Sygn. akt IX Ga 281/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 sierpnia 2012 r.

Sąd Okręgowy w Lublinie IX Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Wojciech Turżański (spr.)

Sędziowie: SO Liliana Stępkowska, SO Beata Błotnik

Protokolant: Magdalena Kot

po rozpoznaniu w dniu 24 sierpnia 2012 r. w Lublinie

na rozprawie

sprawy z odwołania: „Środowisko i Innowacje" Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Dobrowie

w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Miasta Radom

z udziałem Marcina Gronowskiego oraz Mikołaja Gronowskiego - wspólników spółki cywilnej pod nazwą: Zakład Gospodarki Komunalnej „Groneko" Marcin Gronowski, Mikołaj Gronowski spółka cywilna

o udzielenie zamówienia publicznego

na skutek skargi „Środowisko i Innowacje" Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Dobrowie

na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 26 czerwca 2012r.
sygn. akt KIO 1260/12

I. oddala skargę;

II. zasądza od „Środowisko i Innowacje" Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Dobrowie na rzecz Gminy Miasta Radomia kwotę 1 200 zł (tysiąc dwieście złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

Sygn. akt IX Ga 281/12

Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 26 czerwca 2012 r., wydanym w sprawie o sygnaturze akt KI0 1260/12, Krajowa Izba Odwoławcza oddaliła odwołanie wykonawcy Środowisko i Innowacje Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Dobrowie w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego przez zamawiającego Gminę Miasta Radomia i obciążyła odwołującego kosztami postępowania.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający Gmina Miasta Radomia, w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na „Usługę odbioru, transportu i unieszkodliwiania odpadów niebezpiecznych zawierających azbest z terenu Gminy Miasta Radomia", ogłoszonym w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 138006-2012 w dniu 27 kwietnia 2012 r., powiadomił w dniu 12 czerwca 2012 r. odwołującego o wykluczeniu wykonawcy z postępowania oraz o odrzuceniu jego oferty.

W odwołaniu odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu unieważnienie czynności wykluczenia go z udziału w postępowaniu i odrzucenia złożonej oferty, unieważnienie czynności wyboru oferty konsorcjum Przedsiębiorstwa Produkcyjno Usługowo Handlowego RADKOM Spółki z o.o. (lider konsorcjum) i Przedsiębiorstwa Wywozu Nieczystości Stałych ALMAX Spółki z o.o., ponownego wykonania wyboru najkorzystniejszej oferty z udziałem oferty zamawiającego, unieważnienie czynności zatrzymania wadium oraz o zasądzenie od zamawiającego poniesionych kosztów postępowania.

Ogłoszenie o zamówieniu wymagało od wykonawcy posiadania uprawnienia do wykonywania określonej działalności, jeżeli przepisy nie nakładają obowiązku ich posiadania. Wystarczającym dla zamawiającego było wykazanie, że wykonawca posiada zezwolenie na zbieranie i transport odpadów niebezpiecznych zawierających azbest, wydane na podstawie art. 28 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. o odpadach (Dz. U. nr 39, poz. 251) oraz umowę na odbiór odpadów zawierających azbest z podmiotem posiadającym zezwolenie na prowadzenie unieszkodliwiania tego rodzaju odpadów lub zezwolenie na unieszkodliwianie odpadów zawierających azbest z uwzględnieniem wymagań przewidzianych dla zezwolenia na odbieranie i transport odpadów niebezpiecznych zawierających azbest (Sekcja III.3.1).

W SIWZ w pkt. III zamawiający wskazał, że przedmiotem zamówienia jest „zbiórka, transport i unieszkodliwianie odpadów niebezpiecznych zawierających azbest z terenu Gminy Miasta Radomia, precyzując, iż zakres zamówienia obejmuje:

1. ustalanie z właścicielami nieruchomości (posiadaczami odpadów) warunków i terminu odbioru odpadów azbestowych,
2. przygotowanie i załadunek odpadów do transportu,
3. magazynowanie odebranych z nieruchomości odpadów w celu zebrania większej ilości optymalnej do transportu do miejsca ich unieszkodliwiania,
4. transport odpadów do miejsca ich unieszkodliwiania,
5. unieszkodliwianie odpadów niebezpiecznych zawierających azbest,
6. sporządzanie stosownej dokumentacji w zakresie ewidencji ilościowej i jakościowej unieszkodliwionych odpadów.

W pkt. IX SIWZ zamawiający podał, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy posiadają uprawnienia do wykonywania tej działalności. Uznanie tego

warunku za spełniony nastąpi, jeśli wykonawca wykaże, że posiada zezwolenie na zbieranie i transport odpadów niebezpiecznych zawierających azbest, wydane na podstawie art. 28 ustawy o odpadach oraz umowę na odbiór odpadów zawierających azbest z podmiotem posiadający zezwolenie na prowadzenie unieszkodliwiania tego rodzaju odpadów lub zezwolenie na unieszkodliwianie odpadów zawierających azbest z uwzględnieniem wymagań przewidzianych dla zezwolenia na odbieranie i transport odpadów niebezpiecznych zawierających azbest.

W pkt. XII SIWZ wymagał złożenia stosownych dokumentów na potwierdzenie spełnienia przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu, w tym między innymi aktualnego zezwolenia na zbieranie odpadów niebezpiecznych zawierającego azbest wydanego na podstawie art. 28 ustawy o odpadach oraz umowy na odbiór odpadów zawierających azbest z podmiotem posiadającym zezwolenie na prowadzenie unieszkodliwiania tego rodzaju odpadów lub zezwolenie na unieszkodliwianie odpadów zawierających azbest z uwzględnieniem wymagań przewidzianych dla zezwolenia na odbieranie i transport odpadów niebezpiecznych zawierających azbest w formie załącznika nr 2.

W ofercie zamawiający przedłożył:

1. decyzję z dnia 13 kwietnia 2010 r. Marszałka Województwa Świętokrzyskiego, zatwierdzającą program gospodarki odpadami,

2. decyzję Starosty Buskiego z dnia 6 października 2006 r. udzielającego zezwolenia firmie Chempol Spółce z o.o. w Dobrowie na prowadzenie działalności w zakresie transportu odpadów niebezpiecznych na terenie całego kraju,

3. decyzję z dnia 12 listopada 2007 r. Wojewody Świętokrzyskiego, udzielającej pozwolenia zintegrowanego dla instalacji do składowania odpadów, z wyłączeniem wskazanych w decyzji odpadów,

4. decyzję z dnia 25 sierpnia 2009 r. Marszałka Województwa Świętokrzyskiego, zmieniającą pozwolenie zintegrowane z dnia 12 listopada 2007 r.

Pismem z dnia 24 maja 2012 r. zamawiający wezwał odwołującego do uzupełnienia w terminie do dnia 31 maja 2012 r. - pod rygorem utraty wadium - dokumentów określonych przez zamawiającego w pkt. XII SIWZ tj.:

- aktualnego zezwolenia na zbieranie odpadów niebezpiecznych zawierających azbest wydanego na podstawie art. 28 ustawy o odpadach,

- wykazu urządzeń technicznych dostępnych wykonawcy usług w celu realizacji zamówienia.

W odpowiedzi na wezwanie odwołujący w piśmie z dnia 30 maja 2012 r. przytoczył numery decyzji administracyjnych załączonych do oferty oraz wyjaśnił, że nie ma obowiązku posiadania i legitymowania się decyzją zezwalającą na zbieranie odpadów. Zezwolenie nie jest wymagane jeżeli:

1. działalność w zakresie zbierania lub transportu odpadów prowadzi wytwórca odpadów posiadający zezwolenie na wytwarzanie odpadów lub decyzję zatwierdzającą program gospodarki odpadami niebezpiecznymi, jak również gdy,

2. działalność w zakresie zbierania lub transportu odpadów prowadzi posiadacz odpadów łącznie z odzyskiem lub unieszkodliwianiem i ma zezwolenie na odzysk i unieszkodliwianie.

Wykonawca ma pozwolenie zintegrowane, zaś ustawodawca stanął na stanowisku, iż dalej idące zezwolenie lub pozwolenie wystarcza i pozwala na legalne (bez konieczności posiadania decyzji o zezwoleniu na zbieranie) wykonywanie działalności służebnej w stosunku do tej, na jaką spółka Środowisko i Innowacje ma pozwolenie. Taką właśnie działalnością jest zbieranie odpadów.

Kierując się jedynym kryterium wyboru oferty, jakim była cena, zamawiający wybrał ofertę konsorcjum Przedsiębiorstwa Produkcyjno Usługowo Handlowego RADKOM Spółki z o.o. i Przedsiębiorstwa Wywozu Nieczystości Stałych ALMAX Spółki z o.o., bowiem odrzucił pozostałe oferty.

Uzasadniając odrzucenie oferty odwołującego zamawiający wskazał, że wykonawca nie uzupełnił wszystkich wymaganych dokumentów. Złożył dokument potwierdzający spełnienie wymogu dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym i złożył wyjaśnienie, które nie potwierdziło spełnienie warunku posiadania aktualnego zezwolenia na zbieranie odpadów niebezpiecznych zawierających azbest, wydanego na podstawie art. 28 ustawy o odpadach.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Stosownie do art. 28 ust. 5 ustawy o odpadach w zezwoleniu na zbieranie lub transport odpadów, określa się odpowiednio, między innymi:

- rodzaje odpadów przewidywanych do zbierania lub transportu,

- oznaczenie obszaru prowadzenia działalności - w przypadku transportu odpadów,

lub miejsca prowadzenia działalności - w przypadku zbierania odpadów.

Zgodnie z art. 31 ust. 1 i 3 ustawy o odpadach wytwórca odpadów, który prowadzi unieszkodliwianie, zbieranie lub transport odpadów, jest zwolniony z obowiązku uzyskania zezwolenia na prowadzenie tej działalności, jeżeli posiada zezwolenie na wytwarzanie odpadów lub decyzję zatwierdzającą program gospodarki odpadami niebezpiecznymi, jeżeli właściwy organ, wydając pozwolenie na wytwarzanie odpadów lub decyzję zatwierdzającą program gospodarki odpadami niebezpiecznymi uwzględnia odpowiednio wymagania przewidziane dla zezwolenia na unieszkodliwianie, zbieranie lub transport odpadów.

Według art. 32 ust. 1 i 3 ustawy o odpadach posiadacz odpadów, który łącznie prowadzi unieszkodliwianie, zbieranie lub transport odpadów, jest zwolniony z obowiązku uzyskania zezwolenia na zbieranie lub transport odpadów, jeżeli właściwy organ, wydając zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie unieszkodliwiania odpadów, uwzględnia dodatkowo wymagania przewidziane dla zezwolenia na zbieranie lub transport odpadów.

Art. 3 ust. 2 pkt 23 ustawy o odpadach definiuje legalne zbieranie odpadów jako każde działanie, w szczególności umieszczanie w pojemnikach, segregowanie i magazynowanie odpadów, które ma na celu przygotowanie ich do transportu do miejsc unieszkodliwiania. Natomiast w pojęciu wytwarzania odpadów (art. 3 ust. 2 pkt 22 ustawy) mieści się działanie w zakresie powstawania odpadów, wstępnego przetwarzania, mieszania i inne działania powodujące zmianę charakteru lub składu. Wytwórcą odpadów np. w wyniku rozbiórki obiektów, czy też remontów, jest podmiot świadczący takie usługi.

Podczas prowadzenia prac budowlanych związanych z usuwaniem odpadów zawierających azbest przestrzegane winny być warunki określone w rozporządzeniu

Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 2 kwietnia 2004 r. w sprawie sposobów i warunków bezpiecznego użytkowania i usuwania wyrobów zawierających azbest (Dz. U. nr 71, poz. 649 ze zm.).

Z przepisów powołanego rozporządzenia wynika, że zakres zezwolenia objęty decyzją powinien być rozumiany ściśle i odnoszony do warunków wykonywania działalności wskazanych w decyzji administracyjnej.

Postępowanie dowodowe wykazało, że przedmiot zamówienia obejmuje zbiórkę, transport i unieszkodliwianie odpadów niebezpiecznych zawierających azbest z terenu Gminy Miasta Radomia. Zakres zamówienia obejmuje:

a) ustalanie z właścicielami nieruchomości (posiadaczami odpadów) warunków i terminu odbioru odpadów azbestowych,

b) przygotowanie i załadunek odpadów do transportu,

c) magazynowanie odebranych z nieruchomości odpadów w celu zebrania większej ilości optymalnej do transportu do miejsca unieszkodliwiania,

d) transport odpadów do miejsca ich unieszkodliwiania,

e) unieszkodliwianie odpadów niebezpiecznych zawierających azbest,

f) sporządzanie stosownej dokumentacji w zakresie ewidencji ilościowej i jakościowej unieszkodliwionych odpadów.

Z powyższego wynika, że wykonawca wybrany do realizacji zamówienia nie będzie się zajmował wytwarzaniem odpadów, poprzez demontaż materiałów budowlanych konstrukcyjnych i izolacyjnych, zawierających azbest - bezpośrednio w obiektach właścicieli poszczególnych nieruchomości na terenie Gminy Radom - natomiast jego zadaniem będzie zbiórka tego rodzaju odpadów azbestowych, ich transport na składowisko i unieszkodliwianie.

Obowiązkiem zamawiającego było, zgodnie z art. 22 ust. 1 pkt 1 p.z.p., wymaganie od wykonawcy legitymowania się stosownymi uprawnieniami, gdyż przepisy odrębne nakładają obowiązek ich posiadania. W ocenie Izby zamawiający żądał uprawnień adekwatnych do wykonania zamówienia. W tym przypadku zezwoleń obejmujących minimum: zbieranie, transport i unieszkodliwianie odpadów, zezwoleń, które wymienił w ogłoszeniu oraz w SIWZ. Nie można zatem zgodzić się z zarzutem odwołującego naruszenia przez zamawiającego art. 25 ust. 1 p.z.p., gdyż żądanie takich dokumentów było wręcz obowiązkiem zamawiającego. Wykonawcy nie przysługiwały środki ochrony prawnej na ukształtowany w SIWZ opis przedmiotu zamówienia, zatem zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 i 2 p.z.p. nie podlegał rozpatrzeniu. Izba podzieliła natomiast stanowisko zamawiającego, że jeżeli odwołujący uważał, iż podany opis sposobu dokonania oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu jest nadmierny - w kontekście opisu przedmiotu zamówienia - winien w stosownym terminie skorzystać z możliwości określonej art. 180 ust. 2 pkt 2 p.z.p. i wnieść odwołanie wobec postanowień ogłoszenia oraz SIWZ. Na obecnym etapie postępowania nie ma podstaw do rewidowania postanowień SIWZ, zatem wszyscy uczestnicy przetargu oraz zamawiający byli związani opisem przedmiotu zamówienia i wyznaczonymi warunkami udziału w przetargu.

Odwołujący wywodził natomiast odmiennie, uważając, że do jego obowiązków jako wykonawcy, gdyby pozyskał zamówienie, należałby jedynie transport tych odpadów oraz ich unieszkodliwianie na prowadzonym składowisku, w zakresie których to czynności posiada stosowne zezwolenia na transport i unieszkodliwianie odpadów azbestowych. Czynności z zakresu zbierania odpadów, magazynowania, czy przygotowania do transportu wykonywaliby zaś posiadacze odpadów - właściciele nieruchomości.

Izba nie podzieliła też stanowiska odwołującego, iż posiada on stosowne uprawnienia do realizacji przedmiotu zamówienia, gdyż jego uprawnienie do zbierania odpadów wynika z pozwolenia zintegrowanego. Analizując treść decyzji Wojewody Świętokrzyskiego ŚR.III.6618-8/87 z dnia 12 listopada 2007 r. o udzieleniu pozwolenia zintegrowanego dla instalacji składowania odpadów, zmienionej decyzją Marszałka Województwa Świętokrzyskiego z dnia 25 sierpnia 2008 r., Izba uznała, iż odwołujący uprawniony jest do zbierania (odbierania) - dostarczonych przez osoby fizyczne, osoby prawne, podmioty prowadzące działalność gospodarczą - odpadów zawierających azbest jedynie na terenie składowiska w miejscowości Dobrów. Powołana decyzja nie może zastąpić zezwolenia na zbieranie odpadów z terenu gminy Radom, gdyż jak wynika z pkt. 1.3.1.2. Oznaczenie obszaru prowadzenia działalności stanowi, że działalność związana ze zbieraniem odpadów niebezpiecznych odbywać się będzina terenie składowiska w miejscowości Dobrów. Odwołujący mając jedynie pozwolenie zintegrowane w zakresie składowania (odbierania) odpadów w miejscowości Dobrów od podmiotów dostarczających mu azbest, nie spełnia wyznaczonego warunku posiadania zezwolenia na zbieranie odpadów.

Izba w całości podzieliła tym samym stanowisko zamawiającego przedstawione w odpowiedzi na odwołanie z dnia 12 listopada 2012 r., że pozwolenie zintegrowane dla instalacji do składowania odpadów w postaci decyzji Wojewody Świętokrzyskiego z dnia 12 listopada 2007 r. udziela zezwolenia na zbieranie odpadów, która odbywać się będzie na terenie składowiska.

Izba uznała, że przedstawione przez odwołującego w ofercie dokumenty tj. decyzje - zezwolenia, nie pokrywają się z opisem przedmiotu zamówienia, gdyż nie obejmują zezwolenia na zbieranie odpadów w miejscach ich powstania tj. u właścicieli nieruchomości na terenie Radomia.

Pozwolenie na wytwarzanie odpadów poprzez demontaż elementów budowlanych zawierających azbest nie było konieczne, nie mieściło się w opisie przedmiotu zamówienia, gdyż do zadań własnych gminy należy odbieranie odpadów na podstawie przepisów ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2005 r. nr 236, poz. 2008). Obowiązki zamawiającego w tym zakresie statuuje też uchwala Rady Miejskiej w Radomiu dotycząca „Programu usuwania elementów zawierających azbest z terenu Gminy Miasta Radomia", która ustala, że do zadań Gminy należy zbiórka, transport i unieszkodliwianie odpadów zawierających azbest. Zatem wymóg posiadania zezwolenia na zbieranie odpadów wynika też z założeń powołanego Programu. Nadto na mocy uchwały nr 806/2006 Rady Miejskiej w Radomiu z dnia 24 czerwca 2006 r. Regulamin utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Miasta Radomia, Gmina przejęła obowiązki usuwania odpadów niebezpiecznych z nieruchomości osób fizycznych, stąd pojęcie „odbieranie" zgodnie z zapisami powołanej ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach. Natomiast w ustawie o odpadach zdefiniowano pojęcie „zbieranie i transport".

Miasto Gmina Radom nie realizuje demontażu elementów budowlanych zawierających azbest. Zamawiana usługa nie przewiduje procesu wytwarzania odpadów, gdyż brak w opisie przedmiotu zamówienia demontażu części obiektów wybudowanych z materiałów z zawartością azbestu. Przedłożona przez odwołującego decyzja Marszałka Województwa Świętokrzyskiego z dnia 13 kwietnia 2010 r. zatwierdzająca program gospodarki odpadami dla spółki Środowisko i Innowacje Spółki z o.o. - obejmująca wytwarzanie odpadów z grupy 17060 tj. materiałów izolacyjnych i konstrukcyjnych zawierających azbest, w związku z działalnością w zakresie rozbiórki i remontu obiektów, uwzględniająca sposób dalszego gospodarowania wytworzonymi odpadami („odpady winny być umieszczane bezpośrednio w szczelnych opakowaniach, pojemnikach lub usypane luzem w zorganizowanym miejscu") zakłada łączne wykonywanie wytwarzania odpadów wraz z ich zbieraniem. Nie stanowi zatem o posiadaniu wymaganego w SIWZ pozwolenia wyłącznie na zbierania odpadów. Odwołujący przyznał, że prowadzi działalność usługową w zakresie demontażu elementów budowlanych zawierających azbest. Nie ma jednak

obowiązku, jak również gwarancji, by właściciele posesji właśnie odwołującemu zlecali demontaż elementów budowlanych zawierających azbest. Odwołujący posiadając zezwolenie na wytwarzanie odpadów mógłby jedynie kompleksowo (łącznie) wykonywać wytwarzanie i zbieranie odpadów azbestowych.

Izba stwierdziła, że mając na uwadze zakres zamówienia, w przypadku jego powierzenia do realizacji zamawiającemu, następowałoby wbrew warunkom wydanej decyzji, oderwanie czynności wytwarzania odpadów (polegającą na demontażu elementów azbestowych na nieruchomościach) od ich zbierania z tych nieruchomości.

W ocenie Izby wykonawca zasadnie został wykluczony z postępowania, gdyż nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu, co podyktowane zostało przepisem art. 24 ust. 2 pkt 4 p.z.p.

Kierując się powyższymi motywami i na podstawie powołanych przepisów, Izba orzekła jak w sentencji wyroku z dnia 26 czerwca 2012 r.

Wykonawca Środowisko i Innowacje Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością wniósł skargę na powyższy wyrok zarzucając wyrokowi:

1. naruszenie art. 192 ust. 2 p.z.p. poprzez nieuwzględnienie odwołania wniesionego przez spółkę Środowisko i Innowacja mimo, iż zamawiający naruszył

przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych , co miało lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego; naruszenie przepisów ustawy polegało na bezzasadnym wykluczeniu skarżącego z postępowania i odrzuceniu jego oferty w konsekwencji uznania, że spółka nie ma uprawnień do realizacji przedmiotu zamówienia i że niezbędnym dla realizacji przedmiotu zamówienia było legitymowanie się decyzją pozwolenie na zbieranie odpadów wydaną w trybie art. 28 ustawy o odpadach;

2. naruszenie art. 190 ust. 7 p.z.p. poprzez ocenę przez Krajową Izbę Odwoławczą wiarygodności i mocy przedstawionych dowodów, w szczególności wyjaśnień skarżącego złożonych na rozprawie przed Izbą bez wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego przekraczając granice swobodnej oceny dowodów, a także naruszenie art. 191 ust. 1 p.z.p. poprzez zaniechanie dostatecznego wyjaśnienia sprawy i sprzeczność ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności poprzez przyjęcie, że:

a) do realizacji przedmiotu zamówienia określonego przez zamawiającego wymagana jest decyzja pozwolenie na zbieranie odpadów wydane w trybie art. 28 ustawy o odpadach, w konsekwencji czego doszło do naruszenia art. 32 ust. 1 i 2 ustawy o odpadach oraz powołanego rozporządzenia w sprawie sposobów i warunków bezpiecznego użytkowania, usuwania wyrobów zawierających azbest,

b) złożone przez skarżącego pozwolenie i decyzja wskazane w uzasadnieniu skargi nie są wystarczające do realizacji przedmiotu zamówienia,

c) posiadana przez skarżącego decyzja pozwolenie na transport w powiązaniu z pozwoleniem zintegrowanym nie uprawnia skarżącego do zbiórki odpadów azbestowych z terenu nieruchomości znajdujących się w Gminie Radom;

3. naruszenia art. 7 ust. 1 p.z.p. poprzez bezzasadne przyjęcie, że zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;

4. naruszenie art. 25 p.z.p. poprzez bezzasadne żądanie przedłożenia dokumentu

tj. decyzji o pozwoleniu na zbieranie w sytuacji, gdy nie była ona wymagana ani konieczna do realizacji przedmiotu zamówienia.

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uwzględnienie wniesionego odwołania w całości, poprzez nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wykluczenia skarżącego z postępowania i odrzucenia jego oferty, nakazanie unieważnienia czynności w przedmiocie dokonania wyboru najkorzystniejszej oferty oraz nakazanie zamawiającemu ponownego dokonania wyboru najkorzystniejszej oferty z udziałem oferty skarżącego;

2. zasądzenie od przeciwnika skargi na rzecz skarżącego kosztów postępowania oraz kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych z uwzględnieniem kosztów poniesionych przez skarżącego w związku z rozpoznaniem odwołania.

W uzasadnieniu skargi wskazano, że w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający zażądał między innymi decyzji pozwolenia na zbieranie odpadów.

Skarżący takiej decyzji nie przedłożył wskazując, że posiadane przez niego decyzje i pozwolenia tj.:

1. Wojewody Świętokrzyskiego ŚR.III.6618-8 z dnia 12 listopada 2007 r. o udzieleniu pozwolenia zintegrowanego dla instalacji składowania odpadów z wyłączeniem odpadów obojętnych o zdolności przyjmowania ponad 10 ton odpadów na dobę lub o całkowitej pojemności ponad 25 000 ton, zlokalizowanej w miejscowości Dobrów, Gmina Tuczępy, zmienionej decyzją Marszałka Województwa Świętokrzyskiego z dnia 25 sierpnia 2008 r.,

2. Marszałka Województwa Świętokrzyskiego z dnia 13 kwietnia 2010 r. zatwierdzająca program gospodarki odpadami dla spółki Środowisko i Innowacje Sp. z o.o.,

3. Starosty Buskiego - zezwolenie na transport i unieszkodliwianie odpadów niebezpiecznych zawierających azbest

są wystarczające i kompletne z punktu widzenia celu, jakim jest pozyskanie zamówienia na zbiórkę, transport i unieszkodliwianie odpadów niebezpiecznych zawierających azbest. Zdaniem skarżącego jest on uprawniony do wykonywania takich czynności jak załadunek oraz opakowanie odpadów, przy uwzględnieniu, że mamy do czynienia z odpadami niebezpiecznymi, które na etapie wytwarzania powinny zostać należycie zabezpieczone (opakowane). Ustawodawca stoi na stanowisku, iż dalej idące zezwolenie/pozwolenie (w tym przypadku pozwolenie zintegrowane) wystarcza i pozwala na legalne (bez konieczności posiadania decyzji o zezwoleniu na zbieranie) wykonywanie działalności służebnej zbierania w stosunku do tej, na jaką spółka ma pozwolenie.

Art. 32 ustawy o odpadach zezwala skarżącemu na legalne prowadzenie działalności polegające na odbiorze (zbiórce odpadów). Przepis ten stanowi, iż posiadacz, który prowadzi działalność w zakresie unieszkodliwiania odpadów, a także legitymuje się ważnym zezwoleniem na transport, może zbierać odpady w zakresie niezbędnym dla realizacji przyznanych mu uprawnień w zakresie unieszkodliwiania i transportu odpadów. Decyzja pozwolenie zintegrowane w swoim brzmieniu przewiduje wprost, iż skarżący posiada uprawnienia do zbierania odpadów azbestowych.

Skarżący zarzucił, że nie jest zasadne stwierdzenie Izby, że po demontażu odpadów azbestowych czynności z zakresu pakowania odpadów niebezpiecznych lub ich przygotowania do transportu musiałyby zostać powierzone właścicielom nieruchomości lub ewentualnie osobom zajmującym się demontażem. Azbest jest szczególną kategorią

odpadów. Jest to odpad niebezpieczny, do którego odnosi się szereg przepisów wykonawczych. Azbest stanowi szczególne zagrożenie dla życia i zdrowia ludzkiego i dlatego też postępowanie z odpadami azbestowymi winno odbywać się ściśle według wskazań ustawodawcy. Zasady te należy stosować już na etapie demontażu i składowania na terenie posesji. Właściciele posesji zezwoleń na demontaż i składowanie nie mają.

Rozpoznając skargę Sąd Okręgowy w Lublinie zważył, co następuje:

Skarga jest bezzasadna w rozumieniu art. 385 k.p.c. oraz art. 198f ust. 2 p.z.p. i jako taka, na uwzględnienie nie zasługuje.

Rozpoznając odwołanie Krajowa Izba Odwoławcza prawidłowo ustaliła stan faktyczny sprawy, poczyniła na podstawie dokonanych ustaleń rozważania prawne, a ustalenia faktyczne i wywody prawne zostały przedstawione w wyczerpującym pisemnym uzasadnieniu wyroku Izby. Stanowisko Izby jest prawidłowe, Sąd Okręgowy przyjmuje je za swoje, wobec czego nie zachodzi potrzeba ponownego przytaczania stanowiska Izby.

Skarga nie zawiera żadnych argumentów pozwalających na przyjęcie, że Izba błędnie ustaliła stan faktyczny sprawy lub niewłaściwie zastosowała powołane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przepisy.

Przede wszystkim nietrafny jest zarzut przekroczenia przez Izbę zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 S 1 k.p.c. oraz błędnej oceny mocy dowodowej materiału dowodowego sprawy.

Podnoszący te zarzuty nie precyzuje jakich konkretnie dowodów zarzuty dotyczą. W istocie, z treści skargi wysnuć można wniosek, że skarżący odwołuje się do oceny wyjaśnień skarżącego złożonych przed Izbą na rozprawie w dniu 26 czerwca 2012 r.

Stanowisko skarżącego jest błędne.

Stosownie do art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.

Skarga nie zawiera żadnych zarzutów wskazujących na naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 § 1 k.p.c. wymaga bowiem wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu. Skarga zaś tego rodzaju zarzutów, wskazujących na brak logiki lub naruszenie zasad doświadczenia życiowego przy ocenie dowodów przez Izbę - nie zawiera.

Co więcej, na rozprawie nie został przeprowadzony dowód z przesłuchania stron w trybie art. 299 k.p.c., po pouczeniu przez Izbę o treści art. 304 k.p.c., reprezentantów stron, w tym po stronie odwołującego członków zarządu spółki. Na rozprawie obecni byli reprezentanci odwołującego się, członkowie zarządu Zbigniew Pik - Prezes oraz Zdzisław Zięba - Członek. Osoby te mogłyby zostać przesłuchane za stronę w przypadku, gdyby wniosek taki został zgłoszony oraz oczywiście gdyby został uwzględniony przez Izbę w celu wyjaśnienia spornych kwestii.

Stawający na rozprawie nie zgłosili, jak to zapisano w protokole, żadnych innych, wniosków dowodowych. Obecni na sali oświadczyli, że materiał dowodowy sprawy z akt postępowania przetargowego przedstawiony do protokołu rozprawy jest kompletny i nie wnoszą o jego uzupełnienie. Izba zatem przeprowadziła dowody ze znajdujących się

w aktach sprawy dokumentów urzędowych i prywatnych.

Reprezentanci odwołującego przedstawili na rozprawie stanowisko odwołującego. Z protokołu rozprawy nie wynika, kto w imieniu odwołującego się składał oświadczenia. Nie jest to zresztą istotne, bowiem wyjaśnienia stron - złożone w trybie art. 3 k.p.c. - dowodem nie są. Wyjaśnienia mogą zawierać w szczególności zarówno twierdzenia co do faktów, jak też co do oceny prawnej.

Podobnie wyjaśnienia informacyjne strony procesowej (art. 212 § 1 k.p.c.) w zasadzie nie mają mocy dowodowej z punktu widzenia art. 233 § 1 k.p.c., chociaż jednak zgodnie z art. 3 § 1 k.p.c. strony są obowiązane dawać wyjaśnienia zgodne z prawdą i bez zatajenia czegokolwiek. Dlatego zbieżność lub sprzeczność wyjaśnień informacyjnych z wypowiedzią dowodową tej samej strony procesowej nie może być obojętna dla oceny wiarygodności tej wypowiedzi dowodowej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 1973 r., sygn. akt II CR 257/73, publ. OSNC 1974/4/76).

Brak w uzasadnieniu wyroku stanowiska Izby co do oceny wiarygodności i mocy dowodowej złożonych do akt dokumentów urzędowych i prywatnych oznacza, że Izba dowody te uznała za wiarygodne i mające walor mocy dowodowej. Na tej podstawie Izba poczyniła ustalenia faktyczne, a ustalenia te nie były kwestionowane w postępowaniu toczącym się przed Izbą na skutek wniesienia odwołania, ani w skardze będącej przedmiotem rozpoznania przez Sąd.

W skardze nie zawarto żadnych zarzutów co do błędów w ustaleniu stanu faktycznego.

Istota sprawy sprowadza się wyłącznie do interpretacji przepisów stanowiących podstawę rozstrzygnięcia zaskarżonego wyroku.

Jak wyżej wskazano Sąd Okręgowy przyjął za swoje stanowisko Izby przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Podniesione w skardze zarzuty stanowią ponowienie stanowiska skarżącego konsekwentnie reprezentowanego w sprawie od początku, a stanowisko spółki Środowisko i Innowacje było przedmiotem szczegółowych rozważań Izby.

W szczególności zgodzić się należy, ze stanowiskiem wyrażonym przez Izbę w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że zezwolenie zintegrowane na odbiór (zbiórkę odpadów) ogranicza się do siedziby spółki. Wywody skarżącego są w tym zakresie całkowicie nietrafne. Pozwolenie jest jednoznaczne w treści i stosownie do zasady clara non sunt interpretanda, nie wymaga interpretacji.

Zarzut dotyczący twierdzenia Izby co do pakowania po demontażu odpadów azbestowych przez właścicieli nieruchomości jest również błędny. W sytuacji bowiem, gdy obowiązany nie może wykonać określonych czynności samodzielnie może je powierzyć osobie trzeciej, ponosząc odpowiedzialność za jej działanie, a także ponosząc koszty takich czynności. Stwierdzenie Izby w tym zakresie w uzasadnieniu wyroku jest zatem zwykłym uproszczeniem dotyczącym rozkładu obowiązków, nie zaś stwierdzeniem odnoszącym się do tego kto konkretnie (obowiązany czy też podmiot, któremu na podstawie umowy obowiązany czynności te powierzył) ma dokonać określonych czynności.

Ubocznie już tylko należy dodać, że oferta skarżącego nie jest zgodna z przedmiotem zamówienia, bowiem nie przewiduje ważnego dla zamawiającego wymogu magazynowanie odebranych z nieruchomości odpadów w celu zebrania większej ilości optymalnej do transportu do miejsca unieszkodliwiania.

W tym stanie rzeczy, mając na względzie powołane przepisy, skargę oddalono jako

bezzasadną.

O kosztach postępowania wywołanego wniesieniem skargi orzeczono stosownie do zasady odpowiedzialności za wynik sporu - art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz art. 99 k.p.c.