

## POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 06 maja 2025 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodnicząca: Joanna Stankiewicz-Baraniak

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 06 maja 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 09 kwietnia 2025 r. przez wykonawcę Z.Ć. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Hydrauliczno - Budowlanych Z.Ć. w Biszczu 292b (23-425 Biszczu) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gminę Sulejów ul. Konecka 42 (97-330 Sulejów)

### postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 10 000 zł00 gr (dziesięć tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy Z.Ć. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Hydrauliczno - Budowlanych Z.Ć. w Biszczu 292b, stanowiącej uiszczonego 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.

Przewodnicząca: .....

Sygn. akt KIO 1370/25

## UZASADNIENIE

Gmina Sulejów (zwana dalej: „Zamawiającym”) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez negocjacji pn. „Zakup i montaż przydomowych oczyszczalni ścieków”, numer postępowania: ZP.271.1.4.2025 (zwane dalej: „postępowaniem”).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 2025/BZP 00178030 z dnia 04 kwietnia 2025 r. Wartość zamówienia nie przekracza progów unijnych określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. zm.), (zwanej dalej: „Pzp” lub „ustawą Pzp”).

W dniu 09 kwietnia 2025 r. wykonawca Z.Ć. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Hydrauliczno - Budowlanych Z.Ć. w Biszczu 292b (zwany dalej również: „Odwołującym”) wniósł odwołanie, wobec warunków zamówienia ustalonych przez Zamawiającego w postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1.art. 99 ust. 1 Pzp w zw. z art. 106 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 43 i art. 45 ust. 1 i 2 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 305/2011 z dnia 9 marca 2011 r. ustanawiającego zharmonizowane warunki wprowadzania do obrotu wyrobów budowlanych i uchylającego dyrektywę Rady 89/106/EWG (dalej jako „Rozporządzenie”) poprzez wskazanie w dokumentach zamówienia, że Zamawiający wymaga, aby wszystkie badania na zgodność z normą, w tym w zakresie parametru wodoszczelności, wytrzymałości, efektywności oczyszczania i trwałości materiału były dokonywane przez laboratorium notyfikowane oraz, aby raporty z badań wykonane były przez jednostki notyfikowane, a więc nie dopuszcza możliwości wykonywania ww. badań i raportów przez inne podmioty, tj. strony trzecie, spółki zależne (rozdz. 7 ust. 7.1. pkt od 1 do 4 SWZ, str. 13 i 14 SWZ, oraz ust. 2.2., str. 10 oraz ust. 9, str. 19 Programu Funkcjonalno-Użytkowego, dalej jako „PFU”), w sytuacji gdy, zgodnie z przepisami Rozporządzenia oraz utrwaloną praktyką, takie badania i raporty nie są wykonywane przez laboratoria notyfikowane, tylko zlecane są stronom trzecim, spółkom zależnym, podwykonawcom, a laboratoria notyfikowane przygotowują pełny raport z badań na podstawie wyników uzyskanych od tych podmiotów, co prowadzi do opisanego przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, nieuwzględniający wszystkich okoliczności koniecznych dla sporządzenia oferty, a także nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i nieuzasadniony obiektywnymi potrzebami Zamawiającego, a zarazem ograniczający konkurencję i naruszający zasady proporcjonalności, przejrzystości, równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji;
- 2.art. 436 pkt 1 Pzp oraz art. 281 ust. 1 pkt 6 i art. 99 ust. 1, 2 i ust. 4 w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 oraz art. 387 Kodeksu cywilnego w zw. z art. 8 Pzp poprzez określenie końcowego terminu realizacji zamówienia (rozdz. 4 str. 8 SWZ) datą kalendarzową oraz w sposób nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mających wpływ na czas niezbędny do realizacji przedmiotu zamówienia i jako terminu zbyt krótkiego, nierealistycznego, a przez to nieproporcjonalnego i naruszającego ubieganie się o udzielenie zamówienia w warunkach naruszenia zasady uczciwej konkurencji oraz zasady równego traktowania wykonawców;
- 3.art. 5 Kodeksu cywilnego i art. 3531 Kodeksu cywilnego w zw. z art. 8 Pzp poprzez wprowadzenie w dokumentacji

Postępowania możliwości zmiany lokalizacji dostawy i montażu przydomowych oczyszczalni ścieków, w szczególności w przypadkach rezygnacji właścicieli gospodarstw domowych pod danym adresem lub też komplikacji w zakresie bez przewidzenia możliwości zmiany terminu realizacji zamówienia, mimo że z projektowanych postanowień umowy wynika, że komplet dokumentacji projektowej musi być przygotowany i zaakceptowany przez Zamawiającego przed przystąpieniem do realizacji robót, co może prowadzić do nadużycia pozycji Zamawiającego, który jednostronnie może zażądać przygotowania nowych dokumentacji projektowych oraz wykonania robót budowanych w nowych lokalizacjach bez limitu bez konieczności jednoczesnego przedłużenia terminu realizacji zamówienia.

Odwolujący wnosi o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji dokumentów zamówienia poprzez:

1.usunięcie z rozdz. 7 ust. 7.1. pkt od 1 do 4 SWZ, str. 13 i 14 SWZ, oraz ust. 2.2., str. 10 oraz ust. 9, str. 19 PFU wymogu, aby wszystkie badania na zgodność z normą, w tym w zakresie parametru wodoszczelności, wytrzymałości, efektywności oczyszczania i trwałości materiału były dokonywane przez laboratorium notyfikowane w następujący sposób:

1) *raport wodoszczelności dla całego typoszeregu oferowanych oczyszczalni, a nie poszczególnych zbiorników lub oczyszczalni z innego typoszeregu, wykonanego sporządzony przez laboratorium notyfikowane, zgodnie z załącznikiem „A” normy PN EN 12566-3:2005+A2:2013, a w szczególności tablicą „A.1” przedmiotowej normy w warunkach mokrych WET;*

2) *raport wytrzymałości konstrukcyjnej dla oferowanych oczyszczalni (największa oczyszczalnia z typoszeregu, a nie największy pojedynczy zbiornik). W tym zakresie Zamawiający wymaga dostarczenia raportu wytrzymałości konstrukcyjnej wykonanego sporządzony przez laboratorium notyfikowane, zgodnie z załącznikiem „C6” normy PN EN 12566-3:2005+A2:2013 dla warunków suchych i mokrych, rozdział 6.2.1 , 6.2.2 wyrażona jako maksymalna dopuszczalna wysokość zasypki (M) oraz możliwości instalacji urządzenia w mokrym lub suchym miejscu, wyrażona jako WET ze wskazaniem maksymalnej wysokości lustra wody mierzonej od dna zbiornika - lub metodą obliczeniową, obejmującą najbardziej niekorzystne warunki pracy urządzenia wykonanej przez laboratorium notyfikowane zgodnie z normą PN-EN 12566-3:2005+A2:2013 rozdział 6.2.1*

3) *raport efektywności oczyszczania dla parametrów: BZT5 lub BZT7, ChZT, zawiesina. Uwaga: w badaniach zgodnie z rozporządzeniem trzeba podawać stężenia zanieczyszczeń ścieków surowych i oczyszczonych oraz wartość procentową. Zamawiający wymaga, aby badanie efektywności oczyszczania było wykonane przez laboratorium notyfikowane zgodnie z załącznikiem „B” normy PN EN 12566-3:2005+A2:2013 zgodnie z procedurami zawartymi w punktach od B.1 do B.5;*

4) *raport trwałości materiału (badanie materiału) - badanie wykonane zgodnie z rozdziałem 6.5 normy PN-EN 12566-3:2005+A2:2013, określające właściwość materiału, z którego wykonana jest oczyszczalnia. ,wystawiony przez jednostkę notyfikowaną w Komisji Europejskiej;*

5) 9. Wymagane załączniki

- *Deklaracja Właściwości Użytkowych na zgodność z normą PN-EN 12566-3 dotycząca kompletnej oczyszczalni ścieków.*
- *Pełny raport z badań wykonany przez notyfikowane laboratorium - dotyczy kompletnego urządzenia. Zamawiający nie dopuszcza możliwości wykonywania badań przez laboratorium akredytowane, a jedynie potwierdzonych przez laboratorium notyfikowane. Wszystkie badania na zgodność z normą PN-EN 12566-3 muszą być wykonane wyłącznie przez laboratorium notyfikowane przez Komisję Europejską.*
- *W celu udokumentowania równoważności proponowanych oczyszczalni ścieków do przedmiotu zamówienia należy dołączyć do oferty: karty katalogowe, rysunki i opisy umożliwiające Zamawiającemu ocenę oferty.*
- *Deklaracja CE na sterownik oczyszczalni + opis działania.*
- *Aprobata Techniczna dotycząca tuneli filtracyjnych uwzględniająca, że produkt ten jest do wykorzystania w systemach oczyszczania ścieków.*
- *Aprobata Techniczna dotycząca drenażu rozsączającego.*

2.zmianę rozdz. 4 str. 8 SWZ i odpowiednią modyfikację pozostałej części dokumentacji Postępowania poprzez wskazanie, że zamówienie zostanie zrealizowane nie później niż do dnia 31 grudnia 2025 r.;

3.zmianę projektowanych postanowień umowy poprzez dodanie przesłanki możliwości zmiany terminu realizacji zamówienia w sytuacji zmiany lokalizacji dostawy i montażu przydomowych oczyszczalni ścieków przez Zamawiającego.

Izba ustaliła, że w terminie określonym w art. 525 ust. 1 Pzp do postępowania odwoławczego nie przystąpił żaden wykonawca.

W dniu 29 kwietnia 2025 r. Zamawiający wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odpowiedź na odwołanie, wskazując w odniesieniu do zarzutu 1, że w dniu 18 kwietnia 2025 r. Zamawiający dokonał zmiany treści Specyfikacji Warunków Zamówienia, na dowód czego Zamawiający załączył zmiany treści Specyfikacji Warunków Zamówienia z dnia 18 kwietnia 2025 r. W kwestii zaś zarzutu 2 i 3 Zamawiający wniósł o ich oddalenie przedstawiając argumentację na poparcie swojego wniosku, z dodatkowym wskazaniem, że w odniesieniu do zarzutu 3 Zamawiający przywołał dokonane przez siebie zmiany w SWZ w treści postanowień wzoru umowy:

- w § 23 ust. 3 pkt 10 – wprowadzający przesłankę przedłużenia terminu wykonania przedmiotu umowy ze względu na zmianę lokalizacji;
- a także
- w § 13 ust. 9 in fine – ograniczenia ryzyka zmniejszenia wartości zamówienia w związku ze zmianą lokalizacji do 3 %.

W dniu 05 maja 2025 r. Odwołujący wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej pismo, w którym oświadczył, że cofa odwołanie z dnia 9 kwietnia 2025 r. w zakresie zarzutu 2 odwołania, tj. zarzutu naruszenia art. 436 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), dalej jako „ustawa Pzp” lub „Pzp”, oraz art. 281 ust. 1 pkt 6 i art. 99 ust. 1, 2 i ust. 4 w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 Pzp oraz art. 387 Kodeksu cywilnego w zw. z art. 8 Pzp poprzez określenie końcowego terminu realizacji zamówienia (rozdz. 4 str. 8 SWZ) datą kalendarzową oraz w sposób nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mających wpływ na czas niezbędny do realizacji przedmiotu zamówienia i jako terminu zbyt krótkiego, nierealistycznego, a przez to nieproporcjonalnego i narzucającego ubieganie się o udzielenie zamówienia w warunkach naruszenia zasady uczciwej konkurencji oraz zasady równego traktowania wykonawców.

Dodatkowo Odwołujący podniósł, iż na podstawie art. 568 pkt 1 i 2 ustawy Pzp, mając na uwadze cofnięcie zarzutu 2 odwołania oraz zmiany dokumentacji postępowania dokonane przez Zamawiającego w dniu 18 kwietnia 2025 r. w zakresie przedmiotowych środków dowodowych oraz przesłanek zmiany umowy o zamówienie publiczne (zarzut 1 i 3 odwołania), wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego. Odwołujący argumentował swoje stanowisko tym, że w dniu 18 kwietnia 2025 r. Zamawiający dokonał zmiany dokumentacji postępowania w zakresie przedmiotowych środków dowodowych oraz przesłanek zmiany umowy o zamówienie publiczne. Na dzień wyznaczony jako termin rozpoznania odwołania nie istnieją zakwestionowane przez Odwołującego postanowienia dokumentacji postępowania, a wprowadzone do dokumentacji zmiany satysfakcjonują Odwołującego. W zakresie zarzutu 1 i 3 odwołania postępowanie odwoławcze powinno więc zostać umorzone na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp jako zbędne, a nie - jak twierdzi Zamawiający - oddalone.

#### **Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:**

Izba umarza postępowanie odwoławcze w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne. W związku z dokonaną przez Zamawiającego czynnością dotyczącą zmiany treści SWZ, Izba uznała, że postępowanie odwoławcze stało się zbędne, w zakresie zarzutu 1 i 3 wskazanego w odwołaniu, gdyż przedmiot zaskarżenia, jego substrat ustał, ponieważ Zamawiający po wniesieniu odwołania zmienił treść SWZ. Zdaniem Izby, w takim stanie sprawy, brak jest czynności Zamawiającego podlegającej zaskarżeniu, gdyż została ona zmieniona, a zmiana SWZ uczyniła zadość żądaniom odwołania, co Odwołujący potwierdził w swoim piśmie z dnia 05 maja 2025 r. stwierdzając w odniesieniu do zarzutu 1 i 3, że: „wprowadzone do dokumentacji zmiany satysfakcjonują Odwołującego”.

Dlatego też, Izba doszła do przekonania, iż w tym stanie faktycznym zachodzi podstawa do umorzenia postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp w zakresie zarzutu 1 i 3 wskazanego w odwołaniu.

W pozostałym zakresie tj. w zakresie zarzutu 2 odwołania, Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie z art. 520 ust. 1 Pzp. Na skutek złożonego oświadczenia Odwołującego, że cofa odwołanie w zakresie zarzutu 2 odwołania, tj. zarzutu naruszenia art. 436 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), dalej jako „ustawa Pzp” lub „Pzp”, oraz art. 281 ust. 1 pkt 6 i art. 99 ust. 1, 2 i ust. 4 w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 Pzp oraz art. 387 Kodeksu cywilnego w zw. z art. 8 Pzp, wystąpiła przesłanka do umorzenia postępowania odwoławczego, o której mowa w art. 520 ust. 1 i 2 ustawy Pzp. Tym samym Izba, zgodnie z art. 568 pkt 1 w związku z art. 520 ust. 1 ustawy Pzp, postanowiła o umorzeniu postępowania odwoławczego w zakresie zarzutu 2 odwołania.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 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 dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r., poz. 2437) nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczony tytułem wpisu.

Przewodnicząca: .....

