Sygn. akt: KIO 2625/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 25 lipca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Małgorzata Matecka
Aleksandra Kot
Jolanta Markowska

na posiedzeniu bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 25 lipca 2025 r. w Warszawie w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 czerwca 2025 r. przezwykonawcę ALSTOM Polska S.A. z siedzibą w Warszawiew postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie
przy udziale uczestników po stronie odwołującego:

A.Hitachi Rail GTS Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie
B.Zakłady Automatyki „Kombud" S.A. z siedzibą w Radomiu

postanawia:

1.umorzyć postępowanie odwoławcze;
2.nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy ALSTOM Polska S.A. z siedzibą w Warszawie kwoty 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

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

Przewodnicząca:…….
……..
……..

Sygn. akt: KIO 2625/25

Uzasadnienie

Zamawiający PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie (”Zamawiający”) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej: „ustawa Pzp”), w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na zaprojektowanie i wykonanie robót w ramach zadania pn.: „Zabudowa systemu ERTMS/ETCS poziomu 2 na liniach kolejowych nr 133 i 134 odc. Sosnowiec Jęzor – Kraków Główny oraz linii kolejowej nr 91 odc. Kraków Główny – Podłęże”, nr referencyjny: 9090/IREZA3/03032/02578/25/P, nr sprawy: PZ.292.924.2025 (dalej: „Postępowanie”).Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE w dniu 4 czerwca 2025 r. pod nr: 361756-2025 (numer wydania Dz.U. S: 106/2025).
W dniu 26 czerwca 2025 r. wykonawca ALSTOM Polska S.A. z siedzibą w Warszawie („Odwołujący”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec czynności Zamawiającego polegającej na dokonaniu opisu przedmiotu zamówienia objętego Postępowaniem poprzez ukształtowanie treści Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: SWZ), w szczególności Tomu I SWZ – Instrukcji dla Wykonawców (dalej: IDW) oraz Tomu II SWZ - Warunków Umowy (dalej Umowa), w zakresie dotyczącym terminu na złożenie przez Zamawiającego oświadczenia o skorzystaniu z Prawa opcji nr 2 i Prawa opcji nr 4, w sposób nieuzasadniony, nadmiarowy, naruszający zasady proporcjonalności, równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji, oraz przenoszący na wykonawcę nadmierne, nieuzasadnione ryzyka związane z realizacją zamówienia, a także naruszający zasadę swobody kontraktowania i prowadzący do nadużycia pozycji kontraktowej Zamawiającego.
Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów art. 99 ust. 1 i 4 ustawy Pzp w zw. z art. 441 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z art. 439 ust. 1 i 2 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 353(1) ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (dalej: „k.c.”) w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp w zw. z art. 17 ust. 1 ustawy Pzp przez określenie, że Zamawiający będzie mógł skorzystać z Prawa opcji nr 2 i Prawa opcji nr 4 w okresie 15 lat od dnia zawarcia Umowy, istotnie wykraczającym poza przewidziany termin realizacji zamówienia podstawowego oraz okres rękojmi i gwarancji jakości, pomimo odmiennych w tym zakresie postanowień Tomu III SWZ – Program Funkcjonalno-Użytkowy (dalej: „PFU”) przy jednoczesnym nieproporcjonalnym, wykraczającym poza granice swobody kontraktowania, sprzecznym z zasadą równowagi stron stosunku zobowiązaniowego oraz zasadami współżycia społecznego, przerzuceniu na wykonawcę ryzyk operacyjnych, finansowych i gospodarczych związanych z tak określonym terminem na skorzystanie z Prawa opcji nr 2 i Prawa opcji nr 4 związanych z koniecznością długotrwałego utrzymywania gotowości do realizacji zakresu zamówienia objętego Prawem opcji nr 2 i Prawem opcji nr 4 oraz nieproporcjonalnym ograniczeniem wymiaru waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy za wykonanie zakresu objętej

Prawem opcji nr 2 i Prawem opcji nr 4, co skutkuje również:

- naruszeniem zasad proporcjonalności, równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji;
- nieuzasadnionym uprzywilejowaniem w Postępowaniu wykonawców, którzy dysponować będą środkami pozwalającymi na długotrwałe utrzymywanie gotowości do realizacji Prawa opcji nr 2 i Prawa opcji nr 4, bez możliwości uzyskania rekompensaty poniesionych z tego tytułu kosztów w przypadku niezłożenia przez Zamawiającego oświadczeniu o skorzystaniu z prawa opcji;
- nieproporcjonalnym i niezgodnym z zasadą efektywności i gospodarności wydatkowania środków publicznych zmniejszeniem kręgu wykonawców zdolnych do realizacji zamówienia i zwiększeniem kosztów, jakie finalnie Zamawiający zobowiązany będzie ponieść w związku z zamówieniem.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany treści SWZ poprzez:

1) określenie terminu na skorzystanie przez Zamawiającego z Prawa opcji nr 2 oraz Prawa opcji nr 4 jako 15 miesięcy od dnia zawarcia Umowy;

ewentualnie:

2) określenie:

a) wartości dla zakresu Prawa opcji nr 2 i Prawa opcji nr 4 stałego współczynnika „a", stosowanego dla wyliczenia współczynnika zmiany cen (współczynnika waloryzacji) na 0,25 (25%) i proporcjonalnego zwiększenia wag pozostałych wskaźników tak aby ich suma wyniosła 0,75;

b) maksymalnej wartości zmiany wynagrodzenia za wykonanie zamówienia w zakresie Prawa opcji nr 2 oraz Prawa opcji nr 4, jaką dopuszcza Zamawiający w efekcie zastosowania postanowień o zasadach wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia (waloryzacji), na +/- 60% Wynagrodzenia netto;

oraz

3) określenie, iż w przypadku nieskorzystania przez Zamawiającego z prawa opcji, wykonawca upoważniony będzie do dochodzenia od Zamawiającego zwrotu poniesionych kosztów związanych z koniecznością utrzymywania gotowości do realizacji zakresu zamówienia objętego prawem opcji.

W dniu 21 lipca 2025 r. do akt sprawy wpłynęło pismo Odwołującego zawierające wniosek o umorzenie postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp. Odwołujący wskazał, że w związku z dokonaną przez Zamawiającego w dniu 18 lipca 2025 r. modyfikacją postanowień SWZ (zmianą nr 5 SWZ), które stanowiły przedmiot odwołania, dalsze postępowanie odwoławcze stało się zbędne, co uzasadnia jego umorzenie na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp. Odwołujący oświadczył, że w przypadku niedostrzeżenia Izbę podstaw do umorzenia postępowania odwoławczego, aktualizuje się jego oświadczenie o wycofaniu odwołania w całości.

Na potwierdzenie zaistnienia podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp Odwołujący przedstawił pismo Zamawiającego z dnia 18 lipca 2025 r. zatytułowane „Zmiana treści Specyfikacji warunków zamówienia nr 5" wraz z załącznikami: Tomem I SWZ – IDW, Tomem II SWZ – WU, Tomem III SWZ – PF oraz Załącznikiem nr 14 do WU;

Na podstawie ww. dokumentów Izba stwierdziła, że Zamawiający dokonał zmiany postanowień SWZ, do których odnoszą się podniesione w odwołaniu zarzuty dotyczące terminu skorzystania z Prawa opcji nr 2 i Prawa opcji nr 4, w sposób pozwalający na uznanie, zgodnie z wnioskiem Odwołującego, że dalsze prowadzenie postępowania odwoławczego stało się zbędne. Podniesione w odwołaniu zarzuty odnoszą się do innej treści postanowień SWZ niż aktualnie obowiązująca w Postępowaniu. W szczególności, zgodnie z obecnie obowiązującym postanowieniem pkt 3 IDW:

„Zamawiający może skorzystać z: (…)

b) prawa Opcji nr 2 w całości lub w części w całym okresie realizacji Robót lub okresie gwarancji Robót zakresu podstawowego. Za zgodą Wykonawcy, wyrażoną na piśmie, Zamawiający może skorzystać z prawa Opcji w późniejszym okresie, niż wskazany w poprzednim zdaniu. (…)

d) prawa Opcji nr 4 w całości lub w części w całym okresie realizacji Robót lub okresie gwarancji Robót zakresu podstawowego. Za zgodą Wykonawcy, wyrażoną na piśmie, Zamawiający może skorzystać z prawa Opcji w późniejszym okresie, niż wskazany w poprzednim zdaniu."

Takie same postanowienia zostały zawarte w § 4a projektu umowy.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, że zaistniała podstawa do umorzenia postępowania odwoławczego, o której mowa w art. 568 pkt 2) ustawy Pzp. W myśl tego przepisu Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 9 ust. 2

oraz stosowanym na zasadzie analogii § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodnicząca:…….

…….
…….