Sygn. akt: KIO 3168/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 4 września 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Ryszard Tetzlaff

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania 4 września 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego 28 lipca 2025 r. przez wykonawcę **SSI SCHÄFER Plastics Poland Sp. z o.o., ul Łącząca 1, 41-103 Siemianowice Śląskie** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego przez **Gminę Miasto Częstochowa – Centrum Usług Komunalnych w Częstochowie, Aleja Wolności 30, 42-217 Częstochowa**
przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego **Green Class sp. z o.o., ul. W.K. 4, 03-029 Warszawa**

orzeka:

1.**Odrzuca odwołanie.**

2.Kosztami postępowania obciąża odwołującego **SSI SCHÄFER Plastics Poland Spz o.o., ul. Łącząca 1, 41-103 Siemianowice Śląskie** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem 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.

Przewodniczący: ……

Sygn. akt: KIO 3168/25

U z a s a d n i e n i e

Gminę Miasto Częstochowa – Centrum Usług Komunalnych w Częstochowie, Aleja Wolności 30, 42-217 Częstochowa (dalej: *„Zamawiający”*) prowadzi postępowanie w trybie podstawowym bez negocjacji na: *„Zakup pojemników służących do zbierania odpadów komunalnych i dostawy do Centrum Usług Komunalnych w Częstochowie”*.

Przedmiotowe postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest prowadzone na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320), zwana dalej: *„Pzp”* albo *„PZP”*.

Szacunkowa wartość zamówienia jest niższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznychz 09 lipca 2025 r. nr 2025/BZP 00317413.

28 lipca 2025 r. wykonawca SSI SCHÄFER Plastics Poland Sp. z o.o.ul. Łącząca 1, 41-103 Siemianowice Śląskie (dalej: *„Odwołujący”*) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec następującego zaniechania Zamawiającego:

1) unieważnienia postępowania dotkniętego nieusuwalną wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zarzucił naruszenie art. 255 pkt PZP w zw. z art. 99 ust. 4 i art. 16 pkt 1 PZP oraz art. 17 ust. 1 PZP

poprzez zaniechanie unieważnienia postępowania dotkniętego nieusuwalną wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, tj. zawarcie w opisie przedmiotu zamówienia wymogów odnośnie minimalnej masy własnej pojemników w sposób ewidentnie faworyzujący jednego producenta.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, oraz

2) zasądzenie od Zamawiającego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika oraz kosztów dojazdu (wg rachunków, które zostaną przedłożone na posiedzeniu bądź rozprawie).

Ponadto Odwołujący wskazał, że w pkt 1 załącznika nr 8 do SWZ, jako jednoz wymagań Zamawiający określił: Minimalna masa własna pojemników 120l. – 8 kg, 240l. – 11 kg, 360l. – 15 kg, 770l.– 39 kg, 1100l. – 43 kg. W jego ocenie, powyższy wymóg jednoznacznie wskazuje na faworyzowanie producenta PlastikGogić, którego przedstawicielem w

Polsce jest Green Class sp. z o.o. Nie ulega zatem wątpliwości, iż opis przedmiotu zamówienia w tym punkcie odpowiada całemu typoszeregowi pojemników produkowanych przez PlastikGogić, co obrazuje tabela przedstawiona w tym miejscu odwołania. Stwierdził, odnośnie zarzutu, że: *„(…) 5. Zgodnie z art. 16 pkt 1 PZP, Zamawiający jest zobowiązany do prowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Przepis ten jest konkretyzowany w treści art. 99 ust. 4 PZP, zgodnie z którym, przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów. 6. Naruszeniem powyższych przepisów jest już zatem samo potencjalne wyeliminowanie określonych produktów, spełniających wymogi norm i spełniających wymogi jakościowe potwierdzone certyfikatami np. RAL GZ. Jak wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 6 maja 2024 r., KIO 1241/24„Zasada równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji stanowi podstawę systemu zamówień publicznych i bez jej dochowania nie można mówić o skutecznym kontraktowaniu publicznych zakupów, a zdecydowana większość przewidzianych w p.z.p. zasad ma charakter pomocniczy w celu zagwarantowania jej przestrzegania. Zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców nakazuje zamawiającemu taki sposób określenia poszczególnych elementów przygotowywanego postępowania, który stanowić będzie złoty środek pomiędzy rzeczywistymi potrzebami zamawiającego a wprowadzanymi ograniczeniami dostępu do zamówienia, ze względu na postawione wymogi odnoszące się zarówno do sposobu wykonania danego zamówienia, jak i niezbędnego poziomu weryfikacji wykonawcy, który da gwarancję jego należytego wykonania.”. 7. W szczególności Odwołujący został pozbawiony przez Zamawiającego możliwości zaoferowania pojemników z linii Pro Wave (o masach własnych nieznacznie niższych niż wymagane przez Zamawiającego), gdzie jego oferta cenowa byłaby porównywalna z ofertą Green Class Sp. z o.o. W udzielanych w ostatnim czasie zamówieniach przez innych zamawiających oferty cenowa Odwołującego często były korzystniejsza od Green Class Sp. z o.o. (…) Jednakże we wskazanych powyżej postępowaniach, Zamawiający zazwyczaj nie określali wymogu minimalnej masy własnej pojemników, wystarczającą rękojmią jakości były dla nich m.in. certyfikaty potwierdzające zgodność z normą EN 840. 8. Na uwagę zasługuje rozstrzygnięcie postępowania przez PGK SANIKO Sp. z o.o., które ostatecznie zostało unieważnione – wymagania tego zamawiającego odnośnie mas własnych pojemników były tak wyśrubowane, że wszystkie złożone oferty – po przeprowadzeniu badania dostarczonych próbek – zostały odrzucone. (…) 9. Jeszcze przed upływem terminu składania ofert Odwołujący zwrócił się do Zamawiającego o wyjaśnienie treści SWZ w opisanym powyżej zakresie. Pismo to pozostało jednak bez jakiejkolwiek reakcji ze strony Zamawiającego. (…)10. Opisane powyższej zaniechanie Zamawiającego prowadzi także do naruszenia zasady efektywności wydatków publicznych wyrażonej w art. 17 ust. 1 PZP. Określając arbitralny i nie poparty niczym (poza masami własnymi pojemników znajdującymi się w ofercie Green Class Sp. z o.o. 11. Na obecnym etapie postępowania Zamawiający nie może już dokonać zmian treści SWZ, zatem nie ma już możliwości doprowadzenia treści SWZ. Została zatem spełniona przesłanka unieważnienia postępowania określona w art. 255 pkt 6 PZP. Jak wskazała bowiem Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 14 lutego 2023 r. (sygn. akt KIO 264/23), „Uznanie, że skoro upłynął termin do skarżenia postanowień SWZ, to nie mogą one być oceniane jako sprzeczne z ustawą, zmuszałoby wykonawców do zawierania umów obarczonych ryzykiem ich unieważnienia w trybie powództwa z art. 189 k.p.c. Konsekwencje zawarcia takiej nieważnej umowy i trudności z późniejszym rozliczeniem wzajemnie spełnionych świadczeń z nieważnej umowy wskazują na nieefektywność stanowiska o niedopuszczalności podnoszenia zarzutów wywodzonych z treści SWZ na etapie po upływie terminu składania ofert. (…) Skoro dopuszczalne jest unieważnienie postępowania na podstawie art. 255 ust. 6 p.z.p., to wykonawcy nie mogą zostać pozbawieni możliwości korekty czynności zamawiającego polegających na sporządzeniu SWZ, tylko z tego względu, że nie zaskarżyli postanowień SWZ w terminie do wnoszenia środków ochrony prawnej na postanowienia SWZ. Takie podejście byłoby nieracjonalne i niezgodne z celem ustawowym, którym jest zawarcie ważnej umowy o zamówienie. Co więcej pozbawienie wykonawcy możliwości zaskarżenia zaniechania czynności unieważnienia postępowania godziłoby w efektywność procedur odwoławczych, których zadaniem jest wyeliminowanie wad postępowania na etapie przed zawarciem umowy.” 12. Powyższe naruszenie przepisów SWZ przez Zamawiającego ma istotny wpływ na wynik postępowania, albowiem w chwili obecnej jedynym prawidłowym sposobem jego zakończenia jest po prostu jego unieważnienie. (…)”*.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego w charakterze uczestnika postępowania skutecznie zgłosił się wykonawca Green Class Sp. z o.o., ul. W.K. 4, 03-029 Warszawa (dalej: *„Przystępujący”*).

Pismem z 3 września 2025 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w którym wnosił o odrzucenie odwołania na podstawie art. 528 pkt 3 Pzp, jako wniesionego po upływie terminu na wniesienie odwołania, ewentualnie oddalenie odwołania. Stwierdził: „(…)

I. CZĘŚĆ FORMALNA - UZASADNIENIE WNIOSKU O ODRZUCENIE ODWOŁANIA

1. Rażące uchybienie ustawowemu terminowi na zaskarżenie postanowień SWZ

Zgodnie z art. 528 pkt 1 PZP, Izba odrzuca odwołanie, jeżeli zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie. W realiach niniejszej sprawy zachodzi właśnie ta obligatoryjna przesłanka do odrzucenia odwołania.

Należy wskazać, że przedmiotem sporu, pomimo prób odmiennej kwalifikacji prawnej dokonywanej przez Odwołującego, jest w istocie treść dokumentu zamówienia, a konkretnie postanowienie zawarte w Załączniku nr 8 do SWZ, dotyczące wymogu minimalnej masy własnej pojemników. Odwołujący zarzuca, że wymóg ten narusza zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Jest to zatem klasyczny zarzut skierowany przeciwko treści SWZ.

Stan faktyczny w tym zakresie jest bezsporny i przedstawia się następująco:

1. Zamawiający opublikował ogłoszenie o zamówieniu oraz udostępnił SWZ na stronie internetowej prowadzonego postępowania w dniu 9 lipca 2025 r. Od tej daty Odwołujący mógł zapoznać się z treścią SWZ i powziąć ewentualne zastrzeżenia co do spornego zapisu.

2. Postępowanie prowadzone jest w trybie podstawowym, a jego wartość jest mniejsza niż progi unijne.

3. Termin składania ofert w postępowaniu został wyznaczony ostatecznie na dzień 21 lipca 2025 r.

Właściwym przepisem określającym termin na wniesienie odwołania w takim stanie faktycznym jest art. 515 ust. 2 pkt 2 PZP, który stanowi, że odwołanie wobec treści dokumentów zamówienia wnosi się w terminie 5 dni od dnia zamieszczenia dokumentów zamówienia na stronie internetowej, w przypadku zamówień, których wartość jest mniejsza niż progi unijne.

Bieg 5-dniowego terminu na zaskarżenie kwestionowanych postanowień SWZ rozpoczął się zatem w dniu 9 lipca 2025 r. Zgodnie z ogólnymi zasadami obliczania terminów, upłynął on bezskutecznie z końcem dnia 14 lipca 2025 r.

Tymczasem Odwołujący wniósł odwołanie w dniu 28 lipca 2025 r., a więc blisko dwa tygodnie po upływie ustawowego, nieprzywracalnego terminu. Uchybienie to ma charakter rażący i nie może być w żaden sposób konwalidowane. W konsekwencji, odwołanie jako wniesione z uchybieniem terminu podlega obligatoryjnemu odrzuceniu przez Izbę na podstawie art. 528 pkt 1 PZP, bez konieczności merytorycznego badania podniesionych w nim zarzutów.

2. Analiza strategii Odwołującego jako niedopuszczalnej próby obejścia prawa

Zamawiający pragnie zwrócić uwagę Izby na konstrukcję prawną odwołania, która stanowi ewidentną i niedopuszczalną próbę obejścia bezwzględnie obowiązujących przepisów dotyczących terminów na wnoszenie środków ochrony prawnej. Odwołujący, mając pełną świadomość, że termin na zaskarżenie treści SWZ dawno upłynął, w sposób sztuczny i instrumentalny próbuje zakwalifikować swój zarzut nie jako zarzut wobec treści SWZ, lecz jako zarzut wobec „zaniechania unieważnienia postępowania". Twierdzi przy tym, że o rzekomym zaniechaniu Zamawiającego powziął wiadomość dopiero w dniu 21 lipca 2025 r., co ma uzasadniać zachowanie terminu z art. 515 ust. 3 pkt 2 PZP.

Taka argumentacja jest oparta na błędnym i wewnętrznie sprzecznym rozumowaniu. Rzekome „zaniechanie unieważnienia postępowania" nie jest bowiem samodzielną, autonomiczną czynnością (lub jej brakiem), lecz stanowi jedynie bezpośrednią i logiczną konsekwencję uprzednio sformułowanych przez Zamawiającego postanowień SWZ. Innymi słowy, obowiązek unieważnienia postępowania, na który powołuje się Odwołujący, mógłby powstać wyłącznie wtedy, gdyby postanowienia SWZ były rzeczywiście obarczone „nieusuwalną wadą". Źródłem domniemanego naruszenia i potencjalnej szkody dla Odwołującego jest zatem wyłącznie treść SWZ, a nie późniejszy brak jej unieważnienia.

Dopuszczenie takiej konstrukcji prawnej prowadziłoby do absurdalnych i nieakceptowalnych z punktu widzenia porządku prawnego konsekwencji. Oznaczałoby to bowiem, że każdy wykonawca, który z dowolnych przyczyn uchybił terminowi na zaskarżenie SWZ, mógłby w dowolnym, późniejszym momencie postępowania „reaktywować" swoje uprawnienie do wniesienia odwołania, podnosząc zarzut zaniechania unieważnienia postępowania. Taka praktyka wprost unicestwiałaby sens istnienia terminów zawitych, określonych w art. 515 PZP, i prowadziłaby do całkowitej destabilizacji i niepewności prawnej w systemie zamówień publicznych.

Należy podkreślić, że orzecznictwo KIO jest w tej materii jednolite i konsekwentnie odrzuca tego rodzaju próby obejścia prawa. Izba wielokrotnie wskazywała, że zarzuty, które de facto dotyczą treści ogłoszenia o zamówieniu lub SWZ, muszą być podniesione w terminach określonych w art. 515 ust. 2 PZP. Późniejsze czynności Zamawiającego (lub ich zaniechanie), będące jedynie konsekwencją tych pierwotnych dokumentów, nie otwierają nowego terminu na ich kwestionowanie (por. m.in. wyrok KIO z dnia 19 stycznia 2022 r., sygn. akt KIO 3799/21). Odwołujący, próbując uzasadnić swoje stanowisko, powołuje się na wyrok KIO z dnia 14 lutego 2023 r. (sygn. akt KIO 264/23). Jest to jednak argument całkowicie chybiony, oparty na wyrwanej z kontekstu tezie i błędnej interpretacji zakresu zastosowania tego orzeczenia. Przywołany wyrok dotyczył sytuacji wyjątkowej, w której wada postępowania miała charakter fundamentalny i strukturalny, prowadzący do ryzyka zawarcia umowy nieważnej z mocy prawa (np. sprzecznej z ustawą lub zasadami współżycia społecznego w rozumieniu Kodeksu cywilnego). Takie orzecznictwo ma na celu ochronę porządku prawnego przed skutkami zawarcia umowy obarczonej wadą niemożliwą do usunięcia, która godziłaby w podstawowe zasady systemu prawnego.

W niniejszej sprawie nie mamy do czynienia z taką sytuacją. Kwestionowany przez Odwołującego wymóg minimalnej masy własnej pojemników jest parametrem technicznym, który mieści się w granicach swobody Zamawiającego do

kształtowania opisu przedmiotu zamówienia. Nawet gdyby hipotetycznie uznać ten wymóg za zbyt restrykcyjny (czemu Zamawiający kategorycznie zaprzecza), w żadnym wypadku nie prowadziłoby to do nieważności przyszłej umowy o zamówienie publiczne. Jest to kwestia podlegająca ocenie w kategoriach ewentualnego naruszenia zasad konkurencji, a nie w kategoriach wady uniemożliwiającej zawarcie ważnej umowy. Próba rozciągnięcia tezy z wyroku KIO 264/23 na każdy kwestionowany parametr techniczny w SWZ jest nieuprawnioną nadinterpretacją i stanowiłaby niebezpieczny precedens, otwierający drogę do podważania niemal każdego postępowania na dowolnym jego etapie.

Mając na uwadze powyższe, należy stwierdzić, że odwołanie zostało wniesione z rażącym uchybieniem terminu, a argumentacja Odwołującego stanowi niedopuszczalną próbę obejścia przepisów ustawy. W konsekwencji, wniosek o odrzucenie odwołania jest w pełni uzasadniony.

II.CZĘŚĆ MERYTORYCZNA - UZASADNIENIE WNIOSKU O ODDALENIE ODWOŁANIA

Niezależnie od powyższej, fundamentalnej wady formalnej odwołania, Zamawiający, z daleko posuniętej ostrożności procesowej, pragnie wykazać, że podniesione w nim zarzuty są również w całości bezzasadne pod względem merytorycznym.

1. Brak naruszenia zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (art. 16 pkt 1 i art. 99 ust. 4 PZP)

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie art. 16 pkt 1 PZP oraz art. 99 ust. 4 PZP poprzez takie sformułowanie opisu przedmiotu zamówienia (OPZ), które w sposób nieuzasadniony faworyzuje jednego producenta, ograniczając tym samym uczciwą konkurencję. Zarzut ten jest całkowicie chybiony.

Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem KIO i sądów powszechnych, Zamawiający jest gospodarzem postępowania i ma nie tylko prawo, ale wręcz obowiązek opisania przedmiotu zamówienia w sposób precyzyjny i jednoznaczny, uwzględniający wszystkie jego obiektywne i uzasadnione potrzeby. Zasada uczciwej konkurencji nie oznacza, że Zamawiający jest zobowiązany do dopuszczenia wszystkich istniejących na rynku produktów czy technologii. Ma on prawo określić wymagania jakościowe, techniczne i funkcjonalne, które zapewnią mu nabycie produktu w pełni odpowiadającego jego potrzebom, nawet jeśli prowadzi to do zawężenia kręgu potencjalnych wykonawców. Kluczowe jest, aby postawione wymagania były obiektywnie uzasadnione specyfiką zamówienia i potrzebami Zamawiającego, a nie stanowiły arbitralnego i celowego ograniczenia dostępu do zamówienia.

W niniejszej sprawie, wymóg dotyczący minimalnej masy własnej pojemników jest właśnie takim obiektywnym, mierzalnym i uzasadnionym parametrem, który pełni funkcję wskaźnika jakości, trwałości i wytrzymałości zamawianych produktów. Nie jest to, jak sugeruje Odwołujący, arbitralna cecha mająca na celu wskazanie konkretnego produktu, lecz kluczowy parametr techniczny, który wprost przekłada się na właściwości użytkowe i żywotność pojemników.

Podkreślenia wymaga, iż zasada uczciwej konkurencji nie oznacza, że Zamawiający ma rezygnować z wymagań technicznych wpływających na jakość, byle tylko maksymalnie zwiększyć liczbę potencjalnych oferentów. Przeciwnie - rolą Zamawiającego jest znalezienie rozsądnej równowagi (złotego środka) między swoimi realnymi potrzebami a zachowaniem konkurencji. Tę myśl wyraziła KIO m.in. w wyroku z 6 maja 2024 r., sygn. KIO 1241/24, stwierdzając: „Zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców nakazuje zamawiającemu taki sposób określenia poszczególnych elementów postępowania, który stanowić będzie złoty środek pomiędzy rzeczywistymi potrzebami zamawiającego a wprowadzanymi ograniczeniami dostępu do zamówienia". W niniejszym postępowaniu Zamawiający właśnie tak postąpił: określił parametry jakościowe uzasadnione potrzebą zapewnienia trwałości pojemników, jednocześnie nie zamykając rynku - wymóg był na tyle umiarkowany, że mógł zostać spełniony przez wielu producentów (nawet jeśli niektórym wymagał odrobiny wysiłku/dostosowania).

Działania Zamawiającego są podyktowane dbałością o efektywne i gospodarne wydatkowanie środków publicznych, co jest jego ustawowym obowiązkiem (art. 17 ust. 1 PZP). Doświadczenie Zamawiającego, jako podmiotu odpowiedzialnego za gospodarkę odpadami na terenie dużego miasta, jednoznacznie wskazuje, że masa własna pojemnika jest jednym z najważniejszych czynników decydujących o jego trwałości. Pojemniki na odpady są poddawane intensywnej i często brutalnej eksploatacji. Są one opróżniane mechanicznie przez śmieciarki, co naraża je na ogromne naprężenia, uderzenia i ryzyko uszkodzeń, zwłaszcza w obrębie listwy grzebieniowej. Są również narażone na działanie czynników atmosferycznych (promieniowanie UV, skrajne temperatury) oraz akty wandalizmu.

Większa masa własna pojemnika, wynikająca z użycia większej ilości surowca (tworzywa sztucznego), wprost koreluje z grubością jego ścianek oraz wzmocnieniem kluczowych elementów konstrukcyjnych. Grubsze ścianki zapewniają:

1. Większą odporność mechaniczną: Zmniejsza to ryzyko pęknięć, odkształceń i innych uszkodzeń podczas opróżniania.

2. Większą stabilność: Cięższe pojemniki są mniej podatne na przewracanie się pod wpływem silnego wiatru czy na nierównym podłożu.

3. Dłuższą żywotność: Pojemniki o solidniejszej konstrukcji wolniej ulegają degradacji, co przekłada się na dłuższy okres ich użytkowania.

Inwestycja w produkty o wyższej masie, a co za tym idzie - wyższej trwałości, jest działaniem w pełni racjonalnym i

ekonomicznie uzasadnionym. Pozwala bowiem uniknąć w przyszłości znacznie wyższych kosztów związanych z koniecznością częstej wymiany tańszych, ale mniej wytrzymałych pojemników, a także kosztów związanych z ich serwisowaniem i utylizacją. Zamawiający ma wieloletnie doświadczenie w gospodarowaniu odpadami komunalnymi i z praktyki wie, że zbyt lekkie, „odchudzone" konstrukcyjnie pojemniki częściej ulegają uszkodzeniom (pękanie ścianek, deformacje od obciążenia czy uderzeń podczas wyładunku, przewracanie się przy podmuchach wiatru itp.). Wymóg minimalnej masy był więc podyktowany uzasadnionymi względami technicznymi - chęcią nabycia pojemników o długiej żywotności, odpornych na intensywne użytkowanie. Nie jest to kryterium arbitralne: wynika z realnej potrzeby zapewnienia odpowiedniej jakości przedmiotu zamówienia. Warto podkreślić, że jednocześnie Zamawiający postawił wymóg posiadania przez pojemniki certyfikatu zgodności z normą EN-840 oraz znaku jakości RAL GZ 951/1 (lub równoważnych), co dowodzi, że Zamawiającemu zależy na wysokim standardzie produktu. Wymóg minimalnej masy stanowił uzupełnienie tych certyfikatów - stanowił dodatkową gwarancję, że zaoferowane pojemniki nie będą wykonane „minimalnym kosztem" kosztem jakości (nawet wyrób posiadający certyfikat RAL może przecież mieć masę bliską dolnej granicy normy; Zamawiający był uprawniony wymagać produktu nieco przewyższającego minimalne standardy). Tego rodzaju zaostrzenie wymagań jakościowych jest dopuszczalne, o ile służy rzeczywistym potrzebom i jest proporcjonalne do celu zamówienia.

Poniższa tabela obrazuje racjonalność wymagań Zamawiającego w kontekście jego długoterminowych potrzeb operacyjnych. (…)

Należy również podkreślić, że ciężar dowodu w zakresie wykazania, iż opis przedmiotu zamówienia w sposób niedozwolony ogranicza konkurencję, spoczywa na Odwołującym. Tymczasem Odwołujący w swoim piśmie ograniczył się jedynie do stwierdzenia, że wymagania Zamawiającego spełniają produkty jednego producenta (PlastikGogić), którego przedstawicielem jest Green Class sp. z o.o. Nie przedstawił jednak żadnego dowodu, np. w postaci analizy rynku czy opinii biegłego, który potwierdzałby, że jest to jedyny producent na rynku europejskim zdolny zaoferować pojemniki o wymaganej masie. Fakt, że dany produkt idealnie wpisuje się w specyfikację, nie jest per se dowodem na naruszenie konkurencji. Może to równie dobrze świadczyć o tym, że dany producent oferuje produkt o pożądanej przez Zamawiającego, wysokiej jakości, która stała się dla Zamawiającego punktem odniesienia.

Co więcej, sam Odwołujący przyznaje, że oferowane przez niego pojemniki z linii Pro Wave mają masy własne „nieznacznie niższe niż wymagane przez Zamawiającego". Stwierdzenie to dowodzi, że wymagania Zamawiającego nie są abstrakcyjne czy niemożliwe do spełnienia, lecz mieszczą się w realiach rynkowych i technologicznych. Różnice te wynikają po prostu z odmiennych założeń projektowych, jakościowych i cenowych poszczególnych producentów, a Zamawiający ma pełne prawo preferować produkty z wyższego segmentu jakościowego.

Z informacji z otwarcia ofert z dnia 21 lipca 2025 r. jednoznacznie wynika, że Odwołujący sam złożył ofertę w niniejszym postępowaniu, obejmującą pojemniki spełniające wymogi Specyfikacji Warunków Zamówienia, w tym także wymóg minimalnej masy własnej. Oferta ta została otwarta i podlegała dalszej ocenie, co dowodzi, że Odwołujący dysponuje produktem zgodnym z opisem przedmiotu zamówienia. Podnoszony w odwołaniu zarzut, iż kryterium masy eliminuje SSI z konkurencji i faworyzuje innego producenta, pozostaje zatem sprzeczny z rzeczywistym stanem faktycznym. Skoro Odwołujący sam skutecznie ubiega się o zamówienie, nie można twierdzić, że został wykluczony przez treść SWZ.

W postępowaniu wpłynęły oferty od trzech niezależnych podmiotów:

1. GREEN CLASS Sp. z o.o. (Warszawa) - cena brutto: 1 222 927,50 zł; termin realizacji pierwszej dostawy: 7 dni,

2. „4M" Spółka Jawna (Krosno Odrzańskie) - cena brutto: 1 227 595,00 zł; termin realizacji pierwszej dostawy: 7 dni,

3. SSI Schäfer Plastics Poland Sp. z o.o. (Siemianowice Śląskie) - cena brutto: 1 276 002,00 zł; termin realizacji pierwszej dostawy: 7 dni.

Udział trzech różnych wykonawców, oferujących zbliżone warunki cenowe i terminowe, jednoznacznie pokazuje, że rynek był otwarty, a postawione wymagania nie ograniczyły realnej konkurencji. Wręcz przeciwnie - Zamawiający uzyskał konkurencyjne oferty od kilku podmiotów, co potwierdza zgodność postępowania z zasadą uczciwej konkurencji (art 16 pkt 1 PZP).

3. Brak podstaw do unieważnienia postępowania (zarzut naruszenia art. 255 pkt 6 PZP)

Zarzut naruszenia art. 255 pkt 6 PZP jest jedynie logiczną konsekwencją bezzasadnego zarzutu naruszenia zasad konkurencji. Przepis ten stanowi, że zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli jest ono obarczone nieusuwalną wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Skoro, jak wykazano w punkcie poprzednim, opis przedmiotu zamówienia jest w pełni zgodny z przepisami PZP, w szczególności z art. 16 i art. 99, to postępowanie nie jest obarczone żadną wadą. A skoro nie ma wady, to tym bardziej nie może być mowy o wadzie „nieusuwalnej" i „uniemożliwiającej zawarcie ważnej umowy". W konsekwencji, na Zamawiającym nie ciążył żaden obowiązek unieważnienia postępowania, a zarzut „zaniechania" tej czynności jest oczywiście bezzasadny.

Jak wskazano wyżej, Odwołujący całkowicie niesłusznie wskazuje na wyrok KIO 264/23z 14.02.2023 r. w celu uprawdopodobnienia, że nawet po upływie terminu składania ofert wadliwa SWZ może stanowić podstawę unieważnienia. Zgadza się, Izba w sprawie KIO 264/23 uznała, że postępowanie należało unieważnić na podst art. 255 pkt 6 PZP, lecz okoliczności tamtej sprawy diametralnie różnią się od obecnej. W sprawie KIO 264/23 wadą była niejednoznaczność i nieprecyzyjność opisu przedmiotu zamówienia, skutkująca złożeniem ofert nieporównywalnych i niemożnością ich rzetelnej oceny. Krótko mówiąc, KIO stwierdziła tam kompletny brak transparentności, uniemożliwiający wybór oferty najkorzystniejszej. Izba nakazała unieważnienie przetargu, gdyż z powodu nieusuwalnej niejasności SWZ nie było w ogóle podstaw do ważnego wyłonienia wykonawcy.

W niniejszej sprawie nic podobnego nie ma miejsca. Opis przedmiotu zamówienia był jednoznaczny i zrozumiały dla wszystkich uczestników, a parametry zostały jasno określone liczbowo, co więcej poparte odniesieniem do norm jakości (EN 840, RAL). Oferty, które wpłynęły, podlegały normalnej ocenie; kryteria oceny są obiektywne, a ocena zgodnościz SWZ (w tym spełniania wymogu wagi) jest prostym stwierdzeniem faktu technicznego. Nie zachodzi sytuacja, w której oferty "nie poddają się porównaniu" lub Zamawiający nie jest w stanie dokonać wyboru; przeciwnie, Zamawiający jest gotów dokonać wyboru oferty ważnej i najkorzystniejszej (co do której nie będzie żadnych wątpliwości prawnych). Zatem nie istnieje żadna wada, która uniemożliwiałaby zawarcie ważnej umowy.

Sam fakt, że Odwołującemu nie odpowiada określony wymóg SWZ, nie oznacza jeszcze istnienia "wady" w rozumieniu art. 255 pkt 6 PZP. Gdyby podzielić stanowisko Odwołującego, należałoby przyjąć absurdalną tezę, że każde postawienie wysokich wymagań jakościowych automatycznie czyni postępowanie wadliwym i nieważnym, co oczywiście nie ma oparcia w przepisach. Wada prawna postępowania to naruszenie tak poważne, że skutkuje sprzecznością przyszłej umowy z ustawą. W realiach sprawy nie wskazano zaś żadnej normy, której naruszenie skutkowałoby nieważnością umowy.

4. Naruszenie zasady efektywności (art. 17 ust. 1 PZP)

Art. 17 ust. 1 PZP wprowadza tzw. zasadę efektywności (zasadę „Value for Money"), zgodnie z którą Zamawiający ma osiągać możliwie najlepszą jakość i najlepsze efekty zamówienia w stosunku do ponoszonych nakładów finansowych. Innymi słowy, celem jest racjonalne wydatkowanie środków publicznych - nie poprzez wybór za wszelką cenę najtańszej opcji, lecz poprzez wybór opcji najkorzystniejszej w ujęciu wartości (jakości) do ceny.

Wbrew stanowisku Odwołującego, działanie Zamawiającego w postaci określenia minimalnych parametrów jakościowych (masy) jest właśnie realizacją zasady efektywności, a nie jej zaprzeczeniem.

Zamawiający pragnie zauważyć, że efektywność zamówienia ocenia się w całym cyklu jego trwania (perspektywa długoterminowa), a nie wyłącznie przez pryzmat najniższej ceny zakupu. Wymagając bardziej wytrzymałych pojemników, Zamawiający dążył do ograniczenia kosztów eksploatacji w przyszłości. Trwalsze (cięższe) pojemniki rzadziej ulegają uszkodzeniom, co zmniejsza wydatki gminy na naprawy, reklamacje czy wcześniejszą wymianę pojemników. Innymi słowy, inwestycja w lepszy jakościowo produkt jest ekonomicznie uzasadniona, gdyż przynosi oszczędności i korzyści w dłuższej perspektywie. Takie podejście jest wręcz pożądane na gruncie art. 17 ust. 1 PZP, który nakazuje patrzeć szerzej niż tylko na natychmiastowy wydatek. Jak wskazuje się w komentarzach, zasada efektywności zakazuje marnotrawienia pieniędzy podatników i wymaga, by nabywane dostawy skutecznie realizowały założone cele Zamawiającego. W naszym przypadku celem Zamawiającego było pozyskanie pojemników gwarantujących wieloletnią, bezproblemową eksploatację. Gdyby Zamawiający zrezygnował z kryterium minimalnej masy i dopuścił najlżejsze możliwe konstrukcje, istniałoby poważne ryzyko, że pojemniki takie (choć tańsze w zakupie) szybciej ulegną zużyciu lub zniszczeniu, co wymusi kolejne wydatki (zakup nowych pojemników, interwencje serwisowe) - to zaś byłoby sprzeczne z zasadą gospodarności.

Odwołujący zdaje się postulować, że efektywność należy rozumieć jako preferowanie oferty z najniższą ceną jednostkową, niezależnie od różnic jakości. Jest to rozumowanie błędne. Najkorzystniejszy efekt ekonomiczny nie zawsze oznacza najniższą cenę - czasem nieco droższy produkt, który posłuży dwa razy dłużej, jest obiektywnie lepszym i tańszym rozwiązaniem w ujęciu całkowitego kosztu użytkowania. Zamawiający, dbając o ekonomiczność wydatków, miał prawo tak ukształtować wymagania, aby uniknąć potencjalnych kosztów ukrytych (wynikających z nabycia towaru o niższej trwałości).

Warto również zauważyć, że zasada efektywności z art. 17 ust. 1 PZP jest adresowana do działań Zamawiającego, a nie do ochrony interesu indywidualnego wykonawcy. Skoro Zamawiający przeznaczył określone środki na realizację zamówienia i uznał, że w tych ramach finansowych możliwe jest uzyskanie pojemników lepszej jakości, to właśnie tak postępując, realizuje nakaz racjonalnego gospodarowania. Trudno zarzucać Zamawiającemu naruszenie art. 17 ust. 1 PZP tylko dlatego, że nie umożliwił Odwołującemu złożenia tańszej, ale niżej jakościowo oferty. Wręcz przeciwnie, z punktu widzenia interesu publicznego działanie Zamawiającego zasługuje na aprobatę, jako że dąży do uzyskania „najlepszej jakości dostaw, uzasadnionej charakterem zamówienia, w ramach posiadanych środków". Taka jest właśnie literalna dyrektywa z art. 17 ust. 1 pkt 1 PZP.

5. Odniesienie się do pozostałych argumentów Odwołującego

Odnosząc się do pozostałych kwestii podniesionych w odwołaniu, Zamawiający wskazuje, co następuje:
1. Brak odpowiedzi na pismo z 18 lipca 2025 r.: Odwołujący podnosi, że jego pismo z prośbą o wyjaśnienie treści SWZ pozostało bez odpowiedzi. Należy jednak zauważyć, że pismo to zostało wysłane w piątek, na trzy dni przed upływem terminu składania ofert, który upływał 21 lipca 2025 r. Zgodnie z art. 284 ust. 1-2 PZP (dla postępowań poniżej progów unijnych) jeżeli wniosek o wyjaśnienie treści SWZ wpłynie nie później niż na 4 dni przed upływem terminu składania ofert, zamawiający ma obowiązek udzielić wyjaśnień i opublikować je na stronie internetowej postępowania. Na tym etapie postępowania Zamawiający nie miał już zatem obowiązku udzielania wyjaśnień do treści SWZ czy dokonywania w niej jakichkolwiek zmian. Czynności te mogłyby zostać uznane za naruszenie zasady równego traktowania wykonawców określonej w art. 16 pkt. 1 PZP.
2. Powoływanie się na inne postępowania: Fakt, że inni zamawiający w podobnych postępowaniach nie określali wymogu minimalnej masy własnej, jest dla oceny niniejszej sprawy całkowicie irrelewantny. Każde postępowanie jest autonomiczne, a każdy zamawiający ma prawo i obowiązek definiować swoje potrzeby indywidualnie, w oparciu o własne warunki, doświadczenia i strategię zakupową. Działania innych podmiotów nie mogą stanowić wzorca dla oceny zgodności z prawem działań Zamawiającego w niniejszym postępowaniu.
Mając na uwadze całokształt przedstawionej powyżej argumentacji, zarówno formalnej, jak i merytorycznej, wnoszę jak na wstępie.
Gdyby Izba przychyliła się do twierdzeń Odwołującego, doszłoby do nieuzasadnionego unieważnienia przetargu, co stanowiłoby precedens groźny dla pewności obrotu; każde bardziej restrykcyjne wymaganie Zamawiającego mogłoby być pretekstem do storpedowania postępowania już po otwarciu ofert. Tymczasem przepisy PZP przewidują tryb kwestionowania postanowień SWZ przed upływem terminu składania ofert, jednak Odwołujący tego trybu nie dochował, a jego obecne żądanie jest całkowicie nieusprawiedliwione. (…)".

Pismem z 3 września 2025 r. Przystępujący złożył także wniosek o odrzucenie odwołania na podstawie art. 528 pkt 3 Pzp, jako wniesionego po upływie terminu na wniesienie odwołania, ewentualnie wnosił o oddalenie odwołania. Wskazał:
„(…) [Spóźniony zarzut Odwołania]
1. Przystępujący podkreśla w pierwszej kolejności, że zarzut sformułowany w Odwołaniu jest spóźniony, w związku z czym Odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 3 PZP.
2. Odwołujący podniósł w Odwołaniu, że Postępowanie jest obarczone nieusuwalną wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wadą Postępowania - zdaniem Odwołującego - był wymóg sformułowany w pkt 1 załącznika nr 8 do SWZ w zakresie minimalnej masy własnej pojemników (tzn. poszczególne rodzaje pojemników miały mieć kolejno następującą masę własną 120 l - 8 kg, 240 l - 11 kg, 360 l - 15 kg, 770 l - 39 kg, 1100 l - 43 kg), co miało prowadzić do „faworyzowania producenta Plastik Gogić, którego przedstawicielem w Polsce jest Green Class sp. z o.o.
3. Pozostawiając na chwilę na boku kwestie merytoryczne zarzutu - który nie jest dostatecznie doprecyzowany ani poparty dowodami - stwierdzić należy, że jest on stricte zarzutem wobec treści dokumentów Zamówienia (a dokładnie - wobec pkt 1 załącznika nr 8 do SWZ), ponieważ Odwołujący, podnosząc, że określone postanowienia opisu przedmiotu zamówienia naruszają uczciwą konkurencję i w efekcie prowadzą do rzekomego uprzywilejowania jednego z wykonawców, zmierza w istocie do zakwestionowania samych postanowień dokumentacji Zamówienia.
4. O tym, że sformułowany przez Odwołującego zarzut odnosi się w istocie do treści dokumentacji Zamówienia świadczy nie tylko treść zarzutu, ale także podstawy prawne powołane w zarzucie, np. art. 99 ust. 4 PZP formułujący zakaz opisywania przedmiotu zamówienia w sposób ograniczający uczciwą konkurencję. Ponadto, świadczą o tym sformułowania zawarte w uzasadnieniu Odwołania:
a. „Naruszeniem powyższych przepisów [tj. art. 99 ust. 4 PZP] jest już zatem samo potencjalne wyeliminowanie określonych produktów, spełniających wymogi norm i spełniających wymogi jakościowe potwierdzone certyfikatami np. RAL GZ [...] w szczególności Odwołujący został pozbawiony przez Zamawiającego możliwości zaoferowania pojemników z linii Pro Wave (o masach własnych nieznacznie niższych niż wymagane przez Zamawiającego), gdzie jego oferta cenowa byłaby porównywalna z ofertą Green Class Sp. z o.o.";
a. „Na obecnym etapie postępowania Zamawiający nie może już dokonać zmian treści SWZ, zatem nie ma już możliwości doprowadzenia treści SWZ. Została zatem spełniona przesłanka unieważnienia postępowania określona w art. 255pkt 6 PZP". W szczególności w tym zakresie ujawnia się swoisty cynizm Odwołującego, który zdawał się wyczekiwać na rozwój Postępowania i ujawnienie treści ofert konkurencyjnych - dopiero gdy się okazało, że Odwołujący jest na dalekim miejscu na liście rankingowej przystąpił on do zwalczania postanowień OPZ-u, które mógł kwestionować od samego początku Postępowania (poprzez wniesienie odwołania od treści SWZ we właściwym czasie). Nasuwa się retoryczne pytanie, czy gdyby oferta Odwołującego znalazła się na pierwszym miejscu listy rankingowej, to czy w takim przypadku Odwołujący również zdecydowałby się na wniesienie Odwołania (niezależnie od kwestii interesu prawnego).

2. Zgodnie z art. 515 ust. 2 PZP, odwołanie wobec treści ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub konkurs lub wobec treści dokumentów zamówienia wnosi się w terminie 5 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych lub dokumentów zamówienia na stronie internetowej, w przypadku zamówień, których wartość jest mniejsza niż progi unijne.
3. Dokumenty zamówienia zostały opublikowane przez Zamawiającego na stronie Postępowania w dniu 9 lipca 2025 r. To wówczas Odwołujący dowiedział się o treści dokumentacji Zamówienia, i jeżeli uważał, że narusza ona PZP, to był uprawniony do wniesienia Odwołania - najpóźniej w dniu 14 lipca 2025 r. Odwołanie zostało wniesione w dniu 28 lipca 2025 r., a zatem z 14-dniowym opóźnieniem.
4. Powyższe stanowisko znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej:
a. postanowienie z dnia 12 stycznia 2022 r. w sprawie o sygn. KIO 3755/21: „Izba na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego dokonała czynności formalnoprawnych i sprawdzających, w wyniku których stwierdziła, że w tak ustalonym stanie faktycznym przedmiotowe odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp, zgodnie z którym Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie. Stosownie do art. 515 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, który to przepis ma zastosowanie w przedmiotowej sprawie, odwołanie wobec treści ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub konkurs 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. W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej informacje stanowiące podstawę uzasadnienia faktycznego postawionych zarzutów wniesionego w dniu 27 grudnia 2021 r. odwołania mogły być formułowane przez Odwołującego od dnia 13 października 2021 r., tj. od dnia publikacji ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej i zamieszczenia dokumentów zamówienia na stronie internetowej. W ocenie Izby zarzuty jakie w odwołaniu postawił Odwołujący są spóźnione, bowiem są to zarzuty, które mógł zgłosić w terminie 10 dni od dnia publikacji ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej i zamieszczenia dokumentów zamówienia na stronie internetowej. W odniesieniu do tego co nie zostało w SWZ zmienione, jest takie samo, nie może być skutecznie kwestionowane po upływie terminu na wniesienie odwołania od postanowień SWZ. Jeśli Odwołujący miał wątpliwości co do postanowień specyfikacji warunków zamówienia odnoszących się do kryteriów oceny ofert, winien był po ogłoszeniu przez zamawiającego treści specyfikacji, zwrócić się z zapytaniem o wyjaśnienie tych wątpliwości, które Odwołujący podnosi obecnie w treści odwołania, lub wnieść odwołanie wobec treści specyfikacji warunków zamówienia. Skoro jednak Odwołujący z możliwości tych nie skorzystał, to jego zarzuty odnoszące się de facto wyłącznie do postanowień specyfikacji warunków zamówienia należy uznać za spóźnione. Okoliczność, że Odwołujący, zamiast wniesienia odwołania wobec tych postanowień specyfikacji warunków zamówienia, które mu nie odpowiadały, w chwili opublikowania ogłoszenia, dopiero obecnie występuje z odwołaniem, skarżąc czynność Zamawiającego w postaci wyboru najkorzystniejszej oferty, dokonaną notabene ściśle według zasad określonych w specyfikacji warunków zamówienia, nie uzasadnia "przywrócenia" terminu do kwestionowania postanowień specyfikacji warunków zamówienia na obecnym etapie. Treść specyfikacji znana była uczestnikom postępowania od dnia udostępnienia tego dokumentu. Odwołujący tak naprawdę kwestionuje nie samą czynność wyboru oferty najkorzystniejszej jako dokonaną niezgodnie z kryteriami oceny ofert, ale stawia zarzuty do postanowień specyfikacji, o czym świadczy przywoływanie w treści odwołania chociażby art. 134 ust. 1 pkt 18 ustawy Pzp oraz wielokrotne wskazywanie na nieprawidłowy podział kryteriów na podkryteria. Zarzutem spóźnionym jest również zarzut odnoszący się do unieważnienia postępowania, gdyż jest on konsekwencją kwestionowania przez Odwołującego dokonania podziału kryterium ceny na trzy podkryteria. Dodatkowo, na posiedzeniu sam Odwołujący przyznał, że Zamawiający miał realną możliwość unieważnienia postępowaniu już po otwarciu ofert. Idąc tym tokiem rozumowania Odwołujący mógł wnieść odwołanie w terminie 10 dni od dnia, w którym powzięto lub przy zachowaniu należytej staranności można było powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę jego wniesienia (stosownie do art. 515 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp), czyli w terminie 10 dni od dnia publikacji informacji o otwarciu ofert.";
b. wyrok z dnia 12 maja 2023 r., sygn. KIO 1134/23: „W ocenie Izby zarzut drugi, jakiw odwołaniu postawił Odwołujący, jest spóźniony, bowiem jest to zarzut, który mógł zgłosić w terminie 5 dni od zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych lub dokumentów zamówienia na stronie internetowej. W odniesieniu do tego co nie zostało w SWZ zmienione, jest takie samo, nie może być skutecznie kwestionowane po upływie terminu na wniesienie odwołania od postanowień SWZ. Jeśli Odwołujący miał wątpliwości co do postanowień specyfikacji warunków zamówienia odnoszących się do możliwości korekty wynagrodzenia na podstawie pkt 13.1 SWZ, winien był po ogłoszeniu przez zamawiającego treści specyfikacji, zwrócić się z zapytaniem o wyjaśnienie tych wątpliwości, które Odwołujący podnosi obecnie w treści odwołania, lub wnieść odwołanie wobec treści specyfikacji warunków zamówienia. Skoro jednak Odwołujący z możliwości tych nie skorzystał, to jego zarzuty odnoszące się de facto wyłącznie do postanowień specyfikacji warunków zamówienia należy uznać za spóźnione. Okoliczność, że Odwołujący, zamiast wniesienia odwołania wobec tych postanowień

specyfikacji warunków zamówienia, które mu nie odpowiadały, w chwili opublikowania ogłoszenia, dopiero obecnie występuje z odwołaniem, skarżąc czynność Zamawiającego w postaci wyboru najkorzystniejszej oferty, nie uzasadnia "przywrócenia" terminu do kwestionowania postanowień specyfikacji warunków zamówienia na obecnym etapie. Treść specyfikacji znana była uczestnikom postępowania od dnia udostępnienia tego dokumentu. Odwołujący tak naprawdę kwestionuje nie samą czynność wyboru oferty najkorzystniejszej jako dokonaną niezgodnie z przyjętymi kryteriami oceny, ale stawia zarzuty do postanowień specyfikacji, o czym świadczy przywoływanie w treści odwołania chociażby następujące stwierdzenia: pomimo zapisu zawartego w pkt 13.1 SWZ zastrzegającego możliwość korekty wynagrodzenia w tym zakresie, powstaje poważna wątpliwość co do dopuszczalności takiego działania Zamawiającego (...), sposób zmiany limitu za prace projektowe w najniższym przypadku nie jest oczywisty (...), nawet fakt, iż w punkcie 13.1 SWZ, Zamawiający przewidział możliwość dokonania poprawy oferty w przypadku przekroczenia 1,5% limitu, nie oznacza, że postanowienie to może być stosowane w każdej sytuacji. Podkreślić należy, że terminy na wniesienie odwołania są terminami zawitymi (art. 515 ustawy Pzp), a ich dochowanie ma kluczowane znaczenie dla kwestionowania decyzji Zamawiającego. Z drugiej strony, tak przyjęte przez prawodawcę terminy na wniesienie odwołania (w tym przypadku 5 dni od czynności Zamawiającego) oraz ich stanowczy (prekluzyjny) charakter mają na celu sprawne prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Wynajdywanie zarzutów, w odniesieniu do informacji zawartych w dokumentach zamówienia znanych od marca, w wyniku niezadawalającego wyniku postępowania Zamawiającego, mogłoby doprowadzić do paraliżu postępowań o udzielnie zamówienia publicznego, dlatego też, aby Zamawiający mogli udzielać zamówień, a wykonawcy kwestionować ich decyzje ustawodawca określił terminy na te czynności, jak również przewidział ustawowe przesłanki odrzucenia odwołania, gdy podmiot składający odwołanie działa w sposób niemieszczący się w regulacjach ustawowych. Upływ terminu skutkuje utratą prawa do podnoszenia zarzutów. Biorąc powyższe pod uwagę, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania w części na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp".

5. Co więcej, Odwołujący wniósł odwołanie po otwarciu ofert złożonych w Postępowaniu, które miało 21 lipca 2025 r. Przystępujący zwraca uwagę, że Odwołujący - pomimo zgłaszanych w Odwołaniu zarzutów co do rzekomego uprzywilejowania Przystępującego złożył w tym Postępowaniu ofertę (co rodzi domniemanie, że Odwołujący jest w stanie zaoferować tego rodzaju pojemniki i są one zgodne z OPZ-em). Tym niemniej, oferta Odwołującego znajduje się na trzecim (ostatnim) miejscu listy rankingowej, co - zdaniem Przystępującego - wyjaśnia, dlaczego Odwołujący zdecydował się na wniesienie Odwołania od treści dokumentów Zamówienia po upływie terminu z art. 515 ust. 2 PZP i po otwarciu ofert. Odwołujący zmierza do unieważnienia Postępowania. Taka sytuacja uprzywilejowuje Odwołującego, ponieważ w razie uwzględnienia Odwołania mógłby on złożyć ofertę w nowym postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego, posiadając wiedzę o cenach pozostałych wykonawców. W ten sposób Odwołujący nie tylko „przywróci" sobie szansę na uzyskanie Zamówienia w nowym postępowaniu wszczętym przez Zamawiającego, ale także je zwiększy. Takie działanie jest wypaczeniem zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

6. Powyższe okoliczności doskonale ukazują, dlaczego wykładnia art. 515 ust. 2 PZP powinna być ścisła i zawężająca. Chodzi o to, aby wykonawcy, którzy nie są zadowoleni z miejsca na liście rankingowej nie mogli zaburzać prawidłowego toku postępowania o udzielenie zamówienia formułując zarzuty dotyczące rzekomych naruszeń, o których wiedzę posiadali od samego początku postępowania (z którymi Przystępujący całkowicie się nie zgadza).

7. W związku z powyższym Przystępujący uważa, że Odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 3 PZP, a na mocy § 13 pkt 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą, decyzja w tym zakresie może zapaść na posiedzeniu niejawnym.

[Kwestie merytoryczne]

8. Ustosunkowując się merytorycznie do zarzutu podniesionego przez Odwołującego, Przystępujący uważa przede wszystkim, że co do zasady zarzut ten pozbawiony jest treści. Odwołujący co prawda powołuje się na art. 99 ust. 4 PZP i sugeruje, że wymóg Zamawiającego co do zaoferowania pojemników o określonej minimalnej wadze „faworyzuje producenta PlastikGogić", ale nie wyjaśnia, na czym to faworyzowanie miałoby polegać. W szczególności nie twierdzi, że tylko jeden wykonawca może dostarczyć produkt spełniający wymogi Zamawiającego, czy też nie twierdzi, że produkty tylko jednego producenta mogą zostać dostarczone Zamawiającemu. Nie podnosi także, że Zamawiający w sposób nieuzasadniony zawęził wykonawcom dostęp do Zamówienia. Nie jest też jasny związek wymogów określonych przez Zamawiającego dotyczący wag z ofertą Przystępującego, na co Odwołujący zwraca uwagę w Odwołaniu. W tym kontekście nie wiadomo, na czym polega „faworyzowanie".

9. Po drugie - niezależnie od lakoniczności zarzutu - Odwołujący jest całkowicie gołosłowny, jeśli chodzi o przedstawienie dowodów na poparcie prezentowanych twierdzeń. Nie powołuje jakiegokolwiek dokumentu, z którego by wynikało, że wymogi sformułowane w OPZ uprzywilejowują akurat Przystępującego. Odwołujący nie zdołał także podważyć, że za sformułowaniem OPZ-u w ten a nie w inny sposób nie znajdują się uzasadnione potrzeby Zamawiającego.

10. Po trzecie, Odwołujący sam złożył ofertę w Postępowaniu. Fakt złożenia oferty rodzi domniemanie, że oferta wykonawcy jest zgoda z wymogami Zamawiającego (zresztą tego rodzaju oświadczenie - o zgodności oferowanych produktów z wymogami - jest zamieszczone w formularzu oferty). Już tylko to przeczy tezie, że wymogi Zamawiającego ograniczają uczciwą konkurencję w Postępowaniu - bo skoro wiele podmiotów mogło zaoferować swoje produkty bez narażenia się na odrzucenie oferty z uwagi na niezgodność z wymogami specyfikacji, to w Postępowaniu występuje konkurencja, co z punktu widzenia ustawy PZP jest zawsze zjawiskiem pożądanym.

11. Po czwarte, oprócz Odwołującego (który najpewniej zaoferował własne produkty pod marką Schafer) i Przystępującego, ofertę w postępowaniu złożył jeszcze jeden podmiot - „4M" M.Zięciak, J.Gałęska, P. Gałęski, R.Rabenda sp. j., który w podobnych postępowaniach (na dostawę pojemników na odpady) oferuje produkty marki Weber (i najprawdopodobniej taki sam produkt zaoferował w niniejszym Postępowaniu). To oznacza, że oferty dotyczyły pojemników trzech różnych producentów, co wyklucza możliwość zaoferowania produktów tylko jednego producenta, albo złożenia oferty tylko przez jednego wykonawcę. Przeczy to także tezie o uprzywilejowaniu Przystępującego (z całą pewnością nie jest uprzywilejowaniem fakt, że Przystępujący jest w stanie zaoferować cenę korzystniejszą niż pozostali wykonawcy - to sytuacja wręcz pożądana z punktu widzenia efektywności wydatkowania środków publicznych).

12. Po piąte, ceny poszczególnych ofert były do siebie zbliżone. Przystępujący za realizację Zamówienia zaoferował cenę 1.222.927,50 zł brutto, spółka 4M zaoferowała cenę 1.227.595,00 zł brutto, a Odwołujący zaoferował 1.276.002,00 zł brutto. Każda z ofert mieściła się w budżecie Zamawiającego, który wynosi 1.236.242 zł brutto. To dowodzi, że konkurencja w Postępowaniu nie została w najmniejszym stopniu zachwiana, nie może też być mowy o uprzywilejowaniu. (…)

13. Finalnie, po szóste, wielu producentów pojemników na odpady - w tym także częściowo producenci, którzy są reprezentowani przez wykonawców biorących udział w Postępowaniu - oferuje produkty, które są całkowicie zgodne z wymogami Zamawiającego w zakresie minimalnej wagi pojemnika. Zestawienie tych produktów zawiera poniższa tabela, a dane te znajdują potwierdzenie w oficjalnych dokumentach producentów (certyfikatach, katalogach itd.). Przystępujący nie dysponuje w pełni danymi odnoszącymi się do pojemników wykonawcy Schafer (producent nie udostępnia tych danych). (…)

14. Jak widać na przykładzie powyższego zestawienia, na rynku istnieją producenci oraz wykonawcy, którzy są w stanie dostarczyć produkty spełniające wymagania Zamawiającego. To zaś oznacza, że wymogi postawione przez Zamawiającego w żadnym stopniu nie ograniczają konkurencji i nie naruszają zasady równego traktowania wykonawców, a przede wszystkim - że Przystępujący nie został w jakikolwiek sposób uprzywilejowany przez Zamawiającego. Z całą pewnością nie jest wyrazem uprzywilejowania fakt, że Przystępujący zdołał zaoferować Zamawiającemu korzystniejszą cenę; taki stan rzeczy jest wyrazem walki konkurencyjnej.

15. Końcowo odnosząc się do pozostałych twierdzeń Odwołującego, tj. w szczególności kwestii postępowania prowadzonego przez PGK SANIKO sp. z o.o., czy też różnic cenowych pomiędzy ofertami Odwołującego a Przystępującego w innych postępowaniach prowadzonych przez innych zamawiających, to są one kompletnie irrelewantne nie tylko na gruncie niniejszego postępowania odwoławczego, ale także w Postępowaniu prowadzonym przez CUK. Kwestie te są odrębnymi zagadnieniami, bez jakiegokolwiek wpływu na decyzje Zamawiającego.

16. Z ostrożności procesowej Przystępujący zaznacza tylko, że Odwołujący stwarza mylne wrażenie co do samego postępowania prowadzonego przez PGK SANIKO sp. z o.o. Rzeczywiście, pierwsze postępowanie, na które powołuje się Odwołujący (znak: BZ.ZP.08/11/04/25), zostało unieważnione - ale nie dlatego, że na rynku nie występują pojemniki o wadze określonej przez Zamawiającego, ale dlatego, że żaden z wykonawców nie zaoferował pojemników, które by te wymogi spełniały. W drugim postępowaniu prowadzonym przez PGK SANIKO (znak BZ.ZP.17/27/06/25) - co Odwołujący przemilcza - doszło do wyboru oferty najkorzystniejszej, pomimo, że zamawiający nie zrezygnował z wymogów dotyczących minimalnej masy oferowanych pojemników. (…)

17. Jeśli chodzi o pozostałe postępowania, to trudno jest nawet te okoliczności porównywać z sytuacją w niniejszym Postępowaniu. W przypadku postępowań prowadzonych w Opolu czy Bełchatowie, Odwołujący albo zaoferował własne pojemniki, ale różnego rodzaju (Pro Wave, GMT Extra, Urban, Premium), jak i różnych producentów (Sulo, PlasticGogić). Naturalną konsekwencją tego stanu rzeczy są fluktuacje cenowe, co nie dowodzi jednak głównej tezy Odwołującego, czyli rzekomego uprzywilejowania Green Class.

18. Podsumowując, przedstawiona powyżej argumentacja jednoznacznie dowodzi, że Zamawiający nie dopuścił się w najmniejszym stopniu naruszenia przepisów PZP dotyczących opisu przedmiotu zamówienia.

19. Zgodnie z art. 99 ust. 4 PZP, przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.

20. Argumentacja przedstawiona powyżej jednoznacznie dowodzi, że wymogi postawione przez Zamawiającego nie

charakteryzują ani jednego produktu (producenta), ani jednego wykonawcy. Przeciwnie, wielu wykonawców może zrealizować Zamówienie, czego najlepszym dowodem jest liczba ofert złożonych w Postępowaniu oraz produktów dostępnych na rynku.

21. Okoliczność, że Zamawiający mógłby odmiennie sformułować wymogi dotyczące minimalnej wagi dostarczanych pojemników, co rzekomo pozwoliłoby Odwołującemu zaoferować także inne produkty niż te objęte ofertą złożoną w Postępowaniu (co nie zostało przez Odwołującego udowodnione), nie ma znaczenia w kontekście art. 99 ust. 4 PZP: „Jakkolwiek Zamawiający zobowiązany jest respektować art. 99 ust. 4 p.z.p., który zakazuje dokonywania opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, to podkreślenia wymaga, że powyższa norma nie może być równoważona z obowiązkiem wyeliminowania z opisu przedmiotu zamówienia uzasadnionych wymagań, które dla wykonawcy mogą stanowić źródło ewentualnych niedogodności. [...] Podstawowym celem zamówień publicznych jest zaspokajanie uzasadnionych potrzeb zamawiającego, a w znaczącej części postępowań również pośrednio zaspokajanie potrzeb szerszej zbiorowości. Wskazany cel zamówień publicznych nie jest więc spełniony wtedy, gdy zamawiający dopuszcza złożenie oferty z każdym produktem rodzajowo podobnym do opisanego przez siebie w SWZ, aby umożliwić udział w postępowaniu wszystkim wykonawcom działającym w danym obszarze rynku".2

22. O naruszeniu art. 99 ust. 4 PZP (i powiązanych z nim art. 16 i 17 PZP) można mówić wówczas, gdy Zamawiający bezpodstawnie uprzywilejowuje określonego wykonawcę (lub wykonawców) kosztem innych wykonawców, przy czym przez bezpodstawność uznaje się brak umocowania określonych wymogów Zamawiającego w jego uzasadnionych potrzebach. A contrario, jeżeli dochodzi do pewnego ograniczenia konkurencji, to jest ono zgodne z art. 99 ust. 4 PZP, jeżeli za tym ograniczeniem przemawiają potrzeby instytucji zamawiającej4: „Okoliczność, iż określone postanowienia opisu przedmiotu zamówienia utrudniają niektórym z wykonawców występujących na danym rynku złożenie oferty, nie oznacza sama w sobie niezgodności takich postanowień z ustawą p.z.p. W sytuacji, gdy wymagania postawione przez zamawiającego są uzasadnione jego usprawiedliwionymi potrzebami i nie naruszają powszechnie obowiązujących przepisów prawa, nie mogą być uznane za sprzeczne z wskazanymi przepisami p.z.p.: art. 16 pkt 1, art. 99 ust. 1, 2 i 4".

23. Przystępujący jest przekonany, że w przypadku Postępowania prowadzonego przez Zamawiającego nie sposób jest nawet rozważać ewentualności ograniczenia konkurencji - ponieważ, jak pokazuje powyższa argumentacja, wielu wykonawców, w tym sam Odwołujący, złożyło oferty w Postępowaniu. Poza tym, Odwołujący nie sformułował nawet twierdzeń (nie wspominając o dowodach), które miałyby świadczyć o tym, że do takiego bezprawnego ograniczenia konkurencji rzeczywiście doszło w Postępowaniu. Z całą pewnością nie świadczy o tym fakt, że Przystępujący zdołał złożyć ofertę atrakcyjniejszą cenowo od oferty Odwołującego. Zmienność cen na przestrzeni różnych postępowań jest efektem naturalnej walki konkurencyjnej pomiędzy wykonawcami. Natomiast fakt zaoferowania przez Odwołującego ceny wyższej od pozostałych wykonawców - co w odczuciu Przystępującego było zaskoczeniem dla Odwołującego i jednocześnie stanowi powód wniesienia Odwołania - nie sprawia zarzutu naruszenia art. 99 ust. 4 PZP zasadnym.

24. W efekcie powyższa argumentacja nie może prowadzić do unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 PZP, tj. wystąpienia niemożliwej do usunięcia wady uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Postępowanie prowadzone przez Zamawiającego nie posiada wady, o której pisze Odwołujący - nie wspominając o tym, że nie wystąpiła tzw. kwalifikowana wada postępowania (która uniemożliwia zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego). (…)".

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

W ocenie Izby odwołanie podlega odrzuceniu z następujących powodów.

Zgodnie z informacjami wynikającymi z odpowiedzi na odwołanie oraz pisma procesowego Przystępującego, dnia 9 lipca 2025 r. Zamawiający opublikował treść dokumentów zamówienia na stronie prowadzonego postępowania. Zatem 5 dniowy termin na wniesienie odwołania upływał Odwołującemu 14 lipca 2025 r. Odwołujący wskazał, że pismem z 18 lipca 2025 r. zwrócił się do Zamawiającego o wyjaśnienie treści SWZ w opisanymw odwołaniu, spornym zakresie, ale nie otrzymał żadnej odpowiedzi ze strony Zamawiającego. Dodatkowo, z informacji wynikających z odpowiedzi na odwołanie oraz pisma procesowego Przystępującego wynika, że termin składania ofert upływał 21 lipca 2025 r. Zaś, z informacji zawartej w odwołaniu wynika, także że Odwołujący liczył termin na wniesienie odwołania od zaniechania od 21 lipca 2025 r., czyli upływu terminu składania i otwarcia ofert. Wynika więc również z powyższych ustaleń, co także podkreślają w swoich pismach Zamawiający oraz Przystępujący, że odwołanie zostało wniesione po otwarciu ofert, kiedy Odwołujący znał ceny zaoferowane przez konkurencyjne oferty oraz miejsce na jakim uplasował się Odwołującyw rankingu złożonych ofert. Zwracają także uwagę, że mimo sformułowanych zarzutów złożył ofertę w postępowaniu, czyli jest Wykonawcom biorącym udział w postępowaniu.

Przepis art. 528 Pzp zawiera enumeratywne wyliczenie przesłanek stanowiących podstawę odrzucenia odwołania. Jedną z podstaw odrzucenia odwołania wynikającą z art. 528 pkt 3) Pzp jest okoliczność, zgodnie z którą odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.

W myśl przepisu art. 513 pkt 1 Pzp odwołanie przysługuje między innymi na niezgodną z przepisami ustawy czynność zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia, o zawarcie umowy ramowej, dynamicznym systemie zakupów, systemie kwalifikowania wykonawców lub konkursie, w tym na projektowane postanowienia umowy. Zaś, na podstawie art. 513 pkt 2 Pzp odwołanie przysługuje także na zaniechanie czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, o zawarcie umowy ramowej, dynamicznym systemie zakupów, systemie kwalifikowania wykonawców lub konkursie, do której zamawiający był obowiązany na podstawie umowy. Zgodnie z przepisem art. 515 ust. 2 pkt 2) Pzp odwołanie wobec treści ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub konkurs lub wobec treści dokumentów zamówienia wnosi się w terminie 5 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych lub dokumentów zamówienia na stronie internetowej, w przypadku zamówień, których wartość jest mniejsza niż progi unijne. Odwołujący nie wskazał ściśle z jakiej podstawy prawnej wywodzi zachowanie terminu do wniesienia odwołania, przy czym ogólnie odwołuje się do art. 513 i następne Pzp. Przy czym, nawet jeśli przyjąć, że Odwołujący oparł się na art. 515 ust. 3 pkt 2 Pzp, to w ocenie Izby jest to wyjątek, który dotyczy innych przypadków niż wynikające z art. 515 ust. 1 i 2 Pzp i nie może mieć zastosowania w przedmiotowych okolicznościach sprawy.

Jak wynika bowiem z niespornych okoliczności faktycznych tej sprawy, SWZ została udostępniona na stronie internetowej prowadzonego postępowania od dnia 9 lipca 2025 r. Postanowienia SWZ, które stały się przedmiotem zarzutów wniesionego odwołania (w tym zakresie Izba podzieliła stanowisko Przystępującego, który zwracał uwagę na stwierdzenia Odwołującego zawarte w odwołaniu potwierdzające tą okoliczność: *„Naruszeniem powyższych przepisów [tj. art. 99 ust. 4 PZP] jest już zatem samo potencjalne wyeliminowanie określonych produktów, spełniających wymogi norm i spełniających wymogi jakościowe potwierdzone certyfikatami np. RAL GZ [...] w szczególności Odwołujący został pozbawiony przez Zamawiającego możliwości zaoferowania pojemników z linii Pro Wave (o masach własnych nieznacznie niższych niż wymagane przez Zamawiającego), gdzie jego oferta cenowa byłaby porównywalna z ofertą Green Class Sp. z o.o."* (…) *„Na obecnym etapie postępowania Zamawiający nie może już dokonać zmian treści SWZ, zatem nie ma już możliwości doprowadzenia treści SWZ. Została zatem spełniona przesłanka unieważnienia postępowania określona w art. 255pkt 6 PZP"*) były zatem znane Odwołującemu od dnia publikacji SWZ (9 lipca 2025 r.) na stronie internetowej prowadzonego postępowania. Kwestionowane przez Odwołującego postanowienia nie zostały zmienione przez Zamawiającego – jak wskazał sam Odwołujący w treści odwołania – Zamawiający nie odpowiedział na wniosek o wyjaśnienie w tym zakresie z 18 lipca 2025 r., przy czym Odwołujący nie wyjaśnił dostatecznie w odwołaniu co było powodem wniesienia rozpoznawanego odwołania dopiero 28 lipca 2025 r., po upływie terminu składania ofert (co miało miejsce 21 lipca 2025 r.), skoro miał wątpliwości co do postanowień SWZ na wcześniejszym etapie postępowania.

Mając na uwadze powyższe należy wskazać, że termin na wniesienie odwołania w zakresie zaskarżonych postanowień SWZ powinien zostać policzony przez Odwołującego od dnia publikacji SWZ na stronie internetowej prowadzonego postępowania, zatem odwołanie, które wpłynęło do Prezesa Izby 28 lipca 2025 r. należy uznać za wniesione po upływie terminu określonego w ustawie, który upłynął dnia 14 lipca 2025 r.

W tym miejscu Izba wskazuje, że podziela pogląd wyrażony przez skład orzekający w sprawie o sygn. akt: KIO 87/22 w postanowieniu z dnia 25 stycznia 2022 r., zgodnie z którym bez znaczenia dla biegu terminu na wniesienie odwołania pozostaje fakt zwrócenia się do zamawiającego z wnioskiem o wyjaśnienie treści SWZ w sytuacji, gdy Zamawiający w wyniku rozpatrzenia tego wniosku nie zmienia pierwotnego brzmienia projektowanych postanowień umowy znanych wykonawcom ubiegającym się o uzyskanie zamówienia od dnia publikacji SWZ na stronie internetowej prowadzonego postępowania. Izba w tym zakresie, zwraca także uwagę (w przedmiotowym stanie faktycznym), że brak odpowiedzi Zamawiającego, co powinno być wiadome Odwołującemu jako profesjonaliście wynikał z obowiązujących przepisów, jak bowiem zasadnie stwierdził Zamawiający: *„(…) Należy jednak zauważyć, że pismo to zostało wysłane w piątek, na trzy dni przed upływem terminu składania ofert, który upływał 21 lipca 2025 r. Zgodnie z art. 284 ust. 1–2 PZP (dla postępowań poniżej progów unijnych) jeżeli wniosek o wyjaśnienie treści SWZ wpłynie nie później niż na 4 dni przed upływem terminu składania ofert, zamawiający ma obowiązek udzielić wyjaśnień i opublikować je na stronie internetowej postępowania. Na tym etapie postępowania Zamawiający nie miał już zatem obowiązku udzielania wyjaśnień do treści SWZ czy dokonywania w niej jakichkolwiek zmian. Czynności te mogłyby zostać uznane za naruszenie zasady równego traktowania wykonawców określonej w art. 16 pkt. 1 PZP. (…)"*.

W konsekwencji postanowienia SWZ nie zostały zmienione od dnia publikacji dokumentów postępowania, tj. od dnia 9 lipca 2025 r.

Termin na wniesienie odwołania jest terminem zawitym i nie podlega przywróceniu. Nie podlega także modyfikacji, a w szczególności nie może być przedłużony. Nadto, jak stwierdziła w wyroku KIO z dnia 12 maja 2023 r., sygn.. akt: KIO 1134/23: *"Terminy na wniesienie odwołania są terminami zawitymi (art. 515 p.z.p.), a ich dochowanie ma kluczowe znaczenie dla kwestionowania decyzji Zamawiającego. Z drugiej strony, tak przyjęte przez prawodawcę terminy na wniesienie odwołania (w (...)) oraz ich stanowczy (prekluzyjny) charakter mają na celu sprawne prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego."*. Podobnie w wyroku KIO z dnia 26 kwietnia 2023 r., sygn. akt: KIO 1023/23:

"Terminy wyznaczone p.z.p. na wnoszenie środków ochrony prawnej wobec czynności lub zaniechań zamawiającego mają charakter prekluzyjny i nie podlegają przywróceniu w żadnym przypadku. Upływ terminu skutkuje utratą prawa do podnoszenia zarzutów.". Dodatkowo, Izby podkreśla, że nie można w sposób rozstrzygający ustalić, czy tezy Przystępującego, co do przyczyn złożenia odwołania przez Odwołującego na tak późnym etapie są takie jak twierdzi Przystępujący: *„(…) oferta Odwołującego znajduje się na trzecim (ostatnim) miejscu listy rankingowej, co - zdaniem Przystępującego - wyjaśnia, dlaczego Odwołujący zdecydował się na wniesienie Odwołania od treści dokumentów Zamówienia po upływie terminu z art. 515 ust. 2 PZP i po otwarciu ofert (…)".* Jednakże, Izba podziela stanowisko, że prekluzyjny charakter terminów na wniesienie odwołania ma na celu sprawne prowadzenie postępowania. Podziela także stanowisko zgodnie z którym: *„(…) Wynajdywanie zarzutów, w odniesieniu do informacji zawartych w dokumentach zamówienia znanych od marca, w wyniku niezadawalającego wyniku postępowania Zamawiającego, mogłoby doprowadzić do paraliżu postępowań o udzielnie zamówienia publicznego, dlatego też, aby Zamawiający mogli udzielać zamówień, a wykonawcy kwestionować ich decyzje ustawodawca określił terminy na te czynności, jak również przewidział ustawowe przesłanki odrzucenia odwołania, gdy podmiot składający odwołanie działa w sposób niemieszczący się w regulacjach ustawowych. Upływ terminu skutkuje utratą prawa do podnoszenia zarzutów. (…)"* (wyrok KIO z 12 marca 2023 r., sygn. akt: KIO 1134/23). Izba nie neguje stanowiska wynikającego z zacytowanego przez Odwołującego w odwołaniu wyroku KIO z 14.02.2023 r., sygn. akt: KIO 264/23, jednakże nie może mieć on zastosowania w przedmiotowych okolicznościach sprawy. Takie orzecznictwo jak przywołane przez Odwołującego ma bowiem na celu ochronę porządku prawnego przed skutkiem zawarcia umowy obarczonej wadą niemożliwa do usunięcia, która godziłaby w podstawowe zasady systemu prawnego. W tym, zaś wypadku mamy do czynienia z kwestionowaniem postanowień przedmiotu zamówienia, co powinno być weryfikowane na wcześniejszym etapie, także w kontekście uzasadnionych potrzeb Zamawiającego, który z tej przyczyny nie musi dopuścić do udziału w postępowaniu wszystkich uczestników rynków, w przeciwnym wypadku zawsze można byłoby podnosić zarzuty które są immamentną częścią tej części postępowania, która zamyka się złożeniem ofert.

Reasumując stwierdzić należy, że wobec okoliczności, iż w tym postępowaniu odwoławczym zaistniała przesłanka odrzucenia odwołania, o której mowa w art. 528 pkt 3) Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 nowej ustawy Pzp w zw. z § 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 od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437) – obciążając Odwołującego tymi kosztami w postaci uiszczonego przez niego wpisu od odwołania.

Przewodniczący:……..…