

WYROK

Warszawa, 12 czerwca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

Protokolantka: Sylwia Podniesińska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 30 kwietnia 2026 r. przez odwołującego: Ka-Bo Borkowski spółka komandytowa z siedzibą we Włocławku w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Miejskie Towarzystwo Budownictwo Społeczne spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Włocławku

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie w zakresie zarzutu nr 1, 2, 3 i 4 i nakazuje zamawiającemu wprowadzenie następujących zmian w Załączniku nr 1 do SWZ „Projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego”:
 - 1.1 Usunięcie w § 1 ust. 5 zdań: „Zamawiający i Wykonawca uznają, że Umowa, Dokumentacja i inne załączniki do Umowy nie zawierają błędów, sprzeczności ani wad, a Wykonawca nie jest uprawniony do występowania z jakimikolwiek roszczeniami w szczególności finansowymi lub innymi po zawarciu Umowy, która była przedmiotem szczegółowych analiz, w tym też w przypadku późniejszego ich wykrycia. Dokumentacja została zweryfikowana przez Wykonawcę w zakresie jej kompletności i poprawności rozwiązań pod względem technicznym. Wykonawca stwierdził, że nie wnosi żadnych zastrzeżeń do Dokumentacji i ponadto Wykonawca oświadczył, że na podstawie zweryfikowanej przez siebie Dokumentacji podejmuje się kompleksowego wykonania wszystkich prac”.
 - 1.2 Zmianę § 3 ust. 4 przez doprecyzowanie, że postanowienie to ma zastosowanie tylko do okoliczności leżących wyłącznie po stronie wykonawcy.
 - 1.3 Usunięcie § 5 ust. 25.
 - 1.4 Obniżenie w § 14 ust. 1 pkt 5 lit. a poziomu zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia uprawniające strony do żądania zmiany wynagrodzenia z 20% do 5%.
2. W pozostałym zakresie oddać odwołanie.
3. Kosztami postępowania obciążyć w 4/5 zamawiającego i w 1/5 odwołującego i:
 - 3.1 zaliczyć w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego oraz 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego;
 - 3.2 zasądzić od zamawiającego na rzecz odwołującego 16 000 zł 00 gr (szesnaście tysięcy złotych zero groszy) tytułem proporcjonalnego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez odwołującego z tytułu wpisu od odwołania. W pozostałym zakresie znosi 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.

Przewodniczący

Uzasadnienie

Miejskie Towarzystwo Budownictwo Społeczne spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Włocławku (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej: Pzp) postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Przebudowa, rozbudowa i odbudowa dawnej destylarni L.B. o część mieszkalną wielorodzinną oraz garaż podziemny, przebudowa ze zmianą sposobu użytkowania budynku mieszkalnego

jednorodzinne przy ul. Brzeskiej 5 oraz budowa urządzeń budowlanych i zagospodarowaniu terenu, a także rozbórka budynku mieszkalnego jednorodzinne przy ul. Brzeskiej 5A zlokalizowanych we Włocławku przy ul. Cyganka 27 oraz Brzeskiej 1/3, 5 i 5A, na działkach ewidencyjnych nr 59, 60/1 i 60/2, obręb KM-45 Włocławek", numer postępowania MTBS/07/1/2026/RB, zwane dalej postępowaniem.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 21 kwietnia 2026 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, numer publikacji ogłoszenia: 2026/S 77-271507.

30 kwietnia 2026 r. wykonawca Ka-Bo Borkowski spółka komandytowa z siedzibą we Włocławku (dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie od niezgodnej z przepisami Pzp czynności Zamawiającego polegającej na wprowadzeniu do treści załącznika nr 1 do SWZ

pn. Projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego" postanowień:

- 1.§ 1 ust. 5 sprzecznego z art. 16 i art. 433 pkt 3 Pzp przez przerzucenie na Wykonawcę pełnej odpowiedzialności za błędy dokumentacji postępowania i realizacji zamówienia publicznego przygotowanej przez Zamawiającego oraz naruszenie zasady równowagi stron postępowania,
- 2.§ 3 ust. 4 sprzecznego z art. 16 i art. 433 pkt 3 Pzp przez przerzucenie na Wykonawcę odpowiedzialności za błędy dokumentacji postępowania i realizacji zamówienia publicznego przygotowanej przez Zamawiającego, w tym w szczególności w zakresie ryzyka wystąpienia nieprzewidzianych robót, a zatem przyjęcia odpowiedzialności za nieokreślony zakres robót,
- 3.§ 5 ust. 25 sprzecznego z art. 439 Pzp przez zawarcie postanowienia w istocie uniemożliwiającego waloryzację wynagrodzenia Wykonawcy w oparciu o wzrost cen towarów i usług, mimo, że inne postanowienia zał. nr 1 do SWZ wskazują na taką możliwość (vide § 14 ust. 1 pkt 5 zał. nr 1 do SWZ),
- 4.§ 14 ust. 1 pkt 5 lit a) sprzecznego z art. 16 Pzp przez zawarcie postanowienia o możliwości uzyskania przez Wykonawcę waloryzacji umowy dopiero po wykazaniu 20% zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia, który uznać należy za postanowienie (w szczególności wobec treści § 14 ust. 1 pkt 5 lit. e) nieproporcjonalny, spreczny z zasadą równowagi stron oraz ograniczający konkurencję,
- 5.§ 14 ust. 1 pkt 5 lit. e) sprzecznego z art. 16 oraz art. 439 Pzp przez zawarcie postanowienia, że łączna wartość zmian wysokości wynagrodzenia Wykonawcy, dokonanych na podstawie postanowień całego ust. 1 nie może być wyższa, niż 20%
w stosunku do wartości całego wynagrodzenia umownego, co uznać należy nie tylko za postanowienie nieproporcjonalny, spreczny z zasadą równowagi stron oraz ograniczający konkurencję, ale przede wszystkim za postanowienie w istocie uniemożliwiające waloryzację wynagrodzenia Wykonawcy choćby do wysokości równoważącej rzeczywisty wzrost cen towarów i usług niezbędnych dla wykonania zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu usunięcie postanowień naruszających prawo lub ich zmianę w sposób zapewniający ich zgodność

z obowiązującym prawem, a w szczególności:

- 1.ad. 1) powyżej – przez usunięcie postanowień statuujących odpowiedzialność Wykonawcy za wady dokumentacji projektowej przygotowanej przez Zamawiającego,
- 2.ad. 2) powyżej – przez usunięcie postanowień statuujących odpowiedzialność Wykonawcy za wady dokumentacji projektowej przygotowanej przez Zamawiającego, w tym w szczególności w zakresie ryzyka wystąpienia nieprzewidzianych w niej robót oraz skutkujących przyjęciem odpowiedzialności za nieokreślony zakres robót,
- 3.ad. 3) powyżej – przez usunięcie tego postanowienia w załączniku nr 1 do SWZ,
- 4.ad. 4) powyżej – przez dokonanie zmian umożliwiających staranie się o waloryzację wynagrodzenia po wykazaniu 5% zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia, bez ograniczania górnego progu waloryzacji wynagrodzenia Wykonawcy w czasie wykonywania zamówienia,
- 5.ad. 5) powyżej – przez dokonanie zmian umożliwiających waloryzację wynagrodzenia wykonawcy do rzeczywistej wysokości zmian cen towarów i usług niezbędnych dla wykonania przedmiotu umowy.

W uzasadnieniu zarzutów Odwołujący wskazał m. in.:

Zamawiający w treści:

- 1.§ 1 ust. 5 załącznika nr 1 do SWZ zawarł oświadczenie Wykonawcy, zgodnie z którym Wykonawca uznaje że Umowa, Dokumentacja i inne załączniki do Umowy nie zawierają błędów, sprzeczności ani wad, a Wykonawca nie jest uprawniony

do występowania z jakimikolwiek roszczeniami w szczególności finansowymi lub innymi po zawarciu Umowy, która była przedmiotem szczegółowych analiz,

w tym też w przypadku późniejszego ich wykrycia oraz, że dokumentacja została zweryfikowana przez Wykonawcę w zakresie jej kompletności i poprawności rozwiązań pod względem technicznym, a Wykonawca stwierdził, że nie wnosi żadnych zastrzeżeń do Dokumentacji. Tymczasem bezspornym jest, że sporządzenie dokumentacji projektowej/przetargowej jest obowiązkiem zamawiającego i to zamawiający ponosi odpowiedzialność za jej wady. Wykonawcy przed złożeniem ofert mają obowiązek zapoznać się z tą dokumentacją i mogą żądać wyjaśnienia jej treści, jak też mogą kwestionować jej treść w drodze odwołania, niemniej jednak nie może to oznaczać przerzucenia odpowiedzialności za prawidłowość wykonania tej dokumentacji

na wykonawców.

Zamawiający w zaskarżonym odwołaniu postanowieniu bezpodstawnie próbuje zwolnić się od wszelkiej odpowiedzialności za przygotowane wyłącznie przez siebie dokumenty, co jak wykazano wyżej jest nie tylko niedozwoloną klauzulą umowną

w świetle art. 433 pkt 3 Pzp, ale narusza także zasadę równorzędności stron postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, statutowaną w treści art. 16 Pzp.

2.§ 3 ust. 4 załącznika nr 1 do SWZ zawarł postanowienie, zgodnie z którym „niedoszacowanie, pominięcie oraz brak rozpoznania zakresu Przedmiotu Umowy

nie może być podstawą do żądania zmiany Wynagrodzenia przez wykonawcę”. Uzasadniając sprzeczność z prawem tak skonstruowanego postanowienia umowy mającej być zawartą pomiędzy Zamawiającym i Wykonawcą aktualne są tezy zawarte w pkt 1) powyżej, gdyż oczywistym jest, że okoliczności te są powiązane ściśle

z zamiarem przerzucenia na Wykonawcę odpowiedzialności za błędy w dokumentacji projektowo-technicznej przygotowanej przez Zamawiającego, gdyż okoliczności takie jak niedoszacowanie, pominięcie (robót) oraz przede wszystkim brak rozpoznania zakresu Przedmiot Umowy są związane z rzetelnością postanowień tej dokumentacji. Także tutaj uzasadnione jest twierdzenie, że Zamawiający w zaskarżonym odwołanie przepisie bezspornie bezpodstawnie próbuje zwolnić się od wszelkiej odpowiedzialności za przygotowane wyłącznie przez siebie dokumenty, co jak wykazano wyżej jest nie tylko niedozwoloną klauzulą umowną w świetle art. 433 pkt 3 Pzp, ale narusza także zasadę równorzędności stron postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, statutowaną w treści art. 16 Pzp.

3.§ 5 ust. 25 załącznika nr 1 do SWZ zawarł postanowienie, zgodnie z którym „ceny robót w załączonym kosztorysie nie będą podlegały waloryzacji ze względu na inflację”. Jest to postanowienie oczywiście naruszające treść art. 439 Pzp, gdyż w istocie,

w kontekście możliwości zmiany wynagrodzenia wykonawcy w świetle § 14 ust. 1

pkt 5 załącznika nr 1 do SWZ, postanowienie ten niweczy obowiązkowy mechanizm waloryzacji wynagrodzenia Wykonawcy. Uznać więc trzeba, że postanowienie ten musi ulec usunięciu w celu zapewnienia zgodności z prawem przygotowanego przez Zamawiającego projektu umowy.

4.§ 14 ust. 1 pkt 5 załącznika nr 1 do SWZ zawarł postanowienie, zgodnie z którym możliwość zmiany Wynagrodzenia w przypadku zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia, zaistnieje w sytuacji gdy poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia uprawniający strony

do żądania zmiany wynagrodzenia wynosi 20 % w stosunku do wskazanych cen materiałów lub kosztów w Ofercie. Tak wysoki próg waloryzacyjny powoduje przerzucenie całości ryzyka ekonomicznego związanego z realizacją inwestycji

na wykonawcę, w szczególności w świetle danych o ogólnym zysku z realizacji inwestycji, który kształtuje się obecnie na rynku budowlanym w granicach 5-7%. Wysoce prawdopodobnym jest w tej sytuacji, że Wykonawca obserwując stratę

w wyniku finansowym związanym z realizacją inwestycji, która to strata będzie wynikiem czynników inflacyjnych, nie będzie mógł nawet ubiegać się o waloryzację wynagrodzenia, gdyż w obecnych realiach rynkowych nieprawdopodobnym jest,

aby inflacja osiągnęła tak wysoki poziom w 20 miesięcznym okresie realizacji inwestycji. Niewłaściwy podział ryzyk może prowadzić do wzrostu cen ofert, ograniczenia konkurencyjności, a nawet braku ofert, ale przede wszystkim klóci

się z zasadą równorzędności stron postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Należy także zwrócić tutaj uwagę na treść zaskarżonego postanowienia w kontekście treści § 14 ust. 1 pkt 5 lit. e), który ustala górny

próg waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy ze wszystkich powodów wskazanych w ust. 1 na 20% wartości przedmiotu Umowy, co powoduje, że skonstruowanie rzetelnej i wiarygodnej oferty, w której wykonawca racjonalnie skalkuluje finansowe ryzyko związane

z wykonaniem inwestycji, jest w zasadzie niemożliwe. Nie sposób bowiem przewidzieć, jaki poziom dwudziestoprocentowej waloryzacji zostanie „skonsumowany” przez okoliczności wskazane w treści § 14 ust. 1 pkt 2, 3 i 4 i jakie wielkości zostaną

dla zabezpieczenia okoliczności wskazanych w pkt 5, a przecież nie można będzie domagać się waloryzacji z tego tytułu (pkt 5) przed osiągnięciem progu 20% zmiany cen towarów i usług. Powyższe powoduje, że uzasadnione jest żądanie zmiany postanowień SWZ i załącznika nr 1 do SWZ w sposób zapewniający – po pierwsze niezależność w kształtowaniu górnego progu możliwej zmiany wynagrodzenia wykonawcy w świetle wskazanych w zał. nr 1 do SWZ przesłanej tejże zmiany,

a po drugie zmniejszenie progu waloryzacji związanej ze wzrostem cen towarów i usług niezbędnych do wykonania umowy do poziomu np. 5%, co spowoduje przynajmniej nie poniesienie strat przez wykonawcę.

5. § 14 ust. 1 pkt 5 lit. e) załącznika nr 1 do SWZ zawarł postanowienie, zgodnie

z którym łączna wartość zmian wysokości wynagrodzenia Wykonawcy, dokonanych na podstawie postanowień ustępu 1 nie może być wyższa niż 20 % w stosunku wartości Umowy. Nadmienienia tutaj wymaga, że przywołany ustęp pierwszy wskazuje przesłanki zmiany wynagrodzenia wykonawcy w przypadkach:

- zaniechania określonych robót lub/i wprowadzenia robót (materiałów) zamiennych,
- konieczności wykonania robót nieobjętych zamówieniem podstawowym,
- zmiany sposobu rozliczenia finansowego z wykonawcą (w szczególności: terminów płatności, sposobu płatności, częstotliwości wystawiania faktur),
- zmian z uwagi na czas trwania umowy powyżej 12 miesięcy (ustawowej zmiany stawki podatku od towarów i usług VAT oraz podatku akcyzowego do poszczególnych wykonanych usług stanowiących przedmiot umowy, które zostały zrealizowane po dniu wejścia w życie przepisów dokonujących zmiany stawki podatku VAT,
- zmian wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,
- zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne,
- zmiany zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych),
- zmian wynagrodzenia w przypadku zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia,
- zmiany zakresu robót zgłoszonych do podwykonawstwa oraz zmiany podwykonawcy, dokonanie zmiany zakresu robót budowlanych, stanowiących przedmiot zamówienia, na skutek obowiązków, wynikających z decyzji lub uzgodnień uzyskanych po terminie zawarcia umowy,
- wprowadzenie zmian, wynikających ze zmiany powszechnie obowiązujących przepisów prawa w zakresie mającym bezpośredni wpływ na realizację przedmiotu zamówienia lub świadczenia stron umowy.

Określenie przez Zamawiającego tak niskiego progu zmiany wynagrodzenia, łącznego

dla wszystkich możliwości zmiany wynagrodzenia, w praktyce powoduje brak sprawiedliwego mechanizmu waloryzacyjnego wynagrodzenia wykonawcy w obliczu potencjalnego łącznego zaistnienia przesłanek wzrostu kosztów wykonania inwestycji całkowicie niezależnych

od niego, jakimi są inflacja, zmiana stawek urzędowych podatków czy zmiana kosztów pracy w związku z ewentualną zmianą stawek ubezpieczeń obowiązkowych, czy minimalnego wynagrodzenia za pracę. Możliwym jest bowiem, o czym także w punkcie 4) powyżej,

że wzrost kosztów spowodowanych przesłankami poza inflacyjnymi osiągnie poziom 20%

i w ten sposób, nawet po osiągnięciu progu przesłanki inflacyjnej (20%) zmiana wynagrodzenia nie będzie możliwa.

Konieczna jest zatem zmiana postanowień załącznika nr 1 do SWZ

w sposób statuujący odrębny, niezależny górny próg waloryzacji zamówienia wyłącznie

dla tzw. przesłanek inflacyjnych waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy, czyli wzrostu cen towarów i usług niezbędnych do wykonania zamówienia, a przez to wprowadzenie wymaganego przez art. 439 Pzp mechanizmu waloryzacji.

W odpowiedzi na odwołanie z 11 maja 2026 r. Zamawiający wniósł o oddalenie go w całości.

Po przeprowadzeniu rozprawy Izba, uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść SWZ, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron zawarte w odwołaniu i odpowiedzi na odwołanie, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 Pzp.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności zamawiającego.

Izba przeprowadziła dowód z dokumentacji postępowania oraz ze wszystkich wnioskowanych przez Strony dowodów pisemnych.

Mając na uwadze powyższe Izba merytorycznie rozpoznała odwołanie, uznając, że zasługuje ono na częściowe uwzględnienie.

Izba ustaliła, co następuje:

Przedmiotem zarzutów odwołania były następujące postanowienia załącznika nr 1 do SWZ:

§ 1 ust. 5:

„Wykonawca oświadcza, że przed zawarciem Umowy działając w sposób profesjonalny, zapoznał się z terenem przedmiotowej inwestycji, Dokumentacją i wszystkimi innymi załącznikami do Umowy, będąc świadomym możliwości informowania Zamawiającego

o wszelkich błędach, sprzecznościach lub usterkach dotyczących realizacji Umowy, Dokumentacji i innych załączników do Umowy. Zamawiający i Wykonawca uznają, że Umowa, Dokumentacja i inne załączniki do Umowy nie zawierają błędów, sprzeczności ani wad,

a Wykonawca nie jest uprawniony do występowania z jakimikolwiek roszczeniami

w szczególności finansowymi lub innymi po zawarciu Umowy, która była przedmiotem szczegółowych analiz, w tym też w przypadku późniejszego ich wykrycia. Dokumentacja została zweryfikowana przez Wykonawcę w zakresie jej kompletności i poprawności rozwiązań pod względem technicznym. Wykonawca stwierdził, że nie wnosi żadnych zastrzeżeń do Dokumentacji i ponadto Wykonawca oświadczył, że na podstawie zweryfikowanej przez siebie Dokumentacji podejmuje się kompleksowego wykonania wszystkich prac”.

§ 3 ust. 4:

„Niedoszacowanie, pominięcie oraz brak rozpoznania zakresu Przedmiotu Umowy nie może być podstawą do żądania zmiany Wynagrodzenia przez wykonawcę”.

§ 5 ust. 25:

„Ceny robót w załączonym kosztorysie nie będą podlegały waloryzacji ze względu na inflację”.

§ 14 ust. 1 pkt 5:

„Możliwość zmiany Wynagrodzenia w przypadku zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia, w sytuacji gdy:

- a) poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia uprawniający strony do żądania zmiany wynagrodzenia wynosi 20 % w stosunku do wskazanych cen materiałów lub kosztów w Ofercie. Zmiana wynagrodzenia w tym przypadku może nastąpić nie wcześniej niż po upływie 12 miesięcy od zawarcia umowy,
- e) Wykonawca, którego wynagrodzenie zostało zmienione zgodnie z lit. b), zobowiązany jest w terminie do 5 dni od zmiany niniejszej umowy do zmiany wynagrodzenia przysługującego Podwykonawcy, z którym zawarł umowę, w zakresie odpowiadającym zmianom cen materiałów lub kosztów dotyczących zobowiązania podwykonawcy”.

Dla oceny zarzutów nr 1 i 2 podstawowe znaczenie miał art. 433 pkt 3 Pzp: Projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać odpowiedzialności wykonawcy za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi zamawiający.

W Rozdziale IV SWZ Opis przedmiotu zamówienia został określony w następujący sposób:

1. Przedmiotem zamówienia są roboty budowlane polegające na: „Przebudowie, rozbudowie i odbudowie dawnej destylarni L.B. o część mieszkalną wielorodzinną oraz garaż podziemny, przebudowie ze zmianą sposobu użytkowania budynku mieszkalnego jednorodzinnego przy ul. Brzeskiej 5 oraz budowie urządzeń budowlanych i zagospodarowaniu terenu, a także rozbiorce budynku mieszkalnego jednorodzinnego przy ul. Brzeskiej 5A zlokalizowanych we Włocławku przy ul. Cyganka 27 oraz Brzeskiej 1/3, 5 i 5A, na działkach ewidencyjnych nr 59, 60/1 i 60/2, obręb KM-45 Włocławek.”.

- 1.1. Zakres zamówienia obejmuje wykonanie wszelkich robót budowlanych, instalacyjnych i zagospodarowania

terenu niezbędnych do pełnej realizacji zamierzenia inwestycyjnego, w tym w szczególności:

- roboty rozbiórkowe, konstrukcyjne, murowe, żelbetowe i wykończeniowe,
- przebudowę, rozbudowę i odbudowę istniejącej zabudowy dawnej fabryki Bauera,
- realizację części nowoprojektowanych budynków mieszkalnych wielorodzinnych,
- wykonanie garażu podziemnego wraz z rampą zjazdową,
- wykonanie robót ziemnych w zakresie wynikającym z dokumentacji projektowej,
- wykonanie kompletnych instalacji wewnętrznych i zewnętrznych,
- realizację urządzeń budowlanych oraz pełnego zagospodarowania terenu.

Inwestycja realizowana jest jako jeden obiekt budowlany w rozumieniu art. 3 pkt 2 ustawy – Prawo budowlane, obejmujący części istniejące i nowoprojektowane, powiązane funkcjonalnie, konstrukcyjnie i instalacyjnie.

Teren inwestycji położony jest:

- w strefie ochrony konserwatorskiej Dzielnicy Starego Miasta Włocławka, wpisanej do rejestru zabytków pod nr A/1560,
- w strefie ochrony archeologicznej, zgodnie z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Realizacja zamówienia obejmuje również prowadzenie robót ziemnych pod stałym nadzorem archeologicznym oraz wykonanie badań archeologicznych zgodnie z:

- decyzją Kujawsko-Pomorskiego Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków nr ZAR/58/2025,
- decyzją nr ZAR/72/2025 (pozwolenie nr ZAR/41/2025),
- zakresem i warunkami określonymi w programie badań archeologicznych oraz załącznikach graficznych.

Zakres robót ziemnych objętych badaniami archeologicznymi obejmuje w szczególności:

- wykopy pod garaż podziemny o głębokości do ok. 3,5 m,
- wykopy pod płyty fundamentowe i podbudowy o głębokości 0,5–1,0 m,
- wykopy pod projektowane budynki poza obrysem garażu o głębokości 1,0–1,5 m,
- punktowe wykopy pod nowe instalacje, chodniki, utwardzenia i nasadzenia zieleni,
- roboty ziemne związane z rozbiórką budynku przy ul. Brzeskiej 5A.

Realizacja zamówienia prowadzona będzie zgodnie z:

- zatwierdzoną dokumentacją projektową,
- decyzją o pozwoleniu na budowę Nr 185/2025,
- decyzjami Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków dotyczącymi robót budowlanych i badań archeologicznych,
- obowiązującymi przepisami prawa, w szczególności ustawy – Prawo budowlane oraz ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami.

Przedmiot zamówienia nie obejmuje zatem prac projektowych. Dokumentacja projektowo-kosztorysowa stanowi natomiast załącznik nr 9 do SWZ i stanowi ona szczegółowy opis przedmiotu zamówienia.

Sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia stanowi jeden z podstawowych obowiązków zamawiającego w postępowaniu. Zasadą jest przy tym, że dokumentację projektową sporządza wyspecjalizowany podmiot, a nie zamawiający osobiście. Dlatego też zamawiający nigdy nie ma pewności, że dokumentacja nie zawiera błędów czy braków. Zamawiający

na etapie postępowania o wykonanie robót na podstawie tej dokumentacji nie może jednak przerzucić odpowiedzialności za błędy w dokumentacji na wykonawcę tych robót. Wynika to z przytoczonego art. 433 pkt 3 Pzp.

Zdanie (§ 1 ust. 5): „Zamawiający i Wykonawca uznają, że Umowa, Dokumentacja i inne załączniki do Umowy nie zawierają błędów, sprzeczności ani wad (...)” w ocenie Izby stanowi przejaw myślenia życzeniowego. Strony nie mogą umówić się na to, że dokumentacja nie zawiera błędów czy braków – wystąpienie tego rodzaju wad jest stanem faktycznym, którego nie zmieni żadna deklaracja stron umowy. Jeśli dokumentacja zawiera błędy to ujawnią się one na etapie realizacji robót budowlanych niezależnie od tego jakiego rodzaju deklaracje stron zostaną zawarte w umowie. Stąd – o ile Zamawiający przejawia taką wolę – może on złożyć oświadczenie o kompletności dokumentacji. Nie może jednak oczekiwać, że takie oświadczenie podpisze również wykonawca przedmiotu zamówienia, w szczególności w kontekście skutków opisanych w § 1 ust. 5 oraz § 3 ust. 4 wzoru umowy.

Odwolujący zasadnie więc wskazał, że kwestionowane postanowienia umowy - § 1 ust. 5 oraz § 3 ust. 4, stanowią bezprawne przerzucenie na wykonawcę odpowiedzialności za błędy dokumentacji postępowania.

W konsekwencji w zakresie zarzutu nr 1 Izba orzekła zgodnie z żądaniem odwołania,

ale w zakresie zarzutu nr 2 Izba zawężyła nakaz zmiany wzoru umowy, w stosunku do żądania Odwołującego. § 3 ust. 4 wzoru umowy nie jest sprzeczny z przepisami Pzp w zakresie w jakim dotyczy okoliczności za które odpowiedzialność ponosi wykonawca. Zamawiający ma prawo zabezpieczyć się przed roszczeniami wykonawcy, w sytuacji, gdyby

wynikały one z błędów popełnionych przez samego wykonawcę. Dlatego też Izba nakazała wskazaną w sentencji zmianę § 3 ust. 4 wzoru umowy, nie zaś usunięcie tego postanowienia.

W zakresie zarzutów dotyczących klauzuli waloryzacyjnej zawartej we wzorze umowy Izba stwierdziła, że zasadny jest zarzut nr 3 i 4.

Zgodnie z art. 439 ust. 1 Pzp umowa, której przedmiotem są roboty budowlane, dostawy

lub usługi, zawarta na okres dłuższy niż 6 miesięcy, zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia.

Zamawiający nie mógł zatem wyłączyć waloryzacji ze względu na inflację (§ 5 ust. 25) – zmiana kosztów związanych z realizacją zamówienia może być jej skutkiem. O ile przepis nie nakazuje wprost uwzględniać inflacji w klauzuli waloryzacyjnej, o tyle jej wyłączenie tak jak Zamawiający określił w § 5 ust. 25 w praktyce mogłoby wykluczyć możliwość waloryzacji. Inflacja skutkuje wzrostem cen, zatem przy odpowiednio „kreatywnej” interpretacji § 5 ust. 25 wzoru umowy Zamawiający byłby w stanie zablokować zastosowanie klauzuli waloryzacyjnej. Nie jest przy tym istotne, czy rzeczywiście to było jego intencją (Odwołujący nie podniósł takiego zarzutu) – o naruszeniu przepisów stanowi samo zawarcie we wzorze umowy mechanizmu naruszającego równowagę stron czy wyłączające możliwość skorzystania jednej ze stron z przysługującego jej ustawowego uprawnienia.

W zakresie § 14 ust. 1 pkt 5 lit. a wzoru umowy Izba uznała stanowisko Odwołującego

za zasadne. Poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia uprawniający strony do żądania zmiany wynagrodzenia wynoszący 20% mógłby praktycznie wyłączyć możliwość waloryzacji wynagrodzenia. O ile regulacja zawarta w art. 439 Pzp

ma bardzo ogólny charakter, to istotą i sensem przepisu jest zawarcie w umowie o realizację zamówienia publicznego klauzuli waloryzacyjnej, która nadaje się do wykorzystania i po prostu działa. Tym samym sprzeczna z tym przepisem jest klauzula, która zawiera wymagania

tak wygórowane, że jej faktyczne zastosowanie jest nieprawdopodobne.

Izba oddaliła zarzut dotyczący § 14 ust. 1 pkt 5 lit. e wzoru umowy. Odwołujący nie wykazał, by górny próg dopuszczalnej waloryzacji był sprzeczny z przepisami Pzp. Co istotne – żaden przepis Pzp nie nakłada na zamawiających całego ryzyka wynikającego z możliwości zmiany poziomu cen skutkującego koniecznością zwiększenia wartości wynagrodzenia wykonawcy.

Z samej zasady równowagi stron umowy wynika podział ryzyk – Odwołujący nie może więc oczekiwać, że będzie zwolniony od skutków ryzyka wzrostu kosztów realizacji przedmiotu zamówienia. W konsekwencji – z braku dowodów przeciwnych - Izba uznała, że przyjęty przez Zamawiającego dopuszczalny poziom waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy nie jest sprzeczny z art. 16 i 439 Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy

na podstawie art. 575 Pzp oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 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).

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący