

WYROK

Warszawa, dnia 10 września 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Małgorzata Rakowska

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 września 2025 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 lipca 2025 r. przez wykonawcę **PHU Komunalnik**

Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Św. Jerzego 1a, 50-518 Wrocław w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Gminę Wiązów, Plac Wolności 37, 57-120 Wiązów**

Uczestnik po stronie zamawiającego – wykonawca **Remondis Dolny Śląsk Sp. z o.o.**

z siedzibą w Oławie, ul. Portowa 7, 55-200 Oława zgłaszający przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3108/25

orzeka:

1. Uwzględni zarzut 1 odwołania i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania.
2. Oddala odwołanie w pozostałym zakresie.
3. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawcę **Remondis Dolny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Oławie, ul. Portowa 7, 55-200 Oława** w części 1/2 i wykonawcę **PHU Komunalnik Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Św. Jerzego 1a, 50-518 Wrocław** w części 1/2 i:

3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **PHU Komunalnik Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Św. Jerzego 1a, 50-518 Wrocław** tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę **PHU Komunalnik Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Św. Jerzego 1a, 50-518 Wrocław** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę **Remondis Dolny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Oławie, ul. Portowa 7, 55-200 Oława** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę **1 476 00 zł 00 gr** (słownie: jeden tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę **Remondis Dolny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Oławie,**

ul. Portowa 7, 55-200 Oława tytułem dojazdu na posiedzenie i rozprawę.

3.2. zasądza od wykonawcy **Remondis Dolny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Oławie, ul. Portowa 7, 55-200 Oława** na rzecz wykonawcy **PHU Komunalnik Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Św. Jerzego 1a, 50-518 Wrocław** kwotę **9 300 zł 00 gr** (słownie: dziewięć tysięcy trzysta złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem 1/2 wpisu od odwołania oraz 1/2 wynagrodzenia pełnomocnika.

3.3. zasądza od wykonawcy **PHU Komunalnik Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Św. Jerzego 1a, 50-518 Wrocław** na rzecz wykonawcy **Remondis Dolny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Oławie, ul. Portowa 7,**

55-200 Oława kwotę **2 538 zł 00 gr** (słownie: dwa tysiące pięćset trzydzieści osiem złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem 1/2 wynagrodzenia pełnomocnika oraz 1/2 dojazdu na posiedzenie i rozprawę

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:

Uzasadnienie

Gmina Wiązów, zwana dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą „Świadczenie usług odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych powstających na nieruchomościach zamieszkałych Miasta i Gminy Wiązów”

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 14 maja 2025 r. pod numerem 309477-2025, numer wydania Dz. U. S: 92/2025.

W dniu 28 lipca 2025 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca PHU Komunalnik Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, zwany dalej „odwołującym”, wniósł odwołanie wobec niezgodnej z przepisami tej ustawy czynności zamawiającego, tj. wobec unieważnienia (w oparciu o nieistniejącą rzeczywistość podstawę prawną oraz przed uwzględnieniem przez zamawiającego odwołania innego wykonawcy co do zaniechania unieważnienia tego postępowania, jak i przed zakończeniem przez Izbę postępowania wywołanego tamtym odwołaniem, w którym przecież odwołujący może wieść sprzeciw) postępowania przetargowego pod nazwą „Świadczenie usług odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych powstających na nieruchomościach zamieszkałych Miasta i Gminy Wiązów”, zarzucając zamawiającemu naruszenie:

1) art. 255 pkt 6 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp i art. 260 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 457 (zapewne) ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp („zapewne”, gdyż zamawiający nie wskazał, która z przesłanek unieważnienia umowy miałyby wystąpić w niniejszym przypadku, co samo w sobie jest wystarczającym błędem do unieważnienia przez Wysoką Izbę jego czynności, niemniej jednak na taką podstawę – art. 457 ust. 1 pkt 1 powołał się w przedmiotowym postępowaniu przetargowym inny wykonawca – Remondis Dolny Śląsk Sp. z o.o., na którego zamawiający powołał się uzasadniając dokonane przez siebie unieważnienie postępowania) poprzez ich zastosowanie i unieważnienie przedmiotowego postępowania przetargowego z uwagi na to, że postępowanie to obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego w postaci nieokreślenia we wzorze umowy zasad zmian wynagrodzenia wymaganych art. 436 pkt 4 lit. b) ustawy Pzp, gdy tymczasem ów „błąd” (nieokreślenie zasad zmiany wynagrodzenia wykonawcy) nie jest objęty hipotezą normy prawnej wyrażonej w art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp (nie jest zresztą objęty żadną z przesłanek ujętych w art. 457 ustawy Pzp), a nawet gdyby był objęty tą hipotezą, to w sytuacji w której żaden z wykonawców nie skorzystał z środków ochrony prawnej na etapie poprzedzającym złożenie oferty (nie złożył odwołania względem nieokreślenia przez zamawiającego zasad zmiany wynagrodzenia), a tym bardziej gdy wykonawcy wiedzący o tym „błędzie” zdecydowali się mimo niego złożyć ważne oferty w przedmiotowym postępowaniu przetargowym, unieważnienie przedmiotowego postępowania przetargowego stanowi naruszenie zasady równego traktowania wykonawców (i poniekąd także pozostałych zasad za art. 16 ustawy Pzp), tj. krzywdzi tych wykonawców którzy godzili się (i godzą się nadal, tak jak odwołujący) na zawarcie z zamawiającym umowy w sprawie zamówienia publicznego w kształcie wynikającym z dokumentów zamówienia, mimo jej „błędu”;

2) 522 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez ich niezastosowanie i wykonanie czynności (unieważnienia postępowania) przed uwzględnieniem przez siebie (przez zamawiającego) odwołania innego wykonawcy (Remondis Dolny Śląsk Sp. z o.o. wniesionego wobec tego zachowania (zaniechania unieważnienia tego samego postępowania), a tym bardziej przed wydaniem przez Izbę orzeczenie w sprawie wywołanej tamtym odwołaniem, gdy tymczasem wniesienie przez innego wykonawcę odwołania wobec danego zachowania zamawiającego publicznego (zaniechania unieważnienia postępowania) skutkuje zawistością tego zachowania (unieważnienia postępowania przetargowego), które zamawiający publiczny może podjąć dopiero po umorzeniu przez Krajową Izbę Odwoławczą wcześniejszego (zainicjowanego wcześniej przez innego wykonawcę) postępowania odwoławczego co do tego zachowania, co w niniejszym przypadku nie miało jeszcze miejsca.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia przedmiotowego postępowania przetargowego o udzielenie zamówienia publicznego oraz o zasądzenie na rzecz odwołującego zwrotu kosztów postępowania, w tym ewentualnych kosztów zastępstwa procesowego.

Odwołujący podał w odwołaniu uzasadnienie do podniesionych zarzutów oraz przedstawił argumenty na potwierdzenie zasadności podniesionych zarzutów.

Zamawiający w dniu 28 lipca 2025 r. przekazał odwołanie wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu za pomocą platformy eZamawiający oraz opublikował na stronie prowadzonego postępowania.

W dniu 28 lipca 2025 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca Remondis Dolny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Oławie, zwany dalej „wykonawcą Remondis” lub „przystępującym”, zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

W dniu 31 sierpnia 2025 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca Remondis złożył pismo procesowe w sprawie, w którym wniósł o oddalenie odwołania w całości jako bezzasadnego.

Zamawiający w dniu 8 września 2025 r. (pismem z tej samej daty) złożył „Odpowiedź na odwołanie”, w której oświadczył, że „na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych zamawiający w całości uwzględni

zarzuty odwołującego zawarte w odwołaniu” oraz „w związku z treścią pkt 1, na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych oraz § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437), Zamawiający wnosi o umorzenie postępowania na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz wzajemne zniesienie kosztów postępowania odwoławczego”.

Wykonawca Remondis w dniu 8 września 2025 r. (pismem z tej samej daty) złożył sprzeciw wobec uwzględnienia odwołania przez zamawiającego.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym treść ogłoszenia o zamówieniu oraz treść SWZ, złożone oferty, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska odwołującego oraz przystępującego złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 528 ustawy Pzp.

Izba również stwierdziła, że wypełniono przesłanki istnienia interesu odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia wykonawcy Remondis Dolny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą w Oławie, zwanego dalej „wykonawcą Remondis” lub „przystępującym”, do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego.

Izba rozpoznając sprawę uwzględniła akta sprawy odwoławczej, które zgodnie z § 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r. poz. 2453) stanowią odwołanie wraz z załącznikami oraz dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia w postaci elektronicznej lub kopia dokumentacji, o której mowa w § 7 ust. 2, a także inne pisma składane w sprawie oraz pisma kierowane przez Izbę lub Prezesa Izby w związku z wniesionym odwołaniem.

Izba uwzględniła także stanowiska złożone ustnie przez odwołującego i przystępującego do protokołu posiedzenia i rozprawy.

Izba dopuściła zawnioskowane przez odwołującego i załączone do odwołania dowody, tj.:

- 1) wycinek „Pytań i odpowiedzi dotyczących postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą: „Świadczenie usług odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych powstających na nieruchomościach zamieszkałych Miasta i Gminy Wiązów”” datowanych na 4 czerwca 2025 r. w zakresie pytania i odpowiedzi nr 24,
- 2) odwołanie Remondis datowane na 16 lipca 2025 r. na zaniechanie unieważnienia przez zamawiającego przedmiotowego postępowania przetargowego,
- 3) przystąpienie przez odwołującego po stronie zamawiającego do postępowania wywołanego odwołaniem Remondis wraz z dowodami jego przekazania Izbie, zamawiającemu i Remondis,
- 4) pismo Remondis do zamawiającego w sprawie „wady” postępowania datowane na 7 lipca 2025 r.,
- 5) pismo odwołującego do zamawiającego w sprawie niedopuszczalności unieważnienia postępowania datowane na 10 lipca 2025 r.

Mając na uwadze powyższe skład orzekający Izby merytorycznie rozpoznał złożone odwołanie, uznając że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zarzut naruszenia art. 255 pkt 6 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp i art. 260 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 457 (zapewne) ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp (zarzut 1 odwołania) potwierdził się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający, pismem z dnia 4 czerwca 2025 r., udzielił odpowiedzi na pytania wykonawców dotyczące przedmiotowego postępowania, w tym:

„Pytanie 24.

Prosimy o modyfikację §14 Umowy o zapisy, o których mowa w Art. 436 pkt. 4b Ustawy Prawo Zamówień Publicznych odnośnie zmian cen, które są obowiązkowe w umowach zawieranych na okres dłuższy niż 12 miesięcy, tj. „zasady wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia w przypadku zmiany:

- stawki podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego,
- wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,
- zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub ubezpieczenie zdrowotne,

- zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. z 2024 r. poz. 427)
- jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę.

Ad. 24.

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów.”.

W dniu 25 czerwca 2025 r. nastąpiło otwarcie ofert. W postępowaniu złożono dwie oferty (odwołującego i przystępującego).

Pismem z dnia 4 lipca 2025 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty odwołującego jako najkorzystniejszej.

Przystępujący (wykonawca Remondis), pismem z dnia 7 lipca 2025 r. skierował do zamawiającego pismo, w którym wskazał, że: „Mając na uwadze treść umowy, którą Zamawiający zamierza zawrzeć w wyniku rozstrzygnięcia powyższego postępowania, a która nie zawiera obowiązkowych klauzul wymaganych przez Art. 436 pkt 4b Ustawy z dnia 11.09.2019 roku prawo zamówień publicznych (dalej PZP), bezwzględnie wymaganych dla umów zawieranych na okres dłuższy niż 12 miesięcy wskazujemy niniejszym, iż postępowanie przetargowe podlega unieważnieniu na zasadzie z Art. 255 pkt 6 przywołanej ustawy.

Nie ma najmniejszych wątpliwości, że zawarcie umowy, która nie zawiera obligatoryjnych klauzul, w tym wypadku zabezpieczających interesy wykonawców, stanowi właśnie tego typu rażącą wadę postępowania. Wadę, która implikuje obowiązkiem unieważnienia postępowania. Jest to wymóg oczywisty i elementarny z punktu widzenia litery prawa oraz aktualnego orzecznictwa KIO.

Przepis art. 436 PZP nie pozostawia Zamawiającemu wyboru co do zastosowania podstawowych klauzul waloryzacyjnych posługując się zwrotem „umowa zawiera”. Nie ma tu zatem alternatywy lecz obowiązek nałożony przez ustawodawcę. Warto w tym zakresie zaznaczyć powody wprowadzenia tej regulacji prawnej. Służy ona wprost zabezpieczeniu podstawowych praw wykonawców, którzy mają realizować umowy długoterwanie w taki sposób by czynniki zewnętrzne, na które nie mają oni wpływu, nie prowadziły wprost do ich pokrzywdzenia ekonomicznego czy nawet upadłości. Takiego uprawnienia Państwo nie możecie wyłączyć. Na obecnym etapie postępowania Zamawiający nie może już tego zmienić albowiem dokonałby rażącego naruszenia zasady równości.

Nadmieniamy przy tym, że Wykonawca wnioskował o modyfikację wzoru umowy w tym zakresie, jednak Zamawiający nie wyraził zgody na zmianę zapisów (odpowiedź nr 24 w pytaniach i odpowiedziach Zamawiającego opublikowanych w dniu 06.06.2025). To w sposób oczywisty przesądza o świadomości Zamawiającego w zakresie naruszenia litery prawa i istotnie wpływa na ocenę zamiaru działania Zamawiającego. W przypadku podjęcia odmiennej decyzji, Wykonawcy będą w sposób oczywisty uprawnieni do złożenia odwołania do KIO, a to z kolei może narazić Zamawiającego na poniesienie dodatkowych nieuzasadnionych kosztów.

Zwracamy przy tym uwagę także na regulacje prawne dotyczące odpowiedzialności kierujących jednostką samorządu terytorialnego w zakresie możliwej odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.”.

W odpowiedzi na powyższe zamawiający, pismem z dnia 14 lipca 2025 r. podał m.in., że „postępowanie nie jest obarczone wadą. Wbrew twierdzeniom zawartym w Państwa piśmie, postanowienia projektowanej umowy zawierają obligatoryjne uregulowania dotyczące waloryzacji, zawarte w ustawie z dnia Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 z późn. zm.; dalej jako „Prawo zamówień publicznych”).

Przede wszystkim, zgodnie z treścią § 14 ust. 6 pkt 1 lit. b) projektu umowy, Zamawiający przewiduje możliwość dokonania zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru Wykonawcy, jeżeli zajdzie którykolwiek z niżej wymienionych warunków: zmiana uwarunkowań prawnych i formalnych realizacji Umowy spowodowanych działaniem osób trzecich, o zakres wysokości wynagrodzenia wynikająca ze zmiany lub terminu zakończenia.

Bez wątpienia, okoliczności wymienione w art. 436 pkt 4 lit. b) Prawa zamówień publicznych, stanowią „zmianę uwarunkowań prawnych i formalnych realizacji Umowy”.

Po drugie, dodatkowo zgodnie z kolejnym postanowieniem §14 ust. 12 in principio projektu umowy, „Zgodnie z art. 439 ustawy Pzp wynagrodzenie należne Wykonawcy może ulec zmianie (podwyższenie lub obniżenie) w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia przy zachowaniu poniższych zasad (...).

Oczywistym jest, że „zmiana ceny materiałów lub kosztów”, o której wspomina § 14 ust. 12, obejmuje także takie sytuacje wzrostu kosztów, które wynikają i wymienione zostały w art. 436 pkt 4 lit. b) Prawa zamówień publicznych. Nie powinno budzić bowiem wątpliwości, że opisane w art. 436 sytuacje stanowią właśnie „zmianę kosztów”, o której Zamawiający wspomina w § 14 ust. 12.

Okoliczność, że nie zostały osobno wyszczególnione wszystkie przesłanki waloryzacji określone w art. 436 pkt 4

lit. b) Prawa zamówień publicznych nie oznacza, że umowa ich nie przewiduje. Zawierają się one w treści wskazanych postanowień 14 ust. 6 pkt I lit. b) i §§ 14 ust. 12 projektu umowy. Umowa nie musi powtarzać zapisów ustawy, lecz może w inny redakcyjnie sposób określać waloryzację, co też czyni.

Zamawiający ma obowiązek zawrzeć w projekcie umowy klauzulę waloryzacyjną, o której wspomina art. 436 pkt 4 lit. b) Prawa zamówień publicznych i zapewnić Wykonawcy mechanizm wystąpienia o zmianę wynagrodzenia w tego typu przypadkach. Taki mechanizm został zapewniony. Zamawiający może natomiast potraktować klauzulę waloryzacyjną w sposób szerszy, tj. nie ograniczać się tylko do czynników opisanych w art. 436 pkt 4 lit. b) Prawa zamówień publicznych, lecz ująć ją szerzej. Tak też Zamawiający uczynił, obejmując klauzulą waloryzacyjną wszelkie okoliczności postaci „zmiany cen materiałów lub kosztów”.

Natomiast wskazany w § 14 ust. 12 projektu umowy art. 439 zamiast art. 436 stanowi oczywistą omyłkę pisarską, której sprostowanie nastąpi przed podpisaniem umowy. (...) brak klauzuli waloryzacyjnej w umowie w sprawie zamówienia publicznego, mimo ustawowego obowiązku, nie powoduje automatycznie nieważności umowy, ale daje wykonawcy prawo do podjęcia działań zmierzających do jej uzupełnienia lub zmiany. Wykonawca powinien przede wszystkim spróbować negocjacji z zamawiającym w celu wprowadzenia odpowiednich zapisów waloryzacyjnych.

Podsumowując, nie zawarcie w umowach z zakresu zamówień publicznych klauzul waloryzacyjnych nie powoduje, że taka umowa jest nieważna. Ustawodawca nie przewiduje sankcji nieważności umowy za brak klauzuli waloryzacyjnej.

Nie zaistniały zatem przesłanki ani do unieważnienia czynności wyboru wykonawcy, ani do unieważnienia całego postępowania.”.

W dniu 16 lipca 2025 r. wykonawca Remondis wniósł odwołanie wobec zaniechania przez zamawiającego unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, pomimo, że jest ono obarczone niemożliwą do usunięcia wadą, uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy, co stanowi naruszenie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp.

W dniu 22 lipca 2025 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględni odwołanie w całości, załączając do pisma informację z dnia 18 lipca 2025 r. o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp, wnosząc jednocześnie o umorzenie postępowania odwoławczego z powodu jego bezprzedmiotowości.

Zamawiający w informacji o unieważnieniu postępowania z dnia 18 lipca 2025 r. podał, że „unieważnia postępowanie (...), ponieważ postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego”, wskazując:

„Zamawiający unieważnił postępowanie na podstawie art. 255 pkt. 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 poz. 1320).

W dniu 16 lipca 2025 roku do Zamawiającego wpłynęło odwołanie wobec czynności Zamawiającego przesłane przez firmę REMONDIS Dolny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą ul. Portowa 7, 55-200 Oława.

Odwołanie dotyczyło zaniechania przez Zamawiającego unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pomimo, iż jest obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów ustawy Prawo Zamówień Publicznych art. 436 pkt 4 lit b) w związku z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy poprzez zaniechanie zamieszczenia w projekcie umowy nielimitowanych klauzul waloryzacyjnych dotyczących zmiany wynagrodzenia w przypadku zmiany przepisów prawa, co w sposób rażąco naruszyło zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

W związku z powyższym Zamawiający unieważnia postępowanie i w najbliższym czasie ogłosi powtórnie postępowanie przetargowe w odniesieniu do przedmiotowego zamówienia.”.

Krajowa Izba Odwoławcza w dniu 18 sierpnia 2025 r. umorzyła postępowanie odwoławcze w sprawie o sygn. akt KIO 2942/24 z powodu jego bezprzedmiotowości.

W dniu 28 lipca 2025 r. (pismem z tej samej daty) odwołujący (wykonawca PHU Komunalnik Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu), wniósł odwołanie, kwestionując czynność zamawiającego z dnia 18 lipca 2025 r.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 255 pkt 6 ustawy Pzp stanowi, że „Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli: (...) postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.”.

Chodzi o wadę uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy. Wada ta musi mieć przy tym nieusuwalny charakter. Chodzi więc o takie uchybienia proceduralne, które nie mogą być skorygowane przez zamawiającego w toku postępowania poprzez unieważnienie lub powtórzenie nieprawidłowej czynności. Konieczne jest przy tym wystąpienie

związku przyczynowego pomiędzy zaistniałą wadą, a niemożnością zawarcia umowy. A ponadto możliwość unieważnienia umowy jest ograniczona wyłącznie do okoliczności wskazanych w art. 457 ust. 1 ustawy Pzp.

Z kolei art. 16 ustawy Pzp reguluje zasady przygotowania i przeprowadzania postępowania o udzielenie zamówienia i stanowi, że „Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

- 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
- 2) przejrzysty;
- 3) proporcjonalny.”

Art. 260 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że „O unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający zawiadamia równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty lub wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu lub zostali zaproszeni do negocjacji – podając uzasadnienie faktyczne i prawne.”

Oznacza to, że obowiązkiem zamawiającego jest poinformowanie wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia o unieważnieniu postępowania, w tym także o powodach podjętej przez zamawiającego decyzji. Takie zawiadomienie o unieważnieniu postępowania ma bowiem umożliwić wykonawcom skuteczne odwołanie się od decyzji zamawiającego i powinno zawierać co najmniej ustalenie faktów i wskazanie dowodów, na których zamawiający się oparł, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej unieważnienia.

Z kolei art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, na który także wskazał odwołujący, stanowi, że „Umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający: 1) z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert”.

Przenosząc powyższe na stan faktyczny niniejszej sprawy stwierdzić należy, że wykonawca Remondis wniósł o modyfikację postanowień projektu umowy dotyczących waloryzacji wynagrodzeń w sposób zgodny z art. 436 pkt. 4b ustawy Pzp, na którą to modyfikację nie wyraził zgody zamawiający. Czynności tej wykonawca Remondis nie kwestionował i nie wnosił środków ochrony prawnej w tym zakresie. Natomiast po dokonaniu wyboru oferty wykonawcy PHU Komunalnik Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu (odwołującego) jako najkorzystniejszej wykonawca Remondis złożył pismo, w treści którego wskazał na naruszenia prawa przez zamawiającego w projekcie umowy w zakresie waloryzacji wynagrodzenia i wniósł o unieważnienie przedmiotowego postępowania.

Zamawiający – jak wskazał w piśmie z dnia 14 lipca 2025 r. – uwzględnił w projekcie umowy obligatoryjne uregulowania dotyczące waloryzacji wynagrodzenia przewidujące możliwość dokonania zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, jeżeli zajdzie zmiana uwarunkowań prawnych i formalnych realizacji zawartej umowy spowodowanych działaniem osób trzecich, o zakres wysokości wynagrodzenia wynikający ze zmiany lub terminu zakończenia. Przyznał także, że miał obowiązek zawrzeć w projekcie umowy klauzulę waloryzacyjną, o której wspomina art. 436 pkt 4 lit. b) ustawy Pzp i zapewnić wykonawcy mechanizm wystąpienia o zmianę wynagrodzenia w tego typu przypadkach i taki mechanizm został przez niego uwzględniony.

Niemniej jednak brak ich uwzględnienia w projekcie umowy nie oznacza jednocześnie, że umowa jest niezgodna z przepisami prawa i skutkuje unieważnieniem postępowania. Izba podzieliła w tym zakresie stanowisko prezentowane w wyrokach Krajowej Izby Odwoławczej (np. w sprawach o sygn. akt KIO 3595/21 i KIO 636/22) w treści, których wskazano, że „Stwierdzenie przez zamawiającego, że postępowanie jest obarczone określoną wadą (...), nie jest wystarczającą przesłanką unieważnienia postępowania. Zamawiający powinien dodatkowo ustalić – oraz wykazać w uzasadnieniu czynności unieważnienia postępowania – że wady te są na tyle istotne, że uniemożliwiają zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego” i to „naruszenie przepisów prawa, którego dopuszczono się w toku postępowania, co najmniej mogło wpłynąć na jego wynik”. A tej okoliczności wykonawca Remondis nie wykazał. Także zamawiający, unieważniając przedmiotowe postępowanie, poza przywołaniem podstawy prawnej i treści pism wykonawcy Remondis nie wykazał zaistnienia podstaw do unieważnienia postępowania. Z treści informacji o unieważnieniu postępowania nie wynika bowiem, że wskazana wada jest istotna ani też, że niemożliwe jest zawarcie ważnej umowy o udzielenie zamówienia publicznego. Nie jest rolą wykonawcy domyślanie się co było podstawą unieważnienia postępowania. Zamawiający nie podał bowiem żadnych okoliczności, nie odniósł się do podstaw unieważnienia tego postępowania, jak również nie wykazał jaki wpływ zaistniała wada ma na wynik tego postępowania.

Tymczasem braki, na które wskazywał wykonawca Remondis w toku postępowania, kierując do zamawiającego przywołane wyżej pisma, nie miały wpływu na wynik prowadzonego postępowania ani też na czynność badania i oceny ofert i nie uniemożliwiają zamawiającemu zawarcia ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Nie doszło też do naruszenia wskazanych przez wykonawcę Remondis zasad prawa zamówień publicznych. Co więcej projekt umowy był wykonawcom znany. Wykonawca Remondis wnosił nawet o modyfikację zawartych w projekcie umowy postanowień

dotyczących waloryzacji. Jednak mimo odmowy ich modyfikacji nie skorzystał z możliwości wniesienia środków ochrony prawnej. Tymczasem wykonawca nie zgadzając się z decyzją zamawiającego powinien był odwołać się do Krajowej Izby Odwoławczej oraz podnieść zarzuty dotyczące właśnie braku klauzul waloryzacyjnych bądź też ich sprzeczności z przepisami ustawy Pzp. A ponieważ ustawa Pzp nie przewiduje sankcji nieważności umowy w sytuacji naruszenie przez zamawiającego zarówno art. 436, jak i art. 439 ustawy Pzp to nie zawarcie w projekcie umowy klauzul waloryzacyjnych nie powoduje, że taka umowa jest nieważna. Ich brak uniemożliwia jedynie dokonanie waloryzacji wynagrodzenia na gruncie art. 436 i art. 439 ustawy Pzp.

Dlatego też Izba uznała, że zarzut ten potwierdził się.

Zarzut naruszenia 522 ust. 1 i 2 ustawy Pzp (zarzut 2 odwołania) nie potwierdził się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

W dniu 16 lipca 2025 r. wykonawca Remondis wniósł odwołanie wobec zaniechania przez zamawiającego unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, pomimo, że jest ono obciążone niemożliwą do usunięcia wadą, uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy, co stanowi naruszenie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp.

W dniu 22 lipca 2025 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględni odwołanie w całości, załączając do pisma informację z dnia 18 lipca 2025 r. o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp, wnosząc jednocześnie o umorzenie postępowania odwoławczego z powodu jego bezprzedmiotowości.

Zamawiający w informacji o unieważnieniu postępowania z dnia 18 lipca 2025 r. podał, że „*unieważnia postępowanie (...), ponieważ postępowanie obciążone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego*”, wskazując:

„*Zamawiający unieważnił postępowanie na podstawie art. 255 pkt. 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 poz. 1320).*

W dniu 16 lipca 2025 roku do Zamawiającego wpłynęło odwołanie wobec czynności Zamawiającego przesłane przez firmę REMONDIS Dolny Śląsk Sp. z o.o. z siedzibą ul. Portowa 7, 55-200 Oława.

Odwołanie dotyczyło zaniechania przez Zamawiającego unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pomimo, iż jest obciążone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów ustawy Prawo Zamówień Publicznych art. 436 pkt 4 lit b) w związku z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy poprzez zaniechanie zamieszczenia w projekcie umowy nielimitowanych klauzul waloryzacyjnych dotyczących zmiany wynagrodzenia w przypadku zmiany przepisów prawa, co w sposób rażąco naruszyło zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

W związku z powyższym Zamawiający unieważnia postępowanie i w najbliższym czasie ogłosi powtórnie postępowanie przetargowe w odniesieniu do przedmiotowego zamówienia.”.

Krajowa Izba Odwoławcza w dniu 18 sierpnia 2025 r. umorzyła postępowanie odwoławcze w sprawie o sygn. akt KIO 2942/24 z powodu jego bezprzedmiotowości.

W dniu 28 lipca 2025 r. (pismem z tej samej daty) odwołujący (wykonawca PHU Komunalnik Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu), wniósł odwołanie, kwestionując czynność zamawiającego z dnia 18 lipca 2025 r.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 522 ust. 1 i 2 ustawy Pzp stanowi, że:

„1. *W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, 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. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.*

2. *Jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.”.*

Przepis ten dotyczy sytuacji, w której po otrzymaniu odwołania zamawiający uwzględni je w całości lub w części. Tak więc w sytuacji gdy zamawiający uwzględni odwołanie w całości i brak jest uczestników postępowania po

stronie zamawiającego, albo też tacy uczestnicy są, ale nie sprzeciwią się uwzględnieniu odwołania dochodzi do umorzenia postępowania odwoławczego. Jeśli jednak któryś z wykonawców przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, Izba musi najpierw poinformować takiego wykonawcę o możliwości wniesienia sprzeciwu co do uwzględnienia odwołania, wyznaczając im w tym celu odpowiedni terminu i dopiero w razie braku sprzeciwu Izba umarza postępowanie odwoławcze.

W każdym przypadku zamawiający, decydując się na uwzględnienie odwołania wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu, w takim zakresie, w jakim uwzględnił odwołanie.

Tymczasem Izba otrzymując oświadczenie o uwzględnieniu zarzutów odwołania nie bada czy zamawiający rzeczywiście wykonał, powtórzył lub unieważnił czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Uwzględnienie odwołania w całości wiąże bowiem Izbę niezależnie od treści podniesionych zarzutów. Art. 522 ustawy Pzp uzależnia bowiem możliwość umorzenia postępowania przez Izbę jedynie od tego czy w postępowaniu zostało skutecznie wniesione zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego.

Tym samym Izba uznała, że zarzut ten nie potwierdził się

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605) oraz § 7 ust. 2 pkt 2) w związku § 5 pkt 1) i pkt 2) lit. a) i b) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r., poz. 2437).

Przewodnicząca: