sygn. akt: **KIO 3922/26**

POSTANOWIENIE

Warszawa, 07 października 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Emil Kuriata
Członkowie:Barbara Loba
Beata Pakulska-Banach
Protokolant:Rafał Komoń

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 10 sierpnia 2026 r. przez wykonawcę FBSerwis S.A. z siedzibą
w Warszawie, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Skarb Państwa - Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie,
przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego - wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Abramss sp. z o.o., Z. Urbanowski sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe "Urbanowski" Z.U. z siedzibą w Warszawie,

postanawia:

1. Odrzuca odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę FBSerwis S.A. z siedzibą w Warszawie i:
   2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę FBSerwis S.A.
   z siedzibą w Warszawie, tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego Skarb Państwa - Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie, tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,
   2.2. zasądza od wykonawcy FBSerwis S.A. z siedzibą w Warszawie na rzecz zamawiającego Skarb Państwa - Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawiekwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego Skarb Państwa - Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad
   z siedzibą w Warszawie, stanowiącą koszty postępowania odwoławczego.

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:……
Członkowie:……
……

sygn. akt: **KIO 3922/26**

Uzasadnienie

Zamawiający – Skarb Państwa - Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w Warszawie- prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie przetargu nieograniczonego, pn. *„Całoroczne utrzymanie dróg krajowych zarządzanych przez GDDKiA Oddział w Warszawie, w podziale na 2 zadania: Zadanie nr 1 – Rejon w Ożarowie Mazowieckim, drogi klasy S na terenie miasta Warszawy. Zadanie nr 2 – Rejon w Ożarowie Mazowieckim, drogi poza granicami miasta Warszawy”*. Odwołanie dotyczy zadania nr 2.

10 sierpnia 2026 roku, wykonawca FBSerwis S.A. z siedzibą w Warszawie(dalej „*Odwołujący*”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1.art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp w zw. z art. 6 ust. 1 uokik w związku z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp, przez zaniechanie wykluczenia Konsorcjum z postępowania, pomimo

że Zamawiający posiadał lub – przy dołożeniu należytej staranności – powinien był posiadać wiarygodne przesłanki stwierdzenia, iż Abramss Sp. z o.o., Z. Urbanowski Sp. z o.o. oraz PHU Urbanowski Z.U., działając w ramach Konsorcjum,

a wcześniej w ramach wzajemnych relacji osobowych, kapitałowych i gospodarczych, zawarły porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji, polegające

w szczególności na uzgodnieniu sposobu uczestnictwa w postępowaniach przetargowych, podziale rynku zamówień publicznych w sektorze utrzymania dróg krajowych oraz wyeliminowaniu rzeczywistej konkurencji

między powiązanymi ze sobą podmiotami w ten sposób prowadzenie przez Zamawiającego postępowania w sposób naruszający zasadę zachowania uczciwej konkurencji i zasadę równego traktowania wykonawców, wyrażające się w dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej bez należytej weryfikacji przesłanek wykluczenia Konsorcjum oraz bez uwzględnienia wiarygodnych przesłanek zmowy przetargowej między podmiotami tworzącymi Konsorcjum,

2. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Pzp w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo że złożona została przez wykonawców podlegających wykluczeniu z postępowania,

3. art. 125 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp i art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, przez zaniechanie wnikliwej weryfikacji treści oświadczeń złożonych przez Konsorcjum w Jednolitym Europejskim Dokumencie Zamówienia (JEDZ) w zakresie braku podstaw wykluczenia dotyczących zawarcia porozumień mających na celu zakłócenie konkurencji, a w konsekwencji brak wezwania do złożenia stosownych wyjaśnień lub podmiotowych środków dowodowych w zakresie przesłanki określonej
w art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, mimo istnienia wiarygodnych przesłanek jej zaistnienia.

4. art. 239 ust. 1 ustawy Pzp, przez wybór jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Konsorcjum podlegające wykluczeniu z postępowania, podczas gdy za najkorzystniejszą powinna zostać uznana oferta Odwołującego.

Odwołujący wniósł o:

1) uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu, na podstawie art. 554 ust. 3 pkt 1 lit. a) i b) ustawy Pzp, aby:
a) unieważnił czynność wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Konsorcjum,
b) wykluczył Konsorcjum z postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp,
c) odrzucił ofertę Konsorcjum na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp
w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp,
d) dokonał ponownego badania i oceny ofert z pominięciem oferty Konsorcjum,

2) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów wynagrodzenia pełnomocnika, wg spisu kosztów przedstawionych na rozprawie.

Odwołujący wskazał, że posiada interes we wniesieniu odwołania w rozumieniu art. 505 ust. 1 ustawy Pzp. FBSerwis S.A. złożył w postępowaniu ważną ofertę, która znalazła się na drugiej pozycji w rankingu ofert. W przypadku wykluczenia Konsorcjum i odrzucenia jego oferty, oferta Odwołującego będzie ofertą o najniższej cenie spośród ofert niepodlegających odrzuceniu, a Odwołujący uzyska realne – nie zaś hipotetyczne – szanse na udzielenie mu zamówienia. Zaniechanie przez Zamawiającego prawidłowej weryfikacji przesłanek wykluczenia Konsorcjum naraziło Odwołującego na szkodę wyrażającą się w nieuzyskaniu zamówienia, którego wartość jest wielomilionowa. Gdyby Zamawiający przeprowadził badanie i ocenę ofert zgodnie z przepisami Pzp, wykluczając Konsorcjum z uwagi na istnienie wiarygodnych przesłanek zmowy przetargowej, oferta FBSerwis S.A. powinna zostać wybrana jako najkorzystniejsza.

Odwołujący wskazał, że informacja o czynności stanowiącej podstawę wniesienia niniejszego odwołania – to jest o wyborze oferty Konsorcjum jako najkorzystniejszej – została przekazana wszystkim zainteresowanym 29 lipca 2026 r. Odwołanie wnoszone 10 sierpnia 2026 r., składane jest z zachowaniem ustawowego terminu dziesięciodniowego, o którym mowa w art. 515 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Dzień 8 sierpnia 2026 r. (dziesiąty dzień od przekazania informacji) przypadał na sobotę – dzień wolny od pracy – wobec czego, stosownie do art. 116 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego w zw. z art. 509 ust. 2 ustawy Pzp, termin do wniesienia odwołania upłynął w pierwszym następnym dniu roboczym, to jest
w poniedziałek 10 sierpnia 2026 r.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Przystępujący złożył pismo procesowe, w którym wniósł o odrzucenie odwołania ewentualnie o oddalenie odwołania w całości.

Zamawiający poparł wniosek przystępującego o odrzucenie odwołania.

Odwołujący wniósł o oddalenie tego wniosku.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego
z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Izba stwierdziła, że zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania na podstawie przepisu art. 528 pkt 3 ustawy Pzp - Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.

Zgodnie natomiast z przepisem art. 515 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp - Odwołanie w przypadkach innych niż określone w

ust. 1 i 2 wnosi się w terminie 10 dni od dnia, w którym powzięto lub przy zachowaniu należytej staranności można było powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę jego wniesienia, w przypadku zamówień, których wartość jest równa albo przekracza progi unijne.

Krajowa Izba Odwoławcza badając przesłanki odrzucenia odwołania z uwagi na stwierdzenie, że zostało ono wniesione z uchybieniem ustawowego terminu, wzięła pod uwagę następujące okoliczności.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego od 08 maja 2025 roku (data publikacji ogłoszenia o zamówieniu).

Pierwszy wybór oferty najkorzystniejszej nastąpił w dacie 18 lutego 2026 roku.

Obecnie zaskarżony wybór oferty Konsorcjum Abramss (przystępującego) jest wyborem powtórnym. W następstwie pierwszej czynności oceny i wyboru najkorzystniejszej oferty, zamawiający doszedł do wniosku, że oferta przystępującego powinna zostać odrzucona
z uwagi na jej niezgodność z warunkami zamówienia, ponieważ w jednej z pozycji asortymentowych przystępujący zaoferował 1 szt. asortymentu zamiast wymaganych 20 szt. Czynność ta została zaskarżona i wyrokiem z 29 kwietnia 2026 r. (połączone sprawy o sygn.: KIO 935/26, KIO 976/26, KIO 985/26, KIO 987/26), Krajowa Izba Odwoławcza nakazała unieważnienie czynności odrzucenia oferty przystępującego oraz powtórzenie jej oceny, w tym poprawienie w jej treści „innej omyłki", o której mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp.

Domniemana niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia (uznana ostatecznie przez Izbę za omyłkę podlegającą poprawieniu), była w ocenie zamawiającego jedyną okolicznością uzasadniającą odrzucenie oferty, tzn. zamawiający w wyniku dokonanej oceny oferty przystępującego, nie stwierdził, że zachodzą inne podstawy do wykluczenia wykonawcy lub odrzucenia jego oferty.

Natomiast podstawą faktyczną przedmiotowego odwołania są powiązania osobowe
i kapitałowe pomiędzy członkami konsorcjum przystępującego i innymi podmiotami, które
w ocenie odwołującego, przesądzać mają o tym, że członkowie konsorcjum zawarli porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej, wszystkie wskazywane przez odwołującego powiązania osobowe i kapitałowe, a także okoliczności, które mają zdaniem odwołującego wskazywać na zawarcie niedozwolonego porozumienia zakłócającego konkurencję, były odwołującemu znane już w chwili dokonywania przez zamawiającego pierwszej oceny ofert
z 18 lutego 2026 r.

Tym samym, jeżeli istnienie wskazywanych przez odwołującego powiązań stanowi w istocie zespół symptomów wskazujących na zawarcie porozumienia zakłócającego konkurencję, to odwołujący powinien był wnieść odwołanie od pierwszego rozstrzygnięcia zamawiającego, który nie uznał wówczas tych okoliczności za przesądzające o istnieniu podstawy wykluczenia wskazywanej obecnie przez odwołującego.

Nie ma przy tym znaczenia fakt, iż oferta przystępującego została w toku pierwszej oceny uznana za podlegającą odrzuceniu.

Odwołujący, jako profesjonalista musiał zakładać (powziął), a przy dołożeniu należytej staranności mógł zakładać (mógł powziąć), że wykonawcy mogą korzystać ze środków ochrony prawnej i że decyzja zamawiającego może zostać wzruszona.

Natomiast zamawiający, finalizując czynność oceny oferty, jest zobowiązany do uwzględnienia i wskazania w uzasadnieniu dokonanej oceny wszystkich okoliczności stanowiących podstawy wykluczenia czy odrzucenia oferty i jeżeli tego nie czyni, pomimo istnienia takich okoliczności, to jego czynność jest wadliwa (art. 253 ust. 1 ustawy Pzp - Niezwłocznie po wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający informuje równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty, o: 1) wyborze najkorzystniejszej oferty, podając nazwę albo imię i nazwisko, siedzibę albo miejsce zamieszkania, jeżeli jest miejscem wykonywania działalności wykonawcy, którego ofertę wybrano, oraz nazwy albo imiona i nazwiska, siedziby albo miejsca zamieszkania, jeżeli są miejscami wykonywania działalności wykonawców, którzy złożyli oferty, a także punktację przyznaną ofertom w każdym kryterium oceny ofert i łączną punktację, 2) wykonawcach, których oferty zostały odrzucone – podając uzasadnienie faktyczne i prawne).

Tym samym, stwierdzić należało, że odwołujący - po pierwszym wyborze (z 18 lutego 2026 roku) - posiadał zarówno wiedzę niezbędną do sformułowania zarzutów, które stawia obecnie, jak i interes w ich sformułowaniu, ponieważ gdyby prawdą było, że poza podstawą odrzucenia wskazaną przez zamawiającego istnieje także podstawa wykluczenia przystępującego
z postępowania, odwołujący już po pierwszym wyborze skutecznie zabezpieczyłby swoje prawa przez żądanie rozszerzenie podstaw wyeliminowania przystępującego z postępowania.

Obecnie podnoszone zarzuty (po kolejnym wyborze oferty najkorzystniejszej) stanowią *de facto* próbę przywrócenia zawitego terminu na wniesienie odwołania, o którym stanowi przepis art. 515 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp. Przyjąć bowiem

należy wykładnię skupiającą się na koncentracji środków ochrony prawnej i obowiązku nałożonym przez ustawodawcę na wykonawców, która wyraża się podnoszeniem zarzutów względem czynności i zaniechań zamawiającego w pierwszym możliwym terminie, liczonym od powzięcia lub przy dochowaniu należytej staranności możliwości powzięcia wiadomości o okolicznościach stanowiących podstawę wniesienia odwołania.

W ocenie Izby, pierwszą okolicznością stanowiącą podstawę do wniesienia odwołania, była czynność wyboru oferty najkorzystniejszej z 18 lutego 2026 roku i fakt braku wykluczenia przystępującego w oparciu o przesłanki podnoszone przez odwołującego na obecnym etapie postępowania. Skoro bowiem odwołujący w treści odwołania (jak też powołując określone środki dowodowe) przytacza inne postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (z lat 2018, 2020, 2023, 2024) to nie sposób jest twierdzić, że dopiero po wyborze oferty najkorzystniejszej z 29 lipca 2026 roku, odwołujący dowiedział się o możliwych podstawach wykluczenia przystępującego z przedmiotowego postępowania.

Dlatego też Izba stwierdziła, że przedmiotowe odwołanie zostało wniesione z uchybieniem ustawowego, 10-dniowego terminu, co skutkuje jego odrzuceniem na podstawie przepisu art. 528 pkt 3 w zw. z art. 515 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp.

Krajowa Izba Odwoławcza zwraca również uwagę na wyrok SO w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych z 01 grudnia 2022 roku, w sprawie o sygn. akt XXIII Zs 151/22, w którym Sąd jednoznacznie stwierdził, że „*Kluczowa na tle niniejszego stanu faktycznego jest wspomniana wyżej zasada koncentracji środków ochrony prawnej, którą statuuje ustawa Prawo zamówień publicznych, polegającą na konieczności zgłaszania, w ściśle określonym terminie, przez wszystkich wykonawców biorących udział w postępowaniu, zarzutów dotyczących działań lub zaniechań zamawiającego, pod rygorem utraty prawa do ich podnoszenia na dalszym etapie postępowania. Ponadto celem zasady koncentracji środków ochrony prawnej jest zapewnienie sprawnego przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, co sprzyja terminowemu dokonywaniu wydatków publicznych. Zasada ta ma na celu również, wespół z przepisami dotyczącymi łącznego rozpoznawania odwołań, eliminację rozbieżnych rozstrzygnięć organów rozpoznających środki ochrony prawnej, w tym w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Aktualny jest pogląd wyrażony przez Sąd Okręgowy w Warszawie z dnia 26 listopada 2007 r. (V CA 2056/07), zgodnie z którym wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego ma obowiązek działania z należytą starannością - zatem również tak, aby w pełni mogła być realizowana zasada koncentracji środków ochrony prawnej, a postępowanie o udzielenie zamówienia nie było zbędnie przedłużane, gdyż nie leży to w interesie publicznym. Zachowaniem odpowiadającym profesjonalnemu charakterowi działalności skarżącego (zob. art. 355 § 2 k.c.) byłoby dążenie do zachowania swoich praw przez wniesienie odwołania w ustawowo określonym terminie. Podkreślenia wymaga, iż postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, a tym bardziej postępowanie odwoławcze, stanowi fragment profesjonalnego obrotu gospodarczego. Uczestnictwo w nim, możliwość uzyskania zamówienia zależne jest od aktywności, przezorności i zapobiegliwości wykonawców, dokładania aktów należytej staranności w celu zabezpieczenia swoich praw w postępowaniu oraz możliwości uzyskania zamówienia. Odwołujący, który w zakreślonym terminie zaniedbał ochrony swoich praw w postępowaniu, nie może obecnie domagać się od zamawiającego innej oceny ofert przedstawionych przez wykonawców w zakresie kryterium doświadczenia wykonawcy (...). Działanie takie jest spóźnione. Przyjęcie poglądu prezentowanego przez skarżącego przeczyłoby elementarnej zasadzie koncentracji środków ochrony prawnej. Powyższe prowadziłoby bowiem do badania wniosku odwołującego w sytuacji, gdy zawity termin na podnoszenie zarzutów już upłynął oraz ponawianie rozstrzygnięcia w kwestii prawnej, która była już przedmiotem rozpoznania Izby. W sprzeczności z zasadą koncentracji byłoby również przyzwolenie, aby istniejące uprzednio okoliczności, co do których wykonawca powziął lub przy zachowaniu należytej staranności mógł co najmniej powziąć wiadomość, służyły za podstawę do wnoszenia odwołania na późniejszym etapie postępowania (zob. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 31 maja 2021 r., sygn. akt XXIII Zs 28/21). Zwłaszcza, że podkreślić należy, że terminy z art. 515 Pzp są terminami prekluzyjnymi. Zaś wynajdywanie zarzutów, w odniesieniu do informacji zawartych w dokumentach zamówienia znanych stronie postępowania, w wyniku niezadawalającego wyniku postępowania Zamawiającego mogłoby doprowadzić do paraliżu postępowań o udzielenie zamówienia publicznego*”.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz § 8 ust. 1 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 wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437).

Przewodniczący: ……

Członkowie: ……

……