

Sygn. akt: KIO 3278/26

POSTANOWENIE
z dnia 16 lipca 2026 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału Stron w dniu **16 lipca 2026 roku**

w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu

6 lipca 2026 roku przez wykonawcę **STRABAG Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pruszkowie** (Odwołujący)

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad, w imieniu którego postępowanie prowadzi Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Gdańsku z siedzibą w Gdańsku**

przy udziale **Przystępujących**, zgłaszających przystąpienie **po stronie Odwołującego**:

1) NDI Spółka Akcyjna z siedzibą w Sopocie;

2) PORR Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie

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 - STRABAG Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pruszkowie** 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 3278/26

UZASADNIENIE

Zamawiający: Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad, w imieniu którego postępowanie prowadzi Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Gdańsku z siedzibą w Gdańsku, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2026 r. poz. 793 ze zm., dalej: „ustawa Pzp”) pn. *„Rozbudowa drogi krajowej nr 22 na odcinku Malbork - Królewo”* (sygn. postępowania O.G.D.D-3.2410.01.2026). Data ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej: 25.06.2026 r., nr 433000-2026 (numer wydania Dz.U. S: 120/2026).

Dnia 6 lipca 2026 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 pkt 1 i pkt 2 ustawy Pzp odwołanie złożył wykonawca Strabag Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pruszkowie, dalej jako „Odwołujący”.

Powiadomienie o czynności stanowiącej podstawę do złożenia odwołania zostało opublikowane w dniu 25 czerwca 2026 roku (ogłoszenie o zamówieniu), zatem odwołanie złożono z zachowaniem ustawowego terminu. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu. Odwołujący uiścił wpis w wymaganej wysokości.

Odwołanie złożono wobec czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na ukształtowaniu Specyfikacji Warunków Zamówienia („SWZ”), a w szczególności Programu Funkcjonalno – Użytkowego wraz z załącznikami („PFU”) w sposób naruszający przepisy PZP oraz kc, co szczegółowo opisano w dalszych częściach odwołania.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 99 ust. 1 i 4 PZP, art. 103 ust. 2 - 4 PZP, art. 433 pkt 3 PZP w zw. z § 15, § 18 ust. 2 pkt 1-3 oraz § 19 pkt 4) lit. h) Rozporządzenia Ministra Rozwoju i Technologii z 20.12.2021 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (Dz. U. poz. 2454; dalej

„Rozporządzenie”) poprzez:

- a) dokonanie w części 1.1.3.9 oraz 1.2. PFU (w szczególności w tabelach nr 1.4. oraz 1.6) opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, uniemożliwiający ustalenie planowanych kosztów prac projektowych i robót związanych z usunięciem kolizji istniejącej infrastruktury technicznej sieci uzbrojenia terenu z inwestycją drogową objętą przedmiotem Postępowania oraz wynikającymi z uwarunkowań przewidzianych uzgodnieniami, opiniami oraz porozumieniami wydanymi przez podmioty trzecie takie jak np. gestorzy sieci czy jednostki samorządu terytorialnego i w związku z tym uniemożliwienie złożenia przez oferentów porównywalnych ofert w Postępowaniu,
- b) przerzucenie na wykonawców ryzyka związanego z koniecznością zaprojektowania i wykonania usunięcia wszystkich kolizji z istniejącą infrastrukturą techniczną i uwzględnienia tych prac oraz wymagań stawianych przez podmioty trzecie takiej jak gestorzy sieci w ramach Zaakceptowanej Kwoty Kontraktowej oraz w Czasie na Ukończenie w sytuacji, gdy Zamawiający nie wskazał żadnych dokumentów ani danych pozwalających na skwantyfikowanie tych kosztów i skali ryzyka związanego z tego rodzaju robotami, a okoliczności te są w całości niezależne od wykonawców;

2) art. 3531 kc w zw. z art. 647 kc oraz 5 kc w zw. z art. 8 ust. 1 PZP oraz w zw. z art. 99 ust. 1 i 4 PZP poprzez przekroczenie granic swobody kontraktowania i ukształtowanie treści przyszłego stosunku zobowiązaniowego w zakresie wskazanym w powyżej w pkt 1)

i zawartym w tabelach nr 1.4 oraz 1.6 znajdujących się odpowiednio w częściach 1.1.3.9

i 1.2. PFU opisanego niejednoznacznie i niewyczerpująco przedmiotu zamówienia, w sposób naruszający równowagę stron w zakresie, w jakim Zamawiający obciąża wykonawców nieokreślonym ryzykiem oraz kosztami wykonania niemożliwych do zidentyfikowania prac wskazanych w ww. częściach PFU i umieszczonych tam tabelach nr 1.4 oraz 1.6,

3) art. 16 pkt 1, 2 i 3 PZP poprzez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, a to przez zaniechanie przygotowania

i prowadzenia postępowania z należytą starannością, w sposób umożliwiający zachowanie uczciwej konkurencji, w szczególności wobec niezgodnego z przywołanymi wyżej przepisami opisu przedmiotu zamówienia i tym samym uniemożliwienie wykonawcom ubiegającym się

o udzielenie przedmiotowego zamówienia złożenia porównywalnych ofert.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany kwestionowanych postanowień PFU poprzez:

1) modyfikację w części 1.1.3.9 PFU tabeli nr 1.4 poprzez:

a. modyfikację w części 1.1.3.9 PFU tabeli nr 1.4 poprzez: usunięcie w kolumnie „Lokalizacja” zwrotu „cały odcinek” i w kolumnie „Opis kolizji” zwrotu

„Do rozpoznania w zakresie wszystkich sieci” i

b. wymienienie przez Zamawiającego w sposób wyczerpujący na podstawie posiadanych przez niego dokumentów i informacji (w tym całej dokumentacji Postępowania) poszczególnych kolizji z istniejącą infrastrukturą techniczną sieci uzbrojenia terenu dokonując opisu każdej kolizji ze wskazaniem jej branży/rodzaju oraz krótkiego opisu i lokalizacji w postaci pikietażu;

2) modyfikację w części 1.2 PFU tabeli nr 1.6 poprzez:

a.: usunięcie w kolumnie „Uzgodnienie lub opinia lub porozumienie” zwrotu „Cały odcinek” i w kolumnie „Dotyczy” zwrotu „do rozpoznania” i

b. wymienienie przez Zamawiającego w sposób wyczerpujący na podstawie posiadanych przez niego dokumentów i informacji (w tym całej dokumentacji Postępowania) poszczególnych uzgodnień, opinii i porozumień

z samorządami, gestorami sieci itp. dokonując opisu czego każde z tych uzgodnień, opinii i porozumień dotyczy.

Odwołujący zaznaczył, że ma interes w uzyskaniu zamówienia będącego przedmiotem postępowania oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów prawa.

Postanowienia zawarte w PFU będącym załącznikiem do SWZ, są niezgodne z PZP

i kodeksem cywilnym, a więc są nieakceptowalne dla Odwołującego (jako oferenta, jak

i potencjalnego wykonawcy przyszłego zamówienia), co implikuje konieczność wniesienia odwołania. Odwołujący ma interes prawny we wniesieniu tego odwołania, bowiem

w przypadku wyboru jego oferty chce on zawrzeć prawidłową i zgodną z powszechnie obowiązującymi przepisami

prawa umowę w sprawie zamówienia publicznego. Tymczasem Zamawiający formułując postanowienia PFU wprowadził postanowienia wprost niezgodne z przepisami PZP.

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

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

Zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego złożyli następujący wykonawcy:

- 1) NDI Spółka Akcyjna z siedzibą w Sopocie;
- 2) PORR Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie.

Izba potwierdziła skuteczność zgłoszeń i dopuściła wykonawców jako Przystępujących.

W dniu 14 lipca 2026 roku Odwołujący złożył wniosek o umorzenie postępowania odwoławczego związku z pismem Zamawiającego z 07.07.2026 r., czyli wyjaśnieniami i zmianami treści SWZ, które przedłożono w załączeniu. Odwołujący wnosil o umorzenie postępowania, gdyż dalsze procedowanie w tej sprawie stało się zbędne, albowiem dokonane przez Zamawiającego w dniu 07.07.2026 r. zmiany SWZ w pełni zaspokajają żądania odwołania i w następstwie ich wprowadzenia brak jest obecnie substratu zaskarżenia, który stał u podstaw sformułowanych w odwołaniu zarzutów.

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 modyfikacji dokumentów postępowania, w ocenie Odwołującego zgodnie z żądaniami odwołania i powyższe zmiany uwzględnił zarówno w ogłoszeniu o zamówieniu, jak również w treści SWZ oraz wzoru umowy.

Zatem 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 Zamawiającego polegająca na ustaleniu warunków udziału w postępowaniu i sformułowaniu treści ogłoszenia o zamówieniu.

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 umożliwiaющая 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 orzekła o dokonaniu zwrotu Odwołującemu uiszczonego 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:

.....