

WYROK

Warszawa, dnia 4 grudnia 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Ewa Sikorska

Protokolantka:Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 1 grudnia 2025 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 października 2025 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia COMFORT-THERM Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Płońsku, Ł.K., E.Zw postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – Miasto Stołeczne Warszawa – Stołeczny Zarząd Rozbudowy Miasta w Warszawie

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu – Miastu Stołecznemu Warszawa – Stołecznemu Zarządowi Rozbudowy Miasta w Warszawie – unieważnienie czynności unieważnienia postępowania oraz dokonanie ponownego badania i oceny ofert;

2. kosztami postępowania obciąża zamawiającego – Miasto Stołeczne Warszawa – Stołeczny Zarząd Rozbudowy Miasta w Warszawie – i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwoty: 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy), 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), poniesione przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: COMFORT-THERM Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Płońsku, Ł.K., E.Z. tytułem – odpowiednio – wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika, oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), poniesione przez zamawiającego – Miasto Stołeczne Warszawa – Stołeczny Zarząd Rozbudowy Miasta w Warszawie – tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;

2.2. zasądza od zamawiającego – Miasta Stołecznego Warszawa – Stołecznego Zarządu Rozbudowy Miasta w Warszawie – na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: COMFORT-THERM Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Płońsku, Ł.K., E.Z. – kwotę 13 600 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy sześćset złotych zero groszy), tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), na niniejszy wyrok, w terminie 14 dnia od dnia jego doręczenia, przysługuje skarga, za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, do Sądu Okręgowego w Warszawie – sądu zamówień publicznych.

Sygn. akt: KIO 4653/25

Uzasadnienie

Zamawiający – Miasto Stołeczne Warszawa – Stołeczny Zarząd Rozbudowy Miasta w Warszawie – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest wymiana stolarki okiennej na okna PCV w budynkach mieszkalnych przy ul. Mickiewicza nr 9, 18 D i 20 w Warszawie.

Postępowanie prowadzone na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 roku, poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej ustawą P.z.p.

W dniu 27 października 2025 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia COMFORT-THERM Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Płońsku, Ł.K., E.Z. (dalej: odwołujący) wnieśli odwołanie wobec:

a) czynności unieważnienia postępowania,

b) zaniechania badania i oceny ofert, zaniechania dokonania wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej w postępowaniu.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 255 pkt. 6 ustawy P.z.p. w zw. z art. 457 w szczególności ust. 1, w szczególności pkt. 1 (chaos podstawy prawnej wprowadza zamawiający odwołując się do art. 457, do art. 457 ust. 1, do art. 457 ust. 1 pkt 1 – odwołujący kwestionuje wszystkie przywoływane przez zamawiającego podstawy prawne) i ust. 5 ustawy P.z.p. oraz art. 70⁵ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r., Dz.U. z 2024 r. poz. 1061- Kodeks cywilny (dalej: KC), 58 KC (w szczególności §1 zgodnie z uwagami jak wyżej) w zw. z art. 99 ust. 1 ustawy P.z.p. oraz 16 pkt. 1 – 3 ustawy P.z.p. także w związku z decyzjami nr:

61/ZOL/PB/2025/O, 62/ZOL/PB/2025/O, 63/ZOL/PB/2025/O z 9 września 2025r. poprzez unieważnienie postępowania udzielenie zamówienia publicznego z uwagi na stwierdzenie, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, pomimo że przyczyny wskazane przez zamawiającego nie są wadami postępowania i nie uniemożliwiają zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego (i były już badane przez Izbę w sprawie sygnatura: KIO 1731/25, obecnie zamawiający robi to samo ale innymi słowami), a także:

- kolejny raz błędne i niewłaściwe utożsamienie wady postępowania z rzekomo wadliwym opisem przedmiotu zamówienia, a tej rzekomej wadliwości zamawiający upatruje w wadliwości dokumentacji projektowej, która rzekomo skutkowałą odmowną decyzją o pozwoleniu na budowę, czym zamawiający dodatkowo poświadcza nieprawdę z uwagi na treść wskazywanych decyzji Nr: 61/ZOL/PB/2025/O, 62/ZOL/PB/2025/O, 63/ZOL/PB/2025/O z 9 września 2025r.;

- kolejny raz błędne stanowisko zamawiającego, że wada postępowania, której zamawiający uporczywie upatruje w nieaktualnym już, w świetle powszechnie obowiązujących przepisów prawnych, współczynnika przenikania ciepła okien, która to wada w ocenie zamawiającego jest na tyle istotna, że uniemożliwia wykonanie przedmiotu zamówienia, a próba jej usunięcia (poprzez wpisanie właściwego parametru współczynnika ciepła okien) na tym etapie postępowania przetargowego jest niemożliwa i naruszałaby zasady uczciwej konkurencji i przejrzystości jakie obowiązują w postępowaniu udzielenie zamówienia publicznego;

- poprzez wywiedzenie kolejny raz przez zamawiającego, że nieaktualny współczynnik przenikania ciepła okien, o którym jako profesjonaliści wiedzieli wszyscy wykonawcy, i który dla przedsiębiorcy nie ma żadnego wpływu na realizację zamówienia, spowoduje zawarcie nieważnej umowy, w tym sprzecznej z konkretną bezwzględnie obowiązującą normą prawną (przy czym *de facto* zamawiający nie wskazuje precyzyjnie, z którą to bezwzględnie obowiązującą normą prawną umowa będzie sprzeczna), a umowa taka jest nieważna z mocy prawa i nie wywołuje skutków prawnych;

- przyjęcie kolejny raz przez zamawiającego, że wadliwa dokumentacja projektowa (z pewnością) miała wpływ na proces przygotowywania ofert, jak również miała oczywiste i zasadnicze znaczenie dla oceny ofert, a także że stanowi przesłankę unieważnienia umowy na podstawie art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy P.z.p., ponieważ jest takim naruszeniem ustawy, które ma znaczenie dla sporządzenia ofert, albowiem wszyscy oferenci zaoferowali świadczenie niemożliwe do spełnienia;

2. art. 255 pkt. 6 ustawy w zw. z art. 222 ust. 4 ustawy P.z.p., poprzez wskazanie, że wada postępowania przejawia się także w czynności zamawiającego: poinformowaniu wykonawców o kwocie, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, a na obecnym etapie postępowania zamawiający nie może sprostować niniejszej informacji ani powtórzyć tej czynności (naprawić błędu), co w ocenie zamawiającego jest równoznaczne z zaistnieniem niemożliwej do usunięcia wady uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego;

3. z ostrożności, wobec stanowiska zamawiającego wyrażonego w uzasadnieniu czynności (ostatni akapit str. 10), że z uwagi na długi okres czasu jako upłynął od terminu składania i otwarcia ofert nie dysponuje już środkami finansowymi w takiej wysokości, jakie pozwoliłyby na pokrycie wynagrodzenia z tytułu zawarcia umowy na wymianę stolarki okiennej, a cena oferty przekracza środki, jakie są aktualnie w posiadaniu zamawiającego, odwołujący skarży także naruszenie art. 255 pkt 3 ustawy P.z.p. w zw. z art. 46 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, Dz. U. z 2024 r., poz. 1530 (dalej ufp) oraz w zw. z art. 457 ust. 1 pkt. 1 ustawy P.z.p., stwierdzając jednocześnie, że ww. naruszenia doprowadziły do bezpodstawnego unieważnienia postępowania oraz zaniechania wyboru oferty odwołującego pomimo, że złożona przez odwołującego oferta jest najkorzystniejsza w świetle kryteriów oceny ofert ustanowionych w postępowaniu oraz że nie wystąpiła żadna przesłanka do unieważnienia tego postępowania, przez co zamawiający dopuścił się naruszenia art. 16 ustawy P.z.p. oraz 17 ust. 2 ustawy P.z.p., a przez to nierównego traktowania wykonawców, brakiem zachowania zasady uczciwej konkurencji, przez co postępowanie straciło walor przejrzystości.

Wskazując na powyższe odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu, aby:

- a) unieważnił czynność unieważnienia postępowania;
- b) dokonał badania i oceny ofert, a następnie dokonał wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej;
- c) wykonał treść wyroku KIO sygnatura: KIO 1731/25.

Odwołujący wniósł także o dopuszczenie dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy KIO 4385/24

oraz KIO 1731/25, w których Izba, w szczególności w sprawie KIO 1731/25 nie podzieliła analogicznych argumentów i wywodów zamawiającego, a także na fakt: sposobu przygotowania oferty przez wykonawcę COMFORT-THERM Ł.K. w postępowaniu o nr RZP/PW/27/2024 oraz odwołującego w niniejszym postępowaniu, sposobu kalkulacji ceny, sposobu przygotowania kosztorysów szczegółowych oraz założeń przyjętych do wyceny oferty odwołującego, a także że podane przez zamawiającego przyczyny unieważnienia postępowania nie są wadami w rozumieniu art. 255 pkt 6 ustawy P.z.p., nakazania przez Izbę zamawiającemu dokonania ponownego badania i oceny ofert w postępowaniu, a także nierównego traktowania przez zamawiającego wykonawców oraz braku zachowania zasad uczciwej konkurencji, na fakt: powielenia przez zamawiającego argumentacji, która była już przedmiotem wyrokowania przez Krajową Izbę Odwoławczą w sprawie KIO 1731/25, i na fakt iż Izba nie podzieliła stanowiska Zamawiającego; na fakt: iż zamawiający lekceważy prawomocne wyroki sądów i ma za nic Krajową Izbę Odwoławczą, podejmuje czynności w sposób przewlekły albo w ogóle ich nie podejmuje oraz że robi wszystko, by nie zawrzeć z odwołującym umowy w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, a działanie to pozbawione jest podstaw faktycznych i rażąco bezprawne.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z dnia 27 listopada 2025 roku wniósł o:

1. oddalenie odwołania w całości,

2. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów:

1) ogłoszenie o zamówieniu nr 574302-N-2020 z 13 sierpnia 2020 r.,

2) pismo ZMD.ZP.26.23.2025.MGO(4) informacja o wyborze oferty z 22 września 2020 r.,

3) umowa nr UM/ZMI/ZP/6/PN/5/20 z 30 września 2020 r.,

- celem ustalenia faktu daty ogłoszenia postępowania na wymianę stolarki okiennej; wyboru oferty; terminu zawarcia umowy; iż zamawiający nie zawarł umowy w sprawie zamówienia publicznego po zmianie przepisów, tj. w 2021 roku, w którym OPZ była dokumentacja projektowa z 2019 roku;

3. zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów pełnomocnika zamawiającego w myśl § 5 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30.12.2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. 2020, poz.2437).

Izba ustaliła, co następuje:

W dniu 26 czerwca 2024 r. zamawiający wszczął pierwsze postępowanie o sygnaturze RZP/PW/27/2024, którego przedmiotem była wymiana stolarki okiennej na okna PCV w budynkach mieszkalnych przy ul. Mickiewicza nr 9, 18 D i 20 w Warszawie. Zakres pierwszego postępowania był tożsamy jak w niniejszym postępowaniu. W pierwszym postępowaniu zostały złożone dwie oferty:

1) oferta R.K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą PB HOLDER-BUD RADOSŁAW KALISZ na kwotę 198 261,89 zł;

2) oferta Ł.K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą COMFORT-THERM Ł.K. na kwotę 572 940,00 zł.

W dniu 17 lipca 2024 r. Zamawiający podał informację o kwocie na sfinansowanie zamówienia, która wynosiła 1 650 000,00 zł.

Oferta z pkt 1 powyżej, została odrzucona ze względu na niezgodność z warunkami zamówienia. Oferta z pkt 2 została odrzucona ze względu na brak zgody na przedłużenie terminu związania ofertą.

Pierwsze postępowanie zostało unieważnione w dniu 20 sierpnia 2024 r.

Ogłoszenie o kolejnym postępowaniu zostało opublikowane 17 września 2024 r. Otwarcie ofert nastąpiło dnia 3 października 2024 r. W postępowaniu złożono trzy oferty:

1) oferta wykonawcy PJM na kwotę 794 340, 00 zł;

2) oferta wykonawcy DREWMAK A. I K. WIEWIÓRKOWSCY Sp. j. na kwotę 1 244 700, 00 zł;

3) oferta odwołującego na kwotę 1 615 680, 00 zł.

W dniu 3 października 2024 r. zamawiający podał także informację o kwocie na sfinansowanie zamówienia, która wynosiła 1 650 000,00 zł.

Zawiadomieniem z dnia 18 listopada 2024 r. zamawiający dokonał unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 2 ustawy P.z.p. wskazując, że wszystkie oferty złożone w postępowaniu zostały odrzucone. Jak wynikało z powyżej wskazanego zawiadomienia:

- oferta wykonawcy PJM została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit a), 7, 8 i 12 ustawy P.z.p.;
- oferta wykonawcy DREWMAK A. I K. WIEWIÓRKOWSCY Sp. j. została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 a), c), 7 i 12 Pzp;
- oferta odwołującego została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit a i 7 ustawy P.z.p.

Odwołujący w dniu 25 listopada 2024 r. wniósł odwołanie wobec czynności zamawiającego.

Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 13 grudnia 2024 r., sygn. akt KIO 4385/24, uwzględniła odwołanie w całości oraz nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania, unieważnienie czynności odrzucenia oferty złożonej przez odwołującego, dokonanie ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego.

Zamawiający zawiadomieniem z dnia 4 lutego 2025 r. poinformował wykonawców, którzy złożyli ofertę, że zgodnie z wyrokiem KIO 4385/24 oraz KIO 4411/24 z dnia 13 grudnia 2024 r. unieważnia czynność unieważnienia postępowania, unieważnia czynność odrzucenia oferty odwołującego oraz dokona powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego.

Pismem z dnia 28 kwietnia 2025 roku zamawiający unieważnił przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, wskazując m.in., co następuje:

Zamawiający, działając na podstawie art. 260 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej: Pzp) informuje, iż ww. postępowanie zostało unieważnione.

Uzasadnienie prawne:

na podstawie art. 255 pkt 6 Pzp, który stanowi, iż:

„Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego”,

w związku z art. 457 ust. 1 pkt 1 i ust. 5 Pzp, które stanowią, iż:

„Umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający 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”

„Przepis ust. 1 nie wyłącza możliwości żądania unieważnienia umowy na podstawie art. 705 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r – Kodeks cywilny”.

Uzasadnienie faktyczne:

Ugruntowany pogląd stanowi, że obowiązkiem Zamawiającego jest unieważnienie postępowania w każdym przypadku, jeśli łącznie zostaną spełnione następujące przesłanki:

- 1. dojdzie do naruszenia przepisów Pzp regulujących udzielenie zamówienia (wada postępowania),*
- 2. wada ta jest niemożliwa do usunięcia,*
- 3. wada skutkuje niemożliwością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy o udzielenie zamówienia publicznego.*

Ad. 1

Za wadę postępowania uzasadniającą jego unieważnienie uznaje się przede wszystkim błędy popełnione w dokumentacji

postępowania. Ujawnione w orzecznictwie przykłady wad postępowania stanowiących podstawę jego unieważnienia dotyczą opisu przedmiotu zamówienia w sytuacji, gdy Zamawiający nie spełnił wymagań wynikających z art. 99 ust. 1 Pzp. Zgodnie z tym przepisem przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Zgodnie z nim niejasność lub nieprecyzyjność opisu przedmiotu zamówienia może stanowić podstawę unieważnienia postępowania.

(...)

Po wnikliwej analizie dokumentacji projektowej, Zamawiający już po składaniu ofert powziął informacje o innych wadach dokumentacji projektowej, który powodują naruszenie art. 99 ust. 1 Pzp.

Dokumentacja projektowa wymiany stolarki okiennej w budynkach jw została sporządzona w 2019 r. zgodnie z obowiązującymi wówczas przepisami, tj. rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie oraz rozporządzeniem Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 5 lipca 2013 r. zmieniającym wskazane rozporządzenie. Zgodnie z tymi przepisami współczynnik przenikania ciepła dla okien U_{max} powinien wynosić 1,1 W/m²K.

Po zmianie przepisów, od dnia 1 stycznia 2021 r. wielkość współczynnika U_{max} wynosi 0,9 W/m²K.

W świetle powyższego dokumentacja projektowa będąca opisem przedmiotu zamówienia postępowania przetargowego stała się z dniem 1 stycznia 2021 r. niezgodna z obowiązującymi przepisami, a zatem stolarka wyprodukowana w oparciu o tę dokumentację nie spełniałaby aktualnych wymagań technicznych.

Wnosząc o wydanie decyzji pozwolenia na budowę polegających na wymianie stolarki inwestor jest zobowiązany przedłożyć organowi administracji architektoniczno-budowlanej projekt budowlany. Zakres i treść projektu budowlanego powinna być dostosowana do specyfiki i charakteru obiektu. Wobec jego niezgodności z obowiązującym rozporządzeniem organ ten odmówi wydania pozytywnej decyzji.

Projekty budowlano-wykonawcze wymiany stolarki okiennej w budynkach jw są załącznikami do decyzji Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków zezwalających na wykonanie robót. Dokonanie zmian w tych projektach w zakresie wartości parametru U_{max} będzie skutkowało koniecznością zmiany lub pozyskania nowych decyzji konserwatorskich.

Mając na uwadze powyższe Zamawiający ani Wykonawca na podstawie załączonej do SWZ dokumentacji projektowej nie jest w stanie przystąpić do realizacji przedmiotowych robót.

(...)

W dniu 5 maja 2025 r. odwołujący wnieśli odwołanie od:

a)czynności unieważnienia postępowania,

b)zaniechania badania i oceny ofert, zaniechania dokonania wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej w postępowaniu.

Czynnościom i zaniechaniom zamawiającego, odwołujący postawili następujące zarzuty naruszenia przepisów prawa mających istotny i bezpośredni wpływ na wynik postępowania:

1.art. 255 pkt. 6 ustawy Pzp w zw. z art. 457 ust. 1 pkt. 1 i ust. 5 ustawy Pzp oraz art. 705 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r., Dz.U. z 2024 r. poz. 1061- Kodeks cywilny (dalej: KC) w zw. z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp oraz 16 pkt. 1 – 3 ustawy Pzp poprzez unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z uwagi na stwierdzenie, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, pomimo że przyczyny wskazane przez Zamawiającego nie są wadami postępowania i nie uniemożliwiają zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego;

2.art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w postępowaniu pomimo, że oferta złożona przez Odwołującego jest najkorzystniejsza w świetle kryteriów oceny ofert ustanowionych w postępowaniu,

3.art. 554 ust. 1 pkt. 1) w zw. z ust. 3 pkt. 1) lit. a) ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykonania przez Zamawiającego wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 13 grudnia 2024 r. wydanego w sprawie o sygn. akt KIO 4385/24 w całości tj.

zaniechanie dokonania ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego,

co jednocześnie przy uwzględnieniu treści wyroku KIO z dnia 13 grudnia 2024 r. w sprawie KIO 4385/24, miało skutkować naruszeniem art. 16 pkt 1 Pzp oraz 17 ust. 2 Pzp,

a przez to nierównym traktowaniem wykonawców, brakiem zachowania zasady uczciwej konkurencji, przez co postępowanie straciło walor przejrzystości.

Krajowa Izba Odwoławcza wyrokiem z dnia 4 czerwca 2025 roku w sprawie KIO 1731/25 uwzględniła odwołanie w zakresie zarzutu 1 oraz nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania oraz dokonanie ponownego badania i oceny ofert. W pozostałym zakresie Izba oddaliła odwołanie.

Uzasadniając wyrok w zakresie uwzględnionego zarzutu Izba wskazała m.in, co następuje:

Odnosząc się natomiast do wskazanej przez Zamawiającego wady postępowania polegającej na tym, że dokumentacja projektowa sporządzona w 2019 r. uwzględniająca wówczas obowiązujący współczynnik przenikania ciepła dla okien U_{max} , który wynosił $1,1 \text{ W/m}^2\text{K}$., a obecnie od dnia 1 stycznia 2021 r. współczynnik ten wynosi $0,9 \text{ W/m}^2\text{K}$., co zdaniem Zamawiającego spowoduje, że zaprojektowane tak okna nie będą spełniać warunku obecnie wymaganego współczynnika $U=0,9 \text{ W/m}^2\text{K}$., Izba stwierdziła, że i w tym przypadku nie można mówić o wadzie postępowania uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy. Zamawiający oparł swoje stanowisko w głównej mierze na przypuszczeniach i domysłach. Zamawiający wskazując, że właściwy organ nie wydałby pozytywnej decyzji pozwolenia na budowę, nakazując doprowadzenie dokumentacji do stanu zgodnego z obowiązującymi przepisami, nawet tej okoliczności nie uprawdopodobnił. Zdaniem Izby podnoszony przez Zamawiającego argument, że: „Zamawiający ani Wykonawca na podstawie załączonej do SWZ dokumentacji projektowej nie jest w stanie przystąpić do realizacji przedmiotowych robót” jeśli miałby stanowić wadę postępowania uniemożliwiająca zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w rozumieniu art. 255 pkt ustawy Pzp, Zamawiający powinien wykazać związek przyczynowy pomiędzy zaistniałą, niemożliwą do usunięcia wadą, a koniecznością unieważnienia umowy, czego Zamawiający zaniechał. Zamawiający powinien wziąć pod uwagę chociażby fakt, że istnieje możliwość dokonania aktualizacji dokumentacji projektowej. Natomiast argumentacja wskazująca na to, że stolarka wyprodukowana w oparciu o wyżej wskazaną dokumentację nie spełniałaby aktualnych wymagań technicznych wskazuje, że Zamawiający tworzy założenie, iż stolarka będąca przedmiotem zamówienia będzie produkowana w oparciu o już nieaktualne przepisy prawa, co wydaje się wysoce wątpliwe.

Reasumując, nie jest dla Izby jasne, jak wskazane powyżej braki wpisują się w przesłankę unieważnienia postępowania wskazaną w art. 255 pkt 6 ustawy Pzp, gdyż sposób wyjaśnienia tego przez Zamawiającego w swej decyzji nie dostarczył argumentacji w jaki sposób miałyby nastąpić powiązanie powołanych okoliczności faktycznych z jakąkolwiek przesłanką unieważnienia umowy wskazaną w art. 457 ust. 1 ustawy Pzp. Izba wskazuje, że w uzasadnieniu przedstawionym przez Zamawiającego brak jest jakiegokolwiek analizy związku pomiędzy dostrzeżoną wadą postępowania, a ryzykiem unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Co już wyżej skład orzekający przedstawił w swoim stanowisku, wada uniemożliwiająca zawarcie ważnej umowy musi być nieusuwalna, musi wywierać taki wpływ na umowę w sprawie zamówienia publicznego, który powoduje jej bezwzględną nieważność. W rozstrzyganej sprawie Zamawiający decyzję o unieważnieniu postępowania oparł na w głównej mierze na przypuszczeniach, domysłach i zbyt daleko idącej interpretacji złożonych w postępowaniu ofert, wskazując że nie da się ich porównać, a braki w OPZ wpłynęły na zakres cen oferowanych przez wykonawców. Zamawiający chociażby nie wykazał w żaden sposób czy doszło do błędnego oszacowania ofert, a także czy rzeczywiście doszło do niemożności porównania złożonych ofert. W przedmiotowej sprawie Zamawiający poza powoływaniem się na braki w OPZ czy nieścisłości w dokumentacji postępowania, nie wykazał w żaden sposób nieusuwalnej wady postępowania i to takiej, która uniemożliwiałaby zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.

Pismem z dnia 16 października 2025 roku zamawiający unieważnił przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, wskazując, co następuje:

Zamawiający, działając na podstawie art. 260 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. 2024, poz. 1320 z późn. zm. – zwana dalej „Pzp”) informuje, iż ww. postępowanie zostało unieważnione.

Uzasadnienie prawne:

na podstawie art. 255 pkt 6 Pzp, który stanowi, iż:

„Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obciążone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego”,

w związku z art. 457 ust. 1 pkt 1, który stanowi, iż:

„Umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający 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”.

w związku z art. 457 ust.5 Pzp, który stanowi, iż:

„Przepis ust. 1 nie wyłącza możliwości żądania unieważnienia umowy na podstawie art. 705 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r – Kodeks cywilny”.

Uzasadnienie faktyczne:

Zgodnie z art. 255 pkt 6 Pzp, Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, jeżeli postępowanie obciążone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Jak wynika z brzmienia ww. przepisu, na Zamawiającego został nałożony obowiązek unieważnienia prowadzonego postępowania, jeżeli łącznie zostaną spełnione następujące przesłanki:

- 1) postępowanie musi być obciążone wadą,*
- 2) przez którą należy rozumieć wyłącznie takie uchybienia proceduralne, które nie mogą być naprawione przez Zamawiającego w toku postępowania poprzez unieważnienie lub powtórzenie nieprawidłowej czynności*
- 3) wada ta jest na tyle istotna, że uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, a zagrożenie unieważnieniem umowy musi wynikać z zaistnienia jednej z podstaw unieważnienia określonych w art. 457 Pzp.*

Zamawiający podkreśla, że w niniejszym postępowaniu mamy do czynienia z formułą „buduj”, a nie „zaprojektuj i buduj”. Wiąże się to z tym, że Zamawiający obowiązany jest do przekazania dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych, które stanowią opis przedmiotu zamówienia (zgodnie z art. 103 Pzp). Na podstawie przekazanej w niniejszym postępowaniu dokumentacji projektowej, Wykonawca nie będzie mógł wykonać robót budowlanych będących przedmiotem niniejszego zamówienia, a co za tym idzie zrealizować zobowiązań wynikających z zawartej umowy.

Zamawiający 18 lipca 2025 r. wniósł do właściwego organu administracji publicznej wniosek o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę, która polegała na wymianie stolarki okiennej. Wraz z z ww. wnioskiem Zamawiający przedłożył ww. organowi administracji publicznej projekt budowlany.

Z uwagi na stwierdzone braki w złożonej ww. dokumentacji projektowej, 9 września 2025 r. organ ten odmówił zatwierdzenia projektu architektoniczno-budowlanego i udzielenia pozwolenia na budowę (Decyzje: Nr 61/ZOL/PB/2025/O z dnia 09 września 2025r., Nr 62/ZOL/PB/2025/O z dnia 09 września 2025r. i Nr 63/ZOL/PB/2025/O z dnia 09 września 2025r.).

Uzasadnienie wydanych decyzji wskazuje m. in. „że od czasu sporządzenia projektu aktualizacji uległy także Warunki Techniczne (Dz. U. 2022.1225. ze zm.), dlatego projekt należy sprawdzić pod kątem spełnienia obecnie obowiązujących wymagań”.

Podkreślenia wymaga fakt, iż dokumentacja projektowa wymiany stolarki okiennej w budynkach przy ul. Mickiewicza 9, 18 d, 20 w Warszawie została sporządzona w 2019 r. zgodnie z powszechnie obowiązującymi wówczas przepisami prawnymi, tj. rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz.U. 2002 nr 75 poz. 690) oraz rozporządzeniem Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 5 lipca 2013 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz.U. 2013, poz.926). Zgodnie z tymi przepisami w dniu wykonania ww. projektu tj. w 2019r., współczynnik przenikania ciepła dla okien U_{max} powinien wynosić

1,1 W/m²K. Po zmianie przepisów, od dnia 1 stycznia 2021 r. wielkość ww. współczynnika uległa zmianie i wynosi U_{max} wynosi 0,9 W/m²K.

W świetle powyższego dokumentacja projektowa będąca opisem przedmiotu zamówienia postępowania przetargowego stała się z dniem 1 stycznia 2021 r. niezgodna z powszechnie obowiązującymi w tym względzie przepisami prawnymi.

Zgodnie z Obwieszczeniem Ministra Rozwoju i Technologii z dnia 15 kwietnia 2022 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz.U. 2022 poz. 1225) zmianie uległy współczynniki przenikania ciepła dla okien. Aktualnie, zgodnie z pkt. 1.2. załącznika nr 2 do ww. rozporządzenia: wartości współczynnika przenikania ciepła U okien, drzwi balkonowych, drzwi zewnętrznych i powierzchni przezroczystych nieotwieralnych, dla wszystkich rodzajów budynków, nie mogą być większe niż wartości U_(max) określone w poniższej tabeli:

Należy przy tym zwrócić uwagę, że osiągnięcie współczynnika U=0,9 W/m²K wymaga zastosowania dużo cięższego pakietu szybowego (najczęściej pakiet trzyszybowy – w dokumentacji zaprojektowany został natomiast pakiet dwuszybowy), a co się z tym wiąże szerszej/wyższej/grubszej ramy okiennej, bardziej wytrzymałych okuć okiennych będących w stanie przenieść większe obciążenia. Powoduje to zatem konieczność określenia przez projektanta nowych parametrów w dokumentacji do aktualnych warunków technicznych, co przekłada się także na znacznie większy koszt produkcji takiego okna.

Zatem na podstawie załączonej do SWZ dokumentacji projektowej zakładającej osiągnięcie współczynnika przenikania ciepła dla okien U_{max} 1,1 W/m²K, Zamawiający ani Wykonawca aktualnie nie mogą już, biorąc pod uwagę zmianę ww. przepisów, przystąpić do realizacji robót związanych z wymianą stolarki okiennej opierając się na ww. parametrze. Nie ulega wątpliwości, iż współczynnik przenikania ciepła dla okien stanowi aktualnie wadę, o której mowa w ww. przepisie Pzp.

Projekty budowlano-wykonawcze wymiany przedmiotowej stolarki okiennej są także załącznikami do decyzji Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków zezwalających na wykonanie robót. Dokonanie zmian w tych projektach w zakresie wartości parametru U_{max} skutkuje koniecznością zmiany albo wydaniem nowych decyzji administracyjnych przez Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków.

Z uwagi na przyjętą formułę zamówienia tylko „buduj” przedmiot zamówienia nie obejmował wykonania usługi projektowania, czy też jej aktualizacji, a także działania w celu wydania decyzji zmieniającej lub nowej decyzji przez Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków, dlatego też ceny w ofertach złożonych w postępowaniu przez Wykonawców nie obejmowały takich działań.

Z uwagi na fakt, iż informację o wydaniu wskazanych powyżej decyzjach odmawiających zatwierdzenia projektów architektoniczno-budowlanych i udzielenia pozwolenia na budowę Zamawiający powziął długo po terminie składania i otwarcia ofert, wady dokumentacji projektowej stanowiącej Opis Przedmiotu Zamówienia nie da się już na tym etapie przedmiotowego postępowania publicznego usunąć, zaś wady te są na tyle znaczące, że powodowałyby zawarcie podlegającej unieważnieniu umowy, a więc są podstawą do unieważnienia postępowania, zgodnie z art. 255 pkt 6 Pzp.

Wadami nieusuwalnymi są błędy SWZ, oraz ich niezgodność z aktualnie powszechnie obowiązującymi przepisami prawnymi, o których wspomniano powyżej, a których nie można modyfikować na etapie aktualnie toczącego się postępowania tj. po terminie składania ofert. Zamawiający jest związany zapisami SWZ, zatem nie może ich dowolnie zmieniać na etapie po złożeniu ofert, ani od nich odstępować. Stanowiłoby to naruszenie zasady równego traktowania Wykonawców oraz prowadzenia postępowania zgodnie z regułami ustawy Pzp, przy poszanowaniu zasad uczciwej konkurencji. Zamawiający w tym przypadku nie ma już możliwości modyfikacji treści SWZ poprzez aktualizację dokumentacji projektowej w taki sposób, aby wszyscy uczestnicy postępowania złożyli oferty z pełną wiedzą i prawidłowo skalkulowali ceny.

Z uwagi na aktualny etap przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (tj. po otwarciu ofert), Zamawiający nie może dokonać czynności, które prowadziłyby do skutecznego usunięcia ww. wady w dokumentach zamówienia i w konsekwencji kontynuowanie przedmiotowego postępowania publicznego w sposób wolny od wad. Zamawiający nie może na tym etapie niejako poprawić dokumenty postępowania, które by konwalidowały ww. wady. Tylko bowiem w takim przypadku zawarcie umowy nastąpiłoby zgodnie z art. 17 ust. 2 Pzp, tj. zamówienia zostałyby udzielone Wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami Pzp.

Nieusuwalne na tym etapie wady Opisu Przedmiotu Zamówienia obciążąły postępowanie w sposób nieodwracalny,

dlatego jedyną słuszną decyzją Zamawiającego w takim stanie faktycznym jest unieważnienie przedmiotowego postępowania.

Dokonując analizy związku pomiędzy wskazanymi wyżej wadami dokumentacji projektowej, a ryzykiem unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, Zamawiający wskazuje, że aktualna pozostaje argumentacja wskazana w piśmie z 28 kwietnia 2025 r. znak SZRM-DDZD.260.13.2024.MFE (36).

Konstrukcja przepisu art. 255 pkt 6 Pzp przewiduje, że nieusuwalna wada ma uniemożliwiać zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy, co z kolei powoduje, iż jego stosowanie następuje z uwzględnieniem przesłanek do unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, te natomiast zostały uregulowane w art. 457 ust. 1 albo ust. 5 Pzp.

Przesłanka ta ponadto oznacza, że Zamawiający musi antycypować, czy w przypadku wystąpienia wad postępowania, dalsze jego prowadzenie pozwoli na zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.

Zgodnie z art. 457 ust. 1 pkt 1 Pzp jedną z podstaw do unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego jest udzielenie zamówienia z naruszeniem przepisów ustawy Pzp. Potwierdza to wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21 marca 2023 r., sygn. akt KIO 610/23. W ocenie KIO z brzmienia art. 457 ust. 1 pkt 1 Pzp, biorąc pod uwagę wykładnię systemową, ze względu na podstawowe zasady udzielania zamówień, należy wyinterpretować normę, prowadzącą do unieważnienia umowy o udzielenie zamówienia publicznego w następujących sytuacjach:

1) udzielenie zamówienia, zawarcie umowy ramowej lub ustanowienie dynamicznego systemu zakupów nastąpiło z naruszeniem ustawy (przy czym trzeba przyjąć, że chodzi o nie jakiegokolwiek naruszenie, a naruszenie kwalifikowane – takie, które miało wpływ na przygotowanie ofert/wynik postępowania);

2) udzielenie zamówienia, zawarcie umowy ramowej lub ustanowienie dynamicznego systemu zakupów nastąpiło 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. Stanowisko to zaprezentowane zostało w następujących wyrokach: Wyrok KIO z 27.04.2021 r., sygn. akt KIO 913/21, Wyrok KIO z 11.06.2021 r., sygn. akt KIO 1343/2, Wyrok KIO z 2.08.2021 r., sygn. akt KIO 1905/21, Wyrok KIO z 21.03.2023 r. sygn. akt KIO 610/23.

Natomiast w wyroku z dnia 02.08.2021 r. (KIO 1905/21) KIO stwierdza, że „Wskazana przesłanka (art.457 ust. 1 pkt 1 – przyp. aut.) w ustawie Pzp z dnia 11 września 2019 r. literalnie obejmuje szerszy zakres sytuacji, przykładowo nie tylko udzielenie zamówienia w niewłaściwym trybie, ale każde naruszenie "niewzruszalne", które mogło mieć znaczenie dla wyboru najkorzystniejszej oferty. Zatem natura możliwych okoliczności w ramach tej przesłanki wskazuje na konieczność ich odniesienia do istotnych elementów postępowania o udzielenie zamówienia, wpływających na przestrzeganie podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych, tj. jawności, przejrzystości, uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, związanych z wyborem najkorzystniejszej oferty.

Z kolei w stanowisku zaprezentowanym przez KIO w wyroku z dnia 21.03.2023 r., sygn. akt KIO 610/23 wskazuje się, że „Przepis (art. 457 ust. 1 pkt 1) sformułowany jest mało przejrzysto, ale trudno byłoby zaakceptować, dlaczego ustawodawca, jako prowadzącą do nieważności umowy, miałby przyjąć jedynie przesłankę związaną z ogłoszeniami, mającymi znaczenie dla sporządzenia ofert, a pominął inne naruszenia przepisów, które takie znaczenia również mają. Dlatego trzeba przyjąć, że intencją ustawodawcy było wprowadzenie przesłanki nieważności umowy zawartej z naruszeniem przepisów Prawa zamówień publicznych, jednak nie każdym, tylko kwalifikowanym - takim, które miało znaczenie dla przygotowania ofert, a więc wpłynęło na wynik postępowania. Generalnie rzecz biorąc przesłanki unieważnienia postępowania mają charakter wysoce sankcyjny i powinny być interpretowane możliwie wąsko, jednak jakakolwiek interpretacja musi uwzględniać sens i cel przepisu. Dlatego ostatecznie, biorąc pod uwagę powyższe rozważania, Izba doszła do wniosku, że udzielenie zamówienia z naruszeniem przepisów ustawy, tego rodzaju, że miało wpływ na sporządzenie ofert i wynik postępowania, mieści się w normie opisanej w art. 457 ust. 1 pkt 1 Prawa zamówień publicznych”

Jak podkreśla KIO w tym orzeczeniu, nie można przyjąć, że z art. 457 ust. 1 pkt 1 Pzp wynika wyłącznie przesłanka unieważnienia umowy, związana z nieprawidłowościami w obowiązkowych ogłoszeniach w publikatorach. Każde naruszenie związane z ogłoszeniami jest równocześnie „naruszeniem ustawy”. Trzeba zatem przyjąć, że ustawodawca przewidział dwie podstawy unieważnienia, do których odwołuje się w art. 457 ust. 1 pkt 1 Pzp, tj.: „do zawarcia umowy z naruszeniem Pzp oraz do zaniechania obowiązków ogłoszeniowych, bowiem trudno byłoby zaakceptować, dlaczego ustawodawca, jako prowadzącą do nieważności umowy, miałby przyjąć jedynie przesłankę związaną z ogłoszeniami, mającymi znaczenie dla

sporządzenia ofert, a pominał inne naruszenia przepisów, które takie znaczenia również mają. Dlatego trzeba przyjąć, że intencją ustawodawcy było wprowadzenie przesłanki nieważności umowy zawartej z naruszeniem przepisów Prawa zamówień publicznych, jednak nie każdym, tylko kwalifikowanym – takim, które miało znaczenie dla przygotowania ofert, a więc wpłynęło na wynik postępowania.

Również w Komentarzu do Ustawy Prawo Zamówień Publicznych wydanym przez Urząd Zamówień Publicznych pod red. Huberta Nowaka i Marka Winiarza prezentowane jest stanowisko, że przepis art. 457 ust. 1 pkt. 1 Pzp „... odwołuje się ogólnie do zawarcia umowy z naruszeniem Pzp oraz do zaniechania obowiązków ogłoszeniowych”.

Powszechnie przyjętym jest przy tym, że wadliwy opis przedmiotu zamówienia (w niniejszym stanie faktycznym wadliwa dokumentacja projektowa, która skutkuje odmowną decyzją o pozwolenie na budowę), sprzeczny z art. 99 ust. 1 Pzp oraz art. 16 pkt. 1 i 2 Pzp, jest tymże naruszeniem ustawy (w tym wypadku ustawy Pzp) o którym stanowi art. 457 ust. 1 pkt. 1 Pzp i tym samym stanowi wadę uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.

Wyraźnym potwierdzeniem tego jest pogląd wyrażony przez KIO w wyroku z dnia 11 czerwca 2021 r., sygn. akt KIO 1343/21. Zgodnie z tym orzeczeniem udzielenie zamówienia w przypadku niejasności i nieprecyzyjności postanowień SWZ powodowałoby, że zostaje ono udzielone z naruszeniem ustawy, tj. art. 16 pkt 1 i 2 Pzp, co mogłoby prowadzić do unieważnienia ewentualnej umowy na podstawie art. 457 ust. 1 pkt 1 Pzp. Unieważnienie wynikałoby z wadliwego opisu przedmiotu zamówienia, co z kolei prowadziłoby do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, a także byłoby sprzeczne z zasadą przejrzystości. Przede wszystkim zaś rozwiązanie takie byłoby sprzeczne z art. 99 ust. 1 Pzp, który ustanawia wymóg jednoznacznego opisu przedmiotu zamówienia.

Podobnie wypowiedziała się KIO w wyroku z dnia 27.04.2022 r. (KIO 909/22) stwierdzając, iż „... dokonanie opisu zamówienia w sposób sprzeczny z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w związku z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp stanowi niemożliwą do usunięcia wadę uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego”.

Zatem wskazana powyżej wada dotycząca nieaktualnego już, w świetle powszechnie obowiązujących przepisów prawnych, współczynnika przenikania ciepła okien jest wadą która zarówno jest istotna, gdyż nie pozwala na wykonanie przedmiotu zamówienia zgodnie z tymi przepisami oraz na tym etapie przedmiotowego postępowania publicznego nie może być usunięta przez Zamawiającego bez naruszenia Pzp, bowiem próba usunięcia ww. wady na aktualnym etapie przedmiotowego postępowania, poprzez „aktualizację SWZ” i wpisanie właściwego ww. parametru współczynnika przenikania ciepła dla okien, niewątpliwie była sprzeczna z art. 16 pkt. 1 i 2, gdyż naruszałaby zasady uczciwej konkurencji i przejrzystości jakie obowiązują w postępowaniu udzielenie zamówienia publicznego.

Wskazać należy, iż ze stanu faktycznego w niniejszej sprawie wynika, że inna przesłanka unieważnienia przedmiotowego postępowania tj. w oparciu o art. 457 ust. 5 Pzp.

Z przepisu tego wynika, iż „Przepis ust. 1 (art. 457 ust. 1 Pzp – przypis autora) nie wyłącza możliwości żądania unieważnienia umowy na podstawie art. 705 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny”.

Należy również wskazać, że w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej ugruntowane jest stanowisko, zgodnie z którym do unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego może dojść także na podstawie art. 70⁵ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. kodeks cywilny (dalej: "kc") w zw. z art. 457 ust. 5 Pzp, w sytuacji przygotowania nieprawidłowego opisu przedmiotu zamówienia przez Zamawiającego.

Wniosek ten potwierdza wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 listopada 2021 r. sygn. akt KIO 2939/21, w którym skład orzekający stwierdził, iż za uwagą wymaga jednak, że w sytuacji, kiedy oferty w postępowaniu zostały otwarte, a Izba stwierdza niezgodność treści dokumentów zamówienia z przepisami ustawy, jedynym narządkiem pozwalającym na to, aby wyrok Izby usunął stan niezgodności z prawem, jest nakazanie Zamawiającemu unieważnienia postępowania, nie jest już bowiem możliwe nakazanie zmian w treści dokumentów zamówienia. Kontynuowanie postępowania prowadziłoby natomiast do tego, że naruszenie ustawy na jego wcześniejszym etapie miałoby wpływ na wynik tego postępowania. W tej sytuacji Izba uznała za zasadne wskazanie na przepis art. 457 ust. 5 ustawy Pzp, zgodnie z którym przepis ust. 1 (określający w sposób enumeratywny przyczyny unieważnienia umowy) nie wyłącza możliwości żądania unieważnienia umowy na podstawie art. 705 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny. Przepis art. 705 § 1 kc stanowi, że „Organizator oraz uczestnik aukcji albo przetargu może żądać unieważnienia zawartej umowy, jeżeli strona tej umowy, inny uczestnik lub osoba działająca w porozumieniu z nimi wpłynęła na wynik aukcji albo przetargu w sposób sprzeczny z prawem lub dobrymi obyczajami”.

W ocenie KIO przepis ten mógłby być podstawą unieważnienia umowy również w sytuacji, gdy Zamawiający (strona

umowy) poprzez niezgodne z Pzp opisanie przedmiotu zamówienia, prowadzące do ograniczenia konkurencji w postępowaniu, wpływa na wynik tego postępowania.

Z kolei w wyroku z dnia 7 lutego 2022 r. (sygn. akt KIO 169/22) KIO stwierdziła, iż „Ostatnią przesłanką prawidłowego zastosowania przepisów umożliwiających unieważnienie postępowania według Pzp jest to, że ustalona w postępowaniu wada, która jest niemożliwa do usunięcia, uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Taka konstrukcja przepisu odsyła wprost do art. 457 ust. 1 Pzp, w którym wymienione są wszystkie przypadki naruszenia Pzp powodujące konieczność unieważnienia umowy. Odesłania nie można jednak ograniczać wyłącznie do przywołanego przepisu, który zawiera zamknięty i bardzo ograniczony katalog sytuacji powodujących unieważnienie umowy. Taka interpretacja skutkowałaby tym, iż wystąpienie innych wad w postępowaniu nie mogłoby być powodem jego unieważnienia. Taka wykładnia prowadziłaby do błędnego wniosku, że nawet wystąpienie wady w sposób oczywisty wypaczającej wynik postępowania nie daje Zamawiającemu prawa do unieważnienia postępowania, podczas gdy zawarcie umowy będzie rodzić skutki w postaci dochodzenia jej nieważności lub unieważnienia przez innych Wykonawców na podstawie odrębnych przepisów, czego w przypadku wad innych niż określone art. 457 ust. 1 pkt 1 Pzp nie zabrania. W dalszej części tego samego wyroku stwierdza się, że „W przepisach Pzp istnieje możliwość uznania umowy za nieważną na podstawie art. 457 ust. 5 Pzp, który stanowi, że przepis ust. 1 nie wyłącza możliwości żądania unieważnienia umowy na podstawie art. 70⁵ k.c. Dyspozycja art. 70⁵ kc znajdzie zastosowanie do umów w sprawie zamówień publicznych zawartych w wyniku jakiegokolwiek postępowania otwartego (poprzedzonego ogłoszeniem) prowadzonego w oparciu o przepisy Pzp. Możliwość żądania unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego w oparciu o art. 70⁵ kc jest niezależna od podstaw i ograniczeń unieważnienia na podstawie przepisów Pzp”.

Jednakże analizując orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej można zauważyć, że do art. 457 ust. 5 Pzp, a więc również do art. 70⁵ kc sięga się nie tylko wtedy, gdy nieusuwalna wada postępowania wpływa na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, ale również wtedy, gdy potencjalnie może wpłynąć na wynik postępowania.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszego postępowania należy stwierdzić, że ujawnione, w kontekście wskazanej powyżej zmiany ww. przepisów prawnych, w dokumentacji projektowej wady spowodowały wydanie ww. odmownych decyzji o pozwoleniu na budowę i tym samym skutkowałyby brakiem możliwości wykonania robót budowlanych będących przedmiotem zamówienia oraz wypełnienia zobowiązań wynikających z umowy przez Wykonawcę. Dokumentacja ta, jak to powyżej wykazano, nie odpowiada już aktualnym wymogom wynikającym z powszechnie obowiązujących przepisów prawa w zakresie współczynnika przenikania ciepła dla okien. Wystąpienie nieusuwalnej wady postępowania skutkuje w tym przypadku zawarciem umowy obciążonej nieważnością bezwzględną. W takiej sytuacji umowa nie wywołuje żadnych skutków prawnych, jest nieważna z mocy prawa, od początku jej obowiązywania i to bez konieczności występowania o jej unieważnienie.

Przepis art. 58 kc wskazuje trzy podstawy nieważności czynności prawnej (umowy):

1) sprzeczność z ustawą (przy czym przez to pojęcie należy rozumieć każdy przepis powszechnie obowiązującego prawa). Zawarta mowa w oparciu o nieobowiązujące już normy wielkości współczynnika przenikania ciepła okien byłaby w dniu jej zawarcia sprzeczna z powszechnie obowiązującymi w tym względzie przepisami prawnymi, które powyżej przytoczono, oraz wadliwy Opis Przedmiotu Zamówienia niewątpliwie narusza w szczególności art. 99 ust. 1 Pzp, a także art. 16 pkt.1 i 2 Pzp oraz art. 17 Pzp;

2) dokonanie czynności w celu obejścia ustawy oraz

3) sprzeczność z zasadami współżycia społecznego.

Jest to przepis o charakterze generalnym mający zastosowanie do wszystkich czynności prawnych.

Powyższe jest w pełni zgodne ze stanowiskiem Urzędu Zamówień Publicznych, wyrażonym w Komentarzu do Prawa zamówień publicznych wydanie II, gdzie stwierdza się, że „Wzruszalność umowy naruszającej przepisy Pzp w zakresie określonym w art. 457 ust. 1 Pzp w żadnym przypadku nie oznacza jednak, że katalog przesłanek unieważnialności umowy w sprawie zamówienia publicznego jest zamknięty i nie wyklucza nieważności (z mocy prawa) takiej umowy, jeśli narusza ona inne bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa. Do umów w sprawie zamówień publicznych stosuje się ogólną regułę ustaloną w art. 58 kc”.

Przepis art. 58 § 1 kc stanowi, że czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień

czynności prawnej wchodzą odpowiednie przepisy ustawy. To oznacza, że naruszenie konkretnej bezwzględnie obowiązującej normy prawnej skutkuje nieważnością umowy, chyba że przepis odnoszący się do normy naruszanej stanowi inaczej (tak jak w przypadku art. 457 Pzp). W przypadku nieważności bezwzględnej opartej na regule określonej w art. 58 kc i naruszeniu konkretnego przepisu innego niż wskazane w art. 457 ust. 1 Pzp umowa w sprawie zamówienia publicznego jest nieważna z mocy prawa (nie wywołuje skutków prawnych).

Jak wskazuje dyspozycja art. 457 ust. 5 Pzp, możliwość żądania unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego w oparciu o art. 70⁵ kc jest niezależna od podstaw i ograniczeń unieważnienia na podstawie przepisów Pzp. Pojęcie aukcji albo przetargu, o którym mowa w art. 70⁵ Kc, należy przy tym definiować niezależnie, na podstawie ogólnych uregulowań Kodeksu cywilnego. Te ostatnie nie wskazują szczegółowych rozwiązań proceduralnych, a wynika z nich jedynie, że aukcja lub przetarg to postępowania otwarte, konkurencyjne, poprzedzone ogłoszeniem. Mając to na uwadze, należy wskazać, że dyspozycja art. 70⁵ kc znajduje zastosowanie do umów w sprawie zamówień publicznych zawartych w wyniku jakiegokolwiek postępowania otwartego (poprzedzonego ogłoszeniem) prowadzonego w oparciu o przepisy Pzp.

Uwzględniając powyższe oraz przywołane poglądy KIO, Zamawiający wskazuje, że w niniejszej sprawie wadliwa dokumentacja projektowa z pewnością miała wpływ na proces przygotowywania ofert, jak również miała oczywiste i zasadnicze znaczenie dla oceny ofert. Opis przedmiotu zamówienia, który obarczony jest wskazaną powyżej wadą, która spowodowała wydanie odmownych decyzji o pozwoleniu na budowę, stanowią przesłankę unieważnienia umowy na podstawie art. 457 ust. 1 pkt 1 Pzp, ponieważ jest takim naruszeniem „ustawy”, które ma znaczenie dla sporządzenia ofert, albowiem Wykonawcy zaoferowali świadczenie niemożliwe do spełnienia, ponieważ wykonanie robót na podstawie dokumentacji w takim kształcie w jakim stanowi załącznik do SWZ nie będzie możliwe do wykonania i nie będzie zgodne z powszechnie obowiązującymi w tym względzie przepisami prawnymi, które przytoczono powyżej. Udzielenie zatem zamówienia z naruszeniem wskazanych powyżej przepisów ustawy mieści się w normie opisanej w art. 457 ust. 1 pkt 1 Pzp.

Tym samym, wskazaną powyżej wadę niniejszego postępowania należy klasyfikować jako naruszenie kwalifikowane, a umowa zawarta w wyniku takiego postępowania podlegałaby unieważnieniu zarówno na podstawie art. 457 ust. 1 pkt 1 Pzp, jak również art. 457 ust. 5 Pzp.

Dodatkowo wskazać należy, że wada postępowania przejawia się także w czynności Zamawiającego, o której mowa w art. 222 ust. 4 Pzp tj. w poinformowaniu Wykonawców o kwocie jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Plan wydatków bieżących na rok 2024 zawierał pozycję „Wymiana stolarki okiennej w budynkach zlokalizowanych m. in. przy ul. Mickiewicza 9, 18D, 20”. Zaplanowano na ten cel limity wydatków w wysokości: w 2024 r. – 650.000,00 zł, w 2025 r. – 1.000.000,00 zł. W wyniku błędu Zamawiający podał globalną kwotę na prace polegające na wymianie stolarki okiennej ogółem, podczas gdy z tej kwoty powinny być wyodrębnione limity wydatków tylko i wyłącznie na te trzy lokalizacje, które stanowią przedmiot zamówienia. Kwota ta nie podlega modyfikacjom na późniejszym etapie postępowania, zatem Zamawiający nie może sprostować niniejszej informacji ani powtórzyć tej czynności w postępowaniu naprawiając swój błąd. Na dowód, że opisana sytuacja wynika z błędu ludzkiego, Zamawiający załącza fragment planu wydatków bieżących na 2024 rok, który zawiera pozycję B/I/2/6 z cytowanym wyżej opisem inwestycji oraz kwotami przeznaczonymi na ten cel. Wydatkowanie środków publicznych to proces rozdzielania pieniędzy ze środków publicznych na realizację zadań publicznych. Wydatki te muszą być zgodne z planami finansowymi, ponoszone celowo i oszczędnie, z zachowaniem zasad efektywności, oraz zgodnie z przepisami dotyczącymi danego rodzaju wydatku, co reguluje m.in. ustawa o finansach publicznych z 27 sierpnia 2009 r. (Dz. U. 2024 poz. 1530).

Ponadto Zamawiający wskazuje, że z uwagi na długi okres czasu jaki upłynął od terminu składania i otwarcia ofert, nie dysponuje już środkami finansowymi w takiej wysokości jakie pozwoliłyby na pokrycie wynagrodzenia z tytułu zawarcia umowy na wymianę stolarki okiennej w budynkach zlokalizowanych przy ul. Mickiewicza. Cena oferty wykonawcy przekracza środki jakie aktualnie są w posiadaniu Zamawiającego. Zgodnie z zasadą zaciągania zobowiązań ze środków publicznych wyrażoną w art. 46 ww. ustawy o finansach publicznych: „jednostki sektora finansów publicznych mogą zaciągać zobowiązania do sfinansowania w danym roku do wysokości wynikającej z planu wydatków lub kosztów jednostki, pomniejszonej o wydatki na wynagrodzenia i uposażenia, składki na ubezpieczenie społeczne i Fundusz Pracy, inne składki i opłaty obligatoryjne oraz płatności wynikające z zobowiązań zaciągniętych w latach poprzednich, z zastrzeżeniem art. 136 ust. 4 i art. 153”. Zaciągnięcie zobowiązania ponad plan finansowy jednostki sektora finansów publicznych stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zawierając umowę, która skutkuje powstaniem zobowiązania pieniężnego, gdy w planie finansowym jednostki nie ma wystarczających środków na jego pokrycie w bieżącym roku budżetowym, Zamawiający naruszyłby ww. przepisy ustawy finansach publicznych. Limit wydatków

bieżących na 2025 rok dla tej inwestycji wynosi 1.000 000,00 zł, zaś na przyszły rok wynosi 0 zł.

Zatem zawarcie umowy na ww. opisanych warunkach istniejących aktualnie w SWZ byłoby naruszeniem ustawy w myśl art. 457 ust. 1 pkt. 1 Pzp także z punktu widzenia 46 ww. ustawy o finansach publicznych.

Załącznikami do wskazanego pisma były decyzje Prezydenta Miasta Stołecznego Warszawy Nr 61/ZOL/PB/2025/O z dnia 9 września 2025r., Nr 62/ZOL/PB/2025/O z dnia 9 września 2025r. i Nr 63/ZOL/PB/2025/O z dnia 9 września 2025r.), odmawiające zatwierdzenia projektu architektoniczno-budowlanego i udzielenia pozwolenia na budowę dla wskazanych inwestycji. Powodem wydania decyzji było nieuzupełnienie wniosków o wydanie decyzji, pomimo wezwania do ich uzupełnienia.

Izba zważyła, co następuje:

Odwołanie jest zasadne.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że odwołujący jest uprawniony do korzystania ze środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 505 ust. 1 ustawy P.z.p. Okoliczność ta nie była pomiędzy stronami sporna.

Izba wskazuje, że zamawiający unieważnił postępowanie z powołaniem się na te same okoliczności faktyczne i prawne, które zostały przez Izbę rozpoznane wyrokiem z dnia 4 czerwca 2025 roku sygn. akt KIO 1731/25. Wyrok ten nie został przez zamawiającego zaskarżony do sądu, zatem stał się on prawomocny.

Izba podziela stanowisko wyrażone we wskazanym wyżej wyroku i przyjmuje je za własne.

Zamawiający w piśmie z dnia 16 października 2025 roku, w którym poinformował o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia, wskazał szerszą argumentację odnoszącą się do podstawy unieważnienia postępowania. W ocenie Izby, jakkolwiek należy odnotować, że pismo to jest bardzo obszerne, zamawiający nie wykazał, że wskazane przez niego okoliczności uzasadniają unieważnienie postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy P.z.p. Znaczną część pisma tworzą ogólne i lakoniczne stwierdzenia oraz orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, które – co prawda – dotyczy unieważnienia postępowania na wskazanej podstawie, niemniej jednak ma się nijak do stanu faktycznego ustalonego w przedmiotowym postępowaniu. Z kolei podane przez zamawiającego okoliczności, które dotyczą tego konkretnego postępowania, nie uzasadniają czynności unieważnienia postępowania na podstawie wskazanego unormowania.

I tak, zamawiający w szczególności powołuje się na fakt, iż po ogłoszeniu wyroku z dnia 4 czerwca 2025 roku zostały wydane trzy decyzje z dnia 9 września 2025 roku, odmawiające zatwierdzenia projektu architektoniczno-budowlanego i udzielenie pozwolenia na budowę dla inwestycji objętych przedmiotowym postępowaniem. Z treści wskazanych decyzji wynika jednakże, że podstawą odmów nie była niezgodność dokumentacji z przepisami prawa dotyczącymi współczynnika ciepła dla okien, ale fakt, że wnioskodawca nie uzupełnił wymaganej dokumentacji, pomimo wezwania przez właściwy organ do jej uzupełnienia w wyznaczonym terminie. Zamawiający w piśmie z dnia 16 października 2025 roku powołuje się na zawarte w uzasadnieniu decyzji zdanie, „od czasu sporządzenia projektu aktualizacji uległy także Warunki Techniczne (Dz. U. 2022.1225. ze zm.), dlatego projekt należy sprawdzić pod kątem spełnienia obecnie obowiązujących wymagań”. Na podstawie tego zdania zamawiający wyrokuje o niemożności realizacji przedmiotu zamówienia na podstawie dokumentacji projektowej, mimo że z decyzji, na które się powołuje, nic takiego nie wynika. Izba podkreśla, że zamawiający nie może sam kreować sytuacji, które następnie wykorzystuje jako podstawę do unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Tym samym aktualne pozostaje stanowisko Izby wyrażone w wyroku o sygn. akt KIO 1731/25, iż *Zamawiający wskazując, że właściwy organ nie wydałby pozytywnej decyzji pozwolenia na budowę, nakazując doprowadzenie dokumentacji do stanu zgodnego z obowiązującymi przepisami, nawet tej okoliczności nie uprawdopodobnił.*

W następnej kolejności zamawiający wskazuje, iż wada dokumentacji projektowej, polegająca na tym, że dokumentacja ta nie uwzględnia aktualnego współczynnika przenikania ciepła, jest wadą, o której mowa w art. 255 pkt 6 ustawy P.z.p.

Izba podkreśla, że zgodnie z art. 255 pkt 6 ustawy P.z.p. zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Zgodnie z art. 457 ust. 1 ustawy P.z.p., 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;

- 2) zawarł umowę z naruszeniem art. 264 lub art. 308 ust. 2 lub 3 lub art. 421 ust. 1 lub 2 albo art. 577, jeżeli uniemożliwiło to Krajowej Izbie Odwoławczej uwzględnienie odwołania przed zawarciem umowy;
- 3) zawarł umowę przed upływem terminu, o którym mowa w art. 216 ust. 2;
- 4) z naruszeniem art. 314 ust. 1 pkt 3, ust. 3 i 4, art. 315 lub art. 422 ust. 2 lub 3 udzielił zamówienia objętego umową ramową;
- 5) z naruszeniem art. 323, art. 324 lub art. 391 ust. 4 lub 5 udzielił zamówienia objętego dynamicznym systemem zakupów.

Zgodnie z art. 5 przepis ust. 1 nie wyłącza możliwości żądania unieważnienia umowy na podstawie art. 70⁵ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny.

Unieważnienie postępowania na podstawie art. 256 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1 i w zw. z ust. 5 ustawy P.z.p. jest zatem możliwe wyłącznie w sytuacjach wskazanych wyżej. Ustawodawca zrezygnował natomiast z zamieszczenia w ustawie P.z.p. przepisu analogicznego do tego, który zawarty był w nieobowiązującej już ustawie z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019, poz. 1843 ze zm.), zgodnie z którym Prezes Urzędu może wystąpić do sądu o unieważnienie umowy w przypadku dokonania przez zamawiającego czynności lub zaniechania dokonania czynności z naruszeniem przepisu ustawy, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania. Możliwość unieważnienia umowy została zatem ograniczona wyłącznie do okoliczności wskazanych w art. 457 ust. 1 i 5 ustawy P.z.p. Zamawiający winien wykazać zaistnienie przesłanek do unieważnienia postępowania w informacji o dokonaniu takiej czynności.

W ocenie Izby wykazanie przesłanek nie może polegać na stwierdzeniu, że dokumentacja projektowa ma wady i już sama ta okoliczność przesądza o zaistnieniu przesłanek wskazanych w przepisach, na które powołuje się zamawiający. W tym miejscu Izba powołuje się na wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 28 marca 2024 roku XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych, sygn. akt XXIII Zs 7/24, w którym sąd stwierdził m.in. co następuje: *Z uwagi na to, że celem prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia jest wybór najkorzystniejszej oferty lub wynegocjowanie postanowień umowy (por. art. 7 pkt 18 PZP) instytucja unieważnienia postępowania ma charakter wyjątkowy. Przesłanki unieważnienia postępowania opisane w art. 255 p.z.p. powinny być więc wykładane z dużą ostrożnością i w sposób zawężający. Podkreślić przy tym należy, że ciężar udowodnienia przesłanek unieważnienia postępowania, zarówno w zakresie okoliczności faktycznych, jak i prawnych, zawsze spoczywa na zamawiającym (tak np. M. Jaworska w „Prawo zamówień publicznych. Komentarz.”, red. Marzena Jaworska, Dorota Grześkowiak-Stojek, Julia Jarnicka, Agnieszka Matusiak, wydawnictwo C.H. Beck Warszawa 2023 r.).*

Zgodnie z art. 255 pkt 6) p.z.p. wskazanym jako podstawa unieważnienia postępowania w niniejszej sprawie zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Z przepisu tego wynika zatem, że przesłankami unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na jego podstawie, jest wada tego postępowania, która z jednej strony jest niemożliwa do usunięcia, a z drugiej wada ta musi być tego rodzaju, że uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy. Przy czym aby unieważnienie postępowania było dopuszczalne obie przesłanki muszą wystąpić łącznie. Innymi słowy sama wada postępowania, która da się wyeliminować w dalszym jego toku nie uzasadnia unieważnienia, nawet jeżeli wada ta uniemożliwiałaby zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy. Z drugiej zaś strony nawet jeżeli wada postępowania jest nieusuwalna, ale jest tego rodzaju, że nie uniemożliwia zawarcia umowy, jej wystąpienie nie uzasadnia unieważnienia postępowania. Oznacza to, że nie każde uchybienie przepisom i zasadom postępowania może być podstawą unieważnienia umowy, a jedynie wada, którą uznać można za istotną. Ocena czy w danym postępowaniu wada taka wystąpiła dokonywana będzie każdorazowo przez zamawiającego, przed podjęciem decyzji o unieważnieniu postępowania. W dalszej zaś kolejności przez Krajową Izbę Odwoławczą i sąd zamówień publicznych, w ramach postępowania odwoławczego i skargowego. Oczywiście aby unieważnienie postępowania było możliwe pomiędzy jego wadą, a niemożnością zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy musi zachodzić adekwatny związek przyczynowy.

Jak to słusznie przyjął zarówno zamawiający w decyzji o unieważnieniu postępowania oraz Izba w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, poszukując kryteriów oceny czy zachodzi opisana a art. 255 pkt 6) p.z.p. podstawa unieważnienia postępowania jaką jest brak możliwości zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy, sięgnąć należy do regulacji art. 457 p.z.p. określającego przesłanki unieważnienia umowy. Przy czym, z uwagi na podstawę unieważnienia postępowania wskazaną przez zamawiającego w decyzji z dnia 31 października 2023 r. oraz argumentację Izby przedstawioną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, w rozpoznawanej sprawie kluczowe znaczenie ma treść art. 457 ust. 1 pkt 1) p.z.p. W myśl tego przepisu umowa podlega unieważnieniu jeżeli zamawiający udzielił zamówienia z naruszeniem ustawy. Przy czym naruszenie to musi być kwalifikowane (rażące).

W rozpoznawanej sprawie niesporne pomiędzy stronami była okoliczność, że po zmianie przepisów, od dnia 1 stycznia 2021 r. wielkość ww. współczynnika uległa zmianie i wynosi U_{max} wynosi 0,9 W/m²K. W świetle powyższego

dokumentacja projektowa będąca opisem przedmiotu zamówienia postępowania przetargowego stała się z dniem 1 stycznia 2021 r. niezgodna z powszechnie obowiązującymi w tym względzie przepisami prawnymi. Zamawiający nie wykazał jednak, że stwierdzona wada ma charakter nieusuwalny, a samo naruszenie rażące.

Jedyny konkretny argument, jaki został zawarty w piśmie z dnia 16 października 2025 roku brzmi: *Należy przy tym zwrócić uwagę, że osiągnięcie współczynnika $U=0,9 \text{ W/m}^2\text{K}$ wymaga zastosowania dużo cięższego pakietu szybowego (najczęściej pakiet trzyszybowy – w dokumentacji zaprojektowany został natomiast pakiet dwuszybowy), a co się z tym wiąże szerszej/wyższej/grubszej ramy okiennej, bardziej wytrzymałych okuć okiennych będących w stanie przenieść większe obciążenia. Powoduje to zatem konieczność określenia przez projektanta nowych parametrów w dokumentacji do aktualnych warunków technicznych, co przekłada się także na znacznie większy koszt produkcji takiego okna.* Argument ten nie został jednak w żaden sposób udowodniony, zamawiający nie wykazał również, jakiego rzędu różnicy w cenie należy spodziewać się w związku z montażem okien o zmienionym parametrze.

Zamawiający w treści informacji o unieważnieniu postępowania stwierdził, iż *z uwagi na przyjętą formułę zamówienia tylko „buduj” przedmiot zamówienia nie obejmował wykonania usługi projektowania, czy też jej aktualizacji, a także działania w celu wydania decyzji zmieniającej lub nowej decyzji przez Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków, dlatego też ceny w ofertach złożonych w postępowaniu przez Wykonawców nie obejmowały takich działań.*

Do tego rodzaju argumentu odniósł się również Sąd Okręgowy we wskazanym wyżej wyroku stwierdzając, iż: *przedmiot zamówienia w niniejszym postępowaniu ma być realizowany w formule „buduj”, co uzasadnia dopuszczenie na etapie realizacyjnym dokonanie pewnych modyfikacji sposobu wykonania przedmiotu zamówienia. Jest to uzasadnione możliwymi do wystąpienia rozbieżnościami pomiędzy badaniami i pomiarami jakie miały miejsce na etapie przygotowania dokumentacji projektowej, a etapem realizacji.*

W ocenie zamawiającego wady stwierdzone w dokumentacji projektowej uzasadniają również unieważnienie postępowania z uwagi na dyspozycję art. 457 ust. 5 ustawy P.z.p., z którego wynika, że przepis ust. 1 nie wyłącza możliwości żądania unieważnienia umowy na podstawie art. 70⁵ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny.

Zgodnie z art. 70⁵ § 1 K.c. organizator oraz uczestnik aukcji albo przetargu może żądać unieważnienia zawartej umowy, jeżeli strona tej umowy, inny uczestnik lub osoba działająca w porozumieniu z nimi wpłynęła na wynik aukcji albo przetargu w sposób sprzeczny z prawem lub dobrymi obyczajami. Jeżeli umowa została zawarta na cudzy rachunek, jej unieważnienie może żądać także ten, na czyj rachunek umowa została zawarta, lub dający zlecenie.

Zamawiający w piśmie z dnia 16 października 2025 roku, uzasadniając zaistnienie w rozpoznawanym przypadku zaistnienie przesłanki unieważnienia postępowania na podstawie art. 70⁵ § 1 K.c., stwierdza, iż: *ujawnione, w kontekście wskazanej powyżej zmiany ww. przepisów prawnych, w dokumentacji projektowej wady spowodowały wydanie ww. odmownych decyzji o pozwoleniu na budowę i tym samym skutkowałyby brakiem możliwości wykonania robót budowlanych będących przedmiotem zamówienia oraz wypełnienia zobowiązań wynikających z umowy przez Wykonawcę.*

W tym miejscu Izba jeszcze raz podkreśla, że wydanie odmownych decyzji o pozwoleniu na budowę nie wynikało z wad dokumentacji projektowej, ale z faktu, iż zamawiający nie uzupełnił braków w dokumentacji projektowej, o uzupełnienie których został wezwany przez właściwy organ. Tym samym stanowisko zamawiającego nie znajduje podstaw.

W pozostałej części pisma z dnia 16 października 2025 roku, odnoszącej się do zaistnienia w niniejszym postępowaniu podstawy do unieważnienia postępowania w powołaniu się na art. 70⁵ § 1 K.c., argumentacja zamawiającego sprowadza się do twierdzenia, iż dokumentacja projektowa obciążona jest wadą, która uzasadnia unieważnienie postępowania, niemniej jednak argumentacji tej nie towarzyszy żadna pogłębiona analiza.

Izba pominęła wnioski dowodowe zamawiającego z dokumentów: ogłoszenie nr 574302-N-2020 z dnia 13 sierpnia 2020 r., informacja o wyborze oferty z dnia 22 września 2020 r., umowa z dnia 30 września 2020 r., jako niemające wpływu na rozstrzygnięcie odwołania (arg. *a contrario* z art. 531 ustawy P.z.p.).

Wskazując na powyższe, Izba stwierdziła, iż zamawiający bezpodstawnie unieważnił postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy P.z.p. powołując się na niezgodność dokumentacji projektowej z aktualnym stanem prawnym.

Odnosząc się natomiast do wskazywanych przez zamawiającego w informacji o unieważnieniu postępowania okoliczności, iż postępowanie dotknięte jest wadą, polegającą na czynności zamawiającego, o której mowa w art. 222 ust. 4 ustawy P.z.p. tj. w błędnym poinformowaniu wykonawców o kwocie, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia oraz o tym, iż nie dysponuje już środkami finansowymi na realizację zamówienia, Izba podkreśla, że nie są to okoliczności uzasadniające unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 255 pkt 6 w związku z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy P.z.p.

Z analizy pisma z dnia 16 października 2025 roku, w którym zamawiający poinformował o unieważnieniu postępowania o

udzielenia zamówienia publicznego, wynika, że zamawiający wskazał w rzeczonym piśmie, iż – po pierwsze – w sposób niewłaściwy poinformował wykonawców o kwocie, jaką przeznaczył na realizację zamówienia oraz – po drugie – że nie dysponuje już środkami finansowymi w takiej wysokości, jaka pozwoliłaby na pokrycie wynagrodzenia z tytułu zawarcia umowy. Zamawiający nie dokonał przy tym żadnej analizy prawnej, z której wynikałoby, że wskazane wyżej okoliczności uzasadniają unieważnienie postępowania stosownie do wskazanej podstawy prawnej. Nie jest bowiem taką analizą lakoniczne i ogólne stwierdzenie, że wskazane powody stanowią o konieczności unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy P.z.p. W ocenie Izby nawet samodzielna subsumcja opisanych podstaw faktycznych do wskazanej przez zamawiającego podstawy prawnej nie jest możliwa, jako że okoliczności wskazane w art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy P.z.p. dotyczą zupełnie innych naruszeń niż wskazane przez zamawiającego w piśmie z dnia 16 października 2025 roku.

Izba nie uwzględniła wniosku odwołującego o nakazanie zamawiającemu wykonania treści wyroku z dnia 4 czerwca 2025, sygn. akt: KIO 1731/25.

Kwestię wykonalności orzeczeń Krajowej Izby Odwoławczej reguluje art. 562 ust. 1 ustawy P.z.p., zgodnie z którym orzeczenie Izby, po stwierdzeniu przez sąd jego wykonalności, ma moc prawną na równi z wyrokiem sądu. Przepis art. 781 § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego stosuje się odpowiednio. Organem właściwym do prowadzenia postępowania egzekucyjnego, celem którego jest wykonanie orzeczenia Izby, jest zatem sąd powszechny.

Z uwagi na powyższe orzeczono jak na wstępie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych stosownie do wyniku postępowania oraz na podstawie § 7 ust. 1 pkt 1 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).

Przewodnicząca:.....