Sygn. akt: KIO 3783/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 24 października 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Jolanta Markowska
Barbara Loba
Monika Banaszkiewicz

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 22 października 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczejw dniu 08 września 2025 r. przez wykonawcę: **Remondis Sp. z o.o., ul. Zawodzie 18, 02-981 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Miasto Stołeczne Warszawa Urząd m.st. Warszawy, Plac Bankowy 3/5, 00-950 Warszawa,**

A. przy udziale uczestnika po stronie odwołującego - wykonawcy: **W.B. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą "BYŚ " W.B., ul. Arkuszowa 43, 01-934 Warszawa** zgłaszającego przystąpienie do postepowania odwoławczego w sprawie o sygn. akt KIO 3783/25 po stronie odwołującego,

B. przy udziale uczestnika po stronie odwołującego - wykonawcy: **Partner Sp. z o.o. Sp.k., Al. Jana Pawła II 80/158, 00-175 Warszawa** zgłaszającego przystąpienie do postepowania odwoławczego w sprawie o sygn. akt KIO 3783/25 po stronie odwołującego,

C. przy udziale uczestnika po stronie odwołującego - wykonawcy: **PreZero Bałtycka Energia Sp. z o.o.,ul. Zawodzie 5, 02-981 Warszawa** zgłaszającego przystąpienie do postepowania odwoławczego w sprawie o sygn. akt KIO 3783/25 po stronie odwołującego,

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,

2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) na rzecz wykonawcy: **Remondis Sp. z o.o., ul. Zawodzie 18, 02-981 Warszawa** uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

rzeczenie - 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 3783/25

Uzasadnienie

Zamawiający, Miasto Stołeczne Warszawa - Urząd m.st. Warszawy, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej „Pzp", w przedmiocie: „*Odbiór odpadów komunalnych z terenu nieruchomości położonych w m.st. Warszawie (zadania nr 1, 2, 3, 4, 7 i 9)*". Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiejw dniu 27 sierpnia 2025 r. – pod nr 558182 – 2025 nr wydania Dz.U. S: 163/2025.

Wykonawca, Remondis Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w dniu 08 września 2025 r. wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobectreści dokumentów zamówienia. Odwołujący zarzucił naruszenie przez Zamawiającego przepisów:

1. art. 99 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 Pzp w zw. z art. 3531 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2025 r., poz. 1071 tj. ze zm.), dalej jako „kc", oraz art. 5 kc w zw. z art. 8 ust. 1 Pzp, poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w zakresie dotyczącym sposobu ustalania tzw. Masy Bezspornej odpadów – z zastosowaniem wskazań wag dynamicznych zainstalowanych na pojazdach - w sposób b nieuwzględniający wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, tj. znaczących zaburzeń odczytów wag dynamicznych względem faktycznej masy odebranych odpadów, które to zaburzenia

wynikają z tolerancji wagi w ramach każdego ważenia (nawet do dwóch kilogramów na każdy zważony pojemnik) i konieczności spełnienia określonych warunków, w jakich dokonywany jest pomiar (np. równa powierzchnia, na której znajduje się pojazd), co z kolei ma wpływ na ustalaną przez Zamawiającego wysokość wynagrodzenia należnego wykonawcy; przyjęty przez Zamawiającego mechanizm ustalania Masy Bezspornej, połączony z zasadą, że w przypadku gdyby wskazania wag dynamicznych były bardziej korzystne dla wykonawcy niż masy odpadów ustalone na podstawie danych sprawozdawczych dotyczących ilości odpadów komunalnych przekazanych do zagospodarowania przez wykonawcę, to wysokość wynagrodzenia wykonawcy zostanie ustalona z uwzględnieniem danych sprawozdawczych dotyczących ilości odpadów komunalnych przekazanych do zagospodarowania, wskazuje dodatkowo na nadużycie pozycji dominującej przez Zamawiającego, działanie nieproporcjonalne i sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i negatywnie oddziałuje na konkurencję w Postępowaniu (§1 pkt 2 Umowy).

2. art. 99 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1-3 Pzp w zw. z art. 353(1) kc oraz art. 5 kc w zw. z art. 8 ust. 1 Pzp poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w zakresie dotyczącym obowiązku zapewniania Zamawiającemu przez wykonawcę nieograniczonego dostępu do obrazu z wizyjnego systemu kontroli miejsca magazynowania odpadów w czasie rzeczywistym i danych historycznych obejmujących okres 1 miesiąca wstecz od daty bieżącej w sposób nieproporcjonalny (przekraczający uprawnienia, jakie w tym zakresie posiadają m.in. ograny ochrony środowiska), jak również w sposób nieuwzględniający wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, takich jak konieczność ochrony danych kluczowych z punktu prowadzenia działalności gospodarczej przez wykonawcę, a w konsekwencji także i w sposób sprzeczny z zasadami współżycia społecznego, przejrzystości i konkurencyjności (§35 OPZ).

3. art. 431 Pzp w zw. z art. 484 § 1 kc w zw. z art. 483 § 1 kc w zw. z art. 353(1) kc oraz art. 5 kc w zw. z art. 8 ust. 1 Pzp oraz art. 16 pkt 1 i 3 Pzp poprzez wprowadzenie do Umowy bardzo rozbudowanego katalogu kar umownych przy jednoczesnym zaniechaniu wprowadzenia do Umowy postanowień, które obligowałyby Zamawiającego do informowania wykonawcy (w z góry ustalonym terminie liczonym od wystąpienia po stronie wykonawcy nieprawidłowości sankcjonowanej karą umowną i jednocześnie przewidzenia terminu po upływie którego takie zgłoszenie już nie może być dokonane), że określone uchybienie wystąpiło, co prowadzi do sytuacji, w której wykonawca przez miesiące a nawet lata pozostaje w nieświadomości, że po jego stronie wystąpiła określona nieprawidłowość, a tym samym pozbawiony zostaje możliwości podjęcia określonych działań naprawczych i uniknięcia dalszego, skumulowanego naliczania kar umownych przez Zamawiającego (§8 Umowy).

4. art. 99 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp, poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w zakresie dotyczącym terminu przedkładania kalkulacji kosztów związanych z realizacją Umowy w sposób nieuwzględniający wymagań

i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, co związane jest

z niepewnością po stronie wykonawcy co do daty zawarcia umowy o zamówienie, a w konsekwencji braku z góry określonego czasu na przedłożenie kalkulacji, od przedłożenia której uzależniona będzie możliwość późniejszego ubiegania się o waloryzację ceny, co z kolei uniemożliwia mu należyte skalkulowanie oferty (§11 ust. 16 pkt 1 Umowy).

5. art. 439 ust. 1 Pzp w zw. z art. 439 ust. 2 pkt 2 i 4 Pzp w zw. z art. 353(1) oraz art. 5 kc w zw. z art. 8 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 Pzp, poprzez określenie warunków zamówienia w sposób naruszający ww. przepisy i prowadzący do naruszenia równowagi stron umowy oraz uniemożliwiający zapewnienia ekwiwalentności świadczeń stron umowy i zniwelowania ryzyk związanych ze zmianami kosztów wykonania zamówienia publicznego w zakresie, w jakim:

a. w §11 ust. 16 pkt 1 i 2 Umowy uzależniono możliwość ubiegania się o zmianę wynagrodzenia wykonawcy od wykazania wzrostu cen o przeszło 7% przy jednoczesnym zastrzeżeniu, że korekta wynagrodzenia następować będzie w oparciu o średnioroczny wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem za dany rok w stosunku do roku poprzedniego, pomimo tego, że prognozowane wskaźniki inflacji w kolejnych latach są znacznie niższe niż wzrost kosztów, jakiego wykazania wymaga Zamawiający, aby waloryzacja ceny mogła nastąpić,

b. w §11 ust. 16 pkt 5 Umowy zastrzeżono, że maksymalna zmiana wartości wynagrodzenia w wyniku dokonywanych waloryzacji nie może przekroczyć 10% elementów wynagrodzenia, o których mowa w §6 ust. 4 Umowy, pomimo tego, że dla uruchomienia klauzuli waloryzacyjnej przez wykonawcę konieczne jest wykazanie przeszło 7%-ego wzrostu kosztów świadczenia usługi, a czas realizacji etapu świadczenia usługi wynosić ma 36 miesięcy i może być wydłużony w ramach prawa opcji o kolejnych 6 miesięcy, a więc

Zamawiający nie zabezpieczył na potrzeby realizacji wieloletniego zamówienia adekwatnej puli środków na wypadek konieczności dokonania waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy w kolejnych latach świadczenia usługi, co w konsekwencji czyni projektowaną przez Zamawiającego klauzulę waloryzacyjną związaną ze zmianą cen materiałów lub kosztów pozorną, niezgodną z celem, jakiemu klauzula ma służyć (§11 ust. 16 Umowy).

Wykonawca: W.B. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą "BYŚ " W.B. z siedzibą w Warszawie, wykonawca: Partner Sp. z o.o. Sp.k. z siedzibą w Warszawie, wykonawca: PreZero Bałtycka Energia Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie przystąpili do postępowania odwoławczego w niniejszej sprawie po stronie Odwołującego.

Żaden wykonawca nie przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Zamawiający, pismem z dnia 19 października 2025 r., złożył odpowiedź na odwołanie. Zamawiający wyjaśnił, że w zakresie zarzutu podniesionego w pkt 4 odwołania przychylił się do stanowiska Odwołującego i dokonał zmiany SWZ w dniu 06 października 2025 r. Zamawiający wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego w części objętej powyższym zarzutem oraz o oddalenie odwołania w pozostałym zakresie.

W dniu 21 października 2025 r., tj. przed otwarciem rozprawy, Odwołujący - wykonawca Remondis Sp. z o.o. złożył do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej pismo procesowe, zawierające oświadczenie Odwołującego o cofnięciu wniesionego odwołania w części wraz z wnioskiem o umorzenie postępowania odwoławczego w niniejszej sprawie.

Odwołujący oświadczył, że wycofuje zarzuty przedstawione w pkt 1, 2, 3 i 5 petitum odwołania.

Jednocześnie wobec przychylenia przez Zamawiającego do argumentacji i żądania Odwołującego w zakresie zarzutu nr 4 Odwołujący wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego oraz dokonanie zwrotu na rzecz Odwołującego kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Odwołujący podtrzymał powyższe oświadczenia w toku posiedzenia.

W danym stanie faktycznym Izba zważyła, co następuje:

Biorąc pod uwagę uwzględnienie przez Zamawiającego odwołania w zakresie zarzutu nr 4 w odpowiedzi na odwołanie oraz wobec wycofania przez Odwołującego odwołania w zakresie pozostałych zarzutów, zgodnie z oświadczeniem Odwołującego z dnia 21 października 2025 r., Izba, działając na podstawie przepisów art. 568 pkt 3 w zw. z art. 522 ust. 3 ustawy Pzp, umorzyła postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie. Izba zważyła przy tym, że w zakresie zarzutu, który został uwzględniony przez Zamawiającego żaden wykonawca nie przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Na podstawie § 9 ust. 1 pkt 2 lit.b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. poz. 2437),

Przewodniczący:……

……

……