Sygn. akt KIO 3457/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 03 października 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Joanna Stankiewicz-Baraniak

Protokolantka: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 sierpnia 2025 r. przez wykonawcę Chemeko - System spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Zakład Zagospodarowania Odpadów z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Jerzmanowskiej 6A (54-519 Wrocław)w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gminę Prusice, ul. Rynek 1 (55-110 Prusice)

postanawia:

1.umorzyć postępowanie odwoławcze;

2.nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 13 500 zł00 gr (trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy Chemeko - System spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Zakład Zagospodarowania Odpadów z siedzibą we Wrocławiu, stanowiącej 90% 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 3457/25

UZASADNIENIE

Gmina Prusice (zwana dalej: „Zamawiającym") prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn. *„Świadczenie usług w zakresie odbioru, transportu i zagospodarowania odpadów komunalnych odebranych z nieruchomości zamieszkałych, nieruchomości w części zamieszkałych, nieruchomości w części zamieszkałych z terenu Gminy Prusice oraz z Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych"*,wewnętrzny identyfikator ZP.271.1.14.2025 (zwane dalej: „postępowaniem").

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej podnumerem 522342-2025 z dnia 08 sierpnia 2025 r. Wartość zamówienia przekracza progi unijne określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 oraz z 2025 r. poz. 620) (zwanej dalej: „Pzp" lub „ustawą Pzp").

W dniu 18 sierpnia 2025 r. wykonawca Chemeko - System spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Zakład Zagospodarowania Odpadów z siedzibą we Wrocławiu (zwany dalej również: „Odwołującym") wniósł odwołanie w odniesieniu do treści ogłoszenia o zamówieniu i wobec treści dokumentów zamówienia, w szczególności postanowień Specyfikacji Warunków Zamówienia (zwanej dalej: „SWZ") oraz niezgodnych z wymaganiami wynikającymi z przepisów ustawy projektowanych postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Wobec powyższego, Odwołujący zaskarżonym czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego zarzucił naruszenie:

1.naruszenie art. 112 ust. 1 Pzp w zw. z art. 116 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 Pzp poprzez zaniechanie wprowadzania warunku udziału w Postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej w Rozdziale VI pkt 4 SWZ, tj. niewprowadzenie warunku dot. doświadczenia wykonawcy, co nie pozwala Zamawiającemu na ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia i powoduje, że Zamawiający jest gotowy dopuścić, aby wykonawca realizował po raz pierwszy odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych w Gminie Prusice i „uczył się" realizacji zamówień tego rodzaju obsługując Mieszkańców Gminy Prusice, choć realizacja zamówienia wymaga zdolności logistycznych, technicznych oraz doświadczenia, a podmiot „nowy" nie daje rękojmi prawidłowego zrealizowania zamówienia;

2.naruszenie art. 112 ust. 1 Pzp w zw. z art. 114 pkt 1 Pzp w zw. z art. 116 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 Pzp i art. 17 ust. 1 Pzp poprzez wprowadzenie w Rozdziale VI pkt 2 SWZ warunków udziału w Postępowaniu, zgodnie z którymi wykonawca musi:

a)posiadać uprawnienia do prowadzenia określonej działalności gospodarczej w postaci wpisu do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości z terenu Gminy Prusice (dalej: RDR), o którym mowa w art. 9b i następnym ustawy z dnia 13 września 1996 roku o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (t.j. Dz. U. z 2025 r., poz. 733, dalej: „u.c.p.g.") „*w zakresie odpowiadającym przedmiotowi zamówienia*" – gdy tymczasem Zamawiający powinien doprecyzować, jakie kody odpadów mają być ujęte we wpisie do RDR

wykonawcy;

b) posiadać ww. uprawnienia (wpis do RDR), ale Zamawiający nie wprowadził wymogu dysponowania do realizacji zamówienia bazą magazynowo – transportową, wymaganą dla wpisu do RDR w art. 9d ust. 1 pkt 4 u.c.p.g., spełniającą wszystkie wymagania określone w Rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 11 stycznia 2013 roku w sprawie szczegółowych wymagań w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości (Dz. U z 2013 roku, poz. 122, dalej: „Rozporządzenie") – zatem Zamawiający całkowicie zaniechał weryfikacji tego zakresu zdolności wykonawcy, choć ustawa wprowadza ten warunek dla odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości w postaci dysponowania bazą magazynowo – transportową, zatem Zamawiający powinien zweryfikować posiadaną przez wykonawcę bazę w toku Postępowania w ramach wizji lokalnej;

c) posiadać zezwolenie na zbieranie odpadów, o którym mowa w art. 41 ust. 1 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (t.j. Dz. U z 2023 roku, poz. 1587, dalej: u.o.) – gdy tymczasem Zamawiający powinien doprecyzować, jakie kody odpadów mają być ujęte zezwoleniu na zbieranie odpadów wykonawcy;

- powyższe pokazuje, że Zamawiający wprowadził warunki udziału w Postępowaniu w sposób nieprecyzyjny, nieodnoszący się do przedmiotu zamówienia oraz w sposób tak ogólnikowy, że wystarczy np. by wykonawca posiadał zezwolenie na zbieranie odpadów na drugim końcu Polski i to na dowolne kody odpadów, nawet nieujęte w przedmiocie zamówienia, co przesądza, że Zamawiający nie zrealizował wymogów zapewnienia we wszystkich stadiach procedury udzielania zamówienia publicznego poszanowania zarówno zasady równego traktowania potencjalnych oferentów, jak również przejrzystości i skuteczności;

3. naruszenie art. 99 ust. 1 Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 Pzp w zw. z art. 5 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2024 r., poz. 106 j.t. ze zm.), dalej jako „k.c." i w zw. z art. 3531 k.c. w zw. z art. 387 § 1 k.c. w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 Pzp poprzez wprowadzenie w pkt III ppkt 1.1 OPZ oraz § 1 ust. 4 pkt 1 Wzoru Umowy obowiązku osiągnięcia odpowiednich poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami, zgodnie z zapisami ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach – w sytuacji, gdy osiągnięcie tych poziomów recyklingu zależy nie tylko od wykonawcy, ale i Zamawiającego oraz Mieszkańców Prusic. W sytuacji, gdy Zamawiający nałożył na wykonawcę obowiązek osiągnięcia poziomów recyklingu odpadów, to nawet pomimo faktu, że Zamawiający nałożył na wykonawcę stosunkowo niewysoką karę umowną w § 16 ust. 1 pkt 7 Wzoru Umowy, to w § 16 ust. 5 Wzoru Umowy Zamawiający zastrzegł sobie *prawo do dochodzenia odszkodowania przewyższającego wysokość kar zastrzeżonych, do wysokości rzeczywistej poniesionej szkody, na zasadach ogólnych określonych w Kodeksie cywilnym*, a więc w przypadku, gdy WIOŚ nałoży na Zamawiającego karę administracyjną za nieosiągnięcie wymaganych poziomów recyklingu odpadów, Zamawiający ma prawo dochodzenia tzw. odszkodowania uzupełniającego od wykonawcy, do wysokości pełnej administracyjnej kary pieniężnej. Zamawiający, w okolicznościach faktycznych i prawnych opisanych poniżej, ma obowiązek wykreślenia obowiązku osiągnięcia wymaganych poziomów recyklingu odpadów, który może ewentualnie zastąpić nałożeniem na wykonawcę obowiązku dochowania należytej staranności w celu osiągnięcia tych poziomów przez Zamawiającego;

4. naruszenie art. 439 ust. 1 Pzp w zw. z art. 439 ust. 2 pkt 1 Pzp w zw. z art. 3531 k.c. w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 Pzp poprzez ukształtowanie warunków zamówienia w sposób, który narusza równowagę stron umowy, nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń stron umowy i przerzuca na wykonawcę ryzyka związane ze zmianą kosztów wykonania przedmiotu zamówienia w ten sposób, że w § 19 ust. 8 pkt 1 Wzoru umowy Zamawiający ograniczył możliwość waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy tylko do „części dotyczącej odbioru i transportu odpadów", która to część stanowi ok. 30% kosztów realizacji zamówienia, a pominął koszty związane z zagospodarowaniem odpadów, które stanowią główny koszt realizacji zamówienia, przez co całą waloryzacja wynagrodzenia wykonawcy ma charakter nierealny i nie odpowiada rzeczywistym kosztom realizacji zamówienia.

Mając powyższe na uwadze, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany warunków zamówienia w sposób uwzględniający argumentację zawartą w odwołaniu.

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

W dniu 25 września Zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu 4, w pozostałej zaś części odwołania tj. w zakresie zarzutu 1, 2 i 3

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania.

W dniu 02 października 2025 r. Odwołujący wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej pismo, w którym oświadczył, że cofa w całości zarzuty podniesione w odwołaniu złożonym w niniejszej sprawie. Izba stwierdziła, że oświadczenie o wycofaniu odwołania zostało złożone przez osobę uprawnioną do reprezentowania Odwołującego.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Na skutek cofnięcie odwołania wystąpiła przesłanka do umorzenia postępowania odwoławczego, o której mowa w art. 520 ust. 1 i 2 oraz art. 568 pkt 1) ustawy Pzp. Stosownie do treści art. 520 ust. 1 ustawy Pzp, Odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy. Cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby (art. 520 ust. 2 ustawy Pzp). Odwołujący – jak podkreśla się w orzecznictwie i doktrynie Prawa zamówień publicznych - jest dysponentem wniesionego przez siebie odwołania, co przejawia się również w uprawnieniu do jego wycofania. Krajowa Izba Odwoławcza nie bada i nie ocenia przyczyn cofnięcia odwołania. Bada wyłącznie formalną skuteczność złożenia oświadczenia o cofnięciu odwołania. Skuteczne cofnięcie odwołania jest wiążące dla Krajowej Izby Odwoławczej. Ponadto cofnięcie odwołania nie wymaga zgody pozostałych stron i uczestników postępowania.

Tym samym Izba, zgodnie z art. 568 pkt 1 w związku z art. 520 ust.1 ustawy Pzp, postanowiła o umorzeniu postępowania odwoławczego.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 9 ust. 1 pkt 3 lit a) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437 ze zm.), nakazując zwrot na rzecz Odwołującego 90% kwoty wpisu uiszczonego w wysokości 15 000 zł 00 gr.

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca: ……..