

Sygn. akt: KIO 3348/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, 2 października 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

Beata Konik

Aleksandra Kot

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 2 października 2024 r. w Warszawie w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 13 września 2024 r. przez wykonawcę ALBA Dolny Śląsk sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Gminę Nowa Ruda z siedzibą w Nowej Rudzie,

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego ALBA Dolny Śląsk sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu kwoty 13 500 zł 00 gr (trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90% kwoty należnego 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.

Przewodniczący:

Sygn. akt: KIO 3348/24

Uzasadnienie

Gmina Nowa Ruda z siedzibą w Nowej Rudzie (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. — Prawo zamówień publicznych postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Odbiór, transport i zagospodarowanie odpadów z terenu Gminy Nowa Ruda w 2025 r.”, numer postępowania: OŚ.272.2.1.2024, (dalej: Postępowanie).

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało 3 września 2024 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej S 171/2024 pod numerem 527930-2024.

13 września 2024 r. wykonawca ALBA Dolny Śląsk sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu (dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 99 ust. 1 i ust. 4 Pzp w zw. z art. 16 Pzp, art. 431 Pzp, art. 8 ust. 1 Pzp w zw. z art. 5 Kc, art. 353¹ Kc, art. 387 § 1 Kc, art. 483 § 1 Kc, art. 471 Kc, art. 473 § 1 Kc w zw. z art. 3b Ucpg przez wprowadzenie do opisu przedmiotu zamówienia obowiązku osiągnięcia poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych oraz wprowadzenie do § 14 ust. 1 pkt 2 projektu umowy

odpowiedzialności wykonawcy za nieosiągnięcie przez gminę poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych (dalej: poziomów recyklingu), mimo że:

- wykonawca nie jest odpowiedzialny za zagospodarowanie wszystkich odpadów komunalnych wytwarzanych na terenie gminy Nowa Ruda;
- to na Zamawiającym jako gminie spoczywa ustawowy obowiązek osiągnięcia poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych za dany rok kalendarzowy;
- wykonawca nie ma wpływu na to, jakie odpady zostaną wytworzone przez mieszkańców i właścicieli nieruchomości objętych gminnym systemem odbioru odpadów komunalnych;
- mieszkańcy oraz właściciele nieruchomości objętych gminnym systemem odbioru odpadów komunalnych mogą przekazywać odpady nadające się do recyklingu innym podmiotom niż wykonawca (punkty skupu, zbiórki akcyjne, butelkomaty), co bezpośrednio wpływa na ograniczenie możliwości osiągnięcia poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu przez Wykonawcę, a także pozbawia Wykonawcę możliwości oddziaływania, na to czy strumień

tych odpadów zostanie przekazany do zagospodarowania w sposób zapewniający osiągnięcie odpowiednich poziomów recyklingu;

- mieszkańcy mogą kompostować odpady ulegające biodegradacji w przydomowych kompostownikach, co bezpośrednio wpływa na ograniczenie możliwości osiągnięcia poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu przez wykonawcę;
- w 2025 r. zostanie wdrożony „system kaucyjny”, który spowoduje zmniejszenie ilości odpadów komunalnych nadających się do ponownego użycia i recyklingu w strumieniu odpadów objętych przedmiotem zamówienia;

co narusza zasady współżycia społecznego, równowagę stron umowy oraz zasady uczciwej konkurencji, jako że zakłada nadmierne obciążenie wykonawcy ryzykiem kontraktowym w zakresie obowiązku osiągnięcia poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych w sytuacji, gdy ich osiągnięcie na poziomie oczekiwanym przez Zamawiającego jest obiektywnie niemożliwe do spełnienia przez wykonawcę w toku realizacji przedmiotowej usługi, m.in. z uwagi na strumień odpadów podlegających odbiorowi, i co musi być uznane za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, bowiem a priori obciąża wykonawcę odpowiedzialnością za nienależyte wykonanie umowy oraz ryzykiem kar umownych, których podstawa nałożenia na wykonawcę może powstać nawet przy dochowaniu przez niego najwyższej staranności, z powodów całkowicie od niego niezależnych; jednocześnie działanie takie narusza art. 16 Pzp, gdyż obowiązek nałożony na Wykonawcę pozostaje nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i jako taki narusza zasadę uczciwej konkurencji..

30 września 2024 r. Odwołujący złożył oświadczenie o wycofaniu odwołania. Izba uznała w tej sytuacji, że odwołanie zostało skutecznie wycofane przed otwarciem rozprawy. Zgodnie z art. 520 ust. 2 Pzp cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby. W konsekwencji Izba stwierdziła, że zachodzą przesłanki umożliwiające umorzenie postępowania.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 Pzp w zw. z § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a) 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), nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych 90% kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Mając na uwadze powyższe, orzeczona jak w sentencji.

Przewodniczący: