

## POSTANOWIENIE

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodnicząca: Aneta Młacka

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 30 stycznia 2024 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 08 stycznia 2024 r. przez Odwołującego Budimex S.A. (ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Miasto Bydgoszcz (ul. Grudziądzka 9-15, 85-130 Bydgoszcz)

### **postanawia:**

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego Budimex S.A. (ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa) kwoty 18000 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.

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:

.....

### **Uzasadnienie**

Zamawiający Miasto Bydgoszcz prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym, którego przedmiotem jest: „Wykonanie robót budowlanych polegających na budowie hali lekkoatletycznej i strzelectwa sportowego na terenie kompleksu sportowego Zawisza przy ul. Gdańskiej 163 w Bydgoszczy.”

Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się 28 grudnia 2023 roku w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2023/S 792768-2023.

08 stycznia 2024 roku Odwołujący Budimex S.A. wniósł odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- art. 8 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 5 i 353 (1) KC w zw. z art. 647 KC w zw. z art. 453 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 16 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez wprowadzenie do Umowy postanowień, uzależniających zwrot 70% kwoty zabezpieczenia od usunięcia wszelkich wad zidentyfikowanych w ramach przedmiotu umowy, co godzi w istotę i naturę umowy o roboty budowlane, będąc jednocześnie postanowieniem niekorzystnym dla wykonawców, naruszającym bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa oraz równowagę stron umowy i prowadzącym do naruszenia praw podmiotowych wykonawców;

- art. 8 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 5 i 353 (1) KC w zw. z art. 484 KC w zw. z art. 483 KC w zw. z art. 16 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zdefiniowanie w ramach Umowy kar umownych w taki sposób, iż stanowią one zdublowanie mechanizmów zabezpieczenia interesów Zamawiającego w danym zakresie, nie stanowiąc środka do kompensacji realnej szkody po stronie Zamawiającego, a także określenie wysokości kar umownych oraz ich górnego limitu w sposób rażąco wygórowany, co jest nadmiernym i nieadekwatnym obciążeniem wykonawcy w stosunku do specyfiki realizacji i uwarunkowań rynkowych, będąc jednocześnie postanowieniem niekorzystnym dla wykonawców, naruszającym równowagę stron umowy i prowadzącym do naruszenia praw podmiotowych wykonawców;

- art. 455 ust. 1 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 5 i 353 (1) KC w zw. z art. 16 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 99 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 433 pkt 3) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez wprowadzenie postanowień umożliwiających zmianę umowy wyłącznie w zakresie terminu jej realizacji, bez uwzględnienia wpływu zmian niemożliwych do przewidzenia przez wykonawcę na należne mu wynagrodzenie, co narusza zasady zmiany umowy, generując niemożliwe do

skalkulowania ryzyka związane ze sposobem realizacji przedmiotowego zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania, nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji treści specyfikacji warunków zamówienia w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania.

24 stycznia 2024 roku, przed wyznaczonym terminem posiedzenia z udziałem stron i rozprawy, Odwołujący przesłał pismo, w którym oświadczył, że cofa odwołanie.

Wobec powyższego, stosownie do art. 568 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych z 11 września 2019 r., postępowanie podlegało umorzeniu.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego wydano na podstawie art. 557 ustawy Prawo zamówień publicznych z 11 września 2019 r. oraz § 9 ust. 1 pkt 3a 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), z którego wynika, że w przypadku cofnięcia odwołania w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego, Odwołującemu zwraca się 90% wpisu.

Przewodnicząca: .....