

Sygn. akt: KIO 2711/25

## POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 30 lipca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Emilia Garbala

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 30 lipca 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 lipca 2025 r. przez wykonawcę

**Strabag sp. z o.o., ul. Parzniewska 10, 05-800 Pruszków,**

w postępowaniu prowadzonym przez: **Zduńskowolski Szpital Powiatowy sp. z o.o., ul. Królewska 29, 98-220 Zduńska Wola,**

**postanawia:**

**umorzyć postępowanie odwoławcze,**

nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Strabag sp. z o.o., ul. Parzniewska 10, 05-800 Pruszków, kwoty 10 000,00 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy), tytułem uiszczzonego 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 2711/25

### Uzasadnienie

Zamawiający – Zduńskowolski Szpital Powiatowy sp. z o.o., ul. Królewska 29, 98-220 Zduńska Wola, prowadzi w trybie podstawowym bez negocjacji, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Modernizacja infrastruktury Zduńskowolskiego Szpitala Powiatowego sp. z o.o. – II postępowanie”, numer referencyjny: ZSP.ZP.261.17.2025. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 01.07.2025 r., nr 2025/BZP 00302717/01.

W dniu 07.07.2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Strabag sp. z o.o., ul. Parzniewska 10, 05-800 Pruszków (dalej: „Odwołujący”), w którym Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1)art. 134 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 433 pkt 3, art. 434 ust. 1, art. 436 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U.

z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej: „ustawą Pzp”, art. 353<sup>1</sup> KC, art. 387 § 1 KC, art. 58 KC w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 pkt 1-3 w zw. z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp poprzez:

(i)wskazanie w ogłoszeniu o zamówieniu (Sekcja IX – Pozostałe informacje, pkt 2 ppkt 1), 2) i 3)), SWZ (pkt 6 – TERMIN WYKONANIA ZAMÓWIENIA, ppkt 1), 2) i 3)) i we Wzorce umowy (§ 3 ust. 1 pkt 2) lit. a), b) i c)) terminów realizacji przedmiotu zamówienia w sposób sprzeczny z wymaganiami ustawy Pzp, tj. poprzez wskazanie dat dziennych (kalendarzowych) wykonania Etapu I, Etapu II część 1 i Etapu II część II oraz daty dziennej zakończenia robót objętych przedmiotem Umowy, przy jednoczesnym braku uzasadnienia przez Zamawiającego wyznaczenia terminów realizacji datą dzienną, podczas gdy zgodnie z art. 436 pkt 1 ustawy Pzp terminy te powinny być określone poprzez wskazanie dni, tygodni, miesięcy, lat od zaistnienia określonego zdarzenia;

(ii)wskazanie w ogłoszeniu o zamówieniu (Sekcja IX – Pozostałe informacje, pkt 2 ppkt 1), SWZ (pkt 6 – TERMIN WYKONANIA ZAMÓWIENIA, ppkt 1) i we Wzorce umowy (§ 3 ust. 1 pkt 2) lit. a) terminu realizacji przedmiotu zamówienia określonego jako Etap I - w sposób sprzeczny z wymaganiami ustawy Pzp i KC, tj. poprzez wskazanie daty dziennej niemożliwej do spełnienia uwzględniając zakres obowiązków Wykonawcy przypisanych temu Etapowi, tj. wykonanie wszystkich robót niezbędnych do samodzielnego funkcjonowania bloku operacyjnego – w terminie do 15 grudnia 2025 r.;

2)art. 436 pkt 3 w zw. z art. 16 pkt 1-3, art. 8 ust. 1, art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp w związku z art. 353<sup>1</sup> KC i art. 647 KC w zw. z art. 483 KC i art. 484 § 2 KC poprzez wskazanie w § 10 ust. 15 Wzoru umowy rażąco wygórowanego limitu kar umownych, jakich zapłaty może żądać Zamawiający od Wykonawcy, tj. na poziomie 50% wartości wynagrodzenia brutto, określonego w § 4 ust. 1 Wzoru umowy (czyli wynagrodzenia za wykonanie całego przedmiotu umowy), co stanowi również ustalenie górnego limitu kar umownych przekraczającego wysokość kary umownej zastrzeżonej „za niewykonanie zobowiązania przez Wykonawcę w całości albo w części w następstwie okoliczności, za które Wykonawca ponosi odpowiedzialność” (w § 10 ust. 1 pkt 3) Wzoru umowy), a także kary umownej jaką miałby zapłacić Zamawiający na rzecz Wykonawcy w przypadku odstąpienia od umowy (§ 10 ust. 2 Wzoru Umowy), które to kary w istocie są karami na okoliczność niewykonania zamówienia; co jest nieproporcjonalne oraz prowadzi do naruszenia zasad kontraktowania i bezpodstawnie wzbogaca Zamawiającego,

3)art. 436 pkt 3 w zw. z art. 16 pkt 1-3 i art. 8 ustawy Pzp w zw. z art. 353<sup>1</sup> KC i art. 647 KC w zw. z art. 484 § 2 KC w

zw. z art. 483 ust. 1 KC i art. 473 § 1 KC i art. 433 pkt 1-3 ustawy Pzp poprzez sformułowanie postanowień dotyczących kar umownych w sposób nadużywający swobody Zamawiającego do kształtowania postanowień umownych, uniemożliwiający wykonawcy prawidłowe oszacowanie ryzyk związanych z realizacją umowy oraz mogący prowadzić do niczym nieuzasadnionego wzbogacenia się Zamawiającego poprzez:

- (i) wprowadzenie w § 10 ust. 1 pkt 1) Wzoru umowy rażąco wysokich kar umownych, których zapłaty może żądać Zamawiający od Wykonawcy - na poziomie odstającym od realiów rynkowych, tj. kar umownych za zwłokę w wykonaniu Etapu I (którego zakres został określony m. in. w § 1 ust. 3 pkt 1) Wzoru umowy), Etapu II część 1 (którego zakres został określony m. in. w § 1 ust. 3 pkt 2) Wzoru umowy) oraz Etapu II część 2 (którego zakres został określony m. in. w § 1 ust. 3 pkt 3) Wzoru umowy) – w zakresie wysokości ww. kar za każdy dzień zwłoki;
- (ii) wprowadzenie do Wzoru umowy w § 10 ust. 1 pkt 2) Wzoru umowy rażąco wysokich kar umownych, których zapłaty może żądać Zamawiający od Wykonawcy - na poziomie odstającym od realiów rynkowych, tj. kar umownych za zwłokę w usunięciu wad przez Wykonawcę stwierdzonych przy odbiorach częściowym i końcowym – w zakresie wysokości ww. kar za każdy dzień zwłoki;
- (iii) wprowadzenie do Wzoru umowy w § 10 ust. 1 pkt 3) Wzoru umowy rażąco wygórowanej kary umownej, której zapłaty może żądać Zamawiający od Wykonawcy, tj. kary „za niewykonanie zobowiązania przez Wykonawcę w całości albo w części w następstwie okoliczności, za które Wykonawca ponosi odpowiedzialność” - na poziomie 30 % wynagrodzenia brutto określonego w § 4 ust. 1 Wzoru umowy za dany etap (kara za niewykonanie zobowiązania w całości albo w części przez Wykonawcę):
  - jako kary umownej odstającej od realiów rynkowych; oraz
  - jako kary umownej zaburzającej równowagę kontraktową Stron wobec faktu, że za analogiczne okoliczności (niewykonanie zobowiązania w całości albo w części przez Zamawiającego) Zamawiający przewidział dla siebie (tj. kara należna od Zamawiającego na rzecz Wykonawcy) karę umowną na poziomie 10 % wynagrodzenia brutto określonego w § 4 ust. 1 Wzoru umowy za dany etap (tj. kara umowna wskazana w § 10 ust. 2 Wzoru umowy z tytułu „odstąpienia od umowy przez Zamawiającego w całości albo w części w następstwie okoliczności, za które Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności”;

4) art. 439 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 353<sup>1</sup> KC i art. 5 KC w zw. 8 ust. 1 i art. 16 pkt 2 i 3 ustawy Pzp poprzez:

- (i) sformułowanie warunków waloryzacji w § 15 ust. 10 Wzoru umowy w sposób uniemożliwiający dokonanie zmiany wysokości wynagrodzenia Wykonawcy w sytuacji realnej zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia poprzez ustalenie progu wejścia waloryzacji na poziomie nienotowanym i niewystępującym w normalnych warunkach rynkowych. Zamawiający przewiduje waloryzację w sytuacji gdy poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów uprawniający Strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia wyniesie co najmniej 10%, co stanowi nierealny i nieosiągalny w normalnych warunkach rynkowych próg wejścia w waloryzację; oraz
- (ii) sformułowanie w § 15 ust. 10 Wzoru umowy mechanizmu stosowania waloryzacji stosując ogólnikowe i nieprecyzyjne zapisy skutkujące brakiem możliwości ich zastosowania w trakcie realizacji, co stanowi o ustaleniu zasad waloryzacji w rozumieniu art. 439 ust 2 pkt 1 ustawy PZP w sposób oderwany od realiów rynkowych, a co za tym idzie - co czyni że umowa zawiera jedynie pozorne i iluzoryczne, a także nieproporcjonalne i nieadekwatne do zamówienia mechanizmy waloryzacyjne;

5) art. 433 pkt 4 w zw. z art. 16 pkt. 1-3 w zw. z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 353<sup>1</sup> KC poprzez wskazanie w § 4 ust. 11 pkt 1) Wzoru umowy uprawnienia Zamawiającego do ograniczenia zakresu rzeczowego przedmiotu umowy, przy braku wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron, co stanowi klauzulę abuzywną, o której mowa w art. 433 pkt 4 ustawy Pzp.

W związku z tym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu modyfikacji dokumentów zamówienia w sposób wskazany w odwołaniu.

Pismem z dnia 18.07.2025 r. Zamawiający przekazał odpowiedź na odwołanie, w której poinformował, że uwzględni częściowo zarzuty oznaczone w odwołaniu w punktach I.1 – I.5.

W dniu 21.07.2025 r. Odwołujący poinformował o cofnięciu pozostałych zarzutów, tj. zarzutów nieuwzględnionych przez Zamawiającego lub uwzględnionych w sposób inny niż określony w żądaniach odwołania, ale satysfakcjonujący Odwołującego.

Zgodnie z art. 522 ust. 3 ustawy Pzp: W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego części zarzutów przedstawionych w odwołaniu i wycofania pozostałych zarzutów przez odwołującego, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca albo wykonawca, który przystąpił po stronie zamawiającego

nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia części zarzutów. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu w zakresie uwzględnionych zarzutów.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 2 lit. b) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437): W przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości, koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający uwzględnił:

b) w części zarzuty przedstawione w odwołaniu i pozostałe zarzuty zostały przez odwołującego wycofane, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego w części zarzutów przedstawionych w odwołaniu,

- w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Wobec uwzględnienia odwołania w części przez Zamawiającego i wycofania odwołania w pozostałej części przez Odwołującego oraz wobec braku zgłoszenia przystąpienia przez jakiegokolwiek wykonawcę, Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 522 ust. 3 ustawy Pzp i nakazała zwrócić Odwołującemu kwotę uiszczoną wpisu od odwołania.

Przewodnicząca:

.....

.....