

Sygn. akt: KIO 1620/26

POSTANOWENIE
z dnia 24 kwietnia 2026 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału Stron w dniu 24 kwietnia 2026 roku

w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu

w dniu 9 kwietnia 2026 roku przez wykonawcę **Warbud Spółka Akcyjna z siedzibą**

w Warszawie (Odwołujący)

w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego – MIASTO KATOWICE, w imieniu którego postępowanie prowadzi Katowickie Inwestycje S.A z siedzibą w Katowicach**

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwudziestu tysięcy złotych zero groszy) na rzecz **Odwołującego – Warbud Spółki Akcyjnej z siedzibą w Warszawie** uiszczonej tytułem wpisu od odwołania;
3. znieść w pozostałym zakresie koszty między Stronami.

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 1620/26

UZASADNIENIE

Zamawiający: MIASTO KATOWICE, w imieniu którego postępowanie prowadzi Katowickie Inwestycje S.A. z siedzibą w Katowicach, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm., dalej: „ustawa Pzp”) pn. „Zaprojektowanie i wybudowanie obiektu sportowo-rekreacyjnego

w rejonie ul. Boya-Żeleńskiego w Katowicach w ramach zadania inwestycyjnego

pn.: „Budowa dwóch basenów miejskich w Katowicach”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 11 lutego 2026r. Numer wydania Dz.U. S: 29/2026, Numer publikacji ogłoszenia: 97258-2026.

Dnia 9 kwietnia 2026 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 pkt 1 i pkt 2 ustawy Pzp odwołanie złożył wykonawca Warbud Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, dalej jako „Odwołujący”.

Powiadomienie o czynności stanowiącej podstawę do złożenia odwołania zostało opublikowane w dniu 30 marca 2026 roku (opublikowanie zmian SWZ), zatem odwołanie złożono z zachowaniem ustawowego terminu. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu. Odwołujący uiszczył wpis w wymaganej wysokości.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu, naruszenie następujących przepisów ustawy:

1. art. 112 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4) Pzp w zw. z art. 116 ust. 1 Pzp oraz art. 16 pkt 1), 2) oraz 3) Pzp przez sformułowanie – w wyniku dokonanej zmiany treści warunku - warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznych lub zawodowych (rozdział XI ppkt 2.1 SWZ) w zakresie doświadczenia wymaganego od Wykonawcy w sposób nadmierny, nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, a także nie wyznaczający minimalnego poziomu zdolności wymaganej do wykonania zamówienia, a w konsekwencji w sposób niezasadny ograniczający konkurencyjność postępowania, zakresie w jakim Zamawiający wymaga od Wykonawcy posiadania doświadczenia dotyczącego wykonania dokumentacji projektowej oraz budowy obiektu obejmującego:

„co najmniej jedną niecką basenową o powierzchni lustra wody min. 400 m²”;

2. art. 241 ust. 2 i 3 w zw. z art. 242 ust. 2 pkt 5) Pzp w zw. z art. 16 pkt 1), 2) oraz 3) Pzp przez sformułowanie – w wyniku dokonanej zmiany treści kryterium oceny ofert - kryteriów oceny ofert w zakresie doświadczenia osób wyznaczonych do realizacji zamówienia (rozdział XIX ppkt 2.2 SWZ), tj. w zakresie doświadczenia wymaganego od osoby wskazanej na stanowisko Kierownika budowy na poziomie, który zamiast mieć znaczący wpływ na jakość wykonania zamówienia, powoduje ograniczenie uczciwej konkurencji, tj. w zakresie w jakim Zamawiający wymaga doświadczenia dotyczącego budowy obiektu obejmującego: „co najmniej jedną niecką basenową o powierzchni lustra wody min. 400 m²”.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji Ogłoszenia o zamówieniu i dokumentów zamówienia poprzez unieważnienie zmiany warunków udziału w postępowaniu i zmiany kryterium oceny ofert opublikowanej w dniu 30 marca 2026r., a w konsekwencji przywrócenie brzmienia warunkom udziału w postępowaniu i kryteriom oceny ofert sprzed tej zmiany, tj. przywrócenie poprzedniego wymagania zawartego w warunkach i kryteriach oceny ofert polegającego na doświadczeniu w wykonaniu odpowiednio dokumentacji projektowej, robót budowlanych, czy doświadczenia w pełnieniu funkcji Kierownika budowy lub kierownika robót w specjalności konstrukcyjno-budowlanej dotyczących obiektu budowlanego kubaturowego basenu o kubaturze min. 20000 m3 i powierzchni lustra wody min.400m2.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, wyznaczony do rozpoznania niniejszej sprawy odwoławczej ustalił i zważył, co następuje:

W aktach sprawy do dnia wydania niniejszego postanowienia w aktach sprawy nie ujawniono zgłoszenia przystąpienia po żadnej ze stron.

Odwołujący wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej. Odwołanie nie zawierało braków formalnych.

W dniu 23 kwietnia 2026 roku Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wskazał, że 22 kwietnia 2026 r. opublikował szereg odpowiedzi na skierowane przez wykonawców w trybie art. 135 ust. 1 PZP wnioski o wyjaśnienie treści SWZ wraz

z Modyfikacją SWZ nr 3 z dnia 17.04.2026 r. zgodnie z treścią której m.in. dokonano zmiany postanowień Rozdziału XI.2. pkt 1) SWZ oraz Rozdziału XIX.2 pkt 2), których aktualne brzmienie zostało ukształtowane w następujący sposób:

Rozdział XI.2 pkt 1) SWZ:

„wykonał w okresie ostatnich 5 (pięciu) lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie:

a) co najmniej 1 (jedną) robotę budowlaną obejmującą budowę obiektu budowlanego kubaturowego basenu o kubaturze min. 20000 m3 i powierzchni lustra wody min. 400 m2.

W przypadku Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia powyższy warunek zawarty w ppkt

1a) musi zostać spełniony w całości minimum przez jednego z Wykonawców.

oraz

b) co najmniej 1 (jedną) usługę, obejmującą wykonanie dokumentacji projektowej dotyczącej budowy obiektu budowlanego kubaturowego basenu o kubaturze min. 20000 m3 i powierzchni lustra wody min. 400 m2.

W przypadku Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia powyższy warunek zawarty w ppkt

1b) musi zostać spełniony w całości minimum przez jednego z Wykonawców.

W przypadku Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia oceniane będzie ich łączne doświadczenie dotyczące warunków określonych w ppkt 1 a) i 1b).

UWAGA 1:

W przypadku, gdy zakres robót budowlanych i usług będzie stanowił część robót i usług o szerszym zakresie, wykonawca zobowiązany jest w Wykazie wykonanych robót i Wykazie wykonanych usług wyodrębnić rodzajowo i powierzchniowo roboty i usługi, o których mowa wyżej.

UWAGA 2

Jeśli wykonawca nabył doświadczenie przy realizacji zamówienia jako członek konsorcjum, winien wykazać, że bezpośrednio wykonywał tę część zamówienia, która będzie odpowiadała zakresowi określonemu przez zamawiającego.

UWAGA 3

Jeśli wykonawca polega na zdolnościach technicznych lub zawodowych innych podmiotów, a podmiot udostępniający te zdolności nabył je przy realizacji zamówienia jako członek konsorcjum, to winien wykazać, że bezpośrednio wykonywał tę część zamówienia, która odpowiada udostępnianym zdolnościom.

UWAGA 4

Przez pojęcie „budowa” Zamawiający rozumie definicję „budowy” w rozumieniu ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U z 2025 r. poz. 418 ze zm.).

Przez zamówienia potwierdzające spełnienie warunków zdolności technicznej lub zawodowej, Zamawiający rozumie roboty budowlane zrealizowane (czyli zakończone i odebrane protokołem częściowym lub końcowym) polegające na wykonaniu robót budowlanych, o których mowa w pkt 2.1) lit. a) i zrealizowaniu usług polegających na wykonaniu dokumentacji projektowej, o której mowa w pkt 2.1) lit. b).

UWAGA 5

Warunki opisane w ppkt 1a) i 1 b) powyżej zostaną spełnione również, jeżeli Wykonawca wykaże, że wykonał co najmniej 1 robotę budowlaną w formule „zaprojektuj

i wybuduj”, obejmującą wykonanie dokumentacji projektowej oraz na jej podstawie wybudowanie obiektu budowlanego kubaturowego basenu o kubaturze min. 20000 m³ i powierzchni lustra wody min. 400 m².”

Rozdział XIX.2 pkt 2) SWZ:

Wykonawca w tym kryterium otrzyma punkty, jeśli dysponuje Kierownikiem budowy posiadającym uprawnienia budowlane bez ograniczeń do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej oraz doświadczenie zawodowe wymagane w pkt XI.2.2) lit. b) SWZ oraz wykaże, że osoba ta, posiada doświadczenie zawodowe na stanowisku kierownika budowy lub kierownika robót w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, nabyte w okresie ostatnich 15 lat przed upływem terminu składania ofert, podczas realizacji zadania w zakresie budowy (w rozumieniu przepisów ustawy Prawo budowlane) obiektu budowlanego kubaturowego basenu o kubaturze min. 20 000 m³ i powierzchni lustra wody min. 400 m².

(maksymalna liczba punktów w ramach kryterium – 40 punktów), tj. w przypadku wykazania:

a) jednej roboty budowlanej obejmującej budowę (w rozumieniu przepisów ustawy Prawo budowlane) obiektu budowlanego kubaturowego basenu o kubaturze min. 20000 m³

i powierzchni lustra wody min. 400 m² – wówczas otrzyma 25 punktów (przemnożonych przez znaczenie kryterium 40% = 10 pkt);

b) dwóch robót budowlanych, każda obejmująca budowę (w rozumieniu przepisów ustawy Prawo budowlane) obiektu budowlanego kubaturowego basenu o kubaturze min. 20000 m³ **i powierzchni lustra wody min. 400 m² – wówczas otrzyma 50 punktów** (przemnożonych przez znaczenie kryterium 40% = 20 pkt);

c) trzech robót budowlanych, każda obejmująca budowę (w rozumieniu przepisów ustawy Prawo budowlane) obiektu budowlanego kubaturowego basenu o kubaturze min. 20000 m³ **i powierzchni lustra wody min. 400 m² – wówczas otrzyma 75 pkt** (przemnożonych przez znaczenie kryterium 40% = 30 pkt);

d) czterech robót budowlanych, każda obejmująca budowę (w rozumieniu przepisów ustawy Prawo budowlane) obiektu budowlanego kubaturowego basenu o kubaturze min. 20000 m³ **i powierzchni lustra wody min. 400 m² – wówczas otrzyma 100 pkt** (przemnożonych przez znaczenie kryterium 40% = 40 pkt);

Zamawiający przyzna punkty w tym podkryterium w przypadku, gdy w ramach wskazanych przez Wykonawcę robót budowlanych wskazana osoba pełniła funkcję kierownika budowy lub kierownika robót w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, nabyte w okresie ostatnich 15 lat przed upływem terminu składania ofert, podczas budowy (w rozumieniu przepisów ustawy Prawo budowlane) obiektu budowlanego kubaturowego basenu o kubaturze min. 20000 m³ **i powierzchni lustra wody min. 400 m² .**

Do porównania i oceny ofert za „doświadczenie osoby wyznaczonej do realizacji zamówienia” stosowana będzie zasada: liczba uzyskanych punktów przemnożona zostanie przez znaczenie tego kryterium, tj. 40%. Maksymalnie wykonawca może w tym kryterium uzyskać 40 punktów (100 pkt x 40% = 40 pkt.). Wskazanie większej liczby wykonanych robót budowlanych nie wpłynie na ocenę.

W przypadku niewskazania w formularzu oferty, którego wzór stanowi **Załącznik nr 1 do SWZ** imienia i nazwiska osoby na stanowisko **kierownika budowy** lub wskazania więcej niż 1 osoby pełniącej funkcję kierownika budowy przy realizacji przedmiotowego zamówienia lub niewskazania żadnego zadania, wykonawca otrzyma 0 pkt. w kryterium „doświadczenie osoby wyznaczonej do realizacji zamówienia”, co nie spowoduje odrzucenia oferty.

Mają na względzie Zamawiający dodał, że na moment złożenia pisma informacyjnego pierwotna treść warunku oraz pozacenowego kryterium oceny ofert została zmodyfikowana w sposób, który w istocie wyczerpuje żądanie odwołania, a tym samym dalsze formułowanie względem nich zarzutów jest bezprzedmiotowe. Zamawiający wnosil o umorzenie postępowania na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe, Izba zważyła co następuje:

W ocenie Izby nie budzi wątpliwości, iż w przedmiotowej sprawie, w związku z dokonanymi czynnościami Zamawiającego może znaleźć zastosowanie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp, zgodnie z którym Izba umarza postępowanie odwoławcze w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne.

Zgodnie ze stanowiskiem doktryny Podstawą do umorzenia postępowania jest również stwierdzenie przez Izbę, że postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne. Ustawodawca nie doprecyzował, o jakie sytuacje chodzi. Z pewnością dyspozycją przepisu objęte będą sytuacje utraty bytu prawnego przez stronę odwołania, na skutek likwidacji lub śmierci odwołującego. Wydaje się również, że podstawa umorzenia zaistnieje, jeśli zamawiający przed zakończeniem rozprawy unieważni postępowanie, wówczas spór stanie się bezprzedmiotowy, a ewentualnemu zaskarżeniu w drodze odwołania będzie podlegała nowa czynność zamawiającego.” (Komentarz Prawo Zamówień Publicznych, pod red. Marzeny Jaworskiej, Wydawnictwo C. H. Beck, W-wa 2021, str. 1236).

W ocenie Izby do takich sytuacji zalicza się również sytuacja, która zaistniała

w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz postępowaniu odwoławczym.

Zamawiający dokonał czynności zmian warunku udziału w postępowaniu oraz pozacenowego kryterium oceny ofert zgodnie z żądaniami odwołania, o czym poinformował Wykonawców przez zamieszczenie na stronie www modyfikacji SWZ.

Tym samym przed wyznaczeniem posiedzenia i rozprawy przed Izbą nie istniały już czynności, do których odnosiły się zarzuty odwołania i których prawidłowość kwestionował Odwołujący. Dla składu orzekającego Izby oznacza to weryfikację (autokontrolę) wszystkich czynności, które dotychczas podjął w postępowaniu Zamawiający.

Dalej dostrzeżenia wymaga, że w momencie orzekania przez Izbę nie istniał substrat odwołania, będący podstawą korzystania ze środków ochrony prawnej przez Odwołującego.

A jednocześnie z dniem anulowania określonych czynności, otwierał się wykonawcom ponownie termin na wniesienie odwołania odnoszącego się do nowych czynności Zamawiającego.

Aby Izba mogła rozpoznać wniesione odwołanie – musi ono dotyczyć czynności Zamawiającego (art. 513 pkt 1 ustawy Pzp). Zatem na moment wniesienia odwołania musi istnieć substrat zaskarżenia, będący podstawą dla wykonawcy do wniesienia środka ochrony prawnej. W niniejszej sprawie niewątpliwie substratem zaskarżenia była czynność ustalenia warunków udziału i kryteriów oceny ofert w postępowaniu.

Następnie dostrzeżenia wymaga, iż zgodnie z treścią art. 552 ust. 1 ustawy Pzp Izba wydając orzeczenie bierze pod uwagę stan rzeczy ustalony na moment zamknięcia postępowania odwoławczego. Ustawodawca przewidział zatem sytuację, w której może dojść do zmian w toku postępowania o udzielenie zamówienia – co Izba zobowiązana jest uwzględnić wydając orzeczenie w sprawie w toku postępowania przed Izbą. Zauważenia również wymaga, że przepisy ustawy nie zobowiązują Zamawiającego do zawieszenia postępowania o udzielenie zamówienia, wobec wniesionego odwołania.

Izba wskazuje, że treść art. 552 ust. 1 ustawy Pzp, podobnie jak w przypadku art. 316 § 1 kpc, w myśl którego podstawą wydania przez sąd wyroku jest stan rzeczy istniejący

w chwili zamknięcia rozprawy – nakazuje uwzględnienie aktualnego stanu faktycznego

w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Ponadto stan rzeczy - o którym mowa jest

w przepisie art. 552 ust. 1 ustawy Pzp - należy analogicznie - jak w art. 316 § 1 kpc - interpretować jako okoliczności faktyczne ustalone przed zamknięciem rozprawy oraz stan prawny, tj. obowiązujące przepisy, które mogą stanowić podstawę rozstrzygnięcia

(wyrok SN z 25.06.2015 r., sygn. akt: V CSK 535/14, wyrok Sądu Apelacyjnego ze Szczecina z 13.09.2018 r., sygn. akt: I Aga 159/18).

Rolą ustalenia stanu rzeczy na moment zamknięcia postępowania odwoławczego jest uwzględnienie aktualnego stanu faktycznego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Izba jest więc w takim przypadku zobowiązana uwzględnić czynności Zamawiającego, które miały miejsce po wniesieniu odwołania, do czasu wydania orzeczenia w sprawie.

Skoro Zamawiający dokonał nowych czynności, tym samym czynność stanowiąca podstawę wniesienia środka ochrony prawnej przestała istnieć. Zaskarżenie czynności, która

w kształcie wskazanym w odwołaniu już nie istnieje, nie daje podstaw Izbie do stwierdzenia naruszenia przepisów przez Zamawiającego i nie może być podstawą do wydania orzeczenia merytorycznego. Uznać w takiej sytuacji w ocenie składu orzekającego Izby należy, iż prowadzenie dalszego postępowania odwoławczego jest bezcelowe, czyli jak stanowi przepis ustawy Pzp – zbędne. Jest to przesłanka umożliwiająca umorzenie postępowania odwoławczego i zdaniem Izby może być ona wykorzystywana właśnie

w podobnych sytuacjach. W innym wypadku bowiem odwołanie podtrzymywane przez Odwołującego podlegałoby oddaleniu jako bezzasadne wobec nieistniejącej czynności Zamawiającego. Orzekanie przez Izbę wobec nowych czynności Zamawiającego nie może mieć miejsca, gdyż wykraczałoby poza ramy postępowania odwoławczego, które wyznacza treść wniesionego odwołania. Jednocześnie wynik czynności ponowionych przez Zamawiającego będzie stanowił podstawę do korzystania ze środków prawnych przez Wykonawców po jego ogłoszeniu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

W konsekwencji mając na względzie okoliczności niniejszej sprawy, orzeczono jak w sentencji, na podstawie przepisu art. 568 pkt 2 ustawy Pzp, umarzając postępowanie odwoławcze.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 Pzp w zw. z § 9 ust. 2 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) z którego wynika, że w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne, koszty o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie.

Na podstawie art. 574 Pzp Izba orzekała o dokonaniu zwrotu Odwołującemu uiszczzonego wpisu, o czym

orzeczono w pkt 2 sentencji orzeczenia.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 568 pkt 2) ustawy Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 553 zd. 2 ustawy Pzp.

Przewodnicząca:

.....