

POSTANOWENIE

Warszawa, 11 września 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

Protokolantka: Karina Karpińska

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron 11 września 2026 r. w Warszawie w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 14 sierpnia 2026 r. przez odwołującego: Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Skarb Państwa Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie w imieniu i na rzecz którego postępowanie prowadzi Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Katowicach przy udziale uczestnika po stronie odwołującego: Duna Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego kwoty 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy), 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.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Skarb Państwa Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie w imieniu i na rzecz którego postępowanie prowadzi Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Katowicach (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Rozbudowa drogi ekspresowej S1 odc. Mysłowice – Łędziny (jezdni lewa i prawa)”, numer postępowania: OKA.D-3.2411.13.2026, zwane dalej postępowaniem.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 4 sierpnia 2026 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 539082-2026, numer wydania: Dz.U.S: 148/2026.

14 sierpnia 2026 r. wykonawca Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie i zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 99 ust. 1 Pzp oraz art. 353¹ Kc, w zw. z art. 8 ust. 1 Pzp oraz art. 16 Pzp przez nieprawidłowy opis przedmiotu zamówienia, który: (i) uniemożliwia prawidłowe przygotowanie oferty, w tym kalkulację ceny oraz oszacowanie ryzyk realizacyjnych, co stanowi naruszenie zasady przejrzystości postępowania i zasady uczciwej konkurencji oraz (ii) przerzucenie na wykonawcę odpowiedzialności za prawidłowy opis przedmiotu zamówienia, wskutek ustalania w przypadku skorzystania przez Zamawiającego z prawa opcji nierealnego i niemożliwego do dotrzymania terminu realizacji zamówienia (48 miesięcy).

W uzasadnieniu Odwołujący wskazał m. in.:

Zamawiający ustalił, że w przypadku nieskorzystania z prawa opcji, termin realizacji przedmiotu zamówienia wynosi 44 miesiące od Daty Rozpoczęcia, a w przypadku skorzystania z prawa opcji - 48 miesięcy od Daty Rozpoczęcia.

Termin realizacji inwestycji (Czas na Ukończenie) przewidziany przez Zamawiającego

dla zakresu objętego prawem opcji, tj. wykonania docelowej drogi o przekroju 2/3, dodatkowego odcinka drogi od km 553+500 do 554+570 oraz obiektu WS-7 jest nierealny.

W szczególności dotrzymanie tego terminu nie jest możliwe z uwagi na bardzo długi okres, który Zamawiający określił na podjęcie decyzji o skorzystaniu z prawa opcji. Zamawiający założył bowiem, że o skorzystaniu z prawa opcji powiadomi Wykonawcę w terminie

do 35 miesięcy od Daty Rozpoczęcia (§ 1 ust. 3 Aktu Umowy). Dodatkowo Zamawiający założył zbyt krótki okres czasu na wykonanie robót objętych prawem opcji.

W przypadku utrzymania tego terminu na podjęcie decyzji o uruchomieniu prawa opcji, realny termin realizacji inwestycji,

z uwzględnieniem czasu koniecznego na uzyskanie decyzji administracyjnych (w szczególności ZRID dla drogi o przekroju 2/3), zgód i pozwoleń oraz prawidłowej i zgodnej ze sztuką budowlaną realizacji robót budowlanych wynosi szacunkowo 72 miesiące. Zgodnie bowiem z założeniami Zamawiającego, Wykonawca jest zobowiązany do złożenia do właściwego organu administracji publicznej kompletnego wniosku o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla przekroju 2/3 (DŚU) w terminie 8 miesięcy

od Daty Rozpoczęcia (Kamień Miłowy nr 1).

Ponadto w harmonogramie dotyczącym prac projektowych należy przewidzieć: na uzyskanie DŚU dla przekroju 2/3 – 17 miesięcy, na uzyskanie decyzji ZRID dla przekroju 2/2

z dodatkowym poboczem – 12 miesięcy, na uzyskanie decyzji ZRID niezbędnych

do wykonania robót budowlanych dla zakończenia budowy do przekroju 2/3 – 8 miesięcy

(sub. 8.3 lit. (i) WSK). W konsekwencji termin uzyskania DŚU dla przekroju 2/3 wyniósłby około 25 miesięcy od Daty Rozpoczęcia (8 miesięcy na złożenie wniosku oraz 17 miesięcy na uzyskanie decyzji).

Zamawiający zarezerwował sobie jednak dodatkowych 10 miesięcy na podjęcie decyzji

o uruchomieniu prawa opcji mimo, że zastrzegł, iż skorzystanie z prawa opcji uzależnione będzie od uzyskania przez Wykonawcę ostatecznej decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach dla przekroju 2/3 (§ 1 ust. 4 Aktu Umowy).

Natomiast w przypadku zachowania 35-miesięcznego terminu na uruchomienie opcji, Wykonawca uzyska realny dostęp do frontu robót dla tego zakresu dopiero około 45 miesiąca od Daty Rozpoczęcia (około 1 miesiąc na przygotowanie wniosku o ZRID, 8 miesięcy

na pozyskanie decyzji ZRID oraz 30 dni na przekazanie przez Zamawiającego terenu budowy).

Z uwagi na powyższe realny termin na wykonanie prac i robót objętych opcją wynosi minimum 25 miesięcy od przekazania placu budowy oraz dodatkowo około 2 miesiące należy założyć na załatwienie formalności związanych z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie. Alternatywnym rozwiązaniem jest skrócenie z 35 miesięcy do 27 miesięcy od Daty Rozpoczęcia okresu na skorzystanie z prawa opcji przez Zamawiającego. W takim przypadku również nie byłoby możliwe zakończenie całej inwestycji (tj. zamówienia podstawowego + opcja) w terminie 48 miesięcy. Jednak możliwe byłby znaczące skrócenie okresu realizacji

do 64 miesięcy od Daty Rozpoczęcia.

Odwolujący wniósł o modyfikację treści pkt 2.1.4 oraz pkt 5.1.1 ogłoszenia oraz postanowień SWZ (w szczególności: pkt 6.9 oraz pkt 7 IDW, § 1 ust. 3 oraz § 3 ust. Aktu Umowy, sub. 8.15 WSK, Programu Funkcjonalno-Użytkowego oraz dokumentu „Dane Kontraktowe”) przez wprowadzenie następujących zmian:

- skrócenie terminu, w którym Zamawiający może podjąć decyzję o skorzystaniu

- z Prawa Opcji, tj. dwa miesiące od uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach (DŚU) dla przekroju 2/3 oraz nie później niż 27 miesięcy od Daty Rozpoczęcia oraz ustalenie, że Czas na Ukończenie w przypadku skorzystania przez Zamawiającego z Prawa Opcji wynosi 64 miesiące od Daty Rozpoczęcia (Załącznik

- nr 5); ewentualnie:

- ustalenie, że w przypadku skorzystania przez Zamawiającego z Prawa Opcji Czas na Ukończenie wynosi 72 miesiące od Daty Rozpoczęcia (Załącznik nr 6).

Izba ustaliła w oparciu o stronę internetową prowadzonego postępowania, że 10 września 2026 r. Zamawiający opublikował informację o modyfikacji dokumentów zamówienia, w tym w części objętej zarzutami odwołania.

Na fakt ten wskazał również Odwołujący, który w piśmie procesowym z 10 września 2026 r. podniósł, że w jego ocenie wprowadzone zmiany nie dają podstawy do umorzenia postępowania na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp.

11 września 2026 r., przed otwarciem posiedzenia z udziałem stron, Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie powiadomił o modyfikacji dokumentów zamówienia i wniósł o umorzenie postępowania na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp.

Izba przeprowadziła dowód z dokumentacji postępowania, w tym dokumentów zmodyfikowanych 10 września 2026 r. i uznała, że zarzuty odwołania zdezaktualizowały się w zakresie ich podstaw faktycznych.

Zgodnie z pierwotnym brzmieniem Tomu I SWZ (Instrukcja dla wykonawców):

„7. Zamawiający wymaga, aby Roboty wraz z uzyskaniem decyzji na użytkowanie zostały ukończone w terminie nie

dłuższym niż 44 miesiące od Daty Rozpoczęcia. Termin realizacji zamówienia 44 miesiące od Daty Rozpoczęcia obowiązuje w przypadku nieskorzystania przez Zamawiającego zgodnie z art. 441 Prawa zamówień publicznych z Prawa opcji.

W przypadku skorzystania przez Zamawiającego z Prawa opcji przewidzianego w art. 441 Prawa zamówień publicznych termin ten wynosi 48 miesięcy od Daty Rozpoczęcia”.

Po zmianie powyższy punkt brzmi:

„Zamawiający wymaga aby Prace projektowe i Roboty wraz z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie zostaną ukończone w ustalonym Czasie na Ukończenie tj.:

a) w terminie 44 miesiące od Daty Rozpoczęcia, w przypadku nieskorzystania przez Zamawiającego z Prawa opcji zgodnie z art. 441 ustawy Prawo zamówień publicznych;

b) w terminie 27 miesięcy od dnia powiadomienia Wykonawcy o skorzystaniu przez Zamawiającego z Prawa opcji zgodnie z § 1 ust. 3 Aktu Umowy (SWZ TOM II), w przypadku skorzystania przez Zamawiającego z tego prawa. W przypadku skorzystania przez Zamawiającego z Prawa opcji zastosowanie znajduje termin wskazany w lit. b), który stanowi Czas na Ukończenie. Od dnia powiadomienia Wykonawcy o skorzystaniu z Prawa opcji wszelkie postanowienia Umowy odnoszące się do Czasu na Ukończenie stosuje się z uwzględnieniem tego terminu.

O skorzystaniu z Prawa opcji Zamawiający powiadomi Wykonawcę w terminie 38 miesięcy od Daty Rozpoczęcia, nie wcześniej jednak niż po upływie 17 miesięcy od Daty Rozpoczęcia”.

Powyższa zmiana całkowicie zdezaktualizowała podstawowe założenia zarzutów odwołania. Nie jest bowiem tak, że Zamawiający zmienił wyłącznie sam kwestionowany termin, na przykład wydłużając go – Zamawiający całkowicie zmienił mechanizm prawa opcji w postępowaniu. Odwołujący ma oczywiście prawo nie zgadzać się z czynnościami Zamawiającego i wprowadzonymi zmianami, ale wobec treści art. 555 Pzp nie może dostosować czy zaktualizować zarzutów odwołania i dostosować ich do obecnego brzmienia dokumentów zamówienia.

Biorąc pod uwagę stan faktyczny sprawy Izba doszła do przekonania, że zaistniały przesłanki do umorzenia postępowania na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp, który stanowi, że Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne.

Z powyższych przyczyn Izba orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 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 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący.....