

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 5 maja 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Katarzyna Paprocka

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 5 maja 2026 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 kwietnia 2026 r. przez wykonawcę STRABAG sp. z o.o. w Pruszkowie w postępowaniu prowadzonym przez Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Krakowie przy udziale uczestników po stronie Odwołującego, wykonawcy:

- A. Aldesa Construcciones Polska sp. z o.o. w Warszawie,
- B. BUDIMEX S.A. w Warszawie,
- C. DUNA Polska S.A. w Krakowie,
- D. PORR S.A. w Warszawie,
- E. Swietelsky Rail Polska sp. z o.o. w Krakowie

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. znieść koszty pomiędzy stronami i nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy STRABAG sp. z o.o. w Pruszkowie, 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 1645/26

Uzasadnienie

Zamawiający, Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Krakowie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie przetargu nieograniczonego, pn. Zaprojektowanie i budowa obwodnicy Limanowej w ciągu DK 28. Nr ref. O.KR.D-3.2410.2.2025. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej w dniu 22 grudnia 2025 r., pod nr: 2025/S 246-852083. Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne.

W dniu 10 kwietnia 2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy STRABAG Sp. z o.o. w Pruszkowie od czynności Zamawiającego w postępowaniu, polegającej na udzieleniu odpowiedzi nr 244 na pytanie zadane w przebiegu postępowania przez jednego z wykonawców w sposób naruszający przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm., dalej jako „PZP”).

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 99 ust. 1 i 4 PZP, art. 433 pkt 3 PZP w związku z art. 8 ust 1 PZP, art. 353¹ Kodeksu cywilnego w zw. z art. 647 Kodeksu cywilnego:
 - a) poprzez niezasadne i bezpodstawne przerzucenie na wykonawcę odpowiedzialności za niemożliwe do przewidzenia i oszacowania w ofercie ryzyka w zakresie usunięcia z placu budowy i utylizacji odpadów, a jednocześnie,
 - b) poprzez modyfikację postanowień umowy polegającą na faktycznym uniemożliwieniu zmiany Czasu na Ukończenie, zmiany Zaakceptowanej Ceny Kontraktowej i pozbawieniu wykonawcy możliwości złożenia roszczenia w przypadku ujawnienia w toku realizacji umowy odpadów niemożliwych do zidentyfikowania na etapie kalkulacji oferty, tj. dokonanie modyfikacji warunków umowy w sposób, który powoduje nieuzasadnione potrzebami Zamawiającego – uprzywilejowanie pozycji Zamawiającego i naruszenie zasady równowagi stron stosunku zobowiązaniowego, co pozostaje w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego, godzi w naturę stosunku prawnego, naruszając tym samym równowagę kontraktową stron oraz stanowi nadużycie przez Zamawiającego przysługującego mu prawa podmiotowego do ukształtowania istotnych postanowień umownych;
- 2) naruszenie art. 16 pkt 1 i 3 PZP poprzez jego niezastosowanie i prowadzenie postępowania w sposób sprzeczny z zasadą uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców polegające na nadużyciu pozycji dominującej i przerzuceniu na wykonawców ryzyka niemożliwych do oszacowania na etapie kalkulacji oferty przetargowej oraz

pozbawieniu możliwości uzasadnionych roszczeń w tym zakresie.

Mając powyższe na uwadze, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania:

1. zmiany odpowiedzi na pytanie nr 244 poprzez jej uchylenie lub zastąpienie odpowiedzią zgodną z pierwotną treścią PFU, tj. stwierdzającą, że ryzyko wykonawcy w zakresie usunięcia i utylizacji odpadów obejmuje odpady opisane w dokumentacji udostępnionej przez Zamawiającego oraz odpady możliwe do racjonalnego zidentyfikowania w ramach wymaganej wizji terenowej,
2. wykreślenia postanowienia, według którego odpady ujawnione na etapie realizacji, których nie dało się przewidzieć na podstawie dokumentacji i wymaganej wizji terenowej, nie mogą stanowić podstawy do roszczenia o zmianę Zaakceptowanej Kwoty Kontraktowej lub Czasu na Ukończenie.

W uzasadnieniu, Odwołujący wskazał, że na podstawie udostępnionej przez Zamawiającego dokumentacji oraz wymaganej wizji terenowej, możliwe było racjonalne oszacowanie kosztów usunięcia z terenu budowy i utylizacji, tak jak pierwotnie umożliwiał to Program Funkcjonalno-Użytkowy (dalej jako: „PFU”). Z kolei, odpowiedź na pytanie nr 244 w sposób istotny zmieniła pierwotne założenia PFU poprzez rozszerzenie ryzyka na wykonawcę. W ocenie Odwołującego, stanowi to materialne przekroczenie ram opisu przedmiotu zamówienia przewidzianych w PFU i narusza wskazane w petitum przepisy PZP. Poza tym, Odwołujący za niedopuszczalne uznał wyłączenie prawa do roszczeń. Wskazał, że nie kwestionuje co do zasady możliwości przerzucenia określonych ryzyk na wykonawców w zakresie, w jakim ryzyka te są możliwe do zidentyfikowania i skalkulowania na etapie ofertowania – czyli w zakresie opisanym w PFU, lecz kwestionuje bezwzględne i nieograniczone wyłączenie roszczeń wykonawcy, które obejmuje także odpady niewynikające z dokumentacji udostępnionej przez Zamawiającego, odpady niemożliwe do odkrycia w ramach standardowej wizji terenowej oraz odpady, których zakres ilościowy lub jakościowy istotnie odbiega od danych zawartych w dokumentach zamówienia.

Pismem z dnia 22 kwietnia 2026 r. Zamawiający oświadczył, że poprzez wprowadzoną zmianę SWZ w zakresie odpowiedzi na pytanie 244 z dnia 31 marca 2026 r. odwołanie zostało uwzględnione w całości i wniósł o umorzenie postępowania. Wskazał, że zmienił odpowiedź w następujący sposób: „Zamawiający udostępnił Oferentom Raport oddziaływania na środowisko oraz Decyzję o Środowiskowych Uwarunkowaniach. Zgodnie z zapisami PFU Ryzyko Wykonawcy w zakresie usunięcia i utylizacji odpadów obejmuje odpady opisane w dokumentach zamówienia. Wg posiadanej przez Zamawiającego wiedzy na terenie objętym liniami DŚU występują odpady znajdujące się na terenie bazy materiałowo-sprzętowej Powiatowego Zarządu Dróg w Limanowej zlokalizowanej na działkach nr 217/1 i 217/2, której część zostanie zajęta pod budowę obwodnicy. Należy przyjąć, iż teren ten w całości jest skażony substancjami ropopochodnymi a miąższość zanieczyszczonego gruntu wynosi 10m. Ostateczny zakres terenu koniecznego do rekultywacji będzie wynikał z przyjętych przez Wykonawcę rozwiązań w Projekcie Budowlanym oraz zakresu działki, która będzie musiała być zajęta. Dodatkowo odpady będą występowały na terenie prowadzonych przez Wykonawcę rozbiórek budynków, dróg oraz innych elementów, których rozbiórka będzie konieczna. Ostateczny zakres rozbiórek będzie wynikał z opracowanego przez Wykonawcę Projektu Budowlanego i w chwili obecnej nie jest możliwy do jednoznacznego ustalenia przez Zamawiającego. Należy przyjąć że przedmiotowe odpady będą stanowić odpady niebezpieczne i należy je usunąć zgodnie z obowiązującymi przepisami dla odpadów niebezpiecznych. Poza przedmiotowym zakresem Zamawiający nie ma wiedzy na temat występowania innych niezidentyfikowanych składowisk odpadów.”

Następnie, pismem z dnia 30 kwietnia 2026 r., Odwołujący wniósł o umorzenie postępowania, z uwagi na oświadczenie Zamawiającego o uwzględnieniu odwołania wykonawcy STRABAG sp. z o.o. w całości.

Do postępowania odwoławczego przystąpienie po stronie Odwołującego zgłosili wykonawcy: Aldesa Construcciones Polska sp. z o.o. w Warszawie, BUDIMEX S.A. w Warszawie, DUNA Polska S.A. w Krakowie, PORR S.A. w Warszaw Świetelsky Rail Polska sp. z o.o. w Krakowie.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz uiszczono wpis od odwołania, w wymaganej wysokości. Wobec powyższego, odwołanie podlega rozpoznaniu (art. 517 ust. 1 PZP).

W związku z informacją przekazaną przez Zamawiającego przed otwarciem rozprawy wyznaczonej na 8 maja, dotyczącą uwzględnienia odwołania, oraz faktem, że w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca, postępowanie w niniejszej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 3 w zw. z art. 522 ust. 1 PZP. W takim przypadku bowiem, zgodnie z powyższą regulacją, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron, pod warunkiem, że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. Zamawiający ma wówczas obowiązek wykonać, powtórzyć lub unieważnić czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

W konsekwencji, mając na względzie okoliczności niniejszej sprawy, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 PZP w zw. z § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r., poz. 2437).

Przewodnicząca: