**Sygn. akt: KIO 3575/25**

**POSTANOWIENIE**

Warszawa, 24 września 2025 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodniczący:Bartosz Stankiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestnika postępowania odwoławczego 24 września 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 25 sierpnia 2025 r. przez wykonawcę Dekpol Budownictwo spółkę
z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pinczynie przy ul. Gajowej 31 (83-251 Pinczyn) w postępowaniu prowadzonym przez Miasto Poznań z siedzibą w Poznaniu przy Placu Kolegiackim 17 (61-841 Poznań) w imieniu i na rzecz którego działają Poznańskie Inwestycje Miejskie spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu przy ul. Wiosny Ludów 2 (61-831 Poznań)

przy udziale uczestnika po stronie odwołującego – wykonawcy Mostostal Warszawa spółki akcyjnej z siedzibą w Warszawie przy ul. Konstruktorskiej 12 A (02-673 Warszawa)

**postanawia:**

1.Umorzyć postępowanie odwoławcze.
2.Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzeczwykonawcy Dekpol Budownictwo spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą
w Pinczynie, kwoty 20 000 zł 00 gr (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.

Przewodniczący: ……...…….……

**Sygn. akt: KIO 3575/25**

**Uzasadnienie**

Miasto Poznań w imieniu i na rzecz, którego działają Poznańskie Inwestycje Miejskie Sp. o.o. z siedzibą w Poznaniu zwana dalej „zamawiającym", prowadzi postępowanie
o udzielenie zamówienia publicznego, na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.) zwanej dalej: „Pzp",
w trybie przetargu nieograniczonego, pn.: *Wykonanie robót budowlanych oraz usług związanych z realizowanymi robotami w ramach zadania inwestycyjnego pn. „Kompleksowa przebudowa obiektów Palmiarni Poznańskiej,*o numerze referencyjnym PIM/08/25/ZP47/2020-258, zwane dalej „postępowaniem".

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 13 sierpnia 2025 r., pod numerem publikacji: 530933-2025 (numer wydania Dz.U. S: 154/2025).

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są roboty budowlane jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.
25 sierpnia 2025 r. wykonawca Dekpol Budownictwo Sp. z o.o. z siedzibą w Pinczynie(zwany dalej: „odwołującym") wniósł odwołanie wobec treści dokumentów zamówienia sformułowanych przez zamawiającego w postępowaniu, w tym na wymienione w treści zarzutów i w uzasadnieniu odwołania projektowane postanowienia umowy (zwane dalej jako: „PPU").

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1) w zakresie postanowień dotyczących waloryzacji – art. 439 ust. 1, 2 i 3 Pzp oraz art. 5 i $353^1$ k.c. w zw. z art. 8 k.c. przez wprowadzenie do umowy w § 20 ust. 9 PPU klauzuli waloryzacyjnej w sposób sprzeczny z *ratio legis* tego przepisu, tj. przez wprowadzenie limitu waloryzacji na poziomie 7% wartości brutto wynagrodzenia wykonawcy, pomimo że okres realizacji zamówienia wynosi 1530 dni (ponad 4 lata). Tak określona granica waloryzacji nie zapewnia realnej ochrony przed zmianą cen materiałów i kosztów związanych z realizacją zamówienia, przez co czyni klauzulę waloryzacyjną rozwiązaniem iluzorycznym i prowadzi do nieuzasadnionego przerzucenia ryzyka ekonomicznego na wykonawcę;

2) w zakresie kar umownych – art. 16 ust. 2 i 3 Pzp oraz art. 433 pkt 2 Pzp, a także art. 5 i art. $353^1$ k.c. w zw. 1 w zw. z

art. 8 ust. 1 Pzp przez rozszerzenie odpowiedzialności wykonawcy
i zastrzeżenie w § 12 ust. 8 PPU kary umownej za wystąpienie okoliczności niezależnych od zachowań wykonawcy, a także przez określenie podstaw naliczenia kary za pomocą nieostrych i niezdefiniowanych pojęć „zniszczenia" oraz „częściowego obumarcia", co stanowi nadużycie pozycji dominującej przez zamawiającego oraz naruszenie równowagi stron umowy i zasady swobody zawierania umów, a także prowadzi do naruszenia obowiązku zamawiającego zapewnienia przejrzystości i proporcjonalności;
3) w zakresie zasad rozliczenia – art. 8 ust. 1 Pzp w zw. z art. 5 k.c., art. 353[1] k.c. oraz 8a ustawy o przeciwdziałania nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych, przez narzucenie we wzorze Tabeli Elementów Rozliczeniowych (TER; załącznik 4.2 do SWZ) sztywnych wskaźników % dla danej pozycji oraz ograniczenie możliwości uszczegółowienia pozycji Tabeli do maksymalnie 150, co prowadzi do braku możliwości dostosowania rozliczenia za wykonane prace w sposób adekwatny do realnego rozmiaru, postępu i kosztów prac, co stanowi również nadużycie dominującej pozycji przez zamawiającego i zasady swobody zawierania umów;.
Wskazując na powyższe zarzuty odwołujący wniósł o:
1) uwzględnienie odwołania;
2) nakazanie zamawiającemu zmiany §20 ust. 9 PPU (w zakresie klauzuli waloryzacyjnej) przez nadanie mu następującej treści: *Suma waloryzacji dokonywanych na podstawie zasad niniejszego paragrafu, rozumiana jako zwiększenie albo obniżenie Wynagrodzenia należnego Wykonawcy za podstawowy zakres przedmiotu Umowy (w jego pierwotnym zakresie rzeczowym) nie może przekroczyć limitu 20% kwoty brutto pierwotnego wynagrodzenia Wykonawcy za wykonanie podstawowego zakresu przedmiotu Umowy (tj. kwoty brutto wynikającej z oferty złożonej w postępowaniu o udzielenie przedmiotowego zamówienia).*;
3) nakazanie zamawiającemu zmiany treści § 12 ust. 8 PPU (w zakresie kar umownych) przez nadanie mu następującej treści: *W przypadku, gdy skutkiem niewykonania lub nieprawidłowego wykonania zobowiązań Wykonawcy szczegółowo wskazanych w § 5 ust. 6 dotyczących prowadzenia robót budowlanych z uwzględnieniem konieczności zachowania odpowiednich warunków dot. „Ekspozycji Roślin Palmiarni" określonych szczegółowo*
*w WWIORB będzie całkowite obumarcie któregokolwiek z elementów „Ekspozycji Roślin Palmiarni" Wykonawca zapłaci karę gwarancyjną w wysokości 50.000 PLN (słownie: pięćdziesiąt tysięcy złotych) za każdy stwierdzony przypadek. Postanowienia ust. 2 – 6 stosuje się odpowiednio.*
4) nakazanie zamawiającemu zmiany treści Tabeli Elementów Rozliczeniowych (TER) - Załącznika 4.1 do SWZ przez:
a) usunięcie kolumny D Tabeli oraz
b) usunięcie z opisu kolumny E Tabeli zastrzeżenia „=/- 0,5%" oraz
c) usunięcie z „Istotnych założeń TER" (pod tabelą) zapisu w tiret trzecie*Sumaryczny wskaźnik procentowy dla każdego z etapów w kolumnie F musi się mieścić w przedziale +/-0,5%*
*w stosunku do wskaźnika w kolumnie D* oraz
d) usunięcie dopisku pod tabelą *Jednocześnie ilość wszystkich pozycji U-TER nie może przekroczyć 150 pozycji*lub zmianę na *Jednocześnie ilość wszystkich pozycji U-TER nie może przekroczyć 750 pozycji*;
5) na wypadek, gdyby Izba uznała, że nakazanie zamawiającemu zmiany postanowień przez nadanie im konkretnego brzmienia lub ich usunięcie nie było możliwe, odwołujący wniósł
o nakazanie zamawiającemu zmiany zaskarżonych postanowień umowy przez doprowadzenie ich do zgodności z przepisami prawa oraz z uwzględnieniem podniesionych
w odwołaniu zarzutów i argumentacji.

W ramach postępowania odwoławczego przystąpienie po stronie odwołującego zgłosił wykonawca Mostostal Warszawa S.A. z siedzibą w Warszawie. Izba stwierdziła skuteczność zgłoszonego przystąpienia przez ww. wykonawcę.

24 września 2025 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie,
w której oświadczył, że uwzględnia wniesione odwołanie w całości. Dodatkowo z treści przedmiotowego pisma wynikało, że zamawiający uwzględnił wszystkie podniesione
w odwołaniu zarzuty.

Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 3 Pzp w zw. z art. 522 ust. 1 Pzp. Przepis art. 568 pkt 3 Pzp stanowi, że Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku o którym mowa w art. 522. Zgodnie natomiast z art. 522 ust. 1 Pzp *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.*

Izba ustaliła, że w przedmiotowej sprawie zaistniał stan faktyczny wskazany w powyżej przytoczonym przepisie, tj. zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione
w odwołaniu, a do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca. W związku z tym Izba umorzyła postępowanie odwoławcze, natomiast dalsze czynności, które zamawiający podjął lub podejmie w celu uczynienia zadość żądaniom odwołania, pozostają w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym poza oceną Izby w związku z ustaleniem zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania.

Tym samym Izba, postanowiła jak w pkt 1 sentencji przedmiotowego orzeczenia.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie § 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. z 2020 r. poz. 2437), zgodnie z którym koszty stron postępowania odwoławczego znosi się wzajemnie, a także nakazała dokonanie zwrotu odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący: ……..…….