

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 kwietnia 2009 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Bolesław Wadowski (spr.)

Sędziowie: SO Anna Miśkiewicz

SO Agnieszka Owczarewicz

Protokolant apl. rade. Małgorzata Wiśniewska - Głodzik

po rozpoznaniu w dniu 27 marca 2009 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy ze skargi Dariusza Soboty

z udziałem przeciwnika skargi Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów

i Kanalizacji w m. st. Warszawie S.A.

o udzielenie zamówienia publicznego

od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 13 stycznia 2009 r., sygn. akt KIO/UZP
1491/08 oddała skargę,

- I. zasądza od Dariusza Soboty na rzecz Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji w m. st. Warszawie S.A. kwotę 600 zł. (sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania przed Sądem Okręgowym.
- II.

XXIII Ga 106/09

UZASADNIENIE

Krajowa Izba Odwoławcza wyrokiem z dnia 13 stycznia 2009 r. po rozpoznaniu odwołania wniesionego przez Dariusza Sobotę od rozstrzygnięcia przez Zamawiającego Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie SA protestu oddaliła odwołanie.

W uzasadnieniu wyroku Krajowa Izba Gospodarcza - dalej KIO ustaliła, iż

Zamawiający - Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji - dalej MPWiK prowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Transport i zagospodarowanie poprzez odzysk lub unieszkodliwienie komunalnych osadów ściekowych o kodzie 190805, zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Środowiska z dnia 27.09.2001 r. powstających w Zakładach Oczyszczalni Ścieków należących do Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A. a odbieranych z Oczyszczalni Ścieków „Czajka” w ilości 38.500 Mg z podziałem na 5 zadań: zadanie częściowe nr 1 - 12.000 Mg, zadanie częściowe nr 2 - 10.000 Mg, zadanie częściowe nr 3 - 7.500 Mg”, w trybie przetargu nieograniczonego. Przystępujący do wykonania zamówienia Wykonawca Dariusz Sobota wniósł protest, zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisów art. 7, art. 89 ust. 1 pkt 1 ew. art. 93 ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy o Pzp, to jest:

- zaniechanie odrzucenia ofert, które są niezgodne z ustawą,
- wybór wykonawców, których oferty są niezgodne z ustawą,

zaniechanie wyboru oferty Protestującego jako jedynej godnej z ustawą ewentualnie zaniechanie unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia.

Protestujący wniósł o: ponowne badanie i ocenę ofert, wybór oferty Protestującego jako najkorzystniejszej oraz ewentualnie o unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia. Zamawiający MPWiK złożony przez Dariusza Sobotę protest oddalił.

Z decyzją Zamawiającego Protestujący nie zgodził się, wnosząc odwołanie do

Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych. Orzekający Krajowej Izby Odwoławczej po przeprowadzeniu postępowania w sprawie uznał, iż odwołanie Protestującego nie zasługuje na uwzględnienie.

Krajowa Izba Odwoławcza odnosząc się do zarzutów naruszenia przepisów art. 7, art. 89 ust. 1 pkt 1 i ewentualnie art. 93 ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy Prawo zamówień publicznych stwierdziła, że zarzuty te nie potwierdziły się. Zamawiający w specyfikacji istotnych warunków zamówienia określił parametry, którym odpowiadają wytwarzane przez niego osady (pkt 1-3 szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia). Jednocześnie Zamawiający zastrzegł w ppkt 2, iż nie są one przeznaczone do stosowania w rolnictwie i do rekultywacji gruntów na cele rolne. Tymczasem cała argumentacja Odwołującego ukierunkowana była na wskazanie, iż odpady - osady ściekowe będące przedmiotem zamówienia będą przeznaczone na cele rolnicze i nie odpowiadają parametrom określonym przez Zamawiającego, powodują możliwość wzrostu zachorowalności u ludzi i zwierząt poprzez uprawy prowadzone na gruntach, na których dokonywano rekultywacji z użyciem osadów dostarczanych przez Zamawiającego.

Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę na te postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w których Zamawiający określił parametry osadów wskazując, iż nie przekraczają one norm określonych przepisami prawa - pkt od 12 do 14 Szczegółowego Opisu Przedmiotu Zamówienia - SOPZ, bowiem Zamawiający zobowiązał się do badania każdej z osobna przyzny osadów ściekowych i przekazania wyników wykonawcy przed rozpoczęciem wywozu, zgodnie z art. 43 ust. 3 i 4 ustawy o odpadach, dalej Wykonawca zobowiązany był do wykonania badania gruntów, na których będą stosowane komunalne osady ściekowe, zgodnie z art. 43 ust. 3 ustawy o

odpadach, a także wykonanie i dostarczenie badań było warunkiem przystąpienia wykonawcy do realizacji umowy, to jest wywozu osadów. W przypadku nie dostarczenia badań w określonym terminie lub dostarczenia badań, które wykażą, że zagospodarowywanie na zbadanych terenach osadów Zamawiającego naruszy przepisy ochrony środowiska, a w szczególności norm Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 1 sierpnia

- /

/

/

2./ 2002 r. w sprawie komunalnych osadów ściekowych (Dz.U. z 2002 r., Nr 134,

/ późn. 1140), umowa ulegnie rozwiązaniu ze skutkiem natychmiastowym. W

ocenie KIO takie postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w sposób bardzo precyzyjny regulują sprawę bezpieczeństwa ochrony środowiska, przez co zarzuty Odwołującego wskazujące na zaniechania Zamawiającego w tym względzie, a zwłaszcza argumentacja dotycząca możliwości wywożenia osadów ściekowych, których parametry będą inne niż określone w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, powodujące zagrożenie bezpieczeństwa środowiska, należało uznać za bezzasadne i

pozbawione jakichkolwiek argumentów.

Ponadto Izba stwierdziła, że Zamawiający, w celu zapewnienia konieczności działania zgodnie z ustawą o odpadach, a także przepisami mającymi na celu ochronę środowiska, zabezpieczył się, stawiając odpowiednie wymogi realizacji umowy w postanowieniach projektów umów, na podstawie których będzie realizowane zamówienie (§ 2 i 3 projektu umów).

Jednocześnie Zamawiający, w celu uniknięcia jakichkolwiek nieprawidłowości w zakresie gospodarowania wytwarzanymi przez niego osadami, zobowiązał wykonawców do zawiadomienia Zamawiającego w trybie natychmiastowym, po powzięciu informacji o wstrzymaniu lub cofnięciu pozwolenia na prowadzenie działalności, lub o utracie zdolności do jej realizacji oraz o zawiadomieniu, w trybie natychmiastowym o jakichkolwiek postępowaniach wszczętych przeciw Wykonawcy, w szczególności dotyczących zarzutów o naruszeniu przepisów ochrony środowiska - pkt 18 i 19 SOPZ.

Zamawiający ustalając warunki udziału w postępowaniu, żądał przedstawienia dokumentów, weryfikujących wykonawców pod kątem spełnienia przez nich przepisów ustawy Pzp oraz ustawy o odpadach, poprzez złożenie w ofertach aktualnej decyzji zezwalającej na zagospodarowanie komunalnych osadów ściekowych o kodzie 190805, o ile z oświadczenia, o którym mowa w pkt 6.3 ppkt 4 s.i.w.z., załączonego do oferty wynikać będzie, iż metoda zagospodarowania, którą przewiduje wykonawca wymaga takiej decyzji. Należało złożyć także aktualną decyzję zezwalającą na transport komunalnych osadów ściekowych o kodzie 190805 z zastrzeżeniem art. 32 ust. 1 ustawy o

odpadach. Dalej oświadczenia wykonawcy potwierdzające posiadanie tytułu prawnego do władania terenem, na którym mają być zagospodarowywane komunalne osady ściekowe o kodzie 190805 w przypadku, kiedy z oświadczenia, o którym mowa w pkt 6.3 ppkt 4 s.i.w.z., załączonego do oferty wynikać będzie, iż metoda zagospodarowania, którą przewiduje wykonawca nie wymaga decyzji, o której mowa w pkt 8.1 ppkt 7 oraz oświadczenia wykonawcy, iż ma zdolność do zagospodarowania komunalnych osadów ściekowych o kodzie 190805.

Następnie oświadczenie wykonawcy, iż jest w stanie pozyskać wystarczającą ilość komponentów do zrealizowania zamówienia, jeżeli z oświadczenia, o

których mowa w pkt 6.3 ppkt 4 s.i.w.z. wynika, iż metoda zagospodarowania, którą przewiduje wymaga mieszania z innymi komponentami, oraz oświadczenie wykonawcy, z którego będzie wynikało jaką metodą będzie zagospodarowywał komunalne osady ściekowe o kodzie 190805 wraz z określeniem miejsca lub miejsc zagospodarowania osadów. Dlatego też zarzuty Odwołującego się wskazujące na brak obowiązku udokumentowania, że grunty, którymi dysponują wykonawcy, na których mają być stosowane komunalne osady ściekowe, nie są położone na obszarach objętych zakazem stosowania komunalnych osadów ściekowych (art. 43 ust. 6 ustawy o odpadach). Dalej, nie określeniu powierzchni gruntów, którymi dysponują wykonawcy, umożliwiających stosowanie komunalnych osadów ściekowych w dawkach dopuszczalnych do stosowania zgodnie z załącznikiem nr 4 do rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 1 sierpnia 2002 r. w sprawie komunalnych osadów ściekowych. A także nie udokumentowania, że grunty, którymi dysponują wykonawcy, na których mają być stosowane komunalne osady ściekowe, spełniają wymagania dot. ilości metali ciężkich w wierzchniej warstwie gruntu, określone w załączniku nr 3 do rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 1 sierpnia 2002 r. w sprawie komunalnych osadów ściekowych.

Są w efekcie, w ocenie KIO próby wymuszenia na Zamawiającym zmiany postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, na etapie oceny ofert.

Wszyscy pozytywnie zweryfikowani wykonawcy, a także ich oferty, odpowiadają wymogom oraz warunkom stawianym przez Zamawiającego. Fakt, że odwołujący zaoferował inny sposób zagospodarowania osadów ściekowych będących przedmiotem zamówienia, nie może powodować, niejako automatycznie, niezgodność pozostałych ofert. Zdaniem Izby, chybnym również jest zarzut naruszenia przepisu art. 93 ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy Pzp. Argumentacja odwołującego, ukierunkowana na fakt, iż w związku z przeprowadzonymi w latach poprzednich badaniami, wskazującymi na niespełnienie parametrów pozyskiwanych osadów ściekowych, uniemożliwiających ich rolnicze wykorzystanie, jako odmiennego przedmiotu zamówienia, niż określonego w ogłoszeniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia (inne parametry osadów), zdaniem izby nie może być uznany za trafny, gdyż Zamawiający w pkt 1 ppkt 1 do 3 SOPZ wyraźnie wskazał, że komunalne osady ściekowe przez niego wytworzone nie są przeznaczone do stosowania w rolnictwie i do rekultywacji gruntów na cele rolne. Za zajęciem takiego stanowiska przemawia również fakt posiadania przez Zamawiającego Certyfikatu Akredytacji Laboratorium Badawczego oraz Certyfikatu ISO 9001:2000, które bezspornie potwierdzają, że badania wykonywane przez Zamawiającego są badaniami wiarygodnymi, uniemożliwiając produkowanie osadów, a zwłaszcza ich przekazywanie do zagospodarowania o parametrach niezgodnych z przepisami rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 1 sierpnia 2002 r. w sprawie komunalnych osadów ściekowych.

W ocenie KIO postępowanie Zamawiającego zmierzające do udzielenia zamówienia publicznego, weryfikacja i ocena ofert, w odniesieniu do postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia była prawidłowa. Odwołujący, stawiając zarzuty starał się wskazać na zagrożenie, jakie może mieć miejsce, poprzez wprowadzenie do środowiska osadów o parametrach nie pozwalających na ich rolnicze wykorzystanie, przez udzielenie zamówienia wykonawcom do tego nie przygotowanym. Jednakże, przy ocenie stanu faktycznego sprawy, wziąć pod uwagę należało, że osady ściekowe produkowane przez Zamawiającego nie będą przeznaczone na cele rolnicze, a parametrów technicznych, przekazywanych wykonawcom osadów, strzec

będzie akredytowane laboratorium

Wyrok Izby Odwoławczej Dariusz Sobota zaskarżył w całości skargą wnosząc

o uznanie skargi za zasadną, zmianę zaskarżonego wyroku i wydanie orzeczenia co do istoty sprawy, to jest uwzględnienie odwołania skarżącego. Skarżący zarzucił wyrokowi naruszenie prawa materialnego, w szczególności:

- art. 7, art. 89 ust. 1 pkt 1 ustawy, poprzez błędną ich wykładnię oraz zastosowanie i przyjęcie, że oferty złożone przez Wykonawców nie podlegają odrzuceniu,

naruszenie art. 93 ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy, poprzez błędną ich wykładnię oraz zastosowanie, a w konsekwencji przyjęcie, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego nie podlega unieważnieniu,

- naruszenie przepisu art. 190 ust. 2 ustawy poprzez wydanie wyroku sprzecznego z ustaleniami dokonanymi w toku postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Ponadto skarżący wniósł o dopuszczenie dowodów pominiętych przez Krajową Izbę Gospodarczą, to jest dowodu z zeznań świadków: Jacka Bereska, Grzegorza Doleckiego, Roberta Górala, Tomasza Kozara, Roberta Szaja, członków zespołu kontrolnego MPWiK oraz prezesa Stanisława Bortkiewicza na okoliczność potwierdzenia wyników wewnętrznej kontroli u Zamawiającego potwierdzających, że produkowane przez MPWiK odpady nie spełniają dawek określonych w Rozporządzeniu Ministra Środowiska w sprawie komunalnych osadów ściekowych, oraz dopuszczenie dowodów z dokumentów: pisma Delegatury WIOŚ w Ciechanowie z dnia 2.10.2008 r. (CI-IN.ae.4153/20/08) do Pana Czesława Czerskiego, Przewodniczącego Rady Powiatu w Pułtusk, w szczególności na okoliczność wyjaśnienia przekroczeń dawek osadów ściekowych wskazanych w Rozporządzeniu Ministra Środowiska w sprawie komunalnych osadów ściekowych; pisma Mazowieckiego Wojewódzkiego Inspektora Ochrony Środowiska z dnia 23.12.2008 r. (CI-IN.mm.414/271/08) do skarżącego, w szczególności na okoliczność wyjaśnienia przekroczeń dawek osadów ściekowych wskazanych w Rozporządzeniu Ministra Środowiska w sprawie komunalnych osadów ściekowych; „Wystąpienie pokontrolne” Miejskiego Przedsiębiorstwa

/ Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie SA (dalej MPWiK",

„Zamawiający” lub „skarżący” z dnia 31.05.2006 r., w szczególności na okoliczność ustalenia rodzaju odpadów produkowanych przez MPWiK; zdjęcia terenu przy ul. Marywilskiej 44 na okoliczność ustalenia, czy na wskazanym terenie odbywa się składowanie odpadów przez ich kompostowanie.

Skarżący wnosił także o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność ustalenia czy odpady produkowane przez Zamawiającego odpowiadają parametrom umożliwiającym ich zagospodarowanie zgodnie ze specyfikacją i złożonymi ofertami.

Skarżący w uzasadnieniu podniósł, iż Zamawiający jako wytwórca osadów ściekowych może zlecić utylizację odpadów, tylko wykonawcom uprawnionym i spełniającym konkretne warunki zgodne z ustawą o odpadach. Zamawiający dokonując wyboru najkorzystniejszej oferty nie dołożył należytej staranności w jej wyborze. Nie dokonał wnikliwej analizy złożonych ofert pod kątem zapewnienia przez wykonawców odzysku lub unieszkodliwiania komunalnych osadów ściekowych w sposób zapewniający zgodny z zasadami ochrony środowiska ich odzysk lub unieszkodliwianie.

Skarżący podnosi dalej, że KIO błędnie przyjęła, że „cała argumentacja Odwołującego ukierunkowana była na wskazanie, iż odpady - osady ściekowe będące przedmiotem zamówienia będą przeznaczone na cele rolnicze, nie odpowiadając parametrom określonym przez Zamawiającego”. Ustalenia te pozostają sprzeczności z przebiegiem rozprawy.

Skarżący podnosił w trakcie rozprawy, że Zamawiający nie dysponuje przedmiotem zamówienia, który został określony w SIWZ o kodzie 190805, wskazując na przykład, że liczba jaj pasożytów jelitowych jest większa niż 300 na kg masy suchej.

Zgodnie z art. 43 ust. 1 ustawy o odpadach odzysk komunalnych osadów ściekowych polega na ich stosowaniu tylko do pięciu, wyczerpująco wymienionych celów:

- a) w rolnictwie, rozumianym jako uprawa wszystkich płodów rolnych wprowadzanych do obrotu handlowego, włączając w to uprawy przeznaczone do produkcji pasz,
- b) do rekultywacji terenów, w tym gruntów na cele rolne,
- c) do dostosowania gruntów do określonych potrzeb wynikających z planów gospodarki odpadami, planów zagospodarowania przestrzennego lub decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu,
- d) do uprawy roślin przeznaczonych do produkcji kompostu,
- e) do uprawy roślin nieprzeznaczonych do spożycia i do produkcji pasz.

Zgodnie z pkt 1 pkt 2) SOPZ osady Zamawiającego nie są przeznaczone do stosowania w rolnictwie i do rekultywacji gruntów na cele rolne. Zgodnie z SIWZ osady ściekowe MPWiK przeznaczone są do dostosowania gruntów do określonych potrzeb wynikających z planów gospodarki odpadami, planów zagospodarowania przestrzennego lub decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu oraz do uprawy roślin przeznaczonych do produkcji kompostu oraz do uprawy roślin nieprzeznaczonych do spożycia i do produkcji pasz (art. 43 ust. 1 pkt 3-5 ustawy o odpadach).

Dalej skarżący wskazuje, że zgodnie z § 2 Rozporządzenia Ministra środowiska w sprawie komunalnych osadów ściekowych z dnia 1 sierpnia 2002 r. łączna liczba żywych jaj pasożytów jelitowych *Ascaris sp.*, *Trichuris sp.*, *Toxocara sp.* - w 2 kg suchej masy (s.m.) przeznaczonych do badań osadów stosowanych w rolnictwie - wynosi 0, do rekultywacji terenów - jest nie większa niż 300, do dostosowania gruntów do określonych potrzeb wynikających z planów gospodarki odpadami, planów zagospodarowania przestrzennego lub decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu - jest nie większa niż 300, do uprawy roślin przeznaczonych do produkcji kompostu - jest nie większa niż 300, do uprawy roślin nieprzeznaczonych do spożycia i do produkcji pasz - jest nie większa niż 300. Wobec powyższego niezależnie od tego czy skarżący powołał się na wykorzystywanie odpadów komunalnych w celach rolniczych, badania przez niego wskazane potwierdzają, że osady Zamawiającego nie mogą być wykorzystywane w sposób określony w art. 43 ustawy o odpadach, gdyż przekraczają znacznie normy określone w Rozporządzeniu Ministra Środowiska w sprawie komunalnych osadów ściekowych. Natomiast zgodnie z

art. 26 ustawy o odpadach posiadacz odpadów, który prowadzi działalność w zakresie odzysku lub unieszkodliwiania odpadów obowiązany jest do uzyskania zezwolenia na prowadzenie tej działalności, z zastrzeżeniem art. 31 ust. 1, art. 33 ust. 2, 4 i 4a oraz art. 43 ust. 5 ustawy. Zgodnie z art. 43 ust. 5 Pzp właściciel, dzierżawca lub inna osoba władająca nieruchomością na której komunalne osady ściekowe mają zostać zastosowane w celach określonych w ust. 1 pkt 1 - w rolnictwie, rozumianym jako uprawa wszystkich płodów rolnych wprowadzanych do obrotu handlowego, włączając w to uprawy przeznaczone do produkcji pasz, 4 - do uprawy roślin przeznaczonych do

produkcji kompostu lub 5 - do uprawy roślin nieprzeznaczonych do spożycia i do produkcji pasz, jest zwolniona z obowiązku uzyskania zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie odzysku lub obowiązku rejestracji, o którym mowa w art. 33 ust. 5, oraz prowadzenia ewidencji tych odpadów. Wobec powyższego, skoro odpady MPWiK nie mogą być odzyskiwane w sposób określony w art. 43 ustawy o odpadach, oznacza to, że odpadów tych nie mogą odzyskiwać wykonawcy, którzy są zwolnieni z obowiązku uzyskania zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie odzysku. Nie ma w tym przypadku znaczenia, że skarżący wskazuje na badania odpadów na cele rolnicze, gdyż odpady MPWiK przekraczają normy wskazane dla wszystkich sposobów odzyskiwania odpadów określonych w art. 43 ust. 1 ustawy o odpadach.

Skarżący podaje dalej, iż jest on jedynym Wykonawcą który może zgodnie z obowiązującą ustawą o odpadach zagospodarować odpady o parametrach produkowanych przez Zamawiającego. Wedle informacji uzyskanych przez skarżącego osady ściekowe produkowane przez Zamawiającego przekraczają dopuszczalne normy określone w Rozporządzeniu Ministra Środowiska w sprawie komunalnych osadów ściekowych. Zamawiający jest o tej okoliczności poinformowany, a mimo to MPWiK wskazuje w SIWZ, że osady z oczyszczalni ścieków „Czajka” spełniają normy określone dla odpadów wskazanych w art. 43 ustawy o odpadach.

Zamawiający, przy wyborze najkorzystniejszej oferty nie analizował, czy wykonawcy są w stanie zapewnić zgodny z zasadami ochrony środowiska odzysk lub unieszkodliwienie wytworzonych przez niego komunalnych osadów ściekowych. Sąd Okręgowy zważył co następuje.

Skargę Dariusza Soboty od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej należy uznać za bezzasadną.

Wskazać należy, iż Przedsiębiorstwo ■** Zamawiającego — Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji w m.st. Warszawie S.A. w Warszawie prowadziło postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, to jest na transport i zagospodarowanie poprzez odzysk lub unieszkodliwienie komunalnych osadów ściekowych o kodzie 190805 zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Środowiska z dnia 27.09.2001 r. powstających w Zakładach Oczyszczalni Ścieków należących do Zamawiającego a odbieranych w Oczyszczalni Ścieków „Czajka” o ilościach określonych w tym zamówieniu. Przetarg został zorganizowany w trybie przetargu nieograniczonego. Zamawiający przedmiot zamówienia opisał w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ). Specyfikacja ta w ocenie Sądu Okręgowego określała warunki jakie musi spełniać każdy przystępujący do przetargu wykonawca. Integralną część SIWZ stanowi Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia (SOPZ).

W pkt 1 SOPZ Zamawiający wyraźnie określił, iż osady ściekowe stanowiące przedmiot przetargu o określonym tam kodzie 190805 nie są przeznaczone do stosowania w rolnictwie jak i do rekultywacji gruntów na cele rolne.

Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia poza określeniem warunków udziału w postępowaniu przetargowym określała także nader szczegółowo opis dokumentów jakie są wymagane od wykonawców aby skutecznie mogli przystąpić do przetargu. Katalogu tych dokumentów określony w SIWZ Zamawiający żądał od przystępujących do przetargu wykonawców bowiem art. 25 i 26 ustawy o odpadach stanowi, iż wytwórca odpadów - w tym przypadku Zamawiający - może zlecać wykonanie obowiązku gospodarowania odpadami innym posiadaczom odpadów, którzy prowadząc działalność w zakresie odzysku lub unieszkodliwienia odpadów obowiązani są do uzyskania zezwolenia na prowadzenie tej działalności z zastrzeżeniem między innymi art. 43 ust. 5 ustawy o odpadach. Art. 43 ust. 5 ustawy o odpadach dopuszcza

zwolnienie z obowiązku uzyskania zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie odzysku lub też obowiązku rejestracji w przypadkach gdy komunalne osady ściekowe mają zastosowanie w celach określonych w art. 43 ust. 1 pkt 1, 4 i 5, to jest w sytuacji polegającej na ich stosowaniu:

- a. w rolnictwie, rozumianym jako uprawa wszystkich płodów rolnych wprowadzonych do obrotu handlowego, włączając w to uprawy przeznaczone do produkcji pasz
 - b. do upraw roślin przeznaczonych do produkcji kompostu
 - c. do upraw roślin nieprzeznaczonych do spożycia i do produkcji pasz
- Takie sformułowanie ustawy o odpadach wskazuje, że cytowany pkt 1

nie dotyczy osadów produkowanych przez Zamawiającego.

Jeszcze raz bowiem należy przypomnieć, iż zgodnie z SOPZ osady będące przedmiotem zamówienia nie są przeznaczone do stosowania w rolnictwie i do rekultywacji gruntów na cele rolne.

Zamawiający wobec tego wyłączył stosowanie osadów w zakresie art. 43 ust.

1 pkt 1 jak i pkt 2.

Należy podkreślić, iż na etapie postępowania przed otwarciem ofert skarżący nie kwestionował żadnych zapisów, zarówno SIWZ jak i uszczegóławiających je SOPZ.

W pkt 1 ppkt 1 do 3 Zamawiający wyraźnie określił parametry osadów ściekowych i jednocześnie wskazał, iż nie przekraczają one norm określonych przepisami prawa. Zarówno określenie parametrów osadów ściekowych jak i podanych norm nie było oprotowane przez skarżącego przed przystąpieniem Zamawiającego do otwarcia ofert.

Nie bez znaczenia jest i to, iż Zamawiający żądał od wykonawców, wymienionych w SIWZ₂ szeregu dokumentów celem potwierdzenia przez wykonawców wymogów wynikających z brzmienia art. 25 i 26 ustawy o odpadach. Jednocześnie zaś katalog dokumentów określony w specyfikacji daje możliwość zbadania przez Zamawiającego czy przystępujący do wykonania zamówienia posiada wszystkie instrumenty niezbędne do wykonania tego zamówienia.

Należy przyjąć zatem, iż Zamawiający dołożył należytej staranności w

r

I

zakresie przygotowania jak i przeprowadzenia przetargu.

Zasadnie przyjął KIO, iż zarzuty skarżącego przedstawione w odwołaniu, w istocie sprawy zmierzały do wymuszenia na Zamawiającym zmiany postanowień specyfikacji ale na etapie po otwarciu ofert i ich oceny przez Zamawiającego.

Nie bez znaczenia jest fakt, iż oferta skarżącego nie została przyjęta z powodu uzyskania najniższej liczby punktów w zakresie kryterium oceny ofert na zasadzie 100% cena

Nie jest trafna również argumentacja skarżącego, który wskazuje, iż przeprowadzone w okresach poprzednich - przed ogłoszeniem zamówienia - badania wskazywały na niespełnienie parametrów osadów ściekowych, przez co też nie mogły być wykorzystane na cele rolne.

Jak już wyżej wskazano parametry osadów ściekowych określone przez Zamawiającego w SIWZ wyraźnie wskazują, iż osady te nie mogą być wykorzystywane na cele rolnicze czy też do rekultywacji gruntów rolnych. Odnosząc się do zarzutu skarżącego, iż przedmiot zamówienia, który został określony w SIWZ nie jest tym przedmiotem zamówienia o kodzie 190805 bowiem liczba pasożytów jelitowych jest wyższa niż 300 na kg masy suchej. Skarżący w tym zakresie odniósł się do badania Wojewódzkiego Inspektora Ochrony Środowiska ale za okres 5 miesięcy obejmujący inne osady, zatem nie obejmujący tych osadów, które zostały objęte przedmiotowym zamówieniem.

Podobnie niczym nie poparty jest zarzut, iż laboratorium badawcze funkcjonujące w ramach przedsiębiorstwa Zamawiającego jest niemiarodajne czy też przestarzałe. Z dokumentów dołączonych do akt sprawy wynika, iż laboratorium to posiada certyfikat akredytacji jak i certyfikat ISO, a zatem jest autoryzowane przez instytucje zewnętrzne i niezależne od Zamawiającego.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek skarżącego zawarty w skardze o przeprowadzenie dowodów pominiętych przez Krajową Izbę Odwoławczą. Należy wskazać, iż Krajowa Izba Odwoławcza nie pominęła dowodów o dopuszczenie których wnioskował skarżący w odwołaniu skierowanym do Izby po oddaleniu protestu przez zamawiającego.

Krajowa Izba Odwoławcza odmówiła przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków czy też dopuszczenia dowodu z wskazanych dokumentów uznając, iż wnioski dowodowe zostały powołane jedynie dla zwłoki bowiem fakty będące ich przedmiotem zostały stwierdzone innymi dowodami z dokumentów załączonych do akt sprawy.

Dodatkowo należy wskazać, iż inicjatywa dowodowa skarżącego zmierza, co już wcześniej zostało wyjaśnione, do przeprowadzenia dowodów w zakresie innych odpadów zamawiającego niż te, które zostały objęte zamówieniem szczegółowo określonym w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Brak było podstaw również do dopuszczenia dowodu z protokołu z posiedzenia KIO z 08.01.2009r. bowiem protokół ten znajduje się w aktach sprawy na kartach 54 do 60.

W tej sytuacji skargę Dariusza Soboty na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej w oparciu o treść art. 198 ust. 2 Prawo Zamówień Publicznych należało oddalić.

Sekretarz