całkowicie inne założenie projektowe Zamawiającego odbiegające od założeń zawartych w OPZ. Opracowanie koncepcyjne, o którym mowa powyżej dla Części 1, zostało przekazane 12.11.2020 r. Zatwierdzenie ostatecznych rozwiązań koncepcyjnych w zakresie układu drogowego miało miejsce 02.03.2021 roku, co pokazuje, że opracowanie rozwiązań koncepcyjnych wraz z ich zatwierdzeniem trwało 4 miesiące. Z całą pewnością można stwierdzić, iż mieliśmy do czynienia z etapem nie przewidzianym przez zamawiającego w OPZ, który skonsumował znaczący czas na opracowanie właściwej dokumentacji projektowej tj. wielobranżowego projektu budowlanego dla niniejszej inwestycji, zdobycie decyzji ZRID a następnie opracowanie projektu wykonawczego. Dopiero ten zatwierdzony dokument, tj. „Szczegółowa koncepcja rozwiązań układu drogowego”, stanowiły podstawę do opracowania właściwej wielobranżowej dokumentacji projektowej określonej w OPZ. Zmiany w projektowanym układzie drogowym, wymagania gestorów sieci oraz lokalizację inwestycji w gęsto zabudowanym terenie z dużą ilością infrastruktury podziemnej w niewątpliwy sposób wpłynęły na czas opracowywania dokumentacji projektowej. W ramach projektu przewidziano do przebudowy całą infrastrukturę podziemną znajdującą się w liniach rozgraniczających oraz niezbędne było pozyskanie od gestorów sieci większej ilości uzgodnień względem pierwotnego projektu BPBK S. A., który do przebudowy przewidywał około 65-70% istniejącej infrastruktury podziemnej. Zagęszczenie przebudowywanej oraz budowanej nowej sieci miało niespotykany i nie możliwy do przewidzenia stopień, co w znaczący sposób wpłynęło na poziom skomplikowania prac projektowych, ich pracochłonność oraz zakres uzgodnień, czego przykładem są: dodatkowa przebudowa kanału sanitarnego w ciągu ul. Chwarznieńskiej, budowa dodatkowego wodociągu, liczne dodatkowe przebudowy sieci telekomunikacyjnych oraz elektroenergetycznych. Co więcej, przekazywane przez Zamawiającego uwagi oraz wytyczne nierzadko pozostawały sprzeczne z postanowieniami

dokumentacji postępowania, a niekiedy też stanowiły dane, które powinny być przekazane Wykonawcy na początku prac projektowych. Wykonawca czynił jednocześnie starania, aby „poprawki” wprowadzane do dotychczasowej dokumentacji, które okazywały się niezbędne, nie obciążały zbytnio (m.in. finansowo inwestora). Co do ich wprowadzenia panowała zasadniczo zgoda między stronami. To powodowało oczywiście konieczność opracowywania określonych elementów projektu „od nowa”. Co istotne, stanowisko zamawiającego w tym zakresie, tj. konieczności uwzględnienia konsekwencji terminowych wprowadzanych zmian sprowadziło się do stwierdzenia, że... są to zmiany wprowadzane na wniosek samego Wykonawcy (tak – pismo z dnia 01.10.20 r.), co jest chyba najlepszym podsumowaniem i recenzją działań i czynności podejmowanych przez inwestora w ramach realizacji zadania. Faktycznie było to przerzucanie na Transprojekt odpowiedzialności za kompletność oraz prawidłowość (a właściwie brak) dokumentacji postępowania (te ryzyka powinny obciążać samego zamawiającego jako gospodarza postępowania). Warte podkreślenia jest również to, że sam inwestor, co również wynika z korespondencji przesłanej do Wykonawcy, dopiero w trakcie realizacji zadania przekazywał Wykonawcy dodatkową dokumentację, w tym np. warunki techniczne części ciągów pieszych oraz dróg rowerowych (zob.: pismo z dnia 20.08.20 r.). Kolejnym elementem wpływającym na poziom skomplikowania projektu była konieczność trzymania się ściśle wyznaczonych linii rozgraniczających, co w połączeniu ze skomplikowanymi miejscowymi uwarunkowaniami lokalnymi oraz rosnącymi wymaganiami Zamawiającego dotyczącymi rozwiązań było kolejnym elementem komplikującym przyjęte rozwiązania i wydłużającym proces projektowy. Trzeba wspomnieć, iż linie rozgraniczające inwestycji zostały opracowane na podstawie projektu BPBK S. A., który miał w sobie wiele nieścisłości, o których Wykonawca pisze m.in. powyżej oraz zostały sporządzone dla projektu, który posiadał inne założenia. W trakcie prac projektowych zamawiający określił dwa miejsca, które w projekcie zagospodarowania rozbudowywanej ul. Chwarzeńskiej wykonawca ma obowiązek pomijać, co nie pozostało bez wpływu na wykonaną dotychczas dokumentację projektową. Pierwszym miejscem były działki 135/1 oraz 136/1 posesja nr 17A i 17 przy ul. Chwarzeńskiej oraz działka nr 313/1 stanowiąca część parkingu SM Bałtyk. Zmiany te wprowadzone w trakcie procesu projektowego spowodowały konieczność zmiany w już zaprojektowany układ drogowy. Podkreślić należy, że każda zmiana w projekcie układu drogowego pociąga za sobą konieczność wprowadzenia zmian w projektach pozostałych branż. Jest to domino – elementy ze sobą połączone, a każda zmiana wymaga czasu. Wpływ na przebieg procesu projektowego miała również procedura uzgadniania dokumentacji przez zamawiającego. Wykonawca wielokrotnie zmuszony był do spełnienia wzajemnie wykluczających się wymogów stawianych jednocześnie przez zamawiającego, jak i przedstawicieli referatów miejskich zajmujących się uzgadnianiem rozwiązań technicznych oraz gestorów poszczególnych sieci. Okolicznością, która znacząco wpłynęła na pracochłonność całego zespołu, był także obowiązek pozyskania od właścicieli nieruchomości zgody na przebudowę instalacji elektroenergetycznej wewnątrz budynków. Obowiązek ten nałożyła na Wykonawcę Energa S. A. w trakcie uzgadniania projektu wykonawczego branży elektroenergetycznej. Wykonawca chcąc zadość uczynić wymaganiom gestora zasoby projektowe zespołu skierował na proces pozyskiwania zgód od właścicieli nieruchomości kosztem wykonywania dokumentacji. Niewątpliwie powyższe okoliczności negatywne wpłynęły zarówno na przebieg procesu projektowego jak i na możliwość dochowania terminów umownych i okoliczności te nie były zawinione przez Wykonawcę. Wykonawca już w sierpniu 2020 r. poinformował o wystąpieniu okoliczności powodujących opóźnienia niezawinione przez Wykonawcę w realizacji prac, tj. opóźnienia w wydawaniu uzgodnień przez organy administracji oraz problemy projektowe dotyczące pochylenia ciągów pieszych i dróg rowerowych, szerokości chodników oraz błędnego ich zaprojektowania co skutkować może koniecznością budowy dodatkowych konstrukcji oporowych, likwidacji lewoskrętów, usunięcia lamp z ciągów pieszych. Informował zatem zasadniczo zamawiającego już wtedy o pojawiających się przeszkodach, co wskazuje, że ich opis w niniejszym piśmie nie jest jedynie pewnym zabiegiem ze strony Wykonawcy. W celu wyeliminowania problemów projektowych Wykonawca zaproponował zmianę warunków do projektowania. W kolejnych pismach z dnia 21.09.2020 r., 28.10.2020 r. oraz 29.10.2020 r. Wykonawca podtrzymywał swoje stanowisko, że okoliczności, które wystąpiły miały wpływ na przekroczenie terminów umownych a uwagi zamawiającego zmierzają do rozszerzenia zakresu przedmiotu Umowy, w związku z czym niezbędne jest zawarcie stosownego aneksu wydłużającego czas realizacji za dodatkowym wynagrodzeniem. Dodatkowo Wykonawca wskazywał, że zmiany w założeniach projektowych wskazywane przez zamawiającego wpływały na ważność i aktualność uzyskanych uzgodnień technicznych i będzie konieczne wszczęcie ponownej procedury uzgadniania projektów co negatywnie wpłynie na termin wykonania. Nie bez znaczenia jest fakt, że zamawiający wielokrotnie formułował oczekiwania względem przyjmowanych rozwiązań, które z uwagi na wymóg nieprzekraczania linii rozgraniczających oraz umiejscowienie w terenie zabudowanym inwestycji były niemożliwe lub trudne technicznie do uwzględnienia i powodowały wydłużenie procesu projektowego. Od początku realizacji Umowy zamawiający był w posiadaniu wiedzy o przebiegu procesu projektowego i wszelkich okolicznościach uniemożliwiających lub utrudniających prawidłową realizację Umowy, jednakże pozostawiał fakty te bez komentarza bądź modyfikował przyjęte rozwiązania w taki sposób, że rozszerzeniu uległ zakres przedmiotu Umowy. (...) Wykonawca dochował należytej staranności, postąpił zgodnie z regułami fachowej wiedzy oraz sumienności, bowiem opierając się na tak sformułowanym OPZ oraz bazując na

doświadczeniu własnym uwzględnił prace konieczne do wykonania oraz wszelkie możliwe ryzyka. Bezskutecznie Wykonawca wnosił o aneks zmieniający czas realizacji Umowy (ten brak oczywiście wpływał na możliwość dochowania terminu umownego) z uwagi na podnoszone problemy projektowe oraz brak współdziałania zamawiającego w realizacji zamówienia między innymi poprzez wnoszenie uwag do projektów, które z uwagi na charakterystykę zadania i wymóg utrzymania linii rozgraniczających były trudne i czasochłonne do uwzględnienia. Pomimo zastrzeżeń zamawiającego do sposobu wykonywania umowy przez Wykonawcę zamawiający nie skorzystał z prawa odstąpienia od Umowy oraz nie wydłużył okresu realizacji umowy a ograniczył się jedynie do naliczenia kar umownych za zwłokę w dochowaniu poszczególnych terminów. Brak podpisania przy tym stosownego aneksu wynika nierzadko w przypadku podmiotów publicznych z dużej dozy zachowawczości i obawy o możliwość posądzenia o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Nie jest wykluczone, że w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia właśnie z taką sytuacją. Mając na uwadze, że (i) wydłużenie terminu realizacji umowy nie jest zawinione przez Wykonawcę i była ona realizowana w warunkach gospodarczo-ekonomicznych odmiennych od tych, w jakich Wykonawca dokonał szacowania oferty (oferta złożona została w postępowaniu na realizację zamówienia publicznego przeprowadzonym w roku 2019) oraz, że (ii) zaistniały okoliczności, których na etapie postępowania zarówno Wykonawca, jak i zamawiający przewidzieć nie mogli, tj. wystąpienie epidemii COVID-19 oraz atak zbrojny Rosji na Ukrainę w wyniku których nastąpił znaczny i nieprzewidywany wzrost wskaźników ekonomiczno-finansowych, które spowodowały wzrost kosztów realizacji usługi, a także okoliczności utrudniające realizację umowy, Wykonawca zwraca uwagę, że opóźnienia w realizacji umowy nie wynikały z przyczyn leżących po jego stronie. W przypadku powyżej wskazanych okoliczności, naliczenie przez zamawiającego kar umownych nie było zasadne z uwagi na brak winy po stronie Wykonawcy, tj. naliczenie kar umownych nie nastąpiło z przyczyn leżących po jego stronie. (...) Wykonawca na dowód poinformowania zamawiającego o powyższych okolicznościach, przedstawił pismo z dnia 19 czerwca 2024 roku (załącznik nr 5), w którym powołano także stosowną obszerną korespondencję, z której wynikają poszczególne okoliczności przytoczone w tych wyjaśnieniach. W tych wyjaśnieniach także podał: (...) także w tym zakresie możliwość dochodzenia zwrotu potrąconych kwot jest analizowana przez kancelarię prawną, a Wykonawca nie wyklucza podjęcia w tym zakresie stosownych kroków prawnych. Kwestionuje bowiem w całości naliczone kary umowne (załącznik nr 6). Jednocześnie pozostaje w terminie podjęcia kroków prawnych, w tym wniesienia pozwu do sądu. Decyzja w tym zakresie podjęta zostanie przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności faktycznych, przy czym – jak zaznaczono na wstępie – brak podjęcia stosownych działań w żadnej mierze nie oznacza, że przyczyny naliczenia kar wystąpiły po stronie Wykonawcy. Szersza argumentacji odnosząca się także do niniejszej kary w omawianej kwestii została zaprezentowana już powyżej. Znajduje ona zastosowanie także do przedmiotowej kary”. Wykonawca podkreślił, że (...) w zakresie wskazanych kar nie upłynął jeszcze termin przedawnienia przysługujących Transprojekt roszczeń (do końca 2026 roku), a w zw. z tym nie powstały jakiekolwiek formalne przeszkody wytoczenia powództwa. Wykonawca do dziś nie podjął jeszcze ostatecznej decyzji o skierowaniu sprawy na drogę sądową i bynajmniej takiej okoliczności nie wyklucza”. Wykonawca wskazał, że: „Wartość przedmiotowej umowy opiewa na kwotę 1.175.265 zł brutto”.

- pppkt 4: „Umowa na Wykonanie Koncepcji Programowej z pełnym rozpoznaniem geologicznym wraz z infrastrukturą techniczną, budowlami i urządzeniami budowlanymi dla Rozbudowy drogi krajowej nr 73 na odcinku Pilzno – Brzostek”

Wykonawca w pierwszej kolejności wskazał na wyrok w sprawie o sygn. akt KIO 1315/26, w której odwołanie – jak podał – dotyczyło się także m.in. do kar naliczonych w ramach omawianej umowy (...). Dalej podał, że w tym orzeczeniu Izba (...) nie podzieliła zdania, iż względem Transprojekt wystąpiły wskazane podstawy wykluczenia. Co więcej, ponownie potwierdziła, że przekazywane zamawiającym dokumenty, w tym załącznik do JEDZ, są prawidłowe (w tym, jeśli chodzi o zakres informacji) i nie wprowadzają w błąd (...). W tych wyjaśnieniach także podał, że: (...) iż w ramach realizacji przedmiotowej umowy Wykonawcy zasadniczo naliczono jedną karę umowną, która wpisuje się w zakres wezwania Zamawiającego, tj.: 1. w wysokości w sumie 622 297,78 (+ nota odsetkowa nr 48/2025 z dnia 11.04.2025 - 3 452,47) (kary: 586 560,13 zł + 35 737,65 zł) - kara umowna za zwłokę w wykonaniu Etapu III - poz. TER III.3, Etap II - poz. II.1, II.: II.3 (zwłoka w wykonaniu dokumentacji geologicznoinżynierskiej oraz wierceń) – nota z dnia 27 lutego 2025 roku. Odnosząc się do przedmiotowej kary, Wykonawca w całości podtrzymuje swoje stanowisko formułowane już w korespondencji do Inwestora, iż opóźnienie w realizacji umowy nie wynikało z przyczyn leżących po jego stronie. Brak jest zatem, w ocenie Wykonawcy, podstaw do wykluczenia TPG z Postępowania (niezależnie od nieznacności kary). Z korespondencji z zamawiającym (którą posiada Zamawiający) wynika m.in. iż TPG – po pierwsze – kwestionuje swoją winę – po drugie - wskazuje na szereg okoliczności, z których wynika odnotowane przez zamawiającego opóźnienie, jego zakres, w tym także stosowne okoliczności usprawiedliwiające: wystąpienie okoliczności niezależnych od Wykonawcy, prowadzenie prac „pod ruchem”, co znacznie spowalniało ich tempo, duże natężenie ruchu na odcinku, na którym były prowadzone prace, lokalizacja punktów poza drogą, co wymusiło konieczność zmiany sposobu wykonywania prac i dostosowanie sprzętu, a co z kolei wpłynęło na tempo prac. Dodatkowo na tempo prac wpływ miały niesprzyjające warunki gruntowe, ograniczona dostępność terenów. Wszystkie te przykładowe okoliczności miały wpływ na realizację

obowiązków Wykonawcy. W szczególności zostały one opisane w korespondencji z Zamawiającym. Należy również wskazać, iż naliczona kara oscyluje wokół ok. 10% wartości umowy. Biorąc te okoliczności pod uwagę, można przyjąć, że umowa została w ok. 90% (zdecydowanej/ przeważającej mierze) wykonana w sposób należyty. Stawia to pod dużym znakiem zapytania, czy w tej sytuacji mamy w ogóle do czynienia z niewykonaniem istotnego zobowiązania umownego w sposób znaczny, a także czy Wykonawcę faktycznie należy uznać jako nierzetelnego, co jest warunkiem skorzystania przez Zamawiającego z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp. W przypadku odpowiedzi negatywnej, nie może być mowy o wykluczeniu wykonawcy z postępowania (niezależnie do braku winy TPG). Podkreślenia ponadto wymaga, że przedmiot zamówienia został ostatecznie odebrany przez inwestora, w tym koncepcja została przekazana Zamawiającemu w założonym terminie umownym, czego najlepszym dowodem jest brak nałożenia na Wykonawcę kary umownej w tym zakresie. W ocenie Wykonawcy okoliczności te wskazują, że brak jest szkody po stronie Zamawiającego, a tym samym, że naliczona TPG kara nie miała charakteru odszkodowawczego a dyscyplinujący, co jednak nie wpisuje się w dyspozycję art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp. Ocenę tę potwierdzają także okoliczności faktyczne sprawy, w tym fakt, iż Zamawiający na 2025 rok nie ujął w planie zamówienia postępowania na roboty budowlane polegające na rozbudowie DK73 na odcinku Pilzno–Brzostek, podstawą realizacji których miała być przygotowana przez Wykonawcę dokumentacja (odbior ostateczny – lipiec 2025). Wspomniane postępowanie zostało przewidziane przez Zamawiającego w planie zamówienia dopiero na rok 2026 r. jako: „Zaprojektowanie i wykonanie zadania pn.: Rozbudowa drogi krajowej nr 73 na odcinku Pilzno – Brzostek”, z terminem wszczęcia w II kwartale 2026 r., a zatem blisko rok później od przekazania dokumentacji (ostateczne wszczęcie postępowania – maj 2026 roku). Wykonawca w zakresie tego punktu wskazał także na: „Wartość umowy: 5.584.200 zł brutto”.

W myśl art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a): „1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: (...) 2) została złożona przez wykonawcę: a) podlegającego wykluczeniu z postępowania (...)”

Zgodnie z kolei z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp: „Z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę: 1) który, z przyczyn leżących po jego stronie, w znacznym stopniu lub zakresie nie wykonał lub nienależyście wykonał albo długotrwale nienależyście wykonywał istotne zobowiązanie wynikające z wcześniejszej umowy w sprawie zamówienia publicznego lub umowy koncesji, co doprowadziło do wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy, odszkodowania, wykonania zastępczego lub realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady; (...)”

Izba mając na uwadze złożone oświadczenie w JEDZ i załączone wyjaśnienie oraz wyjaśnienie stanowiące odpowiedź na wezwanie Zamawiającego i argumenty podnoszone w odwołaniu nie podzieliła stanowiska Odwołującego, że Zamawiający w sposób nierzetelny zbadał okoliczności tej sprawy w związku z oświadczeniem złożonym w JEDZ przez wykonawcę Transprojekt. Izba także mając na uwadze złożone przez wykonawcę wyjaśnienia wraz z JEDZ jak i z 25.05.2026 r. nie podzieliła stanowiska Odwołującego, że wobec wykonawcy TGD zachodziła przesłanka wykluczenia regulowana art. 109 ust.1 pkt 7 ustawy Pzp. Tak jak podkreślał Zamawiający i Uczestnik TGD ta przesłanka ma sankcyjny charakter. Jej zastosowanie wymagałoby wykazania w sposób niebudzący wątpliwości wszystkich wskazanych przepisem okoliczności, a mianowicie: (a) niewykonania, nienależytego wykonania lub długotrwale nienależytego wykonywania istotnego zobowiązania umownego, (b) w znacznym stopniu lub zakresie, (c) z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, (d) co doprowadziło do wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy, odszkodowania, wykonania zastępczego lub realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady. Tym samym – jak podnosili - automatyczne wykluczenie wykonawcy w oparciu o sam fakt naliczenia kar umownych jest niedopuszczalne, a ciężar wykazania kwalifikowanej postaci naruszenia spoczywa każdorazowo na stronie podnoszącej zarzut wykluczenia.

W przypadku pierwszej z Umów, z dokumentów przedłożonych przez wykonawcę TGD wynika, że strony tej umowy (inwestorzy oraz wykonawca), nie zgadzają się co do powodów naliczenia kar umownych. Są to okoliczności sporne między nimi, przy czym przedmiot zamówienia został przez inwestora odebrany. Ponadto zarówno w orzecznictwie jak i w doktrynie jest akceptowany pogląd, że stanowisko inwestora co do winy wykonawcy nie może być decydujące co do zastosowania także spornej przesłanki. W tej sprawie jak wynika z wyjaśnień, wykonawca TGD wnosił zmianę czasu realizacji Umowy – co nie było podważane przez Odwołującego - (...) z uwagi na podnoszone problemy projektowe oraz brak współdziałania zamawiającego w realizacji zamówienia między innymi poprzez wnoszenie uwag do projektów, które z uwagi na charakterystykę zadania i wymóg utrzymania linii rozgraniczających były trudne i czasochłonne do uwzględnienia”. Ponadto inwestor (zamawiający) nie skorzystał z prawa odstąpienia od Umowy oraz nie wydłużył okresu realizacji umowy a ograniczył się jedynie do naliczenia kar umownych za zwłokę w dochowaniu poszczególnych terminów. W tym przypadku okoliczności nie wskazują bezspornie, że wyłączna wina niewykonania umowy w terminie leży po stronie TPG. Mogło to też wynikać z okoliczności niezależnych od wykonawcy. Te okoliczności też nie pozwalają uznać, że w przypadku tej umowy mamy do czynienia z istotnym naruszeniem umowy oraz karą o charakterze odszkodowawczym. Ta umowa – jak wskazywał wykonawca TGD - została wykonana w zdecydowanej mierze (przeważającej) – ok. 90% - w sposób prawidłowy. Tak jak podkreślał Uczestnik TGD „Ne naliczono też kary za jej efekt finalny, a zatem koncepcję”. Izba też zwraca uwagę, że brak podjęcia po stronie wykonawcy stosownych działań

na drodze sądowej (wystąpienie z powództwem) nie musi oznaczać, że przyczyny naliczenia kar wystąpiły po stronie wykonawcy. Na marginesie izba też zauważa, że w zakresie wskazanych kar nie upłynął jeszcze termin przedawnienia przysługujących Transprojekt roszczeń

Izba w odniesieniu do drugiej Umowy przede wszystkim wskazuje, że to Zamawiający realizował umowę. Tym samym miał pełny dostęp do informacji pozwalających ocenić czy okoliczność naliczenia TGD kary umownej wypełnia sporną przesłankę wykluczenia tego wykonawcy z postępowania. Tak jak wskazywał wykonawca w wyjaśnieniach i co potwierdzał Zamawiający umowa na wykonanie Koncepcji Programowej dla Rozbudowy dk nr 73 na od. Pilzno-Brzostek, w zakresie etapu I, II, III i IV miała zostać wykonana w terminie 17 miesięcy z zachowaniem ustalonych przez Zamawiającego oraz deklarowanych przez wykonawcę terminów pośrednich określonych w Załączniku nr 1 do Umowy, tj. Formularzu Cenowym – Tabeli Elementów Rozliczeniowych. Zgodnie z TER Wykonawca TGD zobowiązany był do wykonania Etapu III umowy w terminie 12 miesięcy, natomiast zgodnie z § 11 ust. 2 pkt 3) umowy, Zamawiający był uprawniony do naliczenia kary umownej za zwłokę w wykonaniu któregośkolwiek Etapu Umowy. W związku ze zwłoką wykonawcy TGD w wykonaniu Etapu III umowy Zamawiający naliczył karę umowną we wskazanej przez Odwołującego wysokości. Zamawiający nie naliczył TGD kar umownych za wykonanie kluczowego dokumentu - Koncepcji Programowej, która została wykonana w terminie umownym. Przedmiot zamówienia – jak podkreślał – został ostatecznie odebrany przez inwestora, w tym koncepcja została przekazana Zamawiającemu w założonym terminie umownym, czego dowodem jest brak nałożenia na Wykonawcę kary umownej w tym zakresie.

Izba podkreśla, że w związku z sankcyjnym charakterem wskazywanej przesłanki w ramach zarzutów, ta przesłanka podlega ścisłej wykładni, wykluczającej wykładnię rozszerzającą. Z ustaleń Izby wynika, że wobec wykonawcy TGD w związku ze wskazywanymi umowami Zamawiający nie miał podstaw do wykluczenia wykonawcy z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp. Izba także zgodziła się z zamawiającym i Uczestnikiem, że Kara umowna w świetle art. 483 § 1 Kc pełni nie tylko funkcję kompensacyjną (związaną z naprawieniem szkody) ma przede wszystkim charakter dyscyplinujący i może być stosowana - jak wykazywał Zamawiający w odniesieniu do drugiej z Umów - w celu zabezpieczenia prawidłowego wykonania umowy przez wykonawcę. Związana bowiem była – jak wskazywały strony – z motywowaniem wykonawcy do prawidłowego wykonania kluczowego przedmiotu umowy jaką była wskazywana wyżej Koncepcja.

Wobec powyższych ustaleń także pozostałe zarzuty wskazywane w odwołaniu podlegają oddaleniu, albowiem Odwołujące oparł je o przesłankę, która wobec wykonawcy TGD nie została przez niego wykazana. Izba nie zgodziła się z Odwołującym, że wyjaśnienia Uczestnika TGD były nie spójne. Konstrukcja polegająca na zaznaczeniu w JEDZ odpowiedzi „TAK” przy jednoczesnym przedstawieniu w załączniku argumentacji kwestionującej zaistnienie przesłanek wykluczenia nie stanowi, o niedopuszczalnej niespójności, na co zwracała uwagę już KIO w wyroku o sygn. KIO 1315/26. Izba także nie zgodziła się z twierdzeniami Odwołującego, że Zamawiający zaniechał przeprowadzenia rzetelnego badania okoliczności podanych przez TGD. Odwołujący zarzut ten – jak podnosił Zamawiający - oparł na założeniu, że Zamawiający był zobowiązany do samodzielnego pozyskania pełnej korespondencji TGD z poszczególnymi inwestorami lub ich oficjalnych stanowisk co do zasadności naliczonych kar. Na gruncie ustawy Pzp taki obowiązek nie wynika z jej przepisów m.in. taki jak: zapoznavanie się ze stanowiskiem podmiotów, które naliczyły wykonawcy karę umowną lub odstąpiły od zawartej z nim umowy. Tak jak wskazywał Zamawiający i Uczestnik, „zasadniczym dokumentem stanowiącym podstawę do ustalenia ewentualnych przesłanek wykluczenia wykonawcy z postępowania jest JEDZ oraz zawarte w nim oświadczenia danego wykonawcy, a nie dokumenty pochodzące od podmiotów trzecich”. Izba potwierdziła jednocześnie, że w przypadku drugiej z umów nie było konieczności żądania od wykonawcy tak szczegółowych informacji, jak sugerował to Odwołujący – wystarczające okazało się to, że z treści złożonych wyjaśnień jednoznacznie wynikało stanowisko wykonawcy co do braku ziszczenia się przesłanek wykluczenia. Izba także podkreśla, wobec zarzutu bierności Zamawiającego w wyjaśnianiu spornych okoliczności, że Zamawiający wykonał należycie obowiązek wynikający z art. 128 ust. 4 ustawy Pzp. Tak jak wskazywała Izba, w związku z wątpliwościami w zakresie pierwotnych wyjaśnień do JEDZ, Zamawiający pismem z 5 maja 2026 r. skierował do TGD szczegółowe, konkretne wezwanie, domagając się wskazania wysokości, przyczyn i okoliczności naliczenia poszczególnych kar oraz uzasadnienia stanowiska co do braku podstaw wykluczenia. Te wyjaśnienia poddał merytorycznej ocenie i nie jest zasadne czynienie Zamawiającemu zarzutu, że jego działanie nie odpowiada standardowi staranności wymaganemu przy ocenie fakultatywnych podstaw wykluczenia o charakterze sankcyjnym.

Izba w konkluzji stwierdza, że podnoszone w odwołaniu zarzuty wobec wykonawcy TGD i jego oferty ze wskazaniem na naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp jak i art. 128 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 Pzp nie mogły zostać uznane za zasadne.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 575 ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy poz. 2437).

Mając powyższe na uwadze, Krajowa Izba Odwoławcza orzekła jak w sentencji wyroku.

