

Sygn. akt: KIO 4446/25

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 25 listopada 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: **Małgorzata Rakowska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania w dniu 25 listopada 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 października 2025 r. przez wykonawcę **JOY GLOBAL (POLAND) Sp. z o.o. z siedzibą w Tychach, ul. Murarska 20, 43-100 Tychy** postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Jastrzębską Spółkę Węglową S.A. z siedzibą w Jastrzębiu – Zdroju, Zakład Wsparcia Produkcji, ul. Towarowa 1, 44-330 Jastrzębie – Zdrój**

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.
 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **JOY GLOBAL (POLAND) Sp. z o.o. z siedzibą w Tychach, ul. Murarska 20, 43-100 Tychy** kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej wniesiony wpis.
- 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 4446/25

Uzasadnienie

Jastrzębska Spółka Węglowa S.A. z siedzibą w Jastrzębiu - Zdroju, zwana dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego na „Najem dla JSW S.A. KWK „Borynia-Zofiówka” Ruch Borynia poremontowego kombajnu ścianowego z elektrycznym systemem posuwu wraz z wyposażeniem”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 8 października 2025r. pod nr OJ S 193/2025, numer publikacji ogłoszenia: 660555-2025.

W dniu 16 października 2025 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca JOY GLOBAL (POLAND) sp. z o. z siedzibą w Tychach, zwany dalej „odwołującym”, wniósł odwołanie od niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności zamawiającego polegającej na opublikowaniu w dniu 8 października 2025 r. na stronie prowadzonego postępowania treści dokumentów zamówienia, które naruszają przepisy ustawy Pzp, zarzucając zamawiającemu naruszenie:

- 1.art. 112 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 116 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez ustanowienie warunku udziału w postępowaniu w sposób naruszający ustawę Pzp poprzez nieokreślenie jakichkolwiek poziomów zdolności w warunku określonym w pkt 7.4. SWZ;
- 2.art. 112 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 116 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez ustanowienie warunku udziału w postępowaniu w sposób niedopuszczalny w ustawie, tj. nie dotyczący żadnego z pkt wskazanych w ust. 2 artykułu 112 ustawy Pzp;
- 3.art. 126 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 139 ustawy Pzp w zw. z art. 7 pkt 17 i pkt 20 ustawy Pzp poprzez żądanie złożenia w postępowaniu dokumentów, które nie stanowią podmiotowych środków dowodowych jako podmiotowych środków dowodowych;
- 4.art. 17 pkt 17 i 20 ustawy Pzp poprzez zaklasyfikowanie dokumentów stanowiących przedmiotowe środki dowodowe do podmiotowych środków dowodowych;
- 5.art. 126 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 139 ustawy Pzp poprzez żądanie złożenia podmiotowych środków dowodowych wraz z ofertą w sytuacji, gdy zamawiający jednocześnie przewidział stosowanie tzw. „procedury odwróconej”;
- 6.art. 393 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt. 2 i 3 ustawy Pzp poprzez żądanie złożenia oświadczenia w zakresie, o którym mowa w art. 393 ust. 1 pkt. 4 ustawy Pzp mimo, że zamawiający nie ustanowił podstawy odrzucenia oferty, o której mowa w tym przepisie;
- 7.art. 462 ust. 5 i 6 ustawy Pzp poprzez żądanie złożenia oświadczenia o braku zajścia podstaw wykluczenia w stosunku do podwykonawcy nie będącego podmiotem udostępniającym zasoby na etapie składania ofert;
- 8.art. 462 ust. 5 i 6 ustawy Pzp w zw. § 7 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie poprzez zobowiązanie wykonawcy do złożenia oświadczenia o zajściu podstaw wykluczenia w

stosunku do podwykonawców nie będących podmiotem udostępniającym zasoby, w sytuacji gdy takie oświadczenie powinien złożyć podwykonawca a wykonawca jedynie je przekazać;

9.art. 18 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 1 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej poprzez zawarcie w projektowanych postanowieniach umownych postanowienia dot. obowiązku zachowania w tajemnicy informacji, które zgodnie z powszechnie obowiązującym prawem są jawne;

10.art. 433 pkt. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez wprowadzenie do projektowanych postanowień umownych, postanowień które nakładają na wykonawcę odpowiedzialność za opóźnienie, a także za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi zamawiający;

11.art. 353¹ k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z i w zw. z art. 473 § 1 k.c. w zw. z art. 483 k.c. w zw. z art. 484 § 2 k.c. w zw. z art. 16 ustawy Pzp przez zastrzeżenie przez zamawiającego w ramach umowy górnego limitu kar umownych o rażąco wygórowanej wysokości, co jest nadmiernym i nieadekwatnym obciążeniem wykonawcy w stosunku do specyfiki realizacji i uwarunkowań rynkowych, stanowiąc jednocześnie wyraz nadużycia prawa zamawiającego do kształtowania postanowień umownych i jego pozycji dominującej oraz będąc postanowieniem niekorzystnym dla wykonawców, naruszającym równowagę stron umowy i prowadzącym do naruszenia praw podmiotowych wykonawców.

Odwołujący wniósł o:

1.uwzględnienie odwołania w całości;

2.nakazanie zamawiającemu zmianę zaskarżonych postanowień dokumentacji postępowania w następujący sposób:

2.1.poprzez dookreślenie treści warunku wskazanego w pkt 7.4. SWZ w zakresie wskazania poziomów zdolności ocenianych w ramach warunku i wymaganych do spełnienia, a także określenie adekwatnego środka podmiotowego lub usunięcie warunku z postępowania;

2.2.poprzez przyporządkowanie środków dowodowych wskazanych w 10.1.8. - 10.1.10 SWZ do przedmiotowych środków dowodowych, wskazania jakie właściwości oferowanego produktu mają one potwierdzać oraz określenie procedur ich składania zgodnie z ustawą Pzp;

2.3.poprzez zmianę postanowień dot. składania podmiotowych środków dowodowych w ten sposób, że zamawiający pozostawi w dokumentacji tylko tzw. „procedurę odwróconą” ustanowioną art. 139 ustawy Pzp i odejście od nieuzasadnionego, a więc wbrew przepisowi korzystania z art. 126 ust 2 ustawy Pzp;

2.4.poprzez wykreślenie z Formularza ofertowego oświadczenia dot. udziału produktów o którym mowa w art. art. 393 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp;

2.5.poprzez ustanowienie zasad weryfikacji zajęcia podstaw wykluczenia w stosunku do podwykonawców nie będących podmiotami udostępniającymi zasoby w sposób zgody z ustawą, w tym wykreślenie oświadczeń wykonawcy o braku zajęcia podstaw w stosunku do podwykonawców z Formularza ofertowego;

2.6.poprzez zmianę projektowanych postanowień umownych dot. obowiązku zachowania poufności, w ten sposób iż obowiązkiem zostaną objęte tylko informacje mogące stanowić faktycznie tajemnicę przedsiębiorstwa;

2.7.poprzez zmianę projektowanych postanowień umownych wskazanych w uzasadnieniu w ten sposób, aby nakładały na wykonawcę tylko odpowiedzialność za zwłokę i nie nakładały odpowiedzialności za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi zamawiający;

2.8.poprzez zmianę projektowanych postanowień umownych i określenie limitu kar umownych w wysokości 20% wartości umowy,

3.obciążenie zamawiającego obowiązkiem zwrotu na rzecz odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów ustanowienia pełnomocnika zgodnie z normami prawem przepisanyymi.

Odwołujący podał w odwołaniu uzasadnienie do podniesionych zarzutów, przywołując m.in. postanowienia SWZ oraz orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej.

Zamawiający w dniu 17 października 2025 r. zamieścił odwołanie na stronie internetowej prowadzonego postępowania, tj. .

Termin na zgłoszenie przystąpienia upływał w dniu 20 października 2025 r. W tym terminie do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca.

W dniu 18 listopada 2025 r. zamawiający złożył „Odpowiedź na odwołanie”, w której wskazał, że dokonał modyfikacji treści ogłoszenia o zamówieniu oraz dokumentów zamówienia w części, obejmującej zarzuty 1 – 6 odwołania i wniósł o:

1.„umorzenie postępowania w zakresie zarzutów nr 1 – 6 odwołania,

2.oddalenie odwołania w pozostałym zakresie, tj. w zakresie zarzutów 7 – 11,

3.zasądzenie od odwołującego na rzecz zamawiającego zwrotu kosztów postępowania, w tym zwrotu kosztów zastępstwa prawnego, w wysokości stwierdzonej w fakturze, która zostanie przedstawiona w trakcie rozprawy.”.

W dniu 24 listopada 2025 r. wpłynęło do Krajowej Izby Odwoławczej „Pismo procesowe odwołującego – cofnięcie odwołania”, w treści którego odwołujący oświadczył, że „w związku z częściowym uwzględnieniem przez Zamawiającego podniesionych w odwołaniu zarzutów:

1. składam oświadczenie o cofnięciu odwołania wniesionego przez JOY GLOBAL (POLAND) sp. z o.o. na treść postanowień dokumentacji postępowania opublikowanej przez Zamawiającego – JSW S.A. na najem dla JSW S.A. KW1 „Borynia-Zofiówka” Ruch Borynia poremontowego kombajnu ścianowego z elektrycznym systemem posuwu wraz z wyposażeniem. Wewnętrzny identyfikator: 40/P/25 w zakresie zarzutów nie uwzględnionych przez Zamawiającego tj. zarzutów 7-11;

2. wnoszę o umorzenie postępowania odwoławczego w całości;

3. orzeczenie o kosztach postępowania zgodnie z normami prawem przepisanyymi, w tym zwrot kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania na rachunek Odwołującego, z którego został dokonany wpis.”.

Wobec ustalenia, że zamawiający uwzględnił w części zarzuty odwołania, a w pozostałym zakresie odwołujący cofnął odwołanie, zaistniały przesłanki do umorzenia postępowania, o których mowa w art. 568 pkt 1) i 3) ustawy Pzp a tym samym postępowanie podlega umorzeniu.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie art. 574 i art. 576 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605) oraz w oparciu o przepisy § 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. z 2020 r., poz. 2437).

Przewodnicząca: