Sygn. akt: KIO 510/26

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 2.03.2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agata Mikołajczyk

Członkowie: Luiza Łamejko

Emil Kuriata

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału Stron i Uczestników w dniu 2 marca 2026 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczejw dniu 3 lutego 2026 r. przez Odwołującego: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: **Control Process S.A., Control Process EPC Environmental Solutions Sp. z o.o. z/s w Warszawie** (ul. Al. Jerozolimskie 100/X piętro, 00807 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Operator Gazociągów Przesyłowych GAZSYSTEM S.A. z/s w Warszawie** (ul. Mszczonowska 4, 02337 Warszawa),

- Uczestnik po stronie Odwołującego: wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: Torpol Oil & Gas Sp. z o.o.; TORPOL S.A. (ul. Długa 5 Wysogotowo, 62-081 Przeźmierowo)
- Uczestnik po stronie Zamawiającego: Budimex S.A. (ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa)

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: **Control Process S.A., Control Process EPC Environmental Solutions Sp. z o.o. z/s w Warszawie** (ul. Al. Jerozolimskie 100/X piętro, 00807 Warszawa) kwotę **18.000 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącą 90 % kwoty wpisu uiszczonego przez Odwołującego 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.

.....
.....
.....

Sygn. akt: KIO 210/26

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 lutego 2026 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: Control Process S.A., Control Process EPC Environmental Solutions Sp. z o.o. z/s w Warszawie (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP] przez Zamawiającego: Operator Gazociągów Przesyłowych GAZSYSTEM S.A. z/s w Warszawie. Przedmiotem zamówienia publicznego jest: „Generalna realizacji Inwestycji pod nazwą „Budowa Tłoczni Gazu Lwówek. Etap I", numer postępowania: ZP/2025/02/0005/POZ Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Dz. U. UE z dnia 07.02.2025 r., nr publikacji: 869432025, nr wydania Dz.U. S: 27/2025.

Wykonawca w odwołaniu podał:

(…)

4. Odwołanie dotyczy zaniechania podjęcia przez Zamawiającego czynności określonych w zarzutach względem wykonawcy Budimex S.A.

5. Przed wskazaniem sposobu liczenia terminu do złożenia odwołania należy wskazać na harmonogram przebiegu niniejszego Postępowania oraz postępowania pn. „Przebudowa linii 400 Kv Choczewo – nacięcie linii Gdańsk Błonia – Grudziądz Węgrowo" prowadzonego przez Polskie Sieci Elektroenergetyczne S.A. (dalej jako „Postępowanie PSE"), w którym doszło do stwierdzenia zaistnienia zmowy przetargowej.

(…)

6. W tym miejscu podkreślenia wymaga to, że w toku sprawy KIO 4450/25 i 4465/25 Zamawiający prezentował jednoznaczne i konsekwentne stanowisko, że dokonując oceny oferty Budimex, zakończonej Wyborem 2 (z dnia 6.10.2025 r.) uznał, że wykonawca ten co do zasady podlega wykluczeniu, ale w związku z pozytywną oceną złożonego samooczyszczenia wybrał jego ofertę.

7.Powyższe dobitnie zostało wyrażone przez Zamawiającego w pkt 20 odpowiedzi na odwołania z dnia 20.11.2025 r. wniesione przez Konsorcjum Control Process oraz Romgos w dniu 16.10.2025 r.:
9.Co ważne, zgodnie z art. 110 ust. 1 Pzp Wykonawca może zostać wykluczony przez zamawiającego na każdym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Przy czym, co oczywiste powyższe nie jest jedynie dyskrecjonalnym uprawnieniem zamawiającego, ale obowiązkiem zweryfikowania wystąpienia takiej podstawy - o ile ma wiedzę, lub powinien ją mieć, że taka przesłanka zaistniała w toku postępowania. Nawet
o ile ta okoliczność miała miejsce już po wyborze oferty najkorzystniejszej (ale przed zawarciem umowy).
10.Zamawiający nie może bowiem dopuścić do zawarcia umowy z podmiotem podlegającym wykluczeniu.
11.Kierując się zatem treścią tego wyroku, Zamawiający powinien był uznać, że jego wcześniejsze czynności były zbędne, a wcześniejsza jego ocena nieprawidłowa, ze względu właśnie na jej przedwczesność.
12.Co kluczowe, w międzyczasie tj. dnia 19.12.2025 r. zapadł Wyrok SO ws. Zmowy, któryw sposób prawomocny przesądził o zaistnieniu zmowy przetargowej ws. Postępowaniu PSE.
13.Tym samym Zamawiający po otrzymaniu Wyroku KIO 4450/25 i KIO 4465/25 ws. samooczyszczenia i zapoznaniu się z jego uzasadnieniem, powinien był podjąć działania zmierzające do dokonania prawidłowej oceny samooczyszczenia Budimex (albo wzywając go do złożenia aktualnego samooczyszczenia, albo co najmniej opierając się na tym złożonym wcześniej). Z tego bowiem wyroku, po zapoznaniu się z jego uzasadnieniem powinien był powziąć wiedzę, że jego poprzednia ocena była przedwczesna.
14.Zamawiający - po zapoznaniu się z uzasadnieniem tego - wyroku powinien był niezwłocznie podjąć czynności zmierzające do unieważnienia Wyboru 2 i oceny, czy wobec Budimex zachodzi przesłanka z art. 108 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 111 ust. 4 Pzp. Nie może bowiem doprowadzić do sytuacji niezweryfikowania wystąpienia przesłanki wykluczenia. Powyższe jest tym bardziej oczywiste, że Wyrok KIO ws. zmowy jest już prawomocny po oddaleniu przez SO skarg na ten wyrok.
15.Przyjmując, że Zamawiający otrzymał Wyrok ws. samooczyszczenia w tym samym czasie, co Odwołujący (czyli 26.01.2026 r.), a niezwłoczność na gruncie zamówień publicznych wynosi 7 dni, to nie później niż do dnia 2.02.2026 r. Zamawiający powinien był podjąć działania zmierzające do ponownej oceny oferty Budimex. Wyrazem tego byłaby np. czynność unieważnienia Wyboru nr 2 i wezwanie Budimex do potwierdzenia aktualności JEDZ oraz złożonego już samooczyszczenia lub wezwania do złożenia aktualnych dokumentów.
16.W konsekwencji dla Odwołującego termin na wniesienie odwołania powinien rozpocząć bieg wtedy, gdy Zamawiający podjął bez zbędnej zwłoki czynności zmierzające do dokonania prawidłowej oceny czy Budimex podlega wykluczeniu.
17.Co ważne, Odwołujący nie odwołuje się od Wyboru 2 (który miał miejsce 6.10.2025 r.), ale od tego, że wskutek zaistnienia podstawy do wykluczenia Budimex po tym wyborze (wg wyroku KIO), wybór ten nie został unieważniony. Tym samym podstawą odwołania jest art. 513 pkt 2 Pzp, a termin powinien być liczony zgodnie z art. 515 ust. 3 pkt 1 Pzp.
18.Odwołujący nie miał podstawy sądzić (i to przy zachowaniu należytej staranności), że czynność Zamawiającego dot. oceny samooczyszczenia Budimex jest przedwczesna, skoro to sam Zamawiający stał na konsekwentnym stanowisku, że takiej oceny dokonał. Podobnie zresztą Budimex nie kwestionował wcześniej, że nie zachodzi wobec niego, przynajmniej co do zasady, przesłanka wykluczenia. Wręcz przeciwnie Budimex składając JEDZ sam wskazywał na to, że podlega wykluczeniu i z tego powodu.
19.To Wyrok KIO ws. samooczyszczenia ustalił kwestię przedwczesności zarówno dla Zamawiającego, Budimex jak i Odwołującego, a tym samym Odwołujący zachował należytą staranność w ustaleniu terminu, w którym zamawiający powinien był w możliwie najwcześniejszym terminie podjąć działania zmierzające do oceny zaistnienia przesłanki wykluczenia Budimex.
20.Przyjęcie innej koncepcji oznaczałoby, że w praktyce najpierw nie powinna być dokonana ocena sytuacji Budimex, bo była przedwczesna, a następnie ocena ta nie musiałaby być dokonana tylko dlatego, że odwołanie jest spóźnione.
21.Powyższe byłoby oczywistym nadużyciem i pozbawieniem Odwołującego prawa do podejmowania środków ochrony prawnej kontrolujących prawidłowość postępowania, przy jednoczesnym niedokonaniu oceny sytuacji podmiotowej wykonawcy Budimex.
22.Reasumując odwołanie składane 3.02.2025 r. jest odwołaniem złożonym w terminie zakreślonym art. 515 ust. 3 pkt 1 Pzp, albowiem zamawiający powinien był do 2.02.2025 r. podjąć czynności zmierzające do oceny zaistnienia wobec Budimex przesłanki z art. 108 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 111 pkt 4 Pzp.
II.Interes we wniesieniu odwołania
23.Odwołujący ma interes we wniesieniu niniejszego odwołania w rozumieniu art. 505 ust. 1 Pzp.
24.Zgodnie z informacją z otwarcia ofert oraz informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej, oferta Odwołującego plasuje się w klasyfikacji ofert na trzecim miejscu, po ofercie złożonej przez Budimex.
25.Gdyby Zamawiający przeprowadził prawidłową ocenę oferty złożonej przez Budimex w zakresie złożonego selfcleaningu, a w konsekwencji podstaw wykluczenia rzeczonego wykonawcy z Postępowania, to oferta złożona przez

Odwołującego miałaby szansę znaleźć się na drugim miejscu w rankingu ofert. Wówczas to wykonawca ROMGOS Gwiazdowscy Sp. z o.o. zostałby wezwany do złożenia podmiotowych środków dowodowych – co dałoby Odwołującemu możliwość zakwestionowania złożonej przez Niego oferty oraz w efekcie możliwość uzyskania zamówienia.
26.Z całą pewnością może mieć miejsce sytuacja, że to oferta Odwołującego ostatecznie zostanie sklasyfikowana jako najkorzystniejsza.
27.Zaniechanie odrzucenia oferty Budimex i zaniechanie wyboru oferty Odwołującego powoduje poniesienie przez Odwołującego szkody. Utrata możliwości, choćby potencjalnie, uzyskania pozytywnego dla niego rozstrzygnięcia postępowania poprzez wybór jego oferty jako najkorzystniejszej, a tym samym osiągnięcia przychodu i zysku z realizacji zamówienia, stanowi szkodę uzasadniającą złożenie odwołania.
28.W konsekwencji Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania.
(…)

Do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego przystąpienie zgłosili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: **Torpol O il & Gas Sp. z o.o.; TORPOL S.A.** wnosząc o uwzględnienie odwołania.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpienie zgłosił wykonawca **Budimex S.A.** wnosząc o oddalenie odwołania.

Odwołujący w piśmie z dnia 19.02.2026 r. podał: *(…) z uwagi na wydanie postanowienia o uchyleniu zakazu zawarcia umowy z dnia 10 lutego 2026 r., o którym Odwołujący dowiedział się z pisma z dnia 10 lutego 2026 r., stanowiącego załącznik do protokołu postępowania ZP-PN (znak pisma: BO.452.32.2026.KM, KW-7260/26, dot. KIO/W 32/26) cofam w całości odwołanie, wniesione w dniu 03.02.2026 r. i wnoszę o umorzenie postępowania w sprawie. Stosownie do § 9 ust. 2 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 odo odwołania, wnoszę jednocześnie o dokonaniu zwrotu Odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu w pełnej wysokości na rachunek bankowy, z którego została dokonana opłata. (…)*

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 520 ust.1 ustawy Pzp w związku z oświadczeniem złożonym przez wnoszącego odwołanie wykonawcę o cofnięciu odwołania. Zgodnie z art. 520 ust. 1 ustawy Pzp: „*Odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy”.*

W niniejszej sprawie ma zastosowanie wskazany przepis, albowiem Odwołujący w piśmie z dnia 19 lutego 2026 r. przed wyznaczeniem terminu posiedzenia i rozprawy jednoznacznie oświadczył, że cofa odwołanie wniesione w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Izba dodatkowo zauważa, że w myśl art. 520 ust. 2 Pzp: „*2.Cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby*”. Odwołujący – jak podkreśla się w orzecznictwie i doktrynie Prawa zamówień publicznych - jest dysponentem wniesionego przez siebie odwołania, co przejawia się również w uprawnieniu do jego wycofania, która to okoliczność jest w pierwszej kolejności uwzględniana przez Izbę. Krajowa Izba Odwoławcza nie bada i nie ocenia przyczyn cofnięcia odwołania. Bada wyłącznie formalną skuteczność złożenia oświadczenia o jego cofnięciu. Skuteczne cofnięcie odwołania jest wiążące dla Krajowej Izby Odwoławczej. Ponadto cofnięcie odwołania nie wymaga zgody pozostałych stron i uczestników postępowania.

Tym samym Izba na podstawie art. 568 pkt 1 ustawy Pzp w związku z art. 520 ust.1 powołanej ustawy postanowiła o umorzeniu postępowania odwoławczego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba miała na uwadze art. 557 ustawy Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 3 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) i uwzględniając wskazane przepisy, KIO nakazała zwrócić na rzecz Odwołującego 90% kwoty wpisu uiszczonego od odwołania w wysokości 20.000 zł.

Mając powyższe na uwadze postanowiono jak w sentencji.

……
……
……