

WYROK

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: **Przewodniczący: Piotr Kozłowski**

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie **9 grudnia 2024 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej **25 listopada 2024 r.**

przez wykonawcę: **EKO-TOM sp.j. z siedzibą w Bolechowie** [Odwołujący]

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Odbiór, transport i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu Miasta i Gminy Pobiedziska w 2025 roku (okres podstawowy) oraz 2026 roku (okres opcyjny)* [ZP.271.17.2024]

prowadzonym przez zamawiającego: **Gmina Podbiedziska** [„Zamawiający”]

przy udziale jako współuczestnika po stronie Zamawiającego wykonawcy: **FB Serwis S.A. z siedzibą w Warszawie** [„Przystępujący”]

orzeka:

1.Odrzuca odwołanie w zakresie, w jakim dotyczy kwestionowania treści SWZ określającej warunek udziału dotyczący zdolności zawodowej (doświadczenia) wykonawcy.

2.W pozostałym zakresie oddala odwołanie.

3.Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Odwołującego i:

- 1)zalicza w poczet tych kosztów kwotę 15000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) **uiszczonego przez niego wpisu od odwołania oraz kwotę 3600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) **uzasadnionych kosztów Zamawiającego w postaci wynagrodzenia pełnomocnika,**
- 2)zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy).

Na niniejsze 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.**

Uzasadnienie

Gmina Podbiedziska {dalej: „Zamawiający”} prowadzi na podstawie Ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320) {dalej również: „ustawa pzp”, „ustawa Pzp”, „ppz” lub „Pzp”} w trybie podstawowym postępowanie o udzielenie zamówienia na usługi pn. *Odbiór, transport i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu Miasta i Gminy Pobiedziska w 2025 roku (okres podstawowy) oraz 2026 roku (okres opcyjny)* [ZP.271.17.2024]

Ogłoszenie o tym zamówieniu 25 lipca 2024 r. zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej serii S nr 144 pod poz. 447911.

Wartość tego zamówienia przekracza progi unijne.

14 listopada 2024 r. Zamawiający zawiadomił drogą elektroniczną o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez FB Serwis S.A. z siedzibą w Warszawie {dalej: „FB Serwis” lub „Przystępujący”} oraz o odrzuceniu m.in. oferty złożonej przez Linter Energia sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie {dalej również: „Linter Energia”}

25 listopada 2024 r. EKO-TOM sp.j. z siedzibą w Bolechowie {dalej również: „Eko-Tom” lub „Odwołujący”} wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od powyższych czynności, zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b- c w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 oraz art. 112 ust. 1, a także 128 ust. 1 ustawy pzp, jak i art. 65 Kodeksu cywilnego w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy pzp, przez uznanie, że oferta Eko-Tomu powinna być odrzucona z uwagi niewykazanie spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego doświadczenia (zdolności zawodowej) wykonawcy określonego w rozdziale VII ust. 1 pkt 2 ppkt 2 lit. a, podczas gdy:

1.Na wezwanie Zamawiającego Eko-Tom przedstawił dodatkowe referencje (Gminy Czerwonak z 10 października 2024 r.), które wprost i jednoznacznie potwierdzały, że w okresie 12 kolejnych miesięcy kalendarzowych, tj. od września 2023 r. do sierpnia 2024 r., Eko-Tom świadczył na rzecz tego samego podmiotu nieprzerwanie jednolitą usługę odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych, w ramach której faktycznie odebrał, przetransportował i zagospodarował ponad 4.500 Mg odpadów komunalnych, co samo przez się stanowiło wystarczającą podstawę dla jej uwzględnienia, pomimo braku odpowiedniego dostosowanie przedłożonego wcześniej wykazu usług co do okresu świadczenia usługi [zarzut nr 1].

2.Zamawiający, jeżeli uważał samo złożenie powyższych referencji za niewystarczające, powinien był wezwać Eko-Tom

do poprawienia lub uzupełnienia wykazu usług, co nie naruszałoby zasady jednokrotności wezwania, gdyż dotyczyłoby innego zakresu i okoliczności niż objęte wcześniejszym wezwaniem do złożenia innego wykazu i referencji na potwierdzenie spełniania warunku doświadczenia [zarzut nr 2, *de facto* ewentualny w stosunku do zarzutu nr 1].

3. Wykazana przez Eko-Tom usługa referencyjna, o której mowa w pkt 1. powyżej, spełnia warunek udziału dotyczący doświadczenia, w szczególności była świadczona w nieprzerwany i jednolity sposób przez kolejnych 12 miesięcy na podstawie kilku następujących po sobie umów (w aspekcie *stricte* formalnym), co z uwagi na tożsamość podmiotową (stroną był ten sam podmiot) i przedmiotową (obejmowały ten sam zakres i obowiązki wykonawcy) należy poczytać za świadczenie usługi w ramach pojedynczej umowy [zarzut nr 3, *de facto* ewentualny w stosunku do zarzutu nr 2].
4. Pierwotnie wykazany okres usługi referencyjnej na rzecz Gminy Czerwonak, tj. styczeń- grudzień 2023 r., obejmował świadczenie usługi odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych, co pozwala zakwalifikować cały odebrany przez Eko-Tom w tym czasie strumień odpadów komunalnych z terenu tej gminy jako odpady przez nie tylko odebrane i przetransportowane, ale również i zagospodarowane w rozumieniu odnośnego warunku udziału dotyczącego doświadczenia [zarzut nr 4, *de facto* stawiany równolegle z poprzednim a zarazem ewentualny w stosunku do zarzutu nr 2].

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. Unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty.
2. Unieważnienia odrzucenia oferty Eko-Tomu.
3. Powtórzenia badania ofert przy uwzględnieniu wykazania przez Eko-Tom warunku udziału dotyczącego doświadczenia, ewentualnie po uprzednim wezwaniu Odwołującego do poprawienia okresu wskazanego w wykazie na zgodny z przedłożonymi referencjami.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z 8 grudnia 2024 r. wniósł o jego oddalenie, w szczególności podnosząc okoliczności faktyczne, na które wskazał uprzednio w ramach uzasadnienia faktycznego decyzji o odrzuceniu oferty Odwołującego.

Stanowisko i argumentację Zamawiającego w pełni poparł Przystępujący na rozprawie.

Izba ustaliła następujące okoliczności jako istotne:

W „Informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej” z 14 listopada 2024 r. Zamawiający podał następujące uzasadnienie faktyczne i prawne odrzucenia oferty Eko-Tomu:

Stosownie do postanowienia Rozdziału VII ust. 2.2) SWZ w brzmieniu pierwotnym: „Zamawiający wymaga, aby Wykonawca w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie – wykonuje lub wykonał co najmniej jedną usługę o charakterze ciągłym trwającą nieprzerwanie w okresie 12 miesięcy (zawierających się w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert) w ramach jednej umowy, polegającą na odbiorze, transporcie i zagospodarowaniu odpadów komunalnych w ilości co najmniej 10 000 Mg w ciągu ww. 12 miesięcy”

Dnia 2 sierpnia 2024 r. Zamawiający dokonał modyfikacji ww. postanowienia SWZ nadając mu brzmienie: „Zamawiający wymaga, aby Wykonawca: a) w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie – wykonuje lub wykonał co najmniej jedną usługę o charakterze ciągłym trwającą nieprzerwanie w okresie 12 miesięcy (zawierających się w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert) w ramach jednej umowy, polegającą na odbiorze, transporcie i zagospodarowaniu odpadów komunalnych w ilości co najmniej 4 000 Mg w ciągu ww. 12 miesięcy”.

Postanowienie Rozdziału VII ust. 2.2) SWZ w ww. brzmieniu jest brzmieniem ostatecznym i wiążącym zarówno dla wykonawców jak i Zamawiającego. Zamawiający jest zobowiązany przy jego uwzględnieniu dokonywać wszelkich czynności, w szczególności weryfikować posiadanie przez wykonawcę minimalnego zasobu doświadczenia.

Z ww. kryterium kwalifikacji skorelowany został podmiotowy środek dowodowy wskazany w postanowieniu Rozdziału IX ust. 2.2) pkt 5) tj. „wykaz usług wykonanych lub wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z informacjami wyspecyfikowanymi we wzorze wykazu, oraz załączeniem dowodów określających, czy te usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego dostawy lub usługi zostały wykonane lub wykonywane, a jeżeli Wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne dokumenty potwierdzające ich należyte wykonywanie powinny być wystawione w okresie ostatnich 3 miesięcy – wzór wykazu usług i pojazdów – załącznik nr 4 do SWZ”.

Zamawiający formułując wzór ww. wykazu (załącznik nr 4 do SWZ) w jego treści zawarł postanowienie: „na potrzeby spełnienia warunku o którym mowa w Rozdziale VII ust. 2.2) lit a) SWZ, zgodnie z którym: Zamawiający wymaga aby Wykonawca w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia

działalności jest krótszy – w tym okresie – wykonuje lub wykonał co najmniej jedną usługę o charakterze ciągłym trwającą nieprzerwanie w okresie 12 miesięcy (zawierających się w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert) w ramach jednej umowy, polegającą na odbiorze, transporcie i zagospodarowaniu odpadów komunalnych w ilości co najmniej 4 000 Mg w ciągu ww. 12 miesięcy”.

Powyżej wskazana treść pozostaje w pełnej zgodności z treścią kryterium kwalifikacji wyrażonego w SWZ.

Oferta wykonawcy EKO-TOM Turguła Sp. jawna, po dokonaniu badania i oceny ofert, została najwyżej oceniona, co zaktualizowało wynikającą z art. 126 ust. 1 P.z.p. podstawę do wezwania wskazanego reflektanta do złożenia aktualnych podmiotowych środków dowodowych (20 września 2024 r.). Ponadto w związku z skorzystaniem przez Zamawiającego z dyspozycji art. 139 ust. 2 P.z.p. wykonawca EKO-TOM Turguła Sp. jawna został wezwany do złożenia oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 P.z.p. Zamawiający na złożenie wskazanych powyżej dokumentów, wyznaczył wykonawcy EKO-TOM Turguła Sp. jawna termin, który upływał dnia 01.10.2024 r.

Wykonawca EKO-TOM Turguła Sp. jawna w wyznaczonym przez Zamawiającego terminie, dnia 24 września 2024 r. złożył Zamawiającemu podmiotowe środki dowodowe oraz oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1 P.z.p., w tym wykaz usług i pojazdów wg. wzoru z załącznika nr 4 do SWZ. W zakresie dotyczącym doświadczenia Wykonawca oświadczył:

Lp.	Zamawiający	Przedmiot zamówienia	Wartość zamówienia	Ilość odebranych, przetransportowanych i zagospodarowanych ton (Mg)	Okres świadczenia usługi (data rozpoczęcia i zakończenia)	Informacja o podstawie dysponowania doświadczeniem
1.	Gmina Czerwonak ul. Źródłana 39 620994 Czerwonak	Odbiór i transport niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych oraz odbiór, transport i zagospodarowanie Bioodpadów i pozostałych odpadów komunalnych zbieranych w sposób selektywny z nieruchomości zamieszkałych oraz niezamieszkałych położonych na terenie Gminy Czerwieńsk	Dla Konsorcjum: 16.166.568,44 [zł brutto] łącznie, w tym dla EKO-TOM Turguła Sp.J.: 8.235.598,97 [zł brutto]	W ramach umowy EKO-TOM Turguła S.J. – 10.852,60 Mg (dla okresu 01.01.22 r. – 31.03.20024 r. – 24 m-ce 5.411.770 Mg (EKO-TOM Turguła Sp.J. zrealizowało usługę dla okresu od 01.01.2023 r. do 31.12.2003 r. – 12 m-cy)	Okres świadczenia usługi dla Gminy Czerwonak 01.04.2022 r. – 31.03.2024 r.	Dysponowanie samodzielne

oraz załączył do ww. wykazu referencje wydane przez Gminę Czerwonak dnia 19 czerwca 2024 r.

Wskazana w ww. wykazie, jak i referencjach usługa na którą powołuje się wykonawca EKO-TOM Turguła Sp. jawna realizowana była przez wykonawców wspólnie wykonujących zamówienie (tj. wspólnie z ORDO AMZA Sp. z o.o. z siedzibą w Czerwonaku, ul. Gdyńska 131, 62-004 Czerwonak). Zamówienie realizowane było w okresie 24 miesięcy tj. od 1 kwietnia 2022 r. do 31 marca 2024 r.

Wykonawca w wykazie powołał się na okres 12 miesięcy rozpoczynający swój bieg 1 stycznia 2023 r. i upływający 31 grudnia 2023 r.

Stosownie do wystawionych referencji wykonawca EKO-TOM Turguła Sp. jawna w okresie od 1 stycznia 2023 r. do 31 grudnia 2023 r. (okres 12 następujących po sobie miesięcy, wskazany również w wykazie jako okres na który powołuje się wykonawca celem wykazania spełnienia ww. kryterium kwalifikacji) odebrał oraz odebrał i zagospodarował łącznie 5 411,77 Mg odpadów komunalnych.

Wskazana ilość, co wprost wynika z referencji, obejmuje dwie odmienne kategorie usług:

- 1) kompleksową, tj. odbiór i zagospodarowanie odpadów,
- 2) ograniczoną tj. wyłącznie odbiór odpadów i przekazanie ich do zagospodarowania w miejscu wyznaczonym i zapewnionym przez zamawiającego (Gminę Czerwonak).

Dodatkowo Zamawiający uwzględniając treść dokumentów zamówienia sporządzonych na potrzeby postępowania prowadzonego przez Gminę Czerwonak pn. „Odbiór i transport niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych oraz odbiór, transport i zagospodarowanie Bioodpadów i pozostałych odpadów komunalnych zbieranych w sposób selektywny z nieruchomości zamieszkałych oraz nieruchomości niezamieszkałych położonych na terenie gminy Czerwonak” nr ref.: BZ.271.2.2022 (logintrade.net/zapytania_email,72124,606c28d38c9bd4e7b26a1f73f28ae4b.html) ustalił, że ww. referencje potwierdzają stan obiektywnie uzasadniony, a poza zakresem usługi świadczonej przez wykonawcę EKO-TOM Turguła Sp. jawna pozostawało zagospodarowanie niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych. Usługa w zakresie odbioru i zagospodarowania odpadów obejmowała odpady selektywnie zbierane.

W konsekwencji wskazana w wykazie usług wartość wolumenu (tj. 5411,77 Mg) pomimo, iż jest większa niż 4000 Mg, a więc jest większa niż wolumen minimalny wskazany w warunku udziału w postępowaniu, to jednak obejmuje również usługę inną (ograniczoną) względem wymaganej w kryterium kwalifikacji. Odmienność wskazanej usługi, wyraźnie wyartykułowana zarówno w warunku udziału w postępowaniu, jak i dokumentach zamówienia określających zakres przedmiotowy zamówienia, ale także przez Gminę Czerwonak (co pozostaje oczywiste w świetle regulacji u.c.p.g., w tym art. 6d wskazanej ustawy) udaremnia zakwalifikowanie wolumenu odpadów wyłącznie odebranych, jako pozwalających na spełnienie kryterium kwalifikacji. W konsekwencji pomimo, że Wykonawca EKO-TOM Turguła Sp. jawna wskazał w wykazie ilość 5411,770 Mg, to wartość ta nie obejmuje odpadów odbieranych i zagospodarowywanych przez ten podmiot (co wymagane jest warunkiem), ale również odpady wyłącznie przez niego odbierane (co pozostaje poza zakresem warunku, jako świadczenie irrelewantne w perspektywie kryterium kwalifikacji).

Zamawiający wyraźnie wymagał aby usługa referencyjna świadczona w ciągu 12 miesięcy obejmowała swym zakresem usługę kompleksową (odbiór, transport i zagospodarowanie odpadów), a nie wyłącznie odbiór odpadów. Zamawiający wyraźnie skorelował kryterium kwalifikacji z usługą kompleksową, jak również z tym zakresem powiązał wymaganą ilość minimalną tj. 4000 Mg odpadów.

Wobec powyższego należy wskazać, że z referencji wynika, że wykonawca EKO-TOM Turguła Sp. jawna w całym okresie realizacji ww. umowy tj. 24 miesięcy (od 1 kwietnia 2022 r. do 31 marca 2024 r.) odebrał i zagospodarował (a nie wyłącznie odebrał) łączny wolumen odpadów w ilości 5993,80 Mg. Wskazana okoliczność dała uzasadnione podejrzenie, że w 2023 r. wykonawca ten nie zrealizował usługi odbioru i zagospodarowania odpadów w wymiarze co najmniej 4000 Mg.

Powyższe Zamawiający zestawiał z dokumentem „Analiza stanu gospodarki odpadami komunalnymi dla Gminy Czerwonak za rok 2023” z którego wynika, że na terenie całej gminy Czerwonak w 2023 r. wytworzono taką ilość odpadów, która udaremniała wykonawcy EKO-TOM Turguła Sp. jawna w 2023 r. uzyskanie doświadczenia w odbiorze, transporcie i zagospodarowaniu odpadów w wymiarze nie mniejszym niż 4 000 Mg.

Wobec powyższego Zamawiający skierował do Gminy Czerwonak wniosek o udostępnienie dokumentów ewidencyjno-rozliczeniowych związanych z realizacją ww. zamówienia. Z otrzymanych informacji wynika, że w 2023 r. wykonawca EKO-TOM Turguła Sp. jawna odebrał i zagospodarował 3 020,99 Mg odpadów komunalnych, a więc ilość mniejszą niż minimalnie wymagana warunkiem, tj. 4000 Mg. Dokumenty te przesądzają niewykazanie spełnienia kryterium kwalifikacji w sposób obiektywny.

Wobec powyższego, Zamawiający w oparciu o dyspozycję art. 128 ust. 1 P.z.p., szczegółowo opisując ww. kwestie w ujęciu prawnym jak i faktycznym, wezwał wykonawcę EKO-TOM Turguła Sp. jawna do poprawienia wykazu usług, wyznaczając mu na to termin, który upływał dnia 15.10.2024 .

Wykonawca EKO-TOM Turguła Sp. jawna w wyznaczonym terminie, dnia 15 października 2024 r. złożył następujące pisma i dokumenty:

- 1) odpowiedź na wezwanie z dnia 15 października 2024 r., stanowiącą wyraz dezaprobaty wykonawcy względem stanowiska prawnego i faktycznego Zamawiającego,
- 2) referencje wystawione przez Gminę Czerwonak z dnia 10 października 2024 r.
- 3) referencje wystawione przez ZM GOAP dnia 13 października 2022 r.

Wykonawca nie złożył w wyznaczonym terminie właściwego podmiotowego środka dowodowego tj. wykazu usług (poprawionego). W konsekwencji, już z wskazanej przyczyny należy uznać, że wobec:

- 1) niezłożenia w pierwotnym terminie przez wykonawcę wykazu usług, który potwierdza spełnienie kryterium kwalifikacji dot. doświadczenia (uzasadniono powyżej),
- 2) niezłożenia w terminie wyznaczonym wezwaniem skierowanym w trybie art. 128 ust. 1 P.z.p. jakiegokolwiek wykazu usług,
- 3) ostateczny upływ terminu o którym mowa w pkt 2) powyżej,
- 4) jednokrotności stosowania procedury sanacyjnej wynikającej z art. 128 ust. 1 P.z.p. zaktualizowała się wynikająca z art. 226 ust. 1 pkt 2) lit c) P.z.p. przesłanka eliminacyjna.

Stosownie do wskazanego przepisu: „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń”.

Niezależnie od powyższego Zamawiający wskazuje, że złożone dnia 15 października 2024 r. pisma i dokumenty nie pozwalają na wykazanie spełnienia przez wykonawcę EKO-TOM Turguła Sp. jawna kryterium kwalifikacji dotyczącego doświadczenia, co samoistnie aktualizuje również przesłankę eliminacyjną wyrażoną w art. 226 ust. 1 pkt 2) lit c) jak również lit b), albowiem przedłożone dokumenty, nie tylko nie są kompletne, ale również merytorycznie nie wykazują spełnienia warunku udziału w postępowaniu, co dodatkowo uzasadnia przyjęcie, że wykonawca EKO-TOM Turguła Sp.

jawna wspomnianego warunku udziału w postępowaniu, nie tylko nie wykazał w sposób prawem wymagany, ale również go nie spełnia.

W pierwszej kolejności Zamawiający wskazuje, iż całkowicie nieuzasadnione – w świetle treści warunku udziału w postępowaniu – pozostają wywody wykonawcy wyrażone w piśmie z dnia 15 października 2024 r. i negujące interpretację Zamawiającego. Wobec okoliczności, iż żądanie skierowane w trybie art. 128 ust. 1 P.z.p., nie stanowi wniosku o złożenie wyjaśnień (art. 128 ust. 4 P.z.p.), czy też wniosku o wyrażenie przez wykonawcę swojego stanowiska co do interpretacji warunków udziału w postępowaniu, ww. kwestie Zamawiający traktuje jako podnoszone przez wykonawcę jedynie w celach narracyjnych, zmierzających do zatuszowania istoty stanu faktycznego i prawnego sprawy, tj. obiektywnego niespełniania przez wykonawcę ustanowionego kryterium kwalifikacji.

Wykonawca EKO-TOM Turguła Sp. jawna załączył do swojego stanowiska pisemnego, z pominięciem przedłożenia poprawionego wykazu usług, dwie referencje. Z przyczyn formalnych nie mogą one stanowić podmiotowego środka dowodowego, który pozwoli na wykazanie spełnienia ustanowionego w postępowaniu kryterium kwalifikacji dotyczącego doświadczenia, niemniej jednak Zamawiający wskazuje, że referencje te nie umożliwiają również wykazania spełnienia tego warunku z przyczyn merytorycznych.

Pierwsza z referencji została wystawiona przez Gminę Czerwonak (tj. tę samą Gminę, która została wskazana jako zamawiający w pierwotnym wykazie), przy czym zakres temporalny referencji obejmuje okres od 1 września 2023 r. do 31 sierpnia 2024 r. (12 miesięcy). W tym okresie (od 1 września 2023 r. do 31 marca 2024 r.) usługa była realizowana w oparciu o umowę wskazaną w wykazie usług oraz wymienioną powyżej (w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego), a od 1 kwietnia 2024 r. (jak wskazują same referencje) była „kontynuowana w ramach zawieranych umów w trybie zgodnym z art. 305 pkt 1 w zw. z art. 214 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych”.

Zamawiający, ustanowionym warunkiem, wymagał wykazania się przez wykonawcę realizacją „usługi o charakterze ciągłym trwającej nieprzerwanie przez okres 12 miesięcy (...) w ramach jednej umowy (...)”. W związku z wyraźnym wskazaniem, że usługa referencyjna była realizowana w ramach kilku umów, warunek nie może zostać uznany za spełniony z powołaniem na treść referencji.

W kontekście referencji wystawionych przez ZM GOAP należy podkreślić, że dotyczą one usług realizowanych na podstawie 9 umów, które zostały zawarte w okresie od 10 października 2017 r. do 15 lipca 2020 r. Z ujawnionych w wykazie informacji wynika, że usługi realizowane były do 31 grudnia 2021 r., co koresponduje z faktem notoryjnym, którym jest okoliczność, iż ZM GOAP do 1 stycznia przeszedł w stan likwidacji. Stosownie do ustanowionego warunku udziału w postępowaniu, okres 12 miesięcy w których miały zostać odebrane i zagospodarowane odpady w ilości nie mniejszej niż 4000 Mg musi zawierać się w całości w okresie 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a więc w okresie od 11 września 2021 r. do 10 września 2024 r. (termin składania ofert). Skoro usługi na podstawie wymienionych w referencji umów realizowane były do 31 grudnia 2021 r., to obiektywnie niemożliwym pozostaje spełnienie ww. kryterium w przedziale niespełna 4 miesięcy (od 11 września 2021 r. do 31 grudnia 2021 r.), skoro warunkiem wymagano 12 miesięcznego okresu świadczenia usług, który to okres musi mieścić się w 3 letnim okresie wstecznym liczonym od dnia składania ofert. We wskazanym zakresie – wobec treści pisma wykonawcy z dnia 15 października 2024 r. – Zamawiający wskazuje, iż w całej rozciągłości popiera i uznaje za własne stanowisko K. Różowicza wyrażone w artykule „Perspektywa czasowa doświadczenia wykonawcy w realizacji usług” (Zamawiający. Zamówienia publiczne w praktyce, nr 58, marzec – kwiecień 2023), zgodnie z którym: „w przypadku usług powtarzających się lub ciągłych można powoływać się na tą ich część, wartość i zakres, która przypadała w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert. Warto bowiem zwrócić uwagę na przyczyny dozwolenia przez prawodawcę na powoływanie się przez wykonawcę również na usługi nadal wykonywane, a nie tylko już wykonane. W ocenie autora, jest to uzasadnione specyfikom usług powtarzających się oraz ciągłych, która z jednej strony umożliwia uwzględnianie przy badaniu doświadczenia również usług nadal wykonywanych, które każdego dnia generują po stronie wykonawcy kolejne pierwiastki doświadczenia. Z drugiej strony ww. specyfika wskazanej kategorii usług uzasadnia zaliczanie na poczet doświadczenia wykonawcy jedynie tej części zrealizowanych usług, które zostały spełnione w okresie 3 lat wstecz.”

Dodatkowo Zamawiający wskazuje, że warunek udziału w postępowaniu został w ww. zakresie sformułowany jednoznacznie i nie budzi jakichkolwiek wątpliwości interpretacyjnych.

Powyższe uzasadnienie decyzji o odrzuceniu oferty jest wyczerpujące, w tym odzwierciedla – czynność po czynności – przebieg badania spełniania obowiązującego w postępowaniu warunku udziału dotyczącego zdolności zawodowej (doświadczenia) wykonawcy, a przede wszystkim adekwatnie, precyzyjnie i jednoznacznie wskazuje, z czego wynika i na czym polega niewykazanie przez Eko-Tom spełniania tego warunku.

Natomiast okoliczności podniesione w odwołaniu z następujących powodów nic nie wnoszą istotnego dla sprawy.

Zarzuty nr 3 i 4 odwołania stanowią *de facto* spóźnioną próbę zakwestionowania warunku udziału w postępowaniu, którego ostateczne i jednoznaczne brzmienie zostało ustalone zmianą treści SWZ z 2 sierpnia 2024 r.

Sformułowanie zarzutu nr 2 wskazuje, że Odwołujący doskonale zdaje sobie sprawę z tego, że warunek obejmuje wymaganie wykazania się doświadczeniem w świadczeniu w sposób ciągły przez co najmniej 12 miesięcy w ramach jednej umowy. Co więcej, uprzednio w ramach wykazu usług Eko-Tom zmierzał do wykazania w tym zakresie warunku, jednoznacznie wskazując, że opisane tam świadczenia wynikały z wykonania jednej, konkretnej umowy. Z kolei w załączonych referencjach, wystawionych 19 czerwca 2024 r. przez Gminę Czerwonak, została ona zidentyfikowana jako zawarta 17 marca 2022 r. na 24 miesiące Umowa nr ZGO.272.3.1.2022. Zatem składając w odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 126 ust. 1 pzp podmiotowe środki dowodowe o takiej treści Eko-Tom dał wyraz temu, że rozumie i akceptuje w tym zakresie warunki przetargu.

Z kolei z enigmatyczne sformułowanie na wstępie odwołania zarzutu nr 4 wydaje się zmierzać do zakwestionowanie warunku w zakresie, w jakim określa on wymaganie, aby usługi wykonane w ramach jednej umowy polegały na odbiorze, transport i zagospodarowanie odpadów komunalnych strumienia odpadów o określonym wolumenie przez 12 miesięcy. Odwołujący, pomimo że nie zakwestionował wezwania do uzupełnienia złożonych dokumentów podmiotowych z powodu niepotwierdzenia przez nie warunku udziału (o czym szerzej poniżej), z niewiadomych powodów wskazuje na treść wykazu usług. Zarzut nr 4 nie został bowiem rozwinięty w uzasadnieniu odwołania, w którego ostatnim akapicie Odwołujący oświadczył, że dla zachowania przejrzystości odwołania nie będzie powielał argumentów wyrażonych w piśmie z 15 października 2024 r., które – nie wiadomo na jakiej podstawie i na jakiej zasadzie – uznał za integralną część odwołania, pomimo że nie zostało ono nawet załączone do odwołania. W konsekwencji tak wspomniane pismo nie tylko nie zostało sprawie zgłoszone jako dowód na poparcie twierdzeń, ale przede wszystkim twierdzenia te nie zostały podniesione, więc podniesione w nich okoliczności nie zaistniały w rozpoznawanej sprawie.

Niezależnie od powyższego w nowej referencji wystawionej 10 października 2024 r. Gmina Czerwonak jednoznacznie wskazuje, że wymagany w ramach warunku wolumen odebranych, przetransportowanych i zagospodarowanych odpadów komunalnych został przez osiągnięty przez Eko-Tom w ramach wykonania bliżej niesprecyzowanej liczby umów zawieranych w wyniku sukcesywnego udzielenia mu odrębnych zamówień w trybie z wolnej ręki. Co więcej, na rozprawie okazało się, że były to aż trzy odrębne zamówienia i umowy, kolejno: Umowa nr ZGO.272.3.2.2024 z 28 marca 2024 r. na kwiecień 2024 r., Umowa nr ZGO.272.3.3.2024 z 26 kwietnia 2024 r. na maj 2024 r. i Umowa nr ZGO.272.3.4.2024 z 28 maja 2024 r. zawarta pierwotnie na czerwiec 2024 r., Aneksem nr 1 z 24 czerwca 2024 r. przedłużona na lipiec i sierpień 2024 r. [patrz zestawienie złożone przez Odwołującego wraz z załączonymi umowami]. Nie sposób przy tym nie zauważyć, że wbrew twierdzeniom Odwołującego nie zachodzi tożsamość podmiotowa pomiędzy tymi umowami a umową, na którą powołał się w wykazie usług, której stroną było konsorcjum.

Umknęło również uwadze Odwołującego, że składając Zamawiającemu dodatkowo, na zasadzie *deus ex machina*, referencję wystawioną 13 października 2024 r. przez Związek Międzygminny Gospodarka Odpadami Aglomeracji Poznańskiej, dotyczącą wykonania szeregu wymienionych tam umów, sam spowodował, że nie sposób stwierdzić, w jaki sposób chciałby wykazać spełnianie warunku udziału. Odwołanie tylko zwiększyło niejednoznaczność w tym zakresie, gdyż Odwołujący powołuje się na cztery alternatywne względem siebie wersje wykazania spełniania tego warunku.

Poza wszelkim sporem jest fakt, że opisana w treści warunku usługa została dookreślona ją jako wykonana w ramach jednej umowy. Tymczasem stosownie do definicji zawartej w art. 7 pkt 32 ustawy pzp przez zamówienie należy rozumieć umowę odpłatną zawieraną między zamawiającym a wykonawcą, której przedmiotem jest nabycie przez zamawiającego od wybranego wykonawcy robót budowlanych, dostaw lub usług. Odpowiada to również cywilistycznemu rozumieniu umowy. Odmienne rozumienie umowy jako „zdefiniowanej jedynie przez przyzmat dokumentu o nadanym numerze i dacie”, zaprezentowane w ramach zarzutu nr 3, czyli sprowadzające umowę do kawałka zapisanego papieru, jest oczywiście błędne.

Co więcej, należy domniemywać, że Zamawiający określił warunek udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, wyrażając wymagany minimalny poziom zdolności zawodowej, czyli zgodnie z zasadami wynikającymi z art. 112 ust. 1 ustawy pzp. Określenie przez Zamawiającego warunku odzwierciedlone w ogłoszeniu o zamówieniu i SWZ nie było bowiem przedmiotem zaskarżenia i stał się wiążący zarówno dla Zamawiającego, jak i wszystkich potencjalnych wykonawców.

Nie tylko wykonawca, lecz również zamawiający jest związany postanowieniami specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zatem nie może ich dowolnie zmieniać na etapie po złożeniu ofert, ani od nich odstępować, bowiem stanowiłoby to naruszenie art. 7 ust. 1 Prawa zamówień publicznych – zasady równego traktowania wykonawców oraz prowadzenia postępowania zgodnie z regułami ww. ustawy, przy poszanowaniu zasad uczciwej konkurencji [z uzasadnienia wyroku Izby z 19 kwietnia 2019 r. sygn. akt KIO 621/19]. *De lege lata* zasady te zostały wyrażone w art. 16

pkt 1 ustawy pzp.

Niezależnie od powyższego wypada przypomnieć, że niezadawanie pytań odnośnie treści dokumentacji postępowania, którą Odwołujący dopiero w odwołaniu usiłował zaprezentować jako niejasną, należy poczytać za niedochowanie przez niego należytej staranności. *Wykonawca, który twierdzi, że treść dokumentacji budzi jego wątpliwości – uwzględniając zawodową staranność wymaganą od profesjonalisty (art. 355 § 2 kc w zw. z art. 8 ust. 1 pzp) przy zachowaniu absolutnego minimum staranności wymaganej w takim przypadku od przedsiębiorcy – powinien co najmniej, przy wykorzystaniu możliwości wynikającej z art. 135 ust. 1 ww. ustawy, zadać w tym zakresie zamawiającemu pytania celem uzyskania wyjaśnienia i doprecyzowania brzmienia wymogów, jakie ma spełnić. Brak zadania pytań w razie niejasności treści dokumentacji postępowania może świadczyć o niedochowaniu należytej staranności przez wykonawcę (patrz uzasadnienie wyroku Izby z 29 kwietnia 2022 r. sygn. akt KIO 1001/22).*

Co więcej: *Wykonawca, który nie próbował rozwiązać swoich wątpliwości nie może być preferowany kosztem innych wykonawców, którzy ich nie mieli lub zadali sobie trud, aby prawidłowo odczytać intencje zamawiającego. Wykonawca, który po stwierdzeniu, że jakieś postanowienie może być różnie interpretowane – co nigdy nie jest pożądane, ani dla warunków udziału w postępowaniu, ani dla opisu przedmiotu zamówienia, ani dla warunków umowy – i nie korzysta z możliwości usunięcia takiej niejednoznaczności, nie może być uznany za działającego w dobrej wierze, a jego interes w uzyskaniu zamówienia kosztem innych wykonawców nie zasługuje na ochronę (patrz uzasadnienie wyroku Izby z 21 maja 2021 r. sygn. akt KIO 999/21).*

Odwołujący nie zaskarżył otrzymanego wezwania w trybie art. 128 ust. 1 ustawy pzp do złożenia podmiotowych środków dowodowych, wystosowanego przez Zamawiającego z tego powodu, że uprzednio złożone w trybie art. 126 ust. 1 ustawy pzp wykaz i referencje nie potwierdzały spełniania przez Eko-Tom warunku udziału w postępowaniu. W ramach odpowiedzi na wezwanie z 10 października 2024 r. złożył nowe referencje. Z kolei w odwołaniu co prawda wskazał na naruszenie art. 128 ust. 1, ale polegające na zaniechaniu wezwania go w trybie art. 128 ust. 1 pzp do poprawienia wykazu usług, czego nie uczynił w odpowiedzi na pierwsze wezwanie.

Należy podkreślić, że poza wszelkim sporem jest fakt, że Zamawiający wzywał już w trybie art. 128 ust. 1 pzp do złożenia dokumentów podmiotowych o innej treści niż pierwotnie złożony wykaz usług i referencje, z czego Eko-Tom nie skorzystał, ograniczając się wyłącznie do złożenia dwóch nowych referencji.

Izba zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 528 pkt 3 ustawy pzp Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie. Przy czym według art. 515 ust. 2 pkt 1 lit. ustawy pzp odwołanie wobec treści ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub wobec treści dokumentów zamówienia wnosi się w terminie 10 dni od dnia publikacji ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej lub zamieszczenia dokumentów zamówienia na stronie internetowej, w przypadku zamówień, których wartość jest równa albo przekracza progi unijne

Izba stwierdziła zatem, że w powyżej ustalonym zakresie rozpoznawane odwołanie zostało wniesione po upływie terminu wynikającego z powyżej przywołanego przepisu, co obligowało Izbę do zastosowania dyspozycji normy nakazującej w takim przypadku odrzucenie odwołania, w tym przypadku w zakresie niektórych zarzutów.

Normy prawne wynikające z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b-c ustawy pzp nakazują zamawiającemu odrzucenie oferty, jeżeli została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu lub takiego, który nie złożył w przewidzianym terminie m.in. podmiotowego środka dowodowego potwierdzającego spełnianie warunku udziału w postępowaniu. Przy czym skoro na wykonawcy spoczywa ciężar udowodnienia spełniania warunków udziału w postępowaniu za pomocą określonych środków dowodowych, również w przypadku niepodwołania temu formalnemu obowiązku, wykonawcę należy uznać za niespełniającego tych warunków. Innymi słowy zamawiający ma uprawnienie i obowiązek wykluczenia z postępowania wykonawcy, gdy stwierdzi, że treść złożonego środka dowodowego nie potwierdza spełnienia tych warunków. Nie ma przy tym znaczenia, czy wykonawca obiektywnie rzecz biorąc mógłby spełnić te warunki, gdyby złożył inne czy inaczej sformułowane dokumenty i oświadczenia

Odwołujący, który jako profesjonalny wykonawca nie dołożył należytej staranności przy wykazywaniu spełniania warunku udziału dotyczącego zdolności zawodowej (doświadczenia), co spowodowało odrzucenie jego oferty, nie może ze skutków swojej niestaranności czynić Zamawiającemu jakichkolwiek zarzutów. W szczególności ponieważ sytuacja dotyczyła podmiotowych środków dowodowych złożonych (nowa referencja) lub niezłożonych (wykaz usług) po prawidłowym przeprowadzeniu przez Zamawiającego procedury, o której mowa w art. 128 ust. 1 ustawy pzp, niewykazanie spełniania warunku udziału w postępowaniu ma charakter definitywny.

W konsekwencji za bezzasadne, wręcz bezprzedmiotowe, należało uznać wszystkie zarzuty podniesione w odwołaniu, gdyż Zamawiający nie naruszył żadnego ze wskazanych w odwołaniu przepisów.

Z uwagi na powierzchowne i wybiórcze podniesienie okoliczności faktycznych i prawnych w odwołaniu i próbę ich

uzupełniania na rozprawie, należy zwrócić uwagę na specyfikę postępowania odwoławczego wynikającą z uregulowania zawartego w art. 555 ustawy pzp (poprzednio w art. 192 ust. 7 ustawy pzp z 2004 r.), zgodnie z którym Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu. Innymi słowy niezależnie od wskazywanego w odwołaniu przepisu, którego naruszenie jest zarzucane zamawiającemu, Izba jest uprawniona do oceny prawidłowości zachowania zamawiającego (podjętych lub zaniechanych czynności), jedynie przez pryzmat sprecyzowanych w odwołaniu okoliczności, przede wszystkim faktycznych, ale i prawnych. Mają one decydujące znaczenie dla ustalenia granic kognicji Izby przy rozpoznaniu sprawy, gdyż konstytuują zarzut podlegający rozpoznaniu. W konsekwencji o ile dowody na mocy art. 535 ustawy pzp odwołujący może przedstawiać aż do zamknięcia rozprawy, o tyle okoliczności, z których chce wywodzić skutki prawne musi uprzednio zawrzeć w odwołaniu, pod rygorem ich nieuwzględnienia przez Izbę z uwagi na art. 555 pzp.

Jak to trafnie wywiodła Izba w uzasadnieniu wyroku z 9 maja 2023 r. sygn. akt KIO 1142/23: *Ponadto art. 516 ust. 1 pkt 7-10 pzp stanowi, że odwołanie powinno wskazywać czynność lub zaniechanie zamawiającego, którym zarzuca się niezgodność z przepisami ustawy, zawierać zwięzłe przedstawienie zarzutów, określać żądanie oraz wskazywać okoliczności faktyczne i prawne uzasadniające wniesienie odwołania. Z przepisów tych wynika zatem, że samo wskazanie czynności zamawiającego oraz naruszonych przez niego przepisów ustawy nie tworzy zarzutu. Zarzut jest substratem okoliczności faktycznych i prawnych, które powinny być wskazane w odwołaniu i to właśnie one określają granice rozpoznania odwołania. Oznacza to, że niezależnie od podstawy prawnej wskazanego naruszenia, nowe okoliczności faktyczne podnoszone dopiero na rozprawie stanowią nowe zarzuty, które nie były zawarte w odwołaniu. W związku z tym nie mogą one być brane pod uwagę w trakcie rozpoznania odwołania przez Izbę, gdyż byłoby to niezgodne z ww. przepisami obowiązującymi w postępowaniu odwoławczym przed Izbą. Dopuszczenie rozszerzania przez odwołujących zakresu pierwotnych zarzutów lub ich modyfikacji na rozprawie prowadziłoby też w istocie do przedłużenia ustawowego terminu na wnoszenie odwołań. Ponadto w razie rozpoznania przez Izbę nowych zarzutów rozszerzonych o okoliczności faktyczne niepodniesione w odwołaniu, doszłoby do zachwiania zasady równości stron cechującej kontradiktoryjne postępowanie odwoławcze, gdyż zamawiający o tym, jakie konkretnie zarzuty kierowane są pod jego adresem, dowiadywałby się dopiero na rozprawie, co uniemożliwiłoby mu przygotowanie argumentacji i zgromadzenie ewentualnych dowodów przemawiających na jego korzyść.*

Takie stanowisko jest konsekwentnie prezentowane przez Izbę. *Wskazanie nowych faktów nawet wyczerpujących dyspozycję tego samego przepisu pzp, jest uznawane za nowy zarzut [z uzasadnienia wyroku z 13 marca 2023 r. sygn. akt KIO 291/23]. Izba bada odwołanie wyłącznie w granicach zarzutów (art. 555 Prawa zamówień publicznych). Zarzut składa się z podstawy prawnej – wskazania przepisu, który został naruszony, i podstawy faktycznej, tj. okoliczności, które mogłyby być rozpatrywane przez Izbę w kontekście ewentualnego naruszenia przepisu ustawy. Podniesiony zarzut musi być skonkretyzowany [z uzasadnienia wyroku z 22 lutego 2023 r. sygn. akt KIO 360/23]. W tym miejscu zwrócić należy uwagę, że postępowanie odwoławcze nie służy uzupełnianiu treści odwołania. Skoro rozstrzygnięcie odwołania winno ograniczać się do zarzutów zawartych w odwołaniu to mnożenie okoliczności faktycznych i prawnych w toku postępowania odwoławczego, należy uznać za rozszerzenie przedmiotu odwołania nie zaś za uzasadnienie zarzutów sformułowanych w odwołaniu [z uzasadnienia wyroku z 5 grudnia 2013 r. sygn. akt KIO 2690/13].*

Z kolei Sąd Okręgowy w Warszawie, który jako Sąd Zamówień Publicznych rygorystycznie przestrzega stosowania art. 555 pzp, w uzasadnieniu wyroku z 18 października 2023 r. sygn. akt. XXIII Zs 77/23 wywiódł, że postępowanie odwoławcze przed Krajową Izbą Odwoławczą nie ma charakteru całościowego postępowania kontrolnego, obejmującego ogólną prawidłowość przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przez zamawiającego, a Izba jest władna badać ściśle konkretnie te kwestie, które zostały jej poddane przez odwołującego (a następnie ewentualnie zmodyfikowane uwzględnieniem odwołania przez zamawiającego i sprzeciwem przystępującego) – i tak przedstawiony jej zakres zaskarżenia i zarzutów poddać konfrontacji z regulacją art. 554 ust 1 pkt 1 oraz art 555 ustawy pzp. Sąd z całą mocą podkreślił, że niedopuszczalne jest orzekanie przez Izbę w zakresie niespornym oraz co do zarzutów niezawartych w odwołaniu. Krajowa Izba Odwoławcza nie jest bowiem uprawniona do dowolnego zakresu rozpoznania odwołania (ustalenia substratu zaskarżenia), gdyż w systemie środków ochrony prawnej na gruncie ustawy Prawo zamówień publicznych dysponentem odwołania jest odwołujący, a także zamawiający (uznając bądź nie zarzuty odwołania) oraz jego uczestnicy (korzystając z prawa do wniesienia sprzeciwu). Stąd orzekanie przez Izbę w zakresie nieobjętym sprzeciwem, a zatem w zakresie niespornym jest niedopuszczalne. Również orzekanie co do zarzutów niezawartych w odwołaniu jest niedopuszczalne.

Mając powyższe na uwadze, Izba – działając na podstawie art. 553 zd. 1 ustawy pzp – orzekła, jak w pkt 1. i 2 sentencji.

Kosztami postępowania odwoławczego w tej sprawie, na które złożyły się: wpis od odwołania oraz uzasadnione koszty Zamawiającego w postaci wynagrodzenia pełnomocnika (potwierdzone złożoną do zamknięcia rozprawy fakturą VAT), stosownie do jej wyniku obciążono Odwołującego na podstawie art. 557 ustawy pzp w zw. z § 5 pkt 1 i 2 lit. b oraz

§ 8 ust. 2 pkt 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 od odwołania (Dz.U. poz. 2437), jak to rzeczono w pkt 3. sentencji.