

**Sygn. akt KIO 355/15**

**KIO 359/15**

**WYROK**

**z dnia 10 marca 2015 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Małgorzata Rakowska**

**Protokolant: Magdalena Cwyl**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 6 marca 2015 r. odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 lutego 2015 r. przez:

A. wykonawcę **Veolia Usługi dla Środowiska S.A. z siedzibą w Kielcach, ul. Zagańska 232 A, 25-563 Kielce (sygn. akt KIO 355/15)**

B. wykonawcę **Remondis Gliwice Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach, ul. Kaszubska 2, 44-100 Gliwice (sygn. akt KIO 359/15)**

w postępowaniu prowadzonym przez **Związek Międzygminny „Czysty Region”, ul. Portowa 47, 47-205 Kędzierzyn - Koźle**

przy udziale:

1. wykonawcy **Veolia Usługi dla Środowiska S.A. z siedzibą w Kielcach, ul. Zagańska 232 A, 25-563 Kielce** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 359/15 po stronie odwołującego
2. wykonawcy **P.H.U. KOMUNALNIK Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Św. Jerzego 1 a, 50-518 Wrocław** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 359/15 po stronie zamawiającego

**orzeka:**

**1. oddała odwołanie wniesione przez wykonawcę Veolia Usługi dla Środowiska S.A. z siedzibą w Kielcach, ul. Zagańska 232 A, 25-563 Kielce (sygn. akt KIO 355/15)**

**2. uwzględnia odwołanie wniesione przez wykonawcę Remondis Gliwice Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach, ul. Kaszubska 2, 44-100 Gliwice (sygn. akt KIO 359/15) i nakazuje: unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie części nr 7 oraz ponowne badanie i ocenę ofert, w tym wykluczenia wykonawcy P.H.U. KOMUNALNIK Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Św. Jerzego 1 a, 50-518 Wrocław, a tym samym odrzucenia jego oferty (sygn. akt KIO 359/15)**

3. kosztami postępowania obciąża wykonawcę **Veolia Usługi dla Środowiska S.A. z siedzibą w Kielcach, ul. Zagańska 232 A, 25-563 Kielce (sygn. akt KIO 355/15)** oraz wykonawcę **P.H.U. KOMUNALNIK Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Św. Jerzego 1 a, 50-518 Wrocław (sygn. akt KIO 359/15)** i:

- 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **30 000 zł 00 gr** (słownie: trzydzieści tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Veolia Usługi dla Środowiska S.A. z siedzibą w Kielcach, ul. Zagańska 232 A, 25-563 Kielce (sygn. akt KIO 355/15)** i wykonawcę **Remondis Gliwice Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach, ul. Kaszubska 2, 44-100 Gliwice (sygn. akt KIO 359/15)** tytułem wpisów od odwołań
- 3.2. zasądza od wykonawcy **Veolia Usługi dla Środowiska S.A. z siedzibą w Kielcach, ul. Zagańska 232 A, 25-563 Kielce (sygn. akt KIO 355/15)** na rzecz **Związku Międzygminnego „Czysty Region”, ul. Portowa 47, 47-205 Kędzierzyn - Koźle** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika
- 3.3. zasądza od wykonawcy **P.H.U. KOMUNALNIK Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Św. Jerzego 1 a, 50-518 Wrocław (sygn. akt KIO 359/15)** na rzecz wykonawcy **Remondis Gliwice Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach, ul. Kaszubska 2, 44-100 Gliwice (sygn. akt KIO 359/15)** kwotę **18 600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Opolu**.

**Przewodniczący:** .....

**Sygn. akt KIO 355/15**

**KIO 359/15**

### **Uzasadnienie**

Związek Międzygminny „Czysty Region” z siedzibą w Kędzierzyn -Koźle, zwana dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych pochodzących od właścicieli nieruchomości z terenu Związku Międzygminnego „Czysty Region” w okresie 2 lat - 10 części”.

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 27 grudnia 2014 r., nr 2014/S 249-441936.

#### **sygn. akt KIO 355/15**

W dniu 13 lutego 2014 r. (pismem z tej samej daty) zamawiający poinformował wykonawcę Veolia Usługi dla Środowiska S.A. z siedzibą w Kielcach, zwanego dalej „odwołującym Veolia”, o wyborze w zakresie części nr 9 oferty wykonawcy P.H.U. KOMUNALNIK Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, zwanego dalej „wykonawcą KOMUNALNIK”, jako najkorzystniejszej.

W dniu 23 lutego 2015 r. (pismem z tej samej daty) odwołujący wniósł odwołanie w zakresie części Nr 9 do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (wpływ pisma do zamawiającego w dniu 23 lutego 2015 r.) wobec niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności zamawiającego podjętych w toku postępowania o udzielenie w/w zamówienia publicznego oraz zaniechania czynności, do których zamawiający był zobowiązany na podstawie ustawy w Części Nr 9 - sektor 11 - Walce polegających na:

1. zaniechaniu wykluczenia z postępowania wykonawcy KOMUNALNIK
2. zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy KOMUNALNIK
3. wyborze oferty wykonawcy KOMUNALNIK, jako najkorzystniejszej
4. zaniechaniu wyboru oferty odwołującego Veolia jako oferty najkorzystniejszej

zarzucając zamawiającemu dokonanie ich w sposób niezgodny z przepisami ustawy Pzp oraz Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r. poz. 231), zwane dalej „rozporządzeniem w sprawie dokumentów”, tj. naruszenie:

1. art. 24 ust. 2 pkt 3 i ust 4 ustawy Pzp w zw. z art 22 ust. 1 pkt 2 Pzp przez zaniechanie wykluczenia wykonawcy KOMUNALNIK, w sytuacji gdy wykonawca ten

złożył nieprawdziwe informacje dotyczące posiadanej wiedzy i doświadczenia mające wpływ na wynik prowadzonego postępowania, których nieprawdziwość została potwierdzona w toku postępowania przez samego zamawiającego w trybie wykonania czynności sprawdzających na podstawie § 1 ust. 5 rozporządzenia w sprawie dokumentów

2. art. 24 ust. 2 pkt 4 i ust. 4 ustawy Pzp w zw. z art 22 ust 1 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z § 1 ust 1 pkt 3 i § 1 ust 2 pkt 1 i pkt 3 oraz § 1 ust 5 rozporządzenia w sprawie dokumentów przez zaniechanie wykluczenia wykonawcy KOMUNALNIK, w sytuacji gdy wykonawca ten nie wykazał załączonymi do postępowania dowodami spełnienia warunków udziału w postępowaniu i w sytuacji gdy czynności sprawdzające wykonane przez samego zamawiającego w toku postępowania prowadzone na podstawie § 1 ust. 5 rozporządzenia w sprawie dokumentów potwierdziły nienależyte wykonanie przez wykonawcę KOMUNALNIK, usługi na którą wykonawca ten powoływał się wykazując spełnienie warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia; a w konsekwencji naruszenia w/w przepisów również naruszenie
3. art. 7 ustawy Pzp przez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców i zachowania uczciwej konkurencji oraz udzielania zamówień publicznych wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

Jednocześnie odwołujący Veolia wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu w zakresie Części Nr 9 sektor 11- Walce:

1. unieważnienia czynności wyboru, jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy KOMUNALNIK
2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert z wykluczeniem z postępowania wykonawcy KOMUNALNIK
3. wyboru oferty najkorzystniejszej spośród pozostałych ważnych ofert wykonawców niepodlegających wykluczeniu z postępowania.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący Veolia wskazał m.in., iż wymagania w zakresie legitymowania się przez wykonawców składających oferty na więcej niż jedną część zamówienia zostały jednoznacznie określone przez zamawiającego w taki sposób, że w przypadku złożenia oferty na więcej niż jedną część, zamawiający wymagał wykazania się potencjałem wiedzy i doświadczenia dla wszystkich, składanych części odpowiadającym wymaganiom na najwyższym poziomie dla tej części zamówienia, na którą Wykonawca składa ofertę. Wykonawca KOMUNALNIK złożył ofertę na trzy części: na Część Nr 5 - Sektor 7 – Pawłowiczki; na Część Nr 7 - Sektor 9 - Reńska Wieś i na Część Nr 9 - Sektor 11 – Walce. Wobec złożenia oferty na trzy części wykonawca KOMUNALNIK, zgodnie z

wymaganiami zamawiającego, powinien wykazać spełnienie warunków udziału w postępowaniu na poziomie wymagań dla Część Nr 7 - Sektor 9 - Reńska Wieś, tj. 2.500,00 Mg, gdyż spośród oferty na trzy wyżej wymienione części zamówienia wymagania dotyczące Części Nr 7 były najwyższe. W przypadku oferty wykonawca KOMUNALNIK tylko usługa realizowana dla Gminy Krapkowice, wykazana w pierwszym wersie Formularza 6 „Doświadczenie Zawodowe” spełnia ten warunek na wszystkie trzy części zamówienia. Zatem do oceny spełnienia tego warunku wymagane było wykazanie przez wykonawca KOMUNALNIK należytego wykonania usługi odbioru odpadów w Gminie Krapkowice. Wykonawca KOMUNALNIK w celu wykazania należytego wykonania usługi w Gminie Krapkowice złożył w ramach oferty z dnia 16 stycznia 2015 r. własne oświadczenie datowane na dzień 15 stycznia 2015 r., jako dowód potwierdzający należyte wykonanie usługi dla Gminy Krapkowice. W oświadczeniu tym wykonawca KOMUNALNIK stwierdza, że: „Przedmiotowa usługa wykonana była należyście oraz terminowo.”, jak również, że oświadczenie zostaje złożone: „Z uwagi, że pomimo złożenia w dniu 30 grudnia 2014 r. pisma z prośbą o wystawienie referencji w Urzędzie Miasta i Gminy w Krapkowicach (...) na moment składania oferty przetargowej takowych referencji Gmina nie wystawiła, łamiąc tym samym art. 217 § 3 ustawy (...) k.p.a.”, co w świetle przepisów rozporządzenia uzasadnia złożenie oświadczenia przez wykonawcę.

W dniu 26 stycznia 2015 r. zamawiający zwrócił się bezpośrednio do Gminy Krapkowice z prośbą o potwierdzenie czy usługi wykonane przez wykonawcę KOMUNALNIK na rzecz Gminy zostały wykonane należyście. Gmina Krapkowice pismem datowanym na dzień 29 stycznia 2015 r. udzieliła odpowiedzi, że na firmę KOMUNALNIK nałożona została kara umowna za niezgodne z prawem zagospodarowanie odpadów. Również odwołujący Veolia zwrócił się do Gminy Krapkowice z wnioskiem o potwierdzenie czy wykonawca KOMUNALNIK usługę odbioru i zagospodarowania odpadów zrealizowaną na rzecz tej gminy wykonał należyście i otrzymał odpowiedź z dnia 3 lutego 2015 r., w którym Gmina Krapkowice stwierdza, że „nie zawsze terminy odbioru odpadów komunalnych pokrywały się z harmonogramem” oraz, że „na firmę Komunalnik została nałożona kara umowna za niezgodne z prawem zagospodarowanie odpadów”.

Wskutek powyższego zamawiający wystąpił w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp do wykonawcy KOMUNALNIK o złożenie wyjaśnień, wskazując na konieczność wyjaśnienia czy zamówienie zrealizowane na rzecz Gminy Krapkowice w zakresie odbioru odpadów wykonane zostało należyście i jednocześnie, wzywając do wyjaśnienia zarzutów dotyczących nałożenia kary umownej za niezgodne z prawem zagospodarowanie odpadów.

Wykonawca ten, w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego, obszernie odniósł się do zarzutu naliczenia kary umownej, natomiast pominął w ogóle kwestie odniesienia się do należytego wykonania usługi w zakresie odbioru odpadów, tj. kwestie niezgodnego z

harmonogramem odbioru odpadów. Do odpowiedzi dołączono wydane przez Gminę Krapkowice poświadczenie z dnia 08-01-2015 r., w którym Gmina Krapkowice w ostatnim zdaniu stwierdza jedynie, że: „Firma wykonywała zakres prac, który wynika z warunków określonych w siwz oraz w/w umowy.”.

Poświadczenie to wydane przez Gminę Krapkowice wykonawcy KOMUNALNIK nie potwierdziło należytego wykonania usługi przez tego wykonawcę, a w zestawieniu z innymi dowodami, wskazuje na unikanie odpowiedzi i brak potwierdzenia przez Gminę Krapkowice należytego wykonania usługi. Wyjaśnienia złożone przez wykonawcę KOMUNALNIK w piśmie z dnia 11 lutego 2015 r. wskazują na intencję złożenia przez tego wykonawcę w oświadczeniu z dnia 15 stycznia 2015 r. nieprawdziwych informacji. W dacie składania ofert wykonawca KOMUNALNIK mógł już dysponować poświadczeniem z dnia 8 stycznia 2015 r. i złożenie oświadczenia zamiast poświadczenia było nieuzasadnione. Wykonawca ten umyślnie złożył nieprawdziwe oświadczenie dotyczące należytego wykonania usługi w Gminie Krapkowice, które to oświadczenie, miało wpływ na wynik postępowania i umyślnie podał, jako przyczynę złożonego oświadczenia rzekomy brak możliwości uzyskania przez niego poświadczenia, gdyż był przekonany, że poświadczenie nie zawiera pozytywnej treści potwierdzającej należyte wykonanie usługi wobec nieterminowych odbiorów i nałożenia przez Gminę Krapkowice kary umownej.

Reasumując odwołujący Veolia podniósł, iż zgromadzone w postępowaniu dowody potwierdzają, że wykonawca KOMUNALNIK, realizując usługę dla Gminy Krapkowice w zakresie odbioru odpadów wykonywał ją niezgodnie z harmonogramem (według słów Gminy Krapkowice „nie zawsze zgodnie z harmonogramem”), natomiast w zakresie zagospodarowania odpadów również usługa była wykonana nienależycie, co zostało dodatkowo potwierdzone nałożeniem kary umownej.

W dniu 6 marca 2015 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, wnosząc o jego oddalenie w całości.

### **sygn. akt KIO 359/15**

W dniu 13 lutego 2014 r. (pismem z tej samej daty) zamawiający poinformował wykonawcę Remondis Gliwice Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach, zwanego dalej „odwołującym Remondis”, o wyborze w zakresie części nr 7 oferty wykonawcy KOMUNALNIK, jako najkorzystniejszej.

W dniu 23 lutego 2015 r. (pismem z tej samej daty) odwołujący wniósł odwołanie w zakresie części Nr 7 do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (wpływ pisma do zamawiającego w dniu 23 lutego 2015 r.) wobec czynności i zaniechań podjętych przez zamawiającego, zarzucając zamawiającemu naruszenie:

1. art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawcy KOMUNALNIK, mimo, iż wykonawca ten nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia, o których mowa w pkt III.2.3) ppkt 1.1) Ogłoszenia o zamówieniu (w brzmieniu zgodnie ze zmianą opublikowaną w Dz.U. UE w dniu 13 stycznia 2015 r.)  
ewentualnie:  
art. 26 ust. 3 Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy KOMUNALNIK do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia
2. art. 22 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawcy KOMUNALNIK, mimo iż wykonawca nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania potencjałem technicznym  
ewentualnie:  
art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy KOMUNALNIK, mimo iż wykonawca nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wymaganych przez Zamawiającego uprawnień
3. art. 8 ust. 1 i 3 w zw. z art. 96 ust. 3 ustawy Pzp poprzez nieprawidłowe uznanie za tajemnicę przedsiębiorstwa i zaniechanie udostępnienia części sprawozdań finansowych złożonych przez wykonawcę KOMUNALNIK na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności finansowej i ekonomicznej
4. art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców ze względu na naruszenie ww. przepisów.

Jednocześnie odwołujący Remondis wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu w zakresie Części Nr 7:

4. unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy KOMUNALNIK, jako najkorzystniejszej
5. dokonania powtórnej czynności oceny i badania ofert
6. wykluczenia z postępowania wykonawcy KOMUNALNIK ze względu na niespełnianie warunków udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania wiedzą i doświadczeniem oraz potencjałem technicznym

ewentualnie:

wezwania w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia dokumentów potwierdzających, iż wykonawca spełnia warunek udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia, a w przypadku ich nieuzupełnienia lub



uzupełnienia nieprawidłowych dokumentów - wykluczenia KOMUNALNIK z postępowania

7. odtajnienia i udostępnienia odwołującemu Remondis części sprawozdań finansowych złożonych przez wykonawcę KOMUNALNIK w postępowaniu i w sposób nieuprawniony zastrzeżonych, jako tajemnica przedsiębiorstwa KOMUNALNIK
8. dokonania wyboru oferty odwołującego Remondis, jako najkorzystniejszej w Części nr 7.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący Remondis wskazał m.in., iż:

Odnośnie zarzutu braku potwierdzenia spełniania przez wykonawcę KOMUNALNIK warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia odwołujący podniósł, iż tylko jedna z 3 zawartych w wykazie tam usług spełnia wymaganie zamawiającego, co do ilości odebranych odpadów komunalnych - 2 500 Mg w ramach jednego zamówienia, tj. usługa wykonana dla Gminy Krapkowice. Jednakże, wykonawca KOMUNALNIK nie przedstawił w odniesieniu do tej usługi dokumentu potwierdzającego, że usługi zostały wykonane należycie. Zamawiający w sposób nieprawidłowy uznał wyjaśnienia złożone przez tego wykonawcę za wystarczające i zaniechał wezwania tego wykonawcy do uzupełnienia dokumentów, które potwierdzałyby spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia. Wykonawca KOMUNALNIK na stronie 29 oferty załączył oświadczenie własne, w którym wykonawca ten samodzielnie oświadcza o należyтым wykonaniu usługi dla Gminy Krapkowice. Jednakże przedstawione przez wykonawcę okoliczności, w żadnym razie nie mogą zostać uznane za takie, które zgodnie z rozporządzeniem w sprawie dokumentów uprawniają do złożenia oświadczenia wykonawcy zamiast poświadczenia, o którym mowa w § 1 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia w sprawie dokumentów. Tym bardziej, iż wykonawca ten przedstawił wraz z wyjaśnieniami z dnia 11 lutego 2015 r. poświadczenie wystawione przez Gminę Krapkowice w dniu 8 stycznia 2015 r., a zatem przed terminem składania ofert. Nie sposób, zatem uznać, że zaszły obiektywne i niezależne od wykonawcy okoliczności, które usprawiedliwiłyby uznanie oświadczenia wykonawcy, jako skutecznego dowodu należytego wykonania usługi. W szczególności, wykonawca KOMUNALNIK mimo ciężącego na nim obowiązku udowodnienia należytego wykonania usług wskazywanych w wykazie, nie przedstawił żadnych dowodów potwierdzających, że zaistniały uzasadnione przyczyny o obiektywnym charakterze, które uniemożliwiły mu odebranie poświadczenia z dnia 8 stycznia 2015 r. przed upływem terminu składania ofert.

Wyjaśnienia udzielone przez wykonawcę KOMUNALNIK nie potwierdzają prawidłowości przedłożonych przez niego dokumentów, jak również - samego faktu należytego wykonania usługi dla Gminy Krapkowice. Wykonawca mylnie wskazuje, że Burmistrz Gminy Krapkowice potwierdził, że usługa świadczona była w oparciu o SIWZ oraz

ustalenia umowy z dnia 28 marca 2014 roku”. Dokument z dnia 8 stycznia 2015 r. wskazuje jedynie, iż usługa świadczona była na podstawie umowy z dnia 28 marca 2014 roku oraz, że firma „wykonywała zakres prac, który wynikał z warunków określonych w SIWZ oraz z ww. umowy”. Zresztą, żadna z tych treści nie pozwala na uznanie, iż Gmina Krapkowice potwierdza jej należyte wykonanie lub choćby - wykonywanie zgodnie z SIWZ. Wystawca poświadczenia wskazuje jedynie na podstawę prawną świadczenia usługi oraz na zakres świadczonych usług. Interpretacja wywodząca, iż treść poświadczenia w jakikolwiek sposób odnosi się do jakości świadczenia usługi przez wykonawcę stanowi nadużycie.

Odnośnie zarzutu nie udostępnienia informacji niestanowiących tajemnicy przedsiębiorstwa odwołujący Remondis podniósł, iż wykonawca ten w sposób nieuprawniony zastrzegł w swej ofercie rachunki zysków i strat za lata 2012 – 2014, zastrzegając, iż stanowią one tajemnicę przedsiębiorstwa i nie mogą być udostępniane osobom trzecim. Poza takim oświadczeniem, wykonawca ten nie przedstawił żadnych wyjaśnień, uzasadniających spełnianie przez informacje zawarte w rachunku zysków i strat przesłanek uznania ich za tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Natomiast zamawiający nie zwrócił się do wykonawcy KOMUNALNIK o wyjaśnienie zasadności zastrzeżenia jawności przedmiotowych dokumentów, jednocześnie jednak - ocenił, iż zastrzeżenie to było prawidłowe, gdyż w odpowiedzi na wniosek odwołującego Remondis o udostępnienie załączników do protokołu postępowania, nie umożliwił wglądu do zastrzeżonej części dokumentów. Tymczasem, sprawozdania finansowe, w tym rachunki zysków i strat podlegają obowiązkowemu przekazaniu do Krajowego Rejestru Sądowego, zgodnie z art. 8a ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym z dnia 20 sierpnia 1997 r. (tj. z dnia 18 lipca 2013 r.; Dz.U. z 2013 r. poz. 1203) i każdy ma prawo otrzymać z katalogu, drogą elektroniczną, poświadczone kopie tych dokumentów. W związku z powyższym, nie sposób uznać, iż dokumenty, które zgodnie z ustawowym obowiązkiem podlegają przekazaniu do katalogu i udostępnieniu każdej osobie, bez konieczności wykazywania dodatkowych przesłanek, mogą zostać uznane za tajemnicę przedsiębiorstwa wykonawcy.

Odnośnie zarzutu nie potwierdzenia przez wykonawcę KOMUNALNIK warunków udziału w postępowaniu w zakresie potencjału technicznego odwołujący Remondis podniósł, iż zamawiający wymagał od wykonawców wykazania się dysponowaniem bazą magazynowo transportową spełniającą wymogi Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 11 stycznia 2013 r. w sprawie szczegółowych wymagań w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości (Dz. U. z 2013 r., poz. 122). Tymczasem Starosta nyski (właściwy ze względu na miejsce usytuowania bazy Wykonawcy), nie wydał pozwolenia wodno-prawnego na odprowadzanie wód opadowych i ścieków przemysłowych przez wykonawcę KOMUNALNIK. Zatem baza, którą dysponuje ten wykonawca i, która została

wskazana w wykazie potencjału technicznego w poz. E, nie spełnia, wbrew oświadczeniu wykonawcy, wymogów wskazanego rozporządzenia Ministra Środowiska, co oznacza, iż wykonawca KOMUNALNIK nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania potencjałem technicznym.

Wykonawca KOMUNALNIK nie wykazał również spełnienia warunku udziału w zakresie dysponowania pojazdami wymaganymi przez zamawiającego, tj.:

- min. 2 pojazdy typu śmieciarka przystosowane do odbierania zmieszanych odpadów komunalnych z pojemników o pojemnościach wynikających z Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy
- min. 1 pojazd przystosowany do odbierania selektywnie zebranych odpadów komunalnych
- min. 1 pojazd ciężarowy bez funkcji kompaktującej do odbioru selektywnie zebranych odpadów w workach (skrzyniowy lub wywrotka).

Porównanie pojazdów wskazanych w wykazie potencjału technicznego oraz w zezwoleniu na transport odpadów, jednoznacznie wskazuje, iż pojazdy, które wykonawca KOMUNALNIK, zgodnie z deklaracją, przeznacza do realizacji zamówienia, są inne niż te, które zgodnie z decyzją z dnia 28 stycznia 2014 r., może wykorzystywać w celu transportu odpadów.

Żaden z 4 pojazdów wskazanych w wykazie potencjału technicznego, jako przeznaczony do transportu odpadów, nie jest pojazdem, który zgodnie z zezwoleniem na transport, może być wykorzystywany do tego celu. Oznacza to, iż wykonawca ten, wskazał w wykazie takie pojazdy, które nie mogą być przeznaczone do realizacji zamówienia i nie spełniają wymagań zamawiającego. Zamawiający żądał bowiem wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu za pomocą uzupełnionego przez wykonawcę Formularza 8 - Potencjał techniczny. Tym samym, wykonawca KOMUNALNIK nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu, w zakresie dysponowania pojazdami przeznaczonymi do odbioru odpadów komunalnych zmieszanych, odbieranych selektywnie oraz pojazdów bez funkcji kompaktującej, zgodnie z wymaganiami SIWZ i Ogłoszenia o zamówieniu.

Nadto dodał, iż ewentualnie można stwierdzić, że wykonawca KOMUNALNIK nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie wymaganych przez zamawiającego uprawnień do prowadzenia działalności objętej przedmiotem zamówienia, tj. zezwolenia na transport odpadów lub odpowiedniego wpisu do rejestru - zgodnie z art. 233 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach. Skoro wskazane w wykazie potencjału technicznego pojazdy stanowią pojazdy przeznaczone do realizacji zamówienia, to przedstawiona decyzja (dokument uzupełniony w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w trybie art. 26 ust. 3 Pzp), nie zezwala na wykonywanie transportu odpadów i tym samym - realizację zamówienia przy wykorzystaniu wskazanego przez Wykonawcę potencjału

technicznego. W konsekwencji, wykonawca KOMUNALNIK nie wykazał posiadania uprawnień umożliwiających mu wykonywanie zamówienia w sposób wskazany w ofercie.

W dniu 24 lutego 2015 r. zamawiający wezwał wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego toczącego się w wyniku wniesienia odwołania, przekazując jednocześnie kopię odwołania (przedmiotowe wezwanie wykonawca KOMUNALNIK oraz wykonawca Veolia otrzymali w tej samej dacie).

W dniu 27 lutego 2015 r. (pismem z dnia 25 lutego 2015 r.) wykonawca KOMUNALNIK zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego, po stronie zamawiającego, przekazując kopie przystąpienia odwołującemu i zamawiającemu.

W dniu 27 lutego 2015 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca Veolia zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego, po stronie odwołującego, przekazując kopie przystąpienia odwołującemu i zamawiającemu.

W dniu 6 marca 2015 r., przed otwarciem rozprawy, odwołujący Remondis oświadczył, iż cofa zarzuty odwołania w zakresie punktu 2, tj. art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawcy KOMUNALNIK, mimo, iż wykonawca ten nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia oraz pkt 3, tj. art. 8 ust. 1 i 3 w zw. z art. 96 ust. 3 ustawy Pzp poprzez nieprawidłowe uznanie za tajemnicę przedsiębiorstwa i zaniechanie udostępnienia części sprawozdań finansowych. Natomiast w pozostałym zakresie podtrzymuje odwołanie.

W dniu 6 marca 2015 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, oświadczając, iż uznaje w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu.

**Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść SIWZ, złożone oferty, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron oraz przystępujących złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby zważył, co następuje:**

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia żadnego z odwołań w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, jak również stwierdziła, że wypełniono przesłanki istnienia interesu odwołujących w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

**sygn. akt KIO 355/15**

**Zarzut dotyczący zaniechania wykluczenia wykonawcy KOMUNALNIK z powodu niespełnienia warunku udziału w postępowaniu (posiadania wiedzy i doświadczenia) a tym samym zaniechania odrzucenia jego oferty w zakresie zadania nr 9 nie potwierdził się.**

Izba ustaliła, iż przedmiot zamówienia został podzielony na 10 części.

Wykonawca mógł złożyć tylko jedną ofertę w ramach danej części. Wykonawca mógł złożyć jedną ofertę na jedną część, na kilka części lub na całość zamówienia.

Zamawiający w rozdziale IV SIWZ „Warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełnienia tych warunków”, pkt 2, ppkt 2.2. „Wiedza i doświadczenie” podał, iż o udzielenie zamówienia mogą się ubiegać Wykonawcy, którzy spełniają następujące warunki:

„Warunek zostanie spełniony jeśli Wykonawca wykaże doświadczenie polegające na wykonaniu a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych wykonywaniu w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie zamówienia (usługi polegającej na odbieraniu odpadów komunalnych zmieszanych, jak i innych odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych i/lub niezamieszkałych o łącznej masie odebranych odpadów komunalnych w ramach jednego zamówienia nie mniejszej niż:

Dla części nr 1 – 1.500 Mg

Dla części nr 2 – 1.500 Mg

Dla części nr 3 – 1.500 Mg

Dla części nr 4 – 2.500 Mg

Dla części nr 5 – 1.600 Mg

Dla części nr 6 – 1.200 Mg

Dla części nr 7 – 2.500 Mg

Dla części nr 8 – 1.800 Mg

Dla części nr 9 – 1.700 Mg

Dla części nr 10 – 15.000 Mg”

Zamawiający, pismem z dnia 23 grudnia 2015 r., dokonał modyfikacji SIWZ, w tym w punkcie 2.2. „Wiedza i doświadczenie” (zmiana Nr 12) dopisał następującą treść:

„Uwaga: Zamawiający wymaga, aby Wykonawca składający ofertę na więcej niż jedną część zamówienia wykazał się spełnieniem warunku najwyższym dla części, na jaką składa ofertę, a zatem wykonawca składający ofertę na więcej niż jedną część zamówienia musi wykazać się spełnieniem warunku na poziomie nie mniejszym niż największa ilość odpadów wymagana dla tej danej części na, którą również składana jest oferta. Zamawiający nie

wymaga aby Wykonawca składając ofertę na więcej niż jedną część zamówienia wykazywał się doświadczeniem odpowiadającym sumie mas odebranych odpadów komunalnych wymaganych dla poszczególnych części, na które składana jest oferta.

Przykładowo zatem, jeżeli Wykonawca składa ofertę na część 1, 2 i 7 musi wykazać się posiadaniem doświadczenia odpowiadającym 2.500 Mg odebranych odpadów komunalnych w ramach jednego zamówienia.”.

Wykonawca KOMUNALNIK złożył ofertę na część nr 5, 7 i 9.

Wraz z ofertą wykonawca ten złożył „Formularz 6 DOŚWIADCZENIE ZAWODOWE”, w którym wykazał trzy usługi, tj. wykonaną na rzecz: Gminy Krapkowice (masa odebranych odpadów: zmieszane odpady komunalne 3374,01 Mg; odpady segregowane 1690,20 Mg), Gminy Otmuchów (masa odebranych odpadów: zmieszane odpady komunalne 970,44 Mg; odpady segregowane 1054,99 Mg) oraz Gminy Branice (masa odebranych odpadów: zmieszane odpady komunalne 305,32 Mg; odpady segregowane 1175,91 Mg), załączając poświadczenia wystawione przez Burmistrza Gminy Otmuchów i Wójta Gminy Branice oraz oświadczenie wykonawcy KOMUNALNIK o należyтым wykonaniu usługi wykonanej na rzecz Gminy Krapkowice.

Na potwierdzenie spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia w zakresie części 9 – jak oświadczył zamawiający na rozprawie – wziął pod uwagę usługę wykonaną na rzecz Gminy Otmuchów.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Na potwierdzenie spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia wykonawca – zgodnie z treścią SIWZ - składający ofertę na więcej niż jedną część zamówienia miał wykazać się spełnieniem warunku najwyższym dla części, na jaką składa ofertę, a zatem wykonawca składający ofertę na więcej niż jedną część zamówienia musiał wykazać się spełnieniem warunku na poziomie nie mniejszym niż największa ilość odpadów wymagana dla tej danej części, na którą składana jest oferta. Skoro więc wykonawca KOMUNALNIK składał ofertę m.in. na część 9 zamówienia to zobowiązany był wykazać się dla tej części odbiorem odpadów komunalnych zmieszanych, jak i odpadów komunalnych o łącznej masie odebranych odpadów w ramach jednego zamówienia nie mniejszej niż 1700 Mg, a nie – jak wskazuje na to odwołujący Veolia – o masie nie mniejszej niż 2500 Mg. Przyjęcie stanowiska odwołującego Veolia za właściwe powodowałoby, że w przypadku składania ofert na więcej niż jedną część wykonawca w odniesieniu dla każdej z tych części musiałby wykazać się odbiorem odpadów komunalnych o masie właściwej dla tej części, dla której wartość ta jest najwyższa. Oznacza to, iż wykonawca, który składa oferty na więcej niż jedną część, dla danej części musiałby wykazać się ilością odebranych odpadów inną niż wykonawca składający ofertę tylko na jedną część. A to niewątpliwie naruszałoby zasadę równego traktowania wykonawców.

Należy mieć na uwadze i to, że przedmiotowe zamówienie, zostało podzielone na części, a postępowanie z możliwością składania ofert częściowych charakteryzuje się autonomicznością każdej części. W takim też przypadku ocena ofert (ofert częściowych) przeprowadzana jest oddzielnie dla każdej z tych części. Przenosząc powyższe na ten stan faktyczny stwierdzić należy, że potwierdzeniem spełnienia warunku udziału w postępowaniu dla części 9 zamówienia mogła być usługa wykonana na rzecz Gminy Otmuchów, ale i - abstrahując od innych okoliczności i zarzutów - usługa wykonana na rzecz Gminy Krapkowice. Zamawiający – jak przyznał na rozprawie – dla potwierdzenia spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia przyjął usługę zrealizowaną na rzecz Gminy Otmuchów. I takie działanie zamawiającego, w świetle postanowień SIWZ, było prawidłowe. Wykonawca KOMUNALNIK złożył bowiem wykaz, w którym w pozycji 2 wyspecyfikował usługę wykonaną na rzecz Gminy Otmuchów (masa odebranych odpadów: zmieszane odpady komunalne 970,44 Mg; odpady segregowane 1054,99 Mg), załączając do niego poświadczenie wystawione przez Burmistrza Gminy Otmuchów. Bez znaczenia dla tej konkretnej części jest ocena spełnienia warunku udziału w postępowaniu dla części 7 zamówienia, gdzie ilość odebranych odpadów miała być nie mniejsza niż 2500 Mg. Tym samym zarzut zaniechania wykluczenia wykonawcy KOMUNALNIK w zakresie części 9 zamówienia z uwagi na wykazanie się usługą wykonaną na rzecz Gminy Krapkowice, w sytuacji gdy dla tej części potwierdzeniem spełnienia warunku udziału w postępowaniu była już usługa wykonana na rzecz Gminy Otmuchów, nie potwierdził się.

#### **sygn. akt KIO 359/15**

**Zarzut dotyczący zaniechania wykluczenia wykonawcy KOMUNALNIK z powodu niespełnienia warunku udziału w postępowaniu (posiadania wiedzy i doświadczenia) a tym samym zaniechania odrzucenia jego oferty w zakresie zadania nr 7 potwierdził się.**

Izba ustaliła, iż zamawiający w rozdziale IV SIWZ „Warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełnienia tych warunków”, pkt 2, ppkt 2.2. „Wiedza i doświadczenie” podał, iż o udzielenie zamówienia mogą się ubiegać Wykonawcy, którzy spełniają następujące warunki:

„Warunek zostanie spełniony jeśli Wykonawca wykaże doświadczenie polegające na wykonaniu a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych wykonywaniu w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie zamówienia (usługi polegającej na odbieraniu odpadów komunalnych zmieszanych, jak i innych odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych i/lub niezamieszkałych o łącznej masie odebranych odpadów komunalnych w ramach jednego zamówienia nie mniejszej niż:

Dla części nr 1 – 1.500 Mg  
Dla części nr 2 – 1.500 Mg  
Dla części nr 3 – 1.500 Mg  
Dla części nr 4 – 2.500 Mg  
Dla części nr 5 – 1.600 Mg  
Dla części nr 6 – 1.200 Mg  
Dla części nr 7 – 2.500 Mg  
Dla części nr 8 – 1.800 Mg  
Dla części nr 9 – 1.700 Mg  
Dla części nr 10 – 15.000 Mg”

Zamawiający, pismem z dnia 23 grudnia 2015 r., dokonał modyfikacji SIWZ, w tym w punkcie 2.2. „Wiedza i doświadczenie” (zmiana Nr 12) dopisał następującą treść:

„Uwaga: Zamawiający wymaga, aby Wykonawca składający ofertę na więcej niż jedną część zamówienia wykazał się spełnieniem warunku najwyższym dla części, na jaką składa ofertę, a zatem wykonawca składający ofertę na więcej niż jedną część zamówienia musi wykazać się spełnieniem warunku na poziomie nie mniejszym niż największa ilość odpadów wymagana dla tej danej części na, którą również składana jest oferta. Zamawiający nie wymaga aby Wykonawca składając ofertę na więcej niż jedną część zamówienia wykazywał się doświadczeniem odpowiadającym sumie mas odebranych odpadów komunalnych wymaganych dla poszczególnych części, na które składana jest oferta.

Przykładowo zatem, jeżeli Wykonawca składa ofertę na część 1, 2 i 7 musi wykazać się posiadaniem doświadczenie odpowiadającym 2.500 Mg odebranych odpadów komunalnych w ramach jednego zamówienia.”.

Wykonawca KOMUNALNIK złożył ofertę na część nr 5, 7 i 9.

Wraz z ofertą wykonawca ten złożył „Formularz 6 DOŚWIADCZENIE ZAWODOWE”, w którym wykazał trzy usługi, tj. wykonaną na rzecz: Gminy Krapkowice (masa odebranych odpadów: zmieszane odpady komunalne 3374,01 Mg; odpady segregowane 1690,20 Mg), Gminy Otmuchów (masa odebranych odpadów: zmieszane odpady komunalne 970,44 Mg; odpady segregowane 1054,99 Mg) oraz Gminy Branice (masa odebranych odpadów: zmieszane odpady komunalne 305,32 Mg; odpady segregowane 1175,91 Mg), załączając poświadczenia wystawione przez Burmistrza Gminy Otmuchów i Wójta Gminy Branice oraz oświadczenie wykonawcy KOMUNALNIK o należyтым wykonaniu usługi wykonanej na rzecz Gminy Krapkowice.

Potwierdzeniem spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia w zakresie części 7 była usługa zrealizowana na rzecz Gminy Krapkowice.

Pismem z dnia 10 lutego 2015 r. zamawiający wezwał wykonawcę KOMUNALNIK do złożenia wyjaśnień dotyczących dokumentów złożonych w postępowaniu, w tym m.in.



dotyczących potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu w zakresie części 7, tj. oświadczenia złożonego odnośnie usługi realizowanej na rzecz Gminy Krapkowice.

Wykonawca KOMUNALNIK, pismem z dnia 11 lutego 2015 r., udzielił wyjaśnień w tym zakresie, załączając do nich poświadczenie z dnia 8 stycznia 2015 r. wystawione przez Gminę Krapkowice.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Niewątpliwym jest, iż dla części 7 zamówienia jedynie usługa zrealizowana na rzecz Gminy Krapkowice potwierdza wymóg dotyczący ilości odebranych odpadów. Jest to usługa wyspecyfikowana w pozycji 3 wykazu. Dla potwierdzenia jej należytego wykonania wykonawca KOMUNALNIK złożył wraz z ofertą oświadczenie z dnia 15 stycznia 2015 r., w treści którego oświadczył, iż „przedmiotowa usługa wykonywana była należyście i terminowo”, uzasadniając powyższe brakiem możliwości uzyskania referencji od Gminy Krapkowice. Tymczasem dowodem należytego wykonania jest poświadczenie, a więc dokument, co do zasady, wystawiony przez podmiot na rzecz, którego zamówienie było realizowane. I dopiero w sytuacji, gdy z uzasadnionych przyczyn o obiektywnym charakterze wykonawca nie jest w stanie uzyskać poświadczenia może zastąpić je innymi dowodami, a w przypadku dostaw i usług oświadczeniem. Jednak w każdym przypadku, gdy wykonawca zamiast poświadczenia składa oświadczenie musi to uzasadnić. W tym konkretnym stanie faktycznym wykonawca KOMUNALNIK podał przyczyny, dla których złożył oświadczenie zamiast poświadczenia. W treści oświadczenia bowiem wskazał, że „(...) pomimo złożenia w dniu 30 grudnia 2014 roku pisma z prośbą o wystawienie referencji w Urzędzie Gminy w Krapkowicach (...) na moment składania oferty przetargowej takowych referencji Gmina nam nie wystawiła (...)”. I można by nawet przyjąć, że te okoliczności są istotnie obiektywne, gdyby nie całokształt okoliczności tej sprawy. Z przedstawionych dowodów, w tym poświadczenia wystawionego przez Gminę Krapkowice wynika bowiem, iż poświadczenie zostało sporządzone w dniu 8 stycznia 2015 r., a więc przed datą składania ofert w tym postępowaniu. W tej dacie mogło być więc już odebrane przez tego wykonawcę. Wykonawca KOMUNALNIK, jak słusznie podniósł odwołujący Remondis, w żaden sposób nie udowodnił, że z przyczyn o obiektywnym charakterze i nie związanych z okolicznościami zależnymi od niego nie mógł tego uczynić. Tym samym uznać należy, iż wykonawca KOMUNALNIK nie dołożył należytej staranności ubiegając się o uzyskanie a następnie odebranie poświadczenia.

Nadto stwierdzić należy, że treść poświadczenia z dnia 8 stycznia 2015 r. wystawionego przez Gminę Krapkowice nie potwierdza należytego wykonania usługi świadczonej na rzecz tej gminy. W treści oświadczenia z dnia 15 stycznia 2015 r. wykonawca KOMUNALNIK podał, iż usługa wykonywana na rzecz Gminy Krapkowice „wykonywana była należyście oraz terminowo.”. Tymczasem z treści, złożonego w wyniku wezwania do złożenia wyjaśnień, poświadczenia (z dnia 8 stycznia 2015 r.), wynika jedynie,

iż „firma wykonywała zakres prac, który wynikał z warunków określonych w SIWZ oraz z ww. umowy”. Potwierdzenie należytego wykonania usługi nie może być rozumiane, jako obowiązek użycia określonego zwrotu. Niemniej jednak istotnym jest, aby z treści takiego potwierdzenia wynikało, że świadczenie wykonawcy zostało wykonane zgodnie z normą art. 355 § 1 k.c. Jednak, w tym stanie faktycznym, z żadnego ze złożonych w sprawie dokumentów (poświadczeń wystawionych przez Gminę Krapkowice) nie wynika, iż usługa została wykonana zgodnie z SIWZ, zgodnie z umową. Takie sformułowanie jak zostało użyte w przedstawionym poświadczeniu oznacza tylko tyle, iż firma wykonywała określony zakres prac. Brak jest więc w jego treści stwierdzenia potwierdzającego należyte jej wykonanie, wykonanie zgodnie z SIWZ i zawartą umową. A ponadto z treści dokumentów złożonych w sprawie wynikają niezgodności zaistniałe w toku realizacji usługi wykonywanej na rzecz Gminy Krapkowice, tj. naruszenie harmonogramu (będącego istotnym elementem umowy), niezgodne z prawem zagospodarowanie odpadów i w związku z tym nałożenie na wykonawcę kary umownych. Tak więc z treści poświadczenia wystawionego przez Gminę Krapkowice absolutnie nie wynika, że usługi realizowane na rzecz tej gminy zostały wykonane należycie. Dlatego też Izba stwierdziła, że ten zarzut potwierdził się.

**Zarzut dotyczący braku posiadania przez wykonawcę KOMUNALNIK pozwolenia wodno-prawnego na odprowadzanie wód opadowych i ścieków przemysłowych, dotyczącego bazy magazynowo - transportowej położonej w Nysie nie potwierdził się.**

Odwołujący Remondis postawił wykonawcy KOMUNALNIK zarzut braku posiadania przez wykonawcę KOMUNALNIK pozwolenia wodno-prawnego na odprowadzanie wód opadowych i ścieków przemysłowych, dotyczącego bazy magazynowo transportowej położonej w Nysie. Stanowisko odwołującego Remondis oparte było na niczym niepopartych przypuszczeniach, mimo, iż zgodnie z art. 6 k.c., to na nim ciążył obowiązek przedłożenia dowodów na poparcie postawionego zarzutu. To wykonawca KOMUNALNIK złożył szereg dowodów potwierdzających okoliczność, iż dla posiadanej przez niego bazy magazynowo - transportowej położonej w Nysie nie jest wymagane posiadanie takiego pozwolenia. Wykonawca przedstawił bowiem pismo Starosty nyskiego informujące, że w odniesieniu do wskazanej przez tego wykonawcę bazy nie jest wymagane uzyskanie pozwolenia wodno-prawnego. Przedstawił także protokoły z kontroli m.in. Wydziału Gospodarki Gruntami, Rolnictwa, Ochrony Środowiska Urzędu Miasta i Gminy w Krapkowicach, Zakładu Gospodarki Komunalnej w treści, których jednoznacznie stwierdzono, iż baza magazynowo – transportowa położona w Nysie (posiadana przez wykonawcę KOMUNALNIK) spełnia wymogi rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 11 stycznia 2013 r. w sprawie szczegółowych wymagań w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości. Wobec powyższego Izba stwierdziła, iż brak jest jakichkolwiek podstaw do

żądania od tego wykonawcy posiadania dla bazy magazynowo transportowej położonej w Nysie pozwolenia wodno prawnego. A tym samym zarzut ten nie potwierdził się.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono, jak w sentencji.

Izba w poczet materiału dowodowego zaliczyła dokumentację przedmiotowego postępowania, a także dokumenty złożone na rozprawie przez strony oraz uczestników postępowania, uznając je za stanowisko je składających.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 2 pkt 2 oraz § 5 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (tj.: Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), tj. stosownie do wyniku postępowania, uwzględniając wynagrodzenie pełnomocnika zamawiającego w sprawie o sygn. akt KIO 355/15 w wysokości 3 600,00 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) oraz wynagrodzenie pełnomocnika odwołującego Remondis w sprawie o sygn. akt KIO 359/15 w wysokości 3 600,00 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy), na podstawie faktur złożonych do akt sprawy.

**Przewodniczący:** .....