Sygn. akt: KIO 98/26

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 11 lutego 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Elżbieta Dobrenko

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 11 lutego 2026 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 stycznia 2026 r. przez wykonawcę FCC Śląsk Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Zabrzu

w postępowaniu prowadzonym przez Miasto Zabrze

postanawia:

1.Umorzyć postępowanie odwoławcze.

2.Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wnoszącego odwołanie wykonawcy FCC Śląsk Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Zabrzu kwoty13 500 zł 00 gr (trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90 % kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

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

Przewodnicząca:……..……

Sygn. akt: KIO 98/26

U z a s a d n i e n i e

Samodzielny Miasto Zabrze, dalej: „*zamawiający*” prowadzi, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych, dalej: „*ustawa Pzp*”, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest: „Organizacja i prowadzenie stacjonarnego punktu selektywnego zbierania odpadów komunalnych (PSZOK) na terenie miasta Zabrze”, dalej: „*postępowanie*”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 29 grudnia 2025 r. pod numerem 865391-2025.

8 stycznia 2026 r. wykonawca FCC Śląsk Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Zabrzu, dalej: „*odwołujący*” wnoszę odwołanie wobec treści dokumentacji postępowania, czyli czynności i zaniechaniach zamawiającego, polegających na niezgodnym z obowiązującymi przepisami prawa ukształtowaniem postanowień SWZ.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie przepisu:

1.art. 99 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 w zw. z art. 17 ust. 1 i 2 ustawy Pzp i z art. 353[1] ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2025 r. poz. 1071 z późn. zm.) (dalej: „k.c.”) w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, niewyczerpujący i niekonkretny, co uniemożliwia rzetelną kalkulację ceny oferty oraz narusza zasady uczciwej konkurencji i przejrzystości, tj. poprzez nałożenie na Wykonawcę obowiązku utworzenia i prowadzenia dwóch Punktów Ponownego Użycia (PPU) w oparciu o niezgodne z ww. przepisami Pzp postanowieniami projektów umów najmu, w których zaniechano wskazania istotnych parametrów cenotwórczych (stawki czynszu, koszty eksploatacyjne), opisu stanu technicznego lokali oraz dokumentacji fotograficznej, co prowadzi do niedopuszczalnego przerzucenia na wykonawcę nieproporcjonalnego ryzyka gospodarczego i czyni tę część zamówienia niemożliwą do wyceny a złożone w postępowaniu oferty czyni niemożliwe do porównania,

2.art. 99 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 ustawy Pzp oraz art. 433 pkt 2 i 3 ustawy Pzp i art. 471 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący oraz ukształtowanie wzoru umowy w sposób naruszający zasadę proporcjonalności i równości stron, co przejawia się w nałożeniu na wykonawcę wygórowanych kar umownych za zdarzenia całkowicie niezależne od wykonawcy, tj. brak zawarcia umowy najmu z podmiotem trzecim w terminie lub brak możliwości otwarcia punktu PPU z uwagi na stan techniczny lokalu, którego wykonawca nie mógł zweryfikować przed złożeniem oferty, a także poprzez sankcjonowanie karami nienależytego wykonania umowy w sytuacji, gdy podmiot trzeci wypowie wykonawcy umowę najmu w każdym czasie bez względu na powód wypowiedzenia, co przy jednoczesnym obowiązku utrzymania PPU przez cały okres zamówienia, stanowi niedopuszczalne przeniesienie na wykonawcę odpowiedzialności za działania osób trzecich i ryzyka gospodarczego zamawiającego,

3.art. 439 ust. 1 i 2 pkt 2, 4 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 3 ustawy Pzp, art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 3531 k.c., art. 58 § 1 i 2 k.c. oraz art. 5 k.c. poprzez sformułowanie w § 17 ust. 1 pkt 1 wzoru umowy wykonawczej klauzuli waloryzacyjnej, zgodnie z którą:

1)minimalny poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów wyliczonych w oparciu

o wskaźnik cen towarów i usług, uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia wynosi 6,6%, co czyni klauzulę waloryzacyjną pozorną,

2)zamawiający w taki sposób ukształtował klauzulę waloryzacyjną, że nie wynika z jej treści obowiązek przeprowadzenia waloryzacji – a jedynie jak napisał zamawiający: „może nastąpić" – zatem zamawiający w tak podanej klauzuli przewiduje możliwość, ewentualność zmiany, podczas gdy z klauzuli waloryzacyjnej wynikać powinno, że

w sytuacji zaistnienia przesłanek do zmiany wynagrodzenia – strony zobowiązane są do odpowiedniej zmiany wynagrodzenia umownego, a także, że zmiana ma charakter niejako automatyczny, bez względu na wolę stron.

W konsekwencji powyższego waloryzacja będzie możliwa, jeżeli poziom zmiany cen towarów i usług konsumpcyjnych ogłaszany w komunikacie Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego przekroczy 6,6%, co powoduje, że klauzula waloryzacyjna w normalnych realiach, zgodnie ze znanymi w chwili ogłoszenia postępowania prognozami gospodarczymi, nie będzie mogła być zastosowana. Zatem tak ustalony poziom wskaźnika czyni postanowienia w § 17 ust. 1 pkt

1 wzoru umowy postanowieniami pozornymi. Z tych powodów zamawiający dokonał naruszenia wskazanych powyżej przepisów i ukształtował klauzulę waloryzacyjną w sposób uniemożliwiający dokonanie prawidłowej i zgodnej z celem przepisów ustawy Pzp zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy w sytuacji zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia w przypadku, gdy umowa w sprawie zamówienia publicznego, której przedmiotem są usługi, została zawarta na okres dłuższy niż 6 miesięcy. Ponadto zamawiający ukształtował warunki zamówienia w sposób, który narusza równowagę stron umowy, nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń stron umowy i przerzuca na wykonawcę ryzyka związane, ze zmianą kosztów wykonania przedmiotu zamówienia w sposób sprzeczny z regulacją ustawy Pzp. Tak sformułowana klauzula prowadzi do obejścia przepisów prawa i czyni klauzulę waloryzacyjną pozorną.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1.uwzględnienie odwołania w całości;

2. w zakresie zarzutu nr 1 i 2: wykreślenia z SWZ i ogłoszenia o zamówieniu wszystkich obowiązków i zapisów dotyczących utworzenia i prowadzenia dwóch punktów ponownego użycia (PPU) na terenie targowiska ul. Jagiełły oraz targowiska ul. Boboli na działkach o numerach ewidencyjnych: 1560/72, 1561/72, 1562/72, 1089/72.

ewentualnie

1.w zakresie zarzutu nr 1: dokonanie zmiany treści dokumentacji postępowania w taki sposób, aby zamawiający precyzyjnie opisał przedmiot zamówienia w zakresie Punktów Ponownego Użycia (PPU) poprzez:

a. precyzyjne oznaczenie przedmiotu najmu poprzez wskazanie numerów konkretnych lokali/pawilonów, ich dokładnej powierzchni oraz załączenie dokumentacji technicznej obiektów;

b.wskazanie konkretnych stawek czynszu stałej na cały okres trwania umowy, opłat eksploatacyjnych oraz wysokości kaucji, które zostaną wpisane do umów najmu;

c. dołączenie dokumentacji fotograficznej oraz opisu stanu technicznego lokali, a także wyznaczenie terminu wizji lokalnej dla wszystkich zainteresowanych wykonawców;

d.załączenie brakujących dokumentów, tj. Regulaminu targowiska oraz wszystkich załączników do umów najmu, do których odsyłają projekty umów najmu;

e. zmianę zapisów dotyczących odpowiedzialności wykonawcy poprzez wyłączenie kar umownych za opóźnienie w otwarciu punktów, jeżeli opóźnienie to wynikać będzie z przyczyn leżących po stronie podmiotów trzecich.

2.w zakresie zarzutu nr 2: dokonanie zmiany treści dokumentacji postępowania w taki sposób, aby zamawiający:

a. wprowadził zapis, zgodnie z którym kary umowne nie zostaną naliczone, jeżeli zwłoka w otwarciu PPU lub przerwa w ich prowadzeniu wynikają z przyczyn leżących po stronie podmiotów trzecich i/lub zamawiającego;

b.zmienił podstawy naliczania kary za zwłokę w rozpoczęciu usług PPU tak, aby była ona liczona od wartości tej konkretnej części zadania (prowadzenie PPU), a nie od całkowitej wartości brutto zamówienia;

c.usunięcie z projektów umów najmu zapisów o prawie do ich wypowiedzenia w przypadku, gdy podstawą wypowiedzenia miały być okoliczności nie zależne od wykonawcy,

3.w zakresie zarzutu nr 3: nakazanie zamawiającemu zmiany postanowień § 17 ust. 1 pkt 1 wzoru umowy wykonawczej, tak aby odpowiadała następującym warunkom:

a.Ceny jednostkowe, określone w ofercie wykonawcy, w czasie trwania Umowy, podlegać będą waloryzacji o wysokość wskaźnika inflacji za kwartał poprzedni, przy czym jako poziom inflacji w odniesieniu, do którego ustalany

będzie wzrost wskaźnika ustala się poziom z ostatniego kwartału 2025 r., opublikowany w Monitorze Polskim przez Prezesa GUS. Każdorazowo, gdy wysokość wskaźnika przekroczy 2% w stosunku do wskaźnika z ostatniego kwartału 2025 r. a następnie do wskaźnika z kwartału, w którym doszło do powstania podstawy do waloryzacji, Strony umowy zachowują prawo do kierowania wniosku o waloryzację. Ustalenie czy doszło do wzrostu wskaźnika wynikać będzie

z ustalenia różnicy pomiędzy wskaźnikiem inflacji za ostatni kwartał 2025 r., a po pierwszej waloryzacji, wynikać będzie z ustalenia różnicy pomiędzy wskaźnikiem inflacji z kwartału ostatniej waloryzacji a wartością 2%. Pierwsza waloryzacja nastąpić będzie mogła po upływie pierwszych 3 miesięcy realizacji Umowy.

b. Zrewaloryzowane ceny jednostkowe obowiązywać będą od pierwszego dnia następnego miesiąca po urzędowym ogłoszeniu wskaźnika inflacji w Monitorze Polskim
i wprowadzone zostaną aneksem do Umowy.

c. Wykonawca jest zobowiązany do wystąpienia pisemnego o wprowadzenie waloryzacji. Zamawiający jest zobowiązany do dokonania waloryzacji wynagrodzenia w przypadku zaistnienia okoliczności wskazanych w § 17 ust. 1 pkt 1 Umowy.

d.Maksymalna wartość zmiany wynagrodzenia to 20% wysokości wynagrodzenia netto.

e. Wykonawca jest zobowiązany do składania wniosków o waloryzację wynagrodzenia
w okresach miesięcznych. Zamawiający po otrzymaniu wniosku analizuje go i po akceptacji podnosi wartość wynagrodzenia. Wykonawca, którego wynagrodzenie zostało zmienione wskutek zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją umowy wraz z wnioskiem, o którym mowa powyżej składa oświadczenie o braku udziału podwykonawców w realizacji niniejszej umowy. W przypadku, gdy przy realizacji niniejszej umowy będą brali udział podwykonawcy, wykonawca zobowiązany będzie
do dokonania zmiany wynagrodzenia przysługującego podwykonawcy, z którym zawarł umowę, w zakresie odpowiadającym zmianom cen materiałów lub kosztów dotyczących zobowiązania podwykonawcy, o ile spełnione zostaną przesłanki, o których mowa w art. 439 ust. 5 ustawy. Wykonawca zobowiązany będzie do dokonania powyższej zmiany
w terminie do 30 dni od dnia.

f.Strona Umowy, która otrzyma wniosek o waloryzację wynagrodzenia zobowiązana będzie w ciągu 7 dni do udzielenia odpowiedzi czy wyraża zgodę na waloryzację, czy wymaga uzupełnienia wątpliwości, brak stanowiska Strony w terminie 7 dni Strony Umowy uznają za wyrażenie zgody na wnioskowane warunki waloryzacji opisane we wniosku waloryzacyjnym. W przypadku wystąpienia wątpliwości co do zakresu wniosku waloryzacyjnego w ciągu 7 dni od jego otrzymania Strona Umowy zobowiązana jest do wskazania jakich informacji jeszcze potrzebuje, aby uwzględnić wniosek lub wskazać wątpliwości, na które druga Strona Umowy musi odpowiedzieć w ciągu 7 dni od daty otrzymania pisma z tymi informacjami. Odmowa wyrażenia zgody na waloryzację wymaga szczegółowego uzasadnienia faktycznego na piśmie.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że odwołanie nie zawierało braków formalnych, został uiszczony od niego wpis, nie zaistniały również przesłanki określone w art. 528 ustawy Pzp, których skutkiem byłoby odrzucenie odwołania.

Ustalono także, że do Prezesa Izby w ustawowym terminie nie wpłynęły zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego.

Odwołujący w piśmie z 28 stycznia 2026 r. oświadczył, że cofa w całości odwołanie wniesione w postępowaniu, wniósł o umorzenie postępowania oraz o zwrot odwołującemu
90% wpłaconego wpisu na rachunek bankowy, z którego wykonano przelew.

Zgodnie z art. 520 ust. 1 ustawy odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy, a cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże
z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby.

Cofnięcie odwołania jest nieograniczonym uprawnieniem odwołującego do czasu zamknięcia rozprawy.

Skuteczne cofnięcie odwołania znosi wszelkie skutki prawne związane z jego wniesieniem.

Stosownie do art. 568 pkt. 1 ustawy Pzp, Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania.

Na podstawie § 9 ust. 1 pkt. 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r., poz. 2437) w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek cofnięcia odwołania przed otwarciem rozprawy najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego - odwołującemu zwraca się 90% wpisu; w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku

Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, w wysokości stanowiącej 90% jego wartości.
Odwołujący wycofał odwołanie przed dniem, na który zostało wyznaczone posiedzenie
w przedmiotowej sprawie. Odwołujący uiścił wpis w wysokości 15 000 zł, do zwrotu pozostała wobec powyższego kwota 13 500 zł, o czym orzeczono w pkt 2 sentencji.
Uwzględniając powyższe postanowiono, jak w sentencji.
Przewodnicząca: ……