

Sygn. akt: KIO 163/26
KIO 174/26

WYROK

Warszawa, 23 marca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Bartosz Stankiewicz
Robert Siwik
Robert Skrzyszewski

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie 18 marca 2026 r. odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 12 stycznia 2026 r. przez:

- A. wykonawcę EkoPartner Recykling spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lubinie przy ul. ul. Zielonej 3 (59-300 Lubin) – sprawa oznaczona sygn. akt KIO 163/26;
- B. Izbę Branży Komunalnej z siedzibą w Warszawie przy Alejach Jerozolimskich 53/302 (00-697 Warszawa) – sprawa oznaczona sygn. akt KIO 174/26

w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Miejską Lubin z siedzibą w Lubinie przy ul. Kilińskiego 10 (59-300 Lubin)

przy udziale:

A. uczestników po stronie odwołujących:

- 1) wykonawcy EKO-SAM BIS spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jakubowie przy ul. Dobrej 12 (05-306 Jakubów) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 2) wykonawcy Błysk-Bis spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Makowie Mazowieckim przy ul. Moniuszki 108 (06-200 Maków Mazowiecki) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 3) wykonawcy GREEN CLASS spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie przy ul. Wiktorii Kaweckiej 4 (03-029 Warszawa) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 4) wykonawcy Econ Transport spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lubinie przy ul. Zielonej 3 (59-300 Lubin) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 5) wykonawcy Econ PV spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Wojkowicach przy ul. Długosza 27 (42-580 Wojkowice) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;

- 6) wykonawcy Econ Trader spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Wojkowicach przy ul. Długosza 27 (42-580 Wojkowice) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 7) wykonawcy HANDLOG spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki jawnej z siedzibą w Czeladzi przy ul. Wojkowickiej 14A (41-250 Czeladź) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 8) wykonawcy Econ spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Ślężoujście 5 (54-105 Wrocław) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 9) wykonawcy EKOLIDER Jarosław Wyglądała spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lucinie pod numerem 4 (08-400 Garwolin) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 10) wykonawcy Ekopartner Operator spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Ślężoujście 5 (54-105 Wrocław) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 11) wykonawcy Przedsiębiorstwo Oczyszczania Miasta EKO spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Niedźwiadach pod numerem 38 (62-800 Kalisz) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 12) wykonawcy EKO-BYŚ spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie przy ul. Wolczyńskiej 249 (01-919 Warszawa) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 13) wykonawcy Marianna Marczyk prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Usługi Komunalne „BŁYSK” Marianna Marczyk z siedzibą w Łomży przy ul. Przykoszarowej 22a (18-400 Łomża) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 14) wykonawcy Karola Jakubowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą MIKI KAROL JAKUBOWSKI z siedzibą w Krakowie przy ul. Nad Drwiną 33 (30-741 Kraków) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 15) wykonawcy Mieczysława Jakubowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą MIECZYŚLAW JAKUBOWSKI PRZEDSIĘBIORSTWO WIELOBRANŻOWE „MIKI” z siedzibą w Krakowie przy ul. Nad Drwiną 33 (30-741 Kraków) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 16) wykonawcy MIKI RECYKLING spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie przy ul. Nad Drwiną 33 (30-741 Kraków) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 17) wykonawcy Transprzęt spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w Zabłocie pod numerem 51 (33-500 Sanok) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;

- 18) wykonawcy FCC POLSKA spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Zabrzu przy ul. Lecha 10 (41-800 Zabrze) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 19) wykonawcy Wrocławskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania ALBA spółki akcyjnej z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Szczecińskiej 5 (54-517 Wrocław) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 20) wykonawcy ATF Polska spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Połczynie-Zdroju przy ul. Słonecznej 2b (78-320 Połczyn-Zdrój) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 21) wykonawcy Przedsiębiorstwo Usług Miejskich PUM spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Grudziądzu przy ul. Cegielnianej 4 (86-300 Grudziądz) – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 163/26;
- 22) wykonawcy ELWOZ ECO spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Sierakowicach przy ul. Słupskiej 2 (83-340 Sierakowice) – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 163/26;
- 23) wykonawcy PZOM STRACH spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w Konopiskach przy ul. Przemysłowej 72 (42-274 Konopiska) – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 163/26;
- 24) wykonawcy Przedsiębiorstwo Usługowo-Produkcyjne i Handlowe „COM-D” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jaworze przy ul. Poniatowskiego 25 (59-400 Jawor) – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 163/26;
- 25) Izby Branży Komunalnej z siedzibą w Warszawie przy Alejach Jerozolimskich 53/302 (00-697 Warszawa) – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 163/26;
- 26) wykonawcy Econ On spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kędzierzynie-Koźlu przy ul. Szkolnej 15 (47-225 Kędzierzyn-Koźle) – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 174/24;
- 27) wykonawcy Econ Rem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kędzierzynie-Koźlu przy ul. Szkolnej 15 (47-225 Kędzierzyn-Koźle) – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 174/24;
- 28) wykonawcy EkoPartner Recykling spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lubinie przy ul. Zielonej 3 (59-300 Lubin) – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 174/24;
- B. uczestnika po stronie zamawiającego, wykonawcy Miejskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania Transport spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lubinie przy ul. Rzeźniczej 1 (59-300 Lubin) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/26

orzeka:

KIO 163/26

1. Umarza postępowanie odwoławcze w części dotyczącej zarzutu podniesionego w lit. D. *petitum* odwołania w związku z cofnięciem odwołania w tym zakresie.
2. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu dokonanie unieważnienia czynności z 31 grudnia 2025 r. polegającej na opublikowaniu ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy w związku z planowanym udzieleniem zamówienia w trybie z wolnej ręki oraz dalszych czynności podjętych dotychczas w celu udzielenia zamówienia in-house na odbiór odpadów komunalnych zebranych i odebranych z terenu Gminy Miejskiej Lubin (numer referencyjny: ZP7/2025) dla Miejskiego Przedsiębiorstwa Oczyszczania Transport spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lubinie.
3. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego Gminę Miejską Lubin z siedzibą w Lubinie i:
 - 3.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego: kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez ww. wykonawcę z tytułu wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty odwołującego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty zamawiającego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;
 - 3.2. zasądza od zamawiającego Gminy Miejskiej Lubin z siedzibą w Lubinie na rzecz wykonawcy EkoPartner Recykling spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lubinie, kwotę w wysokości 18 600 zł 00 gr (osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

KIO 174/26

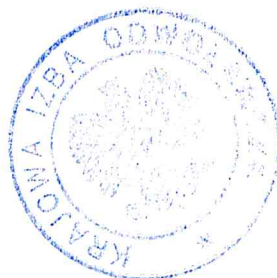
1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu dokonanie unieważnienia czynności z 31 grudnia 2025 r. polegającej na opublikowaniu ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy w związku z planowanym udzieleniem zamówienia w trybie z wolnej ręki oraz dalszych czynności podjętych dotychczas w celu udzielenia zamówienia in-house na odbiór odpadów komunalnych zebranych i odebranych z terenu Gminy Miejskiej Lubin (numer referencyjny: ZP7/2025) dla Miejskiego Przedsiębiorstwa Oczyszczania Transport spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lubinie.
2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego Gminę Miejską Lubin z siedzibą w Lubinie i:

2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego: kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez ww. podmiot z tytułu wpisu od odwołania, kwotę 4 604 zł 30 gr (cztery tysiące sześćset cztery złote trzydzieści groszy) stanowiącą koszty odwołującego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika i dojazdu pełnomocnika na rozprawę oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty zamawiającego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;

2.2. zasądza od zamawiającego Gminy Miejskiej Lubin z siedzibą w Lubinie na rzecz Izby Branży Komunalnej z siedzibą w Warszawie, kwotę w wysokości 19 604 zł 30 gr (dziewiętnaście tysięcy sześćset cztery złote trzydzieści groszy) stanowiącą koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania, wynagrodzenia pełnomocnika oraz dojazdu pełnomocnika na rozprawę.

Na orzeczenie – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:



Na oryginale właściwe podpisy
Za zgodność

WICEPREZES
Krajowej Izby Odwoławczej
Anna Kuszel-Kowalczyk

Sygn. akt: KIO 163/26

KIO 174/26

Uzasadnienie

Gmina Miejska Lubin zwana dalej „zamawiającym”, w imieniu której działa Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Lubinie, zmierzał do udzielenia zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej: „Pzp”, w trybie z wolnej ręki, pn.: *Odbiór odpadów komunalnych zebranych i odebranych z terenu Gminy Miejskiej Lubin* o numerze referencyjnym: ZP7/2025, zwane dalej: „postępowaniem”.

Ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych 31 grudnia 2025 r. pod numerem: 2025/BZP 00630872.

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są usługi, jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.

KIO 163/26

12 stycznia 2026 r. wykonawca EkoPartner Recykling Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie (zwany dalej: „odwołującym”) wniósł odwołanie wobec wszczęcia postępowania i zamiarze udzielenia ww. zamówienia w trybie z wolnej ręki.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1) art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) i b) Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp oraz art. 17 ust. 1 Pzp w zw. z art. 129 ust. 2 Pzp w zw. z art. 12 ust. 1 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE (zwanej dalej jako: „Dyrektywa 2014/24/UE”) w zw. art. 18 Dyrektywy 2014/24/UE oraz art. 5 k.c. i art. 58 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 Pzp przez zamiar udzielenia spółce Miejskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania Transport Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie (zwanej dalej jako: „MPOT”) zamówienia w trybie zamówienia z wolnej ręki w formule in-house, podczas gdy czynność prawna zawiązania spółki MPOT oraz czynność udzielenia MPOT zamówienia publicznego to czynności prawne mające na celu osiągnięcie zakazanego skutku, jakim jest realizacja zamówienia publicznego w formule *in-house* przez podmiot, który nie spełnia przesłanek z art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a-c) Pzp, albowiem spółkę matkę Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Lubinie (zwaną dalej jako: „MPWIK”) i spółki córki: MPOT, Miejskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania Sp. z o.o. w Lubinie (zwaną dalej jako: „MPO”), „Mundo” Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki

Odpadami Sp. z o.o. (zwaną dalej jako: „Mundo”), Regionalne Towarzystwo Budownictwa Społecznego Sp. z o.o. w Lubinie (zwaną dalej jako: „RTBS”) – tworzące razem grupę kapitałową MPWIK – należy traktować jako jeden byt prawny, co w konsekwencji powoduje, że udzielenie MPOT zamówienia in-house narusza szereg podstawowych zasad traktatowych UE takich jak: zakaz nadużywania pozycji dominującej, zakaz ograniczania swobody przedsiębiorczości, zakaz ograniczania swobody świadczenia usług, zasadę przejrzystości, proporcjonalności, równego traktowania i uczciwej konkurencji;

2) art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp w zw. z art. 214 ust. 9 Pzp w związku z art. 17 ust. 1 Pzp przez przyjęcie, że możliwe jest powierzenie zamówienia wykonawcy (MPOT) w trybie zamówienia in-house, który nie ma odpowiedniej infrastruktury i nie spełnia wymogów do wykonania głównego przedmiotu zamówienia w zakresie odbioru oraz transportu odpadów komunalnych od mieszkańców;

3) art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp i innych wskazanych w treści uzasadnienia odwołania, w tym w szczególności art. 83 Pzp oraz art. 16 pkt. 1 i art. 17 ust. 1 Pzp – przez przyjęcie, że w zaistniałym w sprawie stanie faktycznym zachodzą przesłanki do udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp, a udzielenie zamówienia nie narusza zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji oraz zapewni najlepszą jakość usług w ramach dostępnych środków oraz pozwoli na uzyskanie najlepszych efektów zamówienia, w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych w stosunku do poniesionych nakładów, podczas gdy zamawiający nie wykazał, że zasady te zostaną zachowane, co powinno wynikać z przeprowadzenia przez zamawiającego analizy potrzeb i wymagań;

4) art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp zw. z art. 18 ust. 1 Dyrektywy 2014/24/UE w zw. z art. 9 ust. 1, art. 9 ust. 2 pkt 5 i art. 9 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2025 r., poz. 1714) w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 6 tejże ustawy oraz art. 101, 102 i 107 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (zwanego dalej jako: „TFUE”) przez zamiar udzielenia zamówienia publicznego MPOT w sposób nieuzasadniony i który stanowi naruszenie przez zamawiającego pozycji dominującej, prowadząc do nieuczciwej konkurencji i nierównego traktowania wykonawców, w tym niedozwolonej pomocy publicznej udzielanej na rzecz MPOT, na jaką nie może liczyć żaden inny wykonawca w postępowaniu konkurencyjnym, przede wszystkim z uwagi na rażąco nieprawidłowe wykazanie zaistnienia podstaw do wszczęcia postępowania w trybie z wolnej ręki.

W związku z powyższym, odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie zamawiającemu unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 Pzp, albowiem jest ono obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, polegającą na

wszczęciu i prowadzeniu postępowania i zamiarze udzielenia zamówienia na rzecz MPOT w trybie z wolnej ręki.

Odwołujący wyjaśnił, że ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę wskutek naruszenia przepisów Pzp przez zamawiającego. Jego zdaniem zamawiający niezasadnie zastosował tryb zamówienia z wolnej ręki z pominięciem innych zainteresowanych wykonawców, w tym odwołującego. Odwołujący stwierdził tym samym, że może ponieść szkodę w postaci utraconych korzyści, które mógłby uzyskać, w przypadku udzielenia mu zamówienia, do którego jest w pełni zdolny i deklarował taką gotowość. Odwołujący zaznaczył, że wykonawca nie traci interesu w uzyskaniu zamówienia, jeżeli w wyniku wniesionego przez niego odwołania miałyby dojść do unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zwrócił uwagę, że Izba w wyroku z 3 stycznia 2017 r., sygn. akt KIO 2395/15 wprost uznała, że *wykonawca ma interes we wniesieniu odwołania oraz może ponieść szkodę skutkiem naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, nawet jeśli następstwem uwzględnienia odwołania byłoby unieważnienie postępowania*. Podobnie w wyroku z 5 kwietnia 2016 r. wydanym w sprawie C-689/13 Trybunał Sprawiedliwości UE wyraził pogląd, że wykonawcy są uprawnieni do wnoszenia środków ochrony prawnej nawet w sytuacji, gdy skutkiem uwzględnienia takiego środka miałyby być unieważnienia postępowania. Trybunał uznał, że wówczas wykonawcy mogą ubiegać się o to zamówienie publiczne w kolejnym postępowaniu, w którym każdy z oferentów mógłby wziąć udział i w ten sposób pośrednio otrzymać zamówienie.

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona argumentacja dla podniesionych zarzutów.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego zgłosili: wykonawca EKO-SAM BIS Sp. z o.o. z siedzibą w Jakubowie, wykonawca Błysk-Bis Sp. z o.o. z siedzibą w Makowie Mazowieckim, wykonawca GREEN CLASS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, wykonawca Econ Transport Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie, wykonawcy Econ PV Sp. z o.o. z siedzibą w Wojkowicach, wykonawcy Econ Trader Sp. z o.o. z siedzibą w Wojkowicach, wykonawca HANDLOG Sp. z o.o. Sp. j. z siedzibą w Czeladzi, wykonawca Econ Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, wykonawca EKOLIDER Jarosław Wyglądała Sp. z o.o. z siedzibą w Lucinie, wykonawcy Ekopartner Operator Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, wykonawcy Przedsiębiorstwo Oczyszczania Miasta EKO Sp. z o.o. z siedzibą w Niedźwiadach, wykonawca EKO-BYŚ Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, wykonawca Marianna Marczyk prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Usługi Komunalne „BŁYSK” Marianna Marczyk z siedzibą w Łomży, wykonawca Karol Jakubowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą MIKI KAROL JAKUBOWSKI z siedzibą w Krakowie,

wykonawca Mieczysław Jakubowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą MIECZYŚLAW JAKUBOWSKI PRZEDSIĘBIORSTWO WIELOBRANŻOWE „MIKI” z siedzibą w Krakowie, wykonawca MIKI RECYKLING Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, wykonawca Transprzęt Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Zabłotce, wykonawca FCC POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze, wykonawca Wrocławskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania ALBA S.A. z siedzibą we Wrocławiu, wykonawca ATF Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Połczynie-Zdroju, wykonawca Przedsiębiorstwo Usług Miejskich PUM Sp. z o.o. z siedzibą w Grudziądzu, wykonawcy ELWOZ ECO Sp. z o.o. z siedzibą w Sierakowicach, wykonawca PZOM STRACH Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Konopiskach, wykonawca Przedsiębiorstwo Usługowo-Produkcyjne i Handlowe „COM-D” Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze oraz Izba Branży Komunalnej z siedzibą w Warszawie, a po stronie zamawiającego wykonawca Miejskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania Transport Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie.

23 lutego 2026 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie wraz z załącznikami, w której zawarł argumentację dla wniosku o oddalenie odwołania.

9 marca 2026 r. odwołujący złożył pismo procesowe wraz z załącznikami, w którym podtrzymał podniesione zarzuty i przedstawił argumentację odnoszącą się do odpowiedzi na odwołanie.

9 marca 2026 r. wykonawca Przedsiębiorstwo Usługowo-Produkcyjne i Handlowe „COM-D” Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze złożył pismo, w którym oświadczył, że popiera w całości stanowisko i wnioski odwołującego, zgłoszone w odwołaniu i replice na odpowiedź na odwołanie.

16 marca 2026 r. zamawiający złożył pismo procesowe wraz z załącznikiem, w którym odniósł się do argumentacji wynikającej z pisma odwołującego z 9 marca 2026 r.

17 marca 2026 r. wykonawca zgłaszający przystąpienie po stronie zamawiającego złożył pismo, w którym poparł argumentację i wnioski zaprezentowane przez zamawiającego.

KIO 174/26

12 stycznia 2026 r. Izba Branży Komunalnej z siedzibą w Warszawie (zwana dalej: „odwołującym”) wniosła odwołanie od czynności i zaniechań zamawiającego polegających na:

- zamiarze udzielenia zamówienia w ramach trybu z wolnej ręki, prowadzącego do udzielenia zamówienia na rzecz Miejskiego Przedsiębiorstwa Oczyszczania Transport Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie (zwanej dalej jako: „MPOT”);

- niewykazaniu przesłanek udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki, na skutek czego zamawiający przyjął, że dopuszczalne jest udzielenie MPOT tego zamówienia.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 Pzp przez zamiar udzielenia MPOT zamówienia publicznego w sposób niezgodny z przepisami Pzp, tj. wobec niewykazania przez zamawiającego spełnienia wszystkich przesłanek udzielenia zamówienia w trybie art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp.

Odwołujący wniósł o:

- uwzględnienie odwołania w całości;
- nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności polegającej na wyborze trybu udzielenia zamówienia z wolnej ręki dla tego zamówienia;
- nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności zmierzającej do zawarcia z MPOT umowy z wolnej ręki, której przedmiotem ma być odbiór odpadów komunalnych zebranych i odebranych z terenu Gminy Miejskiej Lubin.

Odwołujący wskazał, że jest organizacją wpisaną na listę, o której mowa w art. 505 ust. 2 Pzp. Wpis na listę pod poz. 155 został dokonany przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych 19 marca 2024 r. na podstawie decyzji nr DP.O.025.1.2024.OS. Zdaniem odwołującego organizacje wpisane na tą listę mogą wnosić środki ochrony prawnej wobec ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub ogłoszenia o konkursie oraz dokumentów zamówienia. W trybie zamówienia z wolnej ręki ogłoszenie o zamiarze udzielenia zamówienia pełni rolę, jaką w innych trybach udzielania zamówienia publicznego pełni ogłoszenie wszczynające postępowanie, tj. w szczególności informuje wszystkich zainteresowanych, że postępowanie takie jest przez Zamawiającego prowadzone. Na podstawie art. 216 ust. 1 Pzp publikowanie tego ogłoszenia jest obligatoryjne w przypadku udzielania zamówień w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp. Z kolei na podstawie art. 216 ust. 2 Pzp zamawiający może zawrzeć umowę w sprawie zamówienia, udzielonego na podstawie art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp, nie wcześniej niż po upływie 14 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy. Zdaniem odwołującego tak ukształtowane postanowienia Pzp potwierdzają, że ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy ma umożliwić uzyskanie informacji przez podmioty zainteresowane o prowadzeniu postępowania oraz umożliwić im złożenie odwołania wobec dokonanych przez zamawiającego czynności. Dalej odwołujący zwrócił uwagę, że to odwołanie było rozpoznawane jeszcze przed zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego, co zbliżało je charakterem do innych ogłoszeń wszczynających postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego. Mając na uwadze te analogie, odwołujący przyjął, że organizacje wpisane na listę prowadzoną przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych mają również uprawnienie do wniesienia odwołania wobec ogłoszenia o zamiarze udzielenia

zamówienia. W tym przypadku należałoby dać bowiem pierwszeństwo wykładni celowościowej omawianego art. 505 ust. 2 Pzp. Odwołujący podkreślił, że wniósł odwołanie również wobec dokumentów zamówienia (analizy spełnienia przesłanek z art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp), które w tej sprawie zostały sporządzone w sposób nieprawidłowy oraz w taki sposób by wykazać spełnienie przesłanek do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki, o których mowa w art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp, mimo iż przesłanki te nie istnieją lub stanowią obejście prawa. Jego zdaniem organizacje takie jak Izba Branży Komunalnej nie muszą posiadać i wykazywać interesu w uzyskaniu zamówienia oraz poniesienia lub możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów Pzp (por. wyrok KIO z 16 lutego 2015 r., KIO 229/15), ponieważ reprezentują interesy grupy wykonawców, wobec czego działają w interesie zbiorowym, nie będąc same zainteresowane pozyskaniem zamówienia. Mając na uwadze powyższe, odwołujący stwierdził, że jest podmiotem uprawnionym do wniesienia odwołania.

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona argumentacja dla podniesionych zarzutów.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego zgłosili: wykonawca EKO-SAM BIS Sp. z o.o. z siedzibą w Jakubowie, wykonawca Błysk-Bis Sp. z o.o. z siedzibą w Makowie Mazowieckim, wykonawca GREEN CLASS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, wykonawca Econ Transport Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie, wykonawcy Econ PV Sp. z o.o. z siedzibą w Wojkowicach, wykonawcy Econ Trader Sp. z o.o. z siedzibą w Wojkowicach, wykonawca HANDLOG Sp. z o.o. Sp. j. z siedzibą w Czeladzi, wykonawca Econ Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, wykonawca EKOLIDER Jarosław Wyglądała Sp. z o.o. z siedzibą w Lucinie, wykonawcy Ekopartner Operator Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, wykonawcy Przedsiębiorstwo Oczyszczania Miasta EKO Sp. z o.o. z siedzibą w Niedźwiadach, wykonawca EKO-BYŚ Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, wykonawca Marianna Marczyk prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Usługi Komunalne „BŁYSK” Marianna Marczyk z siedzibą w Łomży, wykonawca Karol Jakubowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą MIKI KAROL JAKUBOWSKI z siedzibą w Krakowie, wykonawca Mieczysław Jakubowski prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą MIECZYŚŁAW JAKUBOWSKI PRZEDSIĘBIORSTWO WIELOBRANŻOWE „MIKI” z siedzibą w Krakowie, wykonawca MIKI RECYKLING Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, wykonawca Transprzet Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Zabłotce, wykonawca FCC POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze, wykonawca Wrocławskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania ALBA S.A. z siedzibą we Wrocławiu, wykonawca ATF Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Połczynie-Zdroju, wykonawca wykonawcy Econ On Sp. z o.o. z siedzibą w Kędzierzynie-Koźlu, wykonawca Econ Rem Sp. z o.o. z siedzibą w Kędzierzynie-Koźlu oraz wykonawca EkoPartner

Recykling Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie, a po stronie zamawiającego wykonawca Miejskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania Transport Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie.

23 lutego 2026 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie wraz z załącznikami, w której zawarł argumentację dla wniosku o odrzucenie odwołania na podstawie art. 528 pkt 2 Pzp, względnie o oddalenie odwołania.

9 marca 2026 r. odwołujący złożył pismo procesowe, w którym przedstawił argumentację odnoszącą się do odpowiedzi na odwołanie.

16 marca 2026 r. zamawiający złożył pismo procesowe wraz z załącznikiem, w którym odniósł się do argumentacji wynikającej z pisma odwołującego z 9 marca 2026 r.

17 marca 2026 r. wykonawca zgłaszający przystąpienie po stronie zamawiającego złożył pismo, w którym poparł argumentację i wnioski zaprezentowane przez zamawiającego.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania, złożonych dowodów oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron i uczestników postępowania odwoławczego, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Wobec spełnienia przesłanek określonych w art. 525 Pzp, Izba stwierdziła skuteczność wszystkich zgłoszonych przystąpień, tj. zarówno po stronie odwołujących, zgłoszonych przez:

- 1) wykonawcę EKO-SAM BIS Sp. z o.o. z siedzibą w Jakubowie – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 2) wykonawcę Błysk-Bis Sp. z o.o. z siedzibą w Makowie Mazowieckim – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 3) wykonawcę GREEN CLASS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 4) wykonawcę Econ Transport Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 5) wykonawcę Econ PV Sp. z o.o. z siedzibą w Wojkowicach – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 6) wykonawcę Econ Trader Sp. z o.o. z siedzibą w Wojkowicach – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 7) wykonawcę HANDLOG Sp. z o.o. Sp. j. z siedzibą w Czeladzi – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;

- 8) wykonawcę Econ Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 9) wykonawcę EKOLIDER Jarosław Wyglądała Sp. z o.o. z siedzibą w Lucinie – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 10) wykonawcę Ekopartner Operator Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 11) wykonawcę Przedsiębiorstwo Oczyszczania Miasta EKO Sp. z o.o. z siedzibą w Niedźwiadach – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 12) wykonawcę EKO-BYŚ Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 13) wykonawcę Mariannę Marczyk prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Usługi Komunalne „BŁYSK” Marianna Marczyk z siedzibą w Łomży – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 14) wykonawcę Karola Jakubowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą MIKI KAROL JAKUBOWSKI z siedzibą w Krakowie – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 15) wykonawcę Mieczysława Jakubowskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą MIECZYŚLAW JAKUBOWSKI PRZEDSIĘBIORSTWO WIELOBRANŻOWE „MIKI” z siedzibą w Krakowie – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 16) wykonawcę MIKI RECYKLING Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 17) wykonawcę Transprzet Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Zabłotce – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 18) wykonawcę FCC POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrzu – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 19) wykonawcę Wrocławskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania ALBA S.A. z siedzibą we Wrocławiu – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 20) wykonawcę ATF Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Połczynie-Zdroju – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/24;
- 21) wykonawcę Przedsiębiorstwo Usług Miejskich PUM Sp. z o.o. z siedzibą w Grudziądzu – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 163/26;
- 22) wykonawcę ELWOZ ECO Sp. z o.o. z siedzibą w Sierakowicach – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 163/26;
- 23) wykonawcę PZOM STRACH Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Konopiskach – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 163/26;
- 24) wykonawcę Przedsiębiorstwo Usługowo-Produkcyjne i Handlowe „COM-D” Sp. z o.o. z siedzibą w Jaworze – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 163/26;

25) Izbę Branży Komunalnej z siedzibą w Warszawie – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 163/26;

26) wykonawcę Econ On Sp. z o.o. z siedzibą w Kędzierzynie-Koźlu – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 174/24;

27) wykonawcy Econ Rem Sp. z o.o. z siedzibą w Kędzierzynie-Koźlu – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 174/24;

28) wykonawcy EkoPartner Recykling Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie – w sprawie oznaczonej sygn. akt KIO 174/24;

- jak i po stronie zamawiającego, tj. wykonawcy Miejskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania Transport Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie (zwanego dalej nadal jako: MPOT”) – w sprawach oznaczonych sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/26.

W związku z tym ww. podmioty stały się uczestnikami postępowania odwoławczego.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem któregośkolwiek z odwołań na podstawie art. 528 Pzp i skierowała oba odwołania na rozprawę.

Tym samym Izba nie uwzględniła wniosku zamawiającego o odrzucenie odwołania w sprawie o sygn. akt KIO 174/26. Uzasadniając powyższy wniosek zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z 23 lutego 2026 r. stwierdził, że zgodnie z art. 505 ust. 2 Pzp środki ochrony prawnej wobec ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub ogłoszenia o konkursie oraz dokumentów zamówienia przysługują również organizacjom wpisanym na listę, o której mowa w art. 469 pkt 15 Pzp oraz Rzecznikowi Małych i Średnich Przedsiębiorców. Jednocześnie zgodnie z art. 7 pkt 18 Pzp postępowaniem o udzielenie zamówienia jest postępowanie wszczynane przez przekazanie albo zamieszczenie ogłoszenia, przekazanie zaproszenia do negocjacji albo zaproszenia do składania ofert, prowadzone jako uporządkowany ciąg czynności, których podstawą są warunki zamówienia ustalone przez zamawiającego, prowadzące do wyboru najkorzystniejszej oferty lub wynegocjowania postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego, kończące się zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego albo jego unieważnieniem, z tym że zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego nie stanowi czynności w tym postępowaniu. W przypadku zamówienia z wolnej ręki zamówienie wszczynane jest z chwilą przekazania zaproszenia do negocjacji, o czym mowa w art. 217 Pzp, co w przedmiotowej sprawie, na moment wniesienia odwołania, nie miało miejsca. W ocenie zamawiającego, ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy dokonywane na podstawie art. 216 Pzp nie jest ogłoszeniem wszczynającym postępowanie. Na mocy art. 505 ust. 2 Pzp ustawodawca przepisem o charakterze szczególnym przyznał określonym podmiotom środki ochrony prawnej, ale jedynie w ściśle oznaczonych przypadkach i o ściśle

określonym zakresie. Przepisy tego rodzaju nie mogą być interpretowane rozszerzająco i stosowane do przypadków, które nie są objęte w sposób wyraźny zakresem zastosowania przepisu.

W piśmie z 16 marca 2026 r. zamawiający podtrzymał wniosek o odrzucenie odwołania w sprawie o sygn. akt KIO 174/26 i dodatkowo wskazał, że należy podzielić przywoływane przez odwołującego w ww. sprawie w piśmie z 9 marca 2026 r. stanowisko Izby zawarte w wyroku z 16 maja 2022 r. (KIO 561/22), zwrócił jednak uwagę, że dotyczył on ogłoszeń w przypadku postępowań z wolnej ręki, które zostały już uprzednio wszczęte (Izba wprost zauważyła: *Wprawdzie ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy w sprawie zamówienia z wolnej ręki jest zamieszczane po wszczęciu postępowania, to faktycznie pierwszą czynnością ujawniającą ten fakt jest publikacja ogłoszenia*). W przedmiotowej sprawie w świetle przepisów Pzp wszczęcie postępowania jeszcze nie nastąpiło, a więc przywoływane w piśmie z 9 marca 2026 r. orzecznictwo nie miało po prostu zastosowania. W ocenie zamawiającego, ustawodawca w art. 505 ust 2 Pzp ograniczył możliwość skorzystania ze środków ochrony prawnej dla organizacji takich jak odwołujący w sprawie KIO 174/26 do ogłoszeń wszczynających postępowanie i dokumentów zamówienia. Inaczej rzecz ujmując ustawodawca ograniczył uprawnienia organizacji do czynności zamawiającego inicjujących postępowanie i komunikowanych przez ogłoszenie. Wykładania zatem prezentowana w powołanym wyroku w istocie pozostaje w zgodzie z zamysłem ustawodawcy. Odnosiła się bowiem do możliwości skorzystania ze środków ochrony prawnej wobec pierwszej czynności ujawniającej wszczęcie postępowania. W przedmiotowej zaś sprawie takowe jeszcze nie nastąpiło i przyznawanie organizacji uprawnień do kwestionowania czynności zamawiającego wykonywanych przed wszczęciem postępowania rażąco naruszałoby *lex specialis* jakim niewątpliwie jest przepis art. 505 ust. 2 Pzp. Zamawiający zwrócił uwagę, że w piśmie odwołującego przedstawiono również zastępczą koncepcję mającą legitymować Izbę Branży Komunalnej do wniesienia odwołania. Koncepcja ta, jego zdaniem, nie znajdowała jednak uzasadnienia na gruncie art. 505 ust. 1 Pzp. Zdaniem zamawiającego Izba Branży Komunalnej wprost i wyraźnie wskazała, że swój interes w uzyskaniu zamówienia upatrywała w możliwości bycia podwykonawcą wykonawcy, który uzyska takie zamówienia. Tymczasem przepis art. 505 ust. 1 Pzp wyraźnie ogranicza zakres interesu do tych podmiotów, które mają interes w uzyskaniu przez siebie zamówienia, a nie uzyskaniu zamówienia przez inny podmioty. Zamawiający stwierdził, że wykładnia przedstawiona przez odwołującego radykalnie i wbrew przepisom rozszerzałaby krąg podmiotów legitymowanych do wniesienia odwołania, albowiem należałyby do niego podmioty, które miałyby faktyczny interes w uzyskaniu zamówienia przez hipotetycznego wykonawcę. Mogłoby więc to być nie tylko np. producent opon samochodowych do pojazdów transportujących odpady, leasingodawca, dostawca pojemników na opady, ale i dowolny

podmiot, który mógłby stwierdzić, że ma potencjalną korzyść w uzyskaniu zamówienia przez jakiś bliżej nieokreślony podmiot, bo być może będzie w jakiś sposób zaangażowany w wykonanie zamówienia uzyskanego przez ten podmiot. Zamawiający uznał kategorycznie, że odwołujący w sprawie o sygn. akt KIO 174/26 ponad wszelką wątpliwość nie wykazał, że legitymuje się wystarczającym tytułem prawnym do wniesienia odwołania, ani na zasadzie dedykowanej organizacjom z listy Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, ani na zasadach ogólnych, gdzie istotnym jest możliwość uzyskania zamówienia dla siebie.

W odniesieniu do wniosku zamawiającego o odrzucenie odwołania w sprawie KIO 174/26 Izba ustaliła, że bezsporne było, że odwołujący w ww. sprawie tj. Izba Branży Komunalnej jest organizacją wpisaną na listę, o której mowa w art. 505 ust. 2 Pzp. Ustalenie to wynikało z decyzji nr DP.O.025.1.2024.OS, związanej z wpisem nr 155, link: <https://www.gov.pl/web/uzp/lista-organizacji-uprawnionych-do-wnoszenia-odwoalan>). Zgodnie natomiast z art. 505 ust. 2 Pzp środki ochrony prawnej wobec ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub ogłoszenia o konkursie oraz dokumentów zamówienia przysługują również organizacjom wpisanym na listę, o której mowa w art. 469 pkt 15 Pzp oraz Rzecznikowi Małych i Średnich Przedsiębiorców. Z powyższego przepisu wynika, że organizacje takie jak odwołujący w sprawie o sygn. akt KIO 174/26 mogą wnosić środki ochrony prawnej m. in. wobec dokumentów zamówienia. Skład orzekający zgodził się z odwołującym w stwierdzeniu, że w tej sprawie odwołanie wniesione zostało właśnie wobec dokumentów zamówienia (przede wszystkim ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy z 31 grudnia 2025 r.), które zostały sporządzone w taki sposób by wykazać spełnienie przesłanek do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki, o których mowa w art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp. Izba zauważyła, że odwołujący zasadnie, już w uzasadnieniu interesu we wniesieniu odwołania podanym w odwołaniu, wskazał, że organizacje wpisane na listę prowadzoną przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych mają również uprawnienie do wniesienia odwołania wobec ogłoszenia o zamiarze udzielenia zamówienia, gdyż w tym przypadku należałoby dać pierwszeństwo wykładni celowościowej omawianego art. 505 ust. 2 Pzp. Ponadto organizacje takie jak odwołujący w sprawie o sygn. akt KIO 174/26 nie muszą wykazywać interesu w uzyskaniu zamówienia oraz poniesienia lub możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów Pzp. Organizacje wpisane na listę Prezesa UZP reprezentują bowiem interesy grupy wykonawców, wobec czego działają w interesie zbiorowym. W tym kontekście Izba zwróciła uwagę, na przywołany przez odwołującego w piśmie z 9 marca 2026 r. wyrok z 16 maja 2022 r., w sprawach o sygn. akt KIO 561/22, KIO 563/22, KIO 573/22, KIO 574/22, KIO 575/22, KIO 577/22, KIO 579/22, KIO 581/22, KIO 587/22, KIO 589/22, w którym wskazano, że *Odnosząc się do kwestii formalnej wynikającej z faktu posiadania statusu podmiotu wpisanego na listę prowadzoną przez Prezesa UZP, skład orzekający uznał, iż dla istnienia prawa do wniesienia*

odwołania, po stronie podmiotu wpisanego na listę nie zachodzi konieczność wykazania interesu w uzyskaniu zamówienia, jak ma to miejsce w odniesieniu do wykonawcy chcącego ubiegać się o zamówienia publiczne, a zatem nie ma znaczenia również rodzaj i zakres działalności prowadzonej przez Związek. W odniesieniu natomiast, do zakresu czynności postępowania wobec, których podmiotom wpisanym na listę przysługuje prawo do wniesienia odwołania, Zamawiający wybiórczo traktuje przepis, w którym nie tylko wobec dokumentów zamówienia, ale również wobec ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia podmioty te mogą wnosić odwołania. Ogłoszenia ujęte zostały w tym przepisie w sposób szeroki, bez ograniczania do konkretnego rodzaju ogłoszenia, jakie przewidziane zostało w przepisach Ustawy dla poszczególnych trybów postępowania o udzielenie zamówienia, którym w rozumieniu art. 129 ust. 1 jest również tryb zamówienia z wolnej ręki. W ocenie składu orzekającego Ustawa nie wprowadza ograniczenia dla korzystania z środków ochrony prawnej wobec czynności wszczęcia postępowania w trybie zamówienia z wolnej ręki. Użyte określenie „ogłoszenie wszczynające postępowanie o udzielenie zamówienia” należy rozumieć jako przekazanie do publikacji informacji o prowadzeniu postępowania zmierzającego do udzielenia zamówienia publicznego. Wprowadzenie ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy w sprawie zamówienia z wolnej ręki jest zamieszczane po wszczęciu postępowania, to faktycznie pierwszą czynnością ujawniającą ten fakt jest publikacja ogłoszenia. Ograniczenie prawa do wniesienia odwołania powinno być wyraźnie wskazane w Ustawie wraz z opisem skutku, jaki miałyby się wiązać z jego wprowadzeniem, np. odrzucenia odwołania. Takiej regulacji nie zawiera wskazany przepis art. 505 ust. 2 Ustawy, jak również art. 528 Ustawy.

W polskim porządku prawnym zamówienia *in-house* udzielane są w trybie z wolnej ręki. Postępowanie prowadzone w trybie z wolnej ręki, w ujęciu klasycznym tj. bez uwzględnienia specyfiki właściwej dla zamówień *in-house* wszczynane jest przez przekazanie zaproszenia do negocjacji. Przy czym nawet w tym trybie ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy pełni rolę, jaką w innych trybach udzielania zamówienia publicznego pełni ogłoszenie o zamówieniu, tj. w szczególności informuje wszystkie zainteresowane podmioty, że postępowanie takie jest prowadzone. Co istotne, w okoliczności przedmiotowej sprawy nie można było pominąć dyspozycji wynikających z art. 216 Pzp, które w stanie faktycznym przedmiotowej sprawy miały kluczowe znaczenie. Otóż na podstawie art. 216 ust. 1 Pzp zamieszczenie w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy jest obligatoryjne w przypadku udzielania zamówień w trybie z wolnej ręki na podstawie m. in. art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp. Z kolei na podstawie art. 216 ust. 2 Pzp zamawiający może zawrzeć umowę w sprawie zamówienia, udzielonego na podstawie art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp, nie wcześniej niż po upływie 14 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy. Tak ukształtowane postanowienia Pzp potwierdzają, że ogłoszenie

o zamiarze zawarcia umowy ma umożliwić uzyskanie informacji przez podmioty zainteresowane o prowadzeniu postępowania oraz umożliwić im złożenie odwołania wobec dokonanych przez zamawiającego czynności. To z ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy podmioty te czerpią wiedzę o toczeniu się postępowania. Przekazanie zaproszenia do negocjacji kierowane jest tylko do tego wykonawcy, z którym te negocjacje mają być prowadzone, stąd siłą rzeczy inne zainteresowane podmioty (potencjalni wykonawcy czy organizacje wymienione w art. 505 ust. 2 Pzp) z reguły nawet nie wiedzą, że taka czynność nastąpiła. Publikacja ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy, która w tym przypadku miała charakter obligatoryjny, musiała wywołać u odwołującego w sprawie o sygn. akt KIO 174/26 (podobnie z resztą jak u odwołującego w sprawie o sygn. akt KIO 163/26) przekonanie, że zamawiający wszczął postępowanie w trybie z wolnej ręki. Nie można było zatem dziwić się odwołującemu, że wniósł odwołanie przyjmując za początek terminu na jego wniesienie dzień zamieszczenia ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy w Biuletynie Zamówień Publicznych. Zamawiający tymczasem zamieścił ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy w BZP, ale nie przekazał wykonawcy MPOT zaproszenia do negocjacji. Izba doszła do przekonania, że powyżej opisane działania zamawiającego nie mogły prowadzić do powstania po stronie odwołującego negatywnych skutków procesowych w postaci odrzucenia odwołania. W okolicznościach przedmiotowej sprawy to czynność zamieszczenia 31 grudnia 2025 r. przez zamawiającego w BZP ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy wyznaczała początek terminu na wniesienie odwołania wobec wyboru trybu postępowania. W konsekwencji Izba oddaliła wniosek zamawiającego w przedmiotowym zakresie.

Izba uznała, że odwołujący w sprawie o sygn. akt KIO 163/27 posiadał interes w uzyskaniu zamówienia oraz mógł ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Izba zaliczyła na poczet materiału dowodowego:

- 1) dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej, zapisaną na dwóch płytach CD, przesłaną do akt sprawy przez zamawiającego 10 lutego 2026 r. (oddzielnie dla każdej ze spraw), w tym w szczególności ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy nr 2025/BZP 00630872/01 z 31 grudnia 2025 r.;
- 2) dokumenty załączone do odwołania w sprawie o sygn. akt KIO 163/26:
 - uchwałę nr 11/RN/2025 MPO z 25 marca 2025 r.;
 - ogłoszenie o zamówieniu z 3 czerwca 2025 r.;
 - Specyfikację Warunków Zamówienia z 3 czerwca 2025 r.;
 - informację o unieważnieniu postępowania z 25 czerwca 2025 r.;
 - protokół postępowania MPO/ZP-PN/04/2025;

- informację z otwarcia ofert z 27 sierpnia 2025 r.;
- informację z otwarcia ofert z 28 października 2025 r.;
- informację z otwarcia ofert z 29 października 2025 r.;
- informację z otwarcia ofert z 30 października 2025 r.;
- informację z otwarcia ofert z 31 października 2025 r.;
- informację z otwarcia ofert z 3 listopada 2025 r.;
- informację z otwarcia ofert z 4 listopada 2025 r.;
- ogłoszenie nr 2025/BZP 00472012 z 13 października 2025 r.;
- zaproszenie do negocjacji z 13 października 2025 r. wraz z załącznikami;
- odwołanie EkoPartner Recykling Sp. z o. o. z 20 października 2025 r.;
- odwołanie Izby Branży Komunalnej z 23 października 2025 r.;
- protokół postępowania w trybie z wolnej ręki ZP5/2025;
- umowę spółki MPOT;
- odpis aktualny z KRS MPOT;
- informację o unieważnieniu postępowania z 6 listopada 2025 r.;
- postanowienie Izby z 18 listopada 2025 r. w sprawie o sygn. akt KIO 4565/25, 4612/25;
- zaproszenie do negocjacji z 6 listopada 2025 r.;
- potwierdzenie otrzymania zaproszenia do negocjacji z 7 listopada 2025 r.;
- protokół postępowania w trybie zamówienia z wolnej ręki (ZP6/2025);
- dokumenty podmiotowe MPO złożone 12 listopada 2025 r.;
- pismo MPWIK z 12 listopada 2025 r.;
- umowę nr 67/PZI/PGO/2025 z 12 listopada 2025 r.;
- ogłoszenie DU UE S 238/2025 817564-2025 z 10 grudnia 2025 r.;
- ogłoszenie nr 2025/BZP 00546598 z 20 listopada 2025 r.;
- umowę z 3 października 2025 r. na dzierżawę pojemników;
- umowę z 3 października 2025 r. na dostawę pojemników;
- ogłoszenie nr 2025/BZP 00630872 z 31 grudnia 2025 r.;
- fotografię drzwi wejściowych do budynku biurowego ul. Rzeźnicza 1;
- zrzut ekranu z www.mpot.lubin.pl;
- zrzut ekranu ze strony internetowej www.mpwik.lubin.pl;
- odpis aktualny z KRS MPO;
- odpis aktualny z KRS MUNDO;
- odpis aktualny z KRS RTBS;
- skonsolidowanie sprawozdanie finansowe MPWIK za 2024 r.;
- skonsolidowanie sprawozdanie z działalności MPWIK za 2024 r.;
- skonsolidowanie sprawozdanie finansowe MPWIK za 2023 r.;
- skonsolidowanie sprawozdanie z działalności MPWIK za 2023 r.;

- skonsolidowanie sprawozdanie finansowe MPWIK za 2022 r.;
 - skonsolidowanie sprawozdanie z działalności MPWIK za 2022 r.;
- 3) dokumenty załączone do odwołania w sprawie o sygn. akt KIO 174/26:
- odpis aktualny z KRS MPWIK;
 - odpis pełny z KRS MPOT;
 - akt założycielski MPWIK (tekst jednolity);
 - umowę spółki MPOT;
- 4) dokumenty załączone do odpowiedzi na odwołanie z 23 lutego 2026 r.:
- uchwałę Nr XI/80/19 Rady Miejskiej w Lubinie z dnia 21 listopada 2019 r. w sprawie powierzenia Miejskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. w Lubinie obowiązkowego zadania własnego Gminy Miejskiej Lubin w zakresie utrzymania czystości porządku;
 - prognozę handlową w zakresie przychodów spółki MPOT z 23 grudnia 2025 r.;
 - analizę prognozowanych przychodów spółek z grupy sporządzona dla MPWIK sporządzoną w lutym 2026 r.;
 - ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy z 31 grudnia 2025 r.;
 - pismo MPWIK Sp. z o.o. z 17 grudnia 2025 r. kierowane do MPOT;
 - odpowiedź MPOT z 22 grudnia 2025 r.;
- 5) dokumenty załączone do pisma odwołującego w sprawie o sygn. akt KIO 163/26 z 9 marca 2026 r.:
- fragment nagrania XV sesji Rady Miejskiej w Lubinie z 15 stycznia 2026 r.;
 - karty przekazania odpadów z dni 2 marca 2026 r. – 6 marca 2026 r.;
- 6) załączoną o pism zamawiającego z 16 marca 2026 r. umowę wykonawczą nr IN-K.MPWIK.1.2020;
- 7) złożone na posiedzeniu przez odwołującego w sprawie o sygn. akt KIO 163/26 dwa dokumenty opisane jako opinie eksperckie w przedmiocie prognozy handlowej MPOT z grudnia 2025 r. oraz z lutego 2026 r. stanowiące uwagi krytyczne dotyczące determinizmu modeli ekonomicznych, ryzyka monopolistycznej zależności oraz instrumentalizmu prognostycznego w kontekście Pzp autorstwa pana Mariana Nogi.

W odwołaniu w sprawie o sygn. akt KIO 163/26 został zawarty wniosek o zobowiązanie zamawiającego, na podstawie art. 536 Pzp, do przedstawienia następujących informacji i dokumentów:

- a) dokumentów źródłowych oraz wszelkich towarzyszących im analiz oraz prognoz, które stanowiły podstawę do twierdzenia przez zamawiającego, że był uprawniony do prowadzenia postępowania i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp;

b) analizy potrzeb i wymagań, o której mowa w art. 83 Pzp, tj. wszelkich materiałów i dokumentów, w tym dokumentów źródłowych, które składały się na analizę potrzeb i wymagań, na okoliczność jej sporządzenia oraz wykazania, że udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp nie narusza zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji oraz zapewni najlepszą jakość usług w ramach dostępnych środków oraz pozwoli na uzyskanie najlepszych efektów zamówienia, w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych w stosunku do poniesionych nakładów.

W kontekście tego wniosku skład orzekający ustalił, że zamawiający do odpowiedzi na odwołanie z 23 lutego 2026 r. załączył m. in.: prognozę handlową w zakresie przychodów spółki MPOT z 23 grudnia 2025 r., analizę prognozowanych przychodów spółek z grupy sporządzoną dla MPWIK w lutym 2026 r., pismo MPWIK z 17 grudnia 2025 r. kierowane do MPOT oraz odpowiedź MPOT z 22 grudnia 2025 r. Izba uznała, że złożenie tych dokumentów stanowiło *de facto* wypełnienie wniosku odwołującego wskazanego powyżej w lit. a). W związku z tym zastosowanie dyspozycji wynikającej z art. 536 Pzp stało się bezprzedmiotowe. Co do analizy potrzeb i wymagań zamawiający w piśmie z 16 marca 2026 r. wskazał, że przygotował taki dokument, ale jednocześnie wyjaśnił, że nie jest to dokument wytwarzany w toku postępowania, nie został dołączony do protokołu postępowania (jeszcze *de iure* niewszczętego). W związku z tym, że analiza potrzeb i wymagań nie zawiera okoliczności składających się na przesłankę wyboru trybu, zamawiający stwierdził, że nie wzmiankował o niej w ogłoszeniu. Ostatecznie zamawiający nie przedstawił ani nie złożył w toku postępowania odwoławczego analizy potrzeb i wymagań. W konsekwencji Izba uznała, że zamawiający nie przygotował analizy potrzeb i wymagań, a nawet jeśli ją przygotował, ale z jakiś względów nie chciał jej złożyć to na potrzeby postępowania odwoławczego należało przyjąć, że dokument ten nie został przygotowany.

W odwołaniu w sprawie o sygn. akt KIO 163/26 został również przedstawiony wniosek o skierowanie do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przez Izbę następujących pytań prejudycjalnych:

1) przy uwzględnieniu okoliczności postępowania, czy art. 12 ust. 1 pkt b) w zw. z art. 12 ust. 5 Dyrektywy 2014/24/UE należy rozumieć i interpretować w ten sposób, że pojęcie „działalności tej osoby prawnej” odnosi się wyłącznie do osoby prawnej, której udzielane jest zamówienie publiczne w formule in-house, czy może odnosić się także do osób prawnych, które zostały przez tą spółkę utworzone (spółek córek), jeżeli pomiędzy spółkami córkami i spółką matką istnieją tego rodzaju powiązania, że należy całą grupę kapitałową *de facto* traktować jak jedną osobę prawną, mimo ich formalnej odrębności, w szczególności jeżeli istnieje między nimi ścisła więź organizacyjna lub ekonomiczna, w tym z uwzględnieniem

faktu, że spółka matka (lub inna spółka córka) wyposażyła spółkę córkę w zasoby potrzebne wykonywania działalności, którą dotychczas wykonywała spółka córka oraz czy w takim wypadku utworzenie nowej spółki córki może być uznane za reorganizację działalności spółki mającą wpływ na ustalenie odsetka działalności, o którym mowa w art. 12 ust. 1 pkt b) Dyrektywy 2014/24/UE?

2) przy uwzględnieniu okoliczności postępowania, czy użyte w art. 12 ust. 5 Dyrektywy 2014/24/UE, pojęcie „reorganizacji działalności” danej osoby prawnej skutkującej tym, że „dane dotyczące obrotu – lub alternatywnej miary oparte na działalności, takie jak koszty – za poprzednie trzy lata są niedostępne lub nieprzydatne”, co pozwala na „wykazanie, że miara działalności jest wiarygodna, szczególnie za pomocą prognoz handlowych”, w szczególności, czy za taką sytuację można uznawać sytuację, w której dana osoba prawna tworzy nową osobę prawną co ma prowadzić do tego, że dotychczasowa zależna osoba prawna będzie świadczyła usługi na rzecz innych podmiotów, a nowa osoba prawna będzie wykonywała wyłącznie usługi powierzone jej przez zamawiającego?

Skład orzekający doszedł do przekonania, że przedmiotowy wniosek był niezasadny. Zebrany w toku postępowania odwoławczego materiał dowodowy oraz stanowiska stron pozwoliły Izbie na merytoryczne rozpoznanie obu odwołań bez konieczności formułowania pytań prejudycjalnych do TSUE. Ponadto dorobek orzeczniczy zbudowany na kanwie art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp pozwolił Izbie na rozstrzygnięcie w zakresie spełnienia przez zamawiającego przesłanek zastosowania trybu z wolnej ręki określonych w lit. a) i b) ww. przepisu, a do tego w gruncie rzeczy sprowadzało się rozstrzygnięcie obu odwołań. Dodatkowo odwołanie w sprawie o sygn. akt KIO 163/26 zostało wniesione 12 stycznia 2026 r. Tymczasem 15 stycznia 2026 r. został wydany wyrok w sprawie o sygn. akt C-692/23 *AVR-Afvalverwerking BV*. Orzeczenie to miało znaczenie dla obu spraw i w ocenie składu orzekającego można je było wziąć pod uwagę na potrzeby rozstrzygnięcia, co ostatecznie powodowało, że zadanie pytań do Trybunału, w zakresie opisanym powyżej, nie było konieczne.

Odwołujący w sprawie o sygn. akt KIO 163/26 w piśmie z 9 marca 2026 r. wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z zeznań świadków:

1) Piotra Tymoteusza Midziaka, w celu ustalenia okoliczności założenia 3 listopada 2025 r. spółki MPOT, w szczególności ustalenia kto był inicjatorem jej powstania, czy ktoś wydał zarządowi RCS polecenie przystąpienia do nowej spółki tworzonej naprędce przez MPWIK, czy plan finansowy RCS na rok 2025 przewidywał przeznaczenie jakichkolwiek środków finansowych na objęcie udziałów w innych spółkach prawa handlowego, czy i kiedy zostały uzyskane niezbędne zgody korporacyjne na utworzenie przez RCS spółki zależnej;

- 2) Marty Jeger, w celu ustalenia faktu, czy pismo z 22 grudnia 2025 r. (MPOT/18/2025) było jej znane przed sporządzeniem i podpisaniem wniosku o wszczęcie postępowania z wolnej ręki z 30 grudnia 2025 r., kto sporządził prognozę handlową MPOT datowaną na 23 grudnia 2025 r. i dlaczego nie spełnia ona wymogów określonych w piśmie MPWIK z 17 grudnia 2025 r., dlaczego dokumenty te nie zostały wymienione jako załączniki do protokołu postępowania ZP7/2025 ani nawet nie zostały wprost wzmiankowane w treści uzasadnienia zastosowania trybu z wolnej ręki z 31 grudnia 2025 r.;
- 3) Anny Pawłowskiej, w celu ustalenia faktu, czy pismo z 22 grudnia 2025 r. (MPOT/18/2025) było jej znane przed sporządzeniem i podpisaniem wniosku o wszczęcie postępowania z wolnej ręki z 30 grudnia 2025 r., kto sporządził prognozę handlową MPOT datowaną na 23 grudnia 2025 r. i dlaczego nie spełniała ona wymogów określonych w piśmie MPWIK z 17 grudnia 2025 r., dlaczego dokumenty te nie zostały wymienione jako załączniki do protokołu postępowania ZP7/2025 ani nawet nie zostały wprost wzmiankowane w treści uzasadnienia zastosowania trybu z wolnej ręki z 31 grudnia 2025 r.;
- 4) Romana Pleśniaka w celu ustalenia faktu, czy sprawdzając wniosek o przeprowadzenie postępowania z wolnej ręki ZP7/2025 znał treść pisma z 22 grudnia 2025 r. (MPOT/18/2025) oraz prognozy handlowej MPOT datowanej na 23 grudnia 2025 r., dlaczego dokumenty te nie zostały wymienione jako załączniki do protokołu postępowania ZP7/2025 ani nawet nie zostały wprost wzmiankowane w treści uzasadnienia zastosowania trybu z wolnej ręki z 31 grudnia 2025 r.;
- 5) Magdaleny Cirko w celu ustalenia faktu, czy przed sporządzeniem i podpisaniem protokołu postępowania ZP7/2025 znana jej była treść pisma z 22 grudnia 2025 r. (MPOT/18/2025) oraz prognozy handlowej MPOT datowanej na 23 grudnia 2025 r., dlaczego dokumenty te nie zostały wymienione jako załączniki do protokołu postępowania ZP7/2025 ani nawet nie zostały wprost wzmiankowane w treści uzasadnienia zastosowania trybu z wolnej ręki z 31 grudnia 2025 r.;
- 6) Anny Barteckiej w celu ustalenia faktu, czy przed sporządzeniem i podpisaniem protokołu postępowania ZP7/2025 znana jej była treść pisma z 22 grudnia 2025 r. (MPOT/18/2025) oraz prognozy handlowej MPOT datowanej na 23 grudnia 2025 r., dlaczego dokumenty te nie zostały wymienione jako załączniki do protokołu postępowania ZP7/2025 ani nawet nie zostały wprost wzmiankowane w treści uzasadnienia zastosowania trybu z wolnej ręki z 31 grudnia 2025 r.;
- w celu wykazania pozorności działań zamawiającego i utworzenia spółki MPOT jedynie dla celu formalnego spełnienia przesłanek udzielenia zamówienia *in-house*, a także faktu niedysponowania przez zamawiającego przed 31 grudnia 2025 r. wiarygodnymi prognoząmi handlowymi dla spółki MPOT.

Izba odmówiła przeprowadzenia wnioskowanych powyżej dowodów. Przede wszystkim zamawiający w piśmie z 16 marca 2026 r., bez konieczności przeprowadzania jakiegokolwiek dowodu potwierdził, że utworzenie spółki MPOT miało charakter celowy i nigdy nie miał powodów ani zamiaru ukrywania tego. Dodatkowo, jego zdaniem, zarówno przepisy Pzp jak i orzecznictwo w pełni aprobuje działania celowe gmin, polegające na reorganizowaniu działalności spółki lub powołaniu nowej po to, aby nie tamować możliwości udzielania zamówień *in house* spółkom reorganizowanym lub nowo powołanym. Absolutnie nie jest to zakazane, a wręcz jest to w pełni dopuszczalne, czego dowodem są przepisy regulujące ustalanie procentu działalności w przypadku takich spółek.

Izba rozpoznając przedmiotowy wniosek wyszła z założenia, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzi się pisemnie (art. 20 ust. 1 Pzp). Okoliczność ta przekłada się również na postępowanie odwoławcze, ponieważ Izba rozpoznając odwołania bazuje przede wszystkim na dokumentach i materiałach opracowanych w trakcie trwania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które mają charakter pisemny. W przedmiotowych sprawach Izba zebrała wystarczający materiał dowodowy, który został oceniony jako pozwalający na merytoryczne rozpoznanie obu odwołań. Tym samym skład orzekający nie dostrzegł powodów ani potrzeby posiłkowania się dowodami w postaci zeznań świadków, które z założenia wynikającego z zaprezentowanej powyżej zasady pisemności, mają charakter posiłkowy oraz pośredni. W tej sytuacji przedmiotowe dowody wnioskowane przez odwołującego w sprawie o sygn. akt KIO 163/25 prowadziłyby wyłącznie do niezasadnego wydłużenia postępowania odwoławczego. W okolicznościach przedmiotowej sprawy ww. wnioski dowodowe zostały ocenione jako powołane jedynie dla zwłoki tym samym Izba była zobowiązana odmówić ich przeprowadzenia.

Na rozprawie odwołujący w sprawie o sygn. akt KIO 163/26 wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego o specjalności finanse w zakresie ustalenia wiarygodności prognoz z grudnia 2025 r. oraz lutego 2026 r. złożonych przez zamawiającego wraz z odpowiedzią na odwołanie z 23 lutego 2026 r.

Izba odmówiła dopuszczenia i przeprowadzenia opisanego powyżej wniosku dowodowego. W tym zakresie skład orzekający uznał, że zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwoli jej na merytoryczne rozpoznanie sprawy w tym przede wszystkim ustalenie stanu faktycznego. Przedmiotem opinii miała być ocena wiarygodności prognoz złożonych przez zamawiającego w postępowaniu. Wiarygodność lub jej brak w stosunku do prognoz to cecha, którą można było określić bez konieczności sięgania do wiedzy biegłego. Tym samym skład orzekający doszedł do przekonania, że ustalenie stanu faktycznego sprawy nie wymagało wiadomości specjalnych. W tej sytuacji dopuszczenie przedmiotowego wniosku dowodowego prowadziłyby wyłącznie do niezasadnego wydłużenia postępowania odwoławczego.

W okolicznościach przedmiotowej sprawy ww. wniosek dowodowy został oceniony jako powołany wyłącznie dla zwłoki, tym samym Izba była zobowiązana go oddalić.

Izba ustaliła co następuje

Zamawiający powierzył Miejskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie (zwanej dalej nadal jako: „MPWIK”) prowadzenie zamówienia publicznego na odbiór odpadów komunalnych zebranych i odebranych z terenu Gminy Miejskiej Lubin.

W 2025 r. zamawiający podjął decyzję, aby powierzyć zadania odbioru i zagospodarowania odpadów Miejskiemu Przedsiębiorstwu Oczyszczania Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie (zwanej dalej nadal jako: „MPO”). Uchwałą nr 11/RN/2025 z 25 marca 2025 r. Rada Nadzorcza MPO zatwierdziła wstępny plan reorganizacji spółki na rok 2025.

3 czerwca 2025 r. MPO ogłosiło zamówienie na dostawę w formie leasingu 11 fabrycznie nowych pojazdów ciężarowych o dmc powyżej 3,5 tony. 25 czerwca 2025 r. MPO unieważniło postępowanie z uwagi na obarczenie postępowania niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Następnie MPO wszczęło 7 odrębnych postępowań na dostawę w formie leasingu fabrycznie nowych pojazdów ciężarowych o dmc powyżej 3,5 tony.

13 października 2025 r. MPWIK zamieściło w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenie o zamiarze udzielenia zamówienia *in-house* na rzecz MPO. Tego samego dnia MPWIK skierowało do MPO zaproszenie do negocjacji. 20 i 23 października 2025 r. obaj odwołujący wnieśli odwołania do z uwagi na niewykazanie przesłanek udzielenia zamówienia z wolnej ręki.

3 listopada 2025 r. została zawarta umowa spółki pn. Miejskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania Transport Sp. z o.o. z siedzibą w Lubinie (zwanej dalej nadal jako: „MPOT”).

6 listopada 2025 r. MPWIK unieważniło prowadzone postępowanie prowadzone w trybie z wolnej ręki wszczęte 13 października 2025 r., na podstawie art. 255 pkt 5 Pzp. W związku z unieważnieniem postępowania, Izba umorzyła postępowania odwoławcze, zainicjowane przez wniesienie odwołań 20 i 23 października 2025 r.

6 listopada 2025 r. MPWIK wszczęło kolejne postępowanie w trybie z wolnej ręki (ZP6/2025), wysyłając w tymże dniu o godzinie 14:37 do MPO zaproszenie do negocjacji na piątek 7 listopada 2025 r. godz. 9:15.

12 listopada 2025 r. MPO przesłało do MPWIK dokumenty potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu ZP6/2025. Tego samego dnia MPWIK udzieliło MPO przedmiotowego zamówienia na okres 3 miesięcy. Jako datę rozpoczęcia realizacji wskazano na 1 grudnia 2025 r.

31 grudnia 2025 r. MPWiK zamieściło w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenie o zamiarze udzielenia zamówienia *in-house* na rzecz MPOT. Pkt 4.2.) ww. ogłoszenia posiadał następującą treść:

4.2.) Uzasadnienie faktyczne i prawne wyboru trybu negocjacji bez ogłoszenia albo zamówienia z wolnej ręki:

Podstawą prawną udzielenia zamówienia jest art. 214 ust. 1 pkt 11 ustawy PZP. Przesłanki z w/w przepisu zostały spełnione z następujących powodów.

Zgodnie z art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a PZP wymaga się, aby Zamawiający (Gmina Miejska Lubin, dalej „GML”) sprawował nad osobą prawną, której zamierza udzielić zamówienia (Miejskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania Transport Sp. z o. o. (KRS 0001203681), dalej „MPOT”, kontrolę odpowiadającą kontroli sprawowanej nad własnymi jednostkami, polegającą na dominującym wpływie na cele strategiczne oraz istotne decyzje dotyczące zarządzania sprawami tej osoby prawnej; warunek ten jest również spełniony, gdy kontrolę taką sprawuje inna osoba prawna kontrolowana przez Zamawiającego w taki sam sposób. Przesłanka ta jest spełniona, ponieważ kontrolę nad MPOT sprawuje Spółka posiadająca w MPOT 285 z 300 udziałów, tj. Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o. o. w Lubinie (dalej „MPWiK”). Ciąg dalszy uzasadnienia znajduje się w Sekcji VI

W sekcji VI ww. ogłoszenia, zawierającej informacje dodatkowe, MPWiK wskazało:

Pozostałe udziały posiada spółka, w której 100% udziałów posiada GML. Natomiast GML sprawuje pełną kontrolę nad MPWiK, ponieważ posiada 100% udziałów w MPWiK. Ze względu więc na zależności kapitałowe pomiędzy GML, MPOT i MPWiK warunek kontroli jest spełniony. Nadto zgodnie z umową spółki MPWiK Zgromadzenia Wspólników, czyli jednoosobowo GML powołuje i odwołuje wszystkich członków Rady Nadzorczej, zaś wszystkich członków Zarządu powołuje i odwołuje Rada Nadzorcza w pełni obsadzone przez przedstawicieli GML. Natomiast w przypadku MPOT zgodnie umową spółki sytuacja przedstawia się podobnie, tj. Zgromadzenie Wspólników, czyli MPWiK oraz spółka, w której GML posiada całość udziałów, powołuje i odwołuje wszystkich członków Rady Nadzorczej, zaś wszystkich członków Zarządu powołuje i odwołuje Rada Nadzorcza w pełni obsadzone przez pośrednich lub bezpośrednich przedstawicieli GML. Rada Nadzorcza dodatkowo zatwierdza roczny plan działalności MPOT, strategię i wieloletnie plany działalności. Ma prawo również z ważnych powodów powoływać, odwoływać i zawieszać członków Zarządu. GML bezpośrednio lub pośrednio decyduje o obsadzie kluczowych organów spółki, łącznie z prawem do ich zawieszania i odwoływania oraz z wpływem na krótko i długoterminowe strategię, a jednocześnie jednoosobowo tworzy Zgromadzenie Wspólników MPWiK. Nadto w umowie spółki MPOT wskazano, że została ona powołana w celu wykonywania zadań własnych GML w zakresie utrzymania czystości i porządku oraz gospodarki odpadami. Dodatkowo wpływ GML na decyzje strategiczne MPWiK, a pośrednio na decyzje MPOT,

potwierdza uchwała powierzająca rady GML nr XI/80/19 z 2019 r. (Dz. Urz. Woj. Doln. z 2019 r. poz. 6851) oraz zawarła w jej wykonaniu pomiędzy GML a MPWiK umowa wykonawcza. Mając powyższe na względzie przedmiotowy warunek należy uznać za spełniony.

Art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b wymaga, aby ponad 90% działalności MPOT dotyczyło wykonywania zadań powierzonych jej przez GML lub przez inną osobę prawną, nad którą GML sprawuje kontrolę, o której mowa w 214 ust.1 pkt 11 lit.a PZP. Zgodnie z art.214 ust.5 do obliczania procentu działalności uwzględnia się średni przychód osiągnięty przez osobę prawną w odniesieniu do usług, dostaw lub robót budowlanych za 3 lata poprzedzające udzielenie zamówienia. Niemniej art. 214 ust.6 PZP dopuszcza, aby w przypadku nowopowstałej spółki i nieadekwatność danych rzeczywistych w/w procent działalności ustalić za pomocą wiarygodnych prognoz handlowych. MPOT została utworzona w listopadzie 2025r. z myślą o powierzaniu jej zadań realizowanych na rzecz GML i MPWiK, co pozwala na ustalenie procenta działalności na podstawie wiarygodnych prognoz handlowych. Zgodnie z nimi po uwzględnieniu przychodów spodziewanych z przedmiotowego zamówienia procent działalności dotyczącej zadań wykonywanych na rzecz GML osiągnie i utrzymywać się będzie na poziomie wyższym niż 90%. Z uwagi na brak innej aktywności gospodarczej Spółki oraz planowaną działalność wyłącznie na rzecz GML lub MPWiK, prognozę należy uznać nie tyle za wiarygodną, ale pewną. Tym samym przesłanka procenta działalności będzie spełniona przez cały okres wykonywania zamówienia.

Art. 214 ust.1 pkt 11 lit.c PZP wymaga, aby w kontrolowanej osobie prawnej nie było bezpośredniego udziału kapitału prywatnego. Przesłanka ta jest niewątpliwie spełniona, ponieważ udziały w MPOT posiada MPWiK oraz spółka, w której wszystkie udziały posiada GML. Z kolei wszystkie udziały w MPWiK posiada GML.

Jakkolwiek nie stanowi to, w rozumieniu przepisów PZP, przesłanki wyboru trybu udzielenia zamówienia in house, to z uwagi na wymóg samodzielnego wykonania głównego przedmiotu zamówienia (art. 214 ust.9), Zamawiający rozważył i zbadał tą okoliczność oraz ustalił, że stan wyposażenia zakładu MPOT, plany zakupowe, zasoby oraz przysługujące MPOT uprawnienia pozwalają łącznie i zasadnie stwierdzić, że z chwilą rozpoczęcia wykonywania zamówienia MPOT osiągnie pełną zdolność do samodzielnego wykonania głównego jego przedmiotu.

Treść przepisów dotyczących zarzutów w obu odwołaniach:

- art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp – 1. Zamawiający może udzielić zamówienia z wolnej ręki, jeżeli zachodzi co najmniej jedna z następujących okoliczności:

(...)

11) zamówienie udzielane jest przez zamawiającego, o którym mowa w art. 4 i art. 5 ust. 1 pkt 1, osobie prawnej, jeżeli spełnione są łącznie następujące warunki:

a) zamawiający sprawuje nad tą osobą prawną kontrolę, odpowiadającą kontroli sprawowanej nad własnymi jednostkami, polegającą na dominującym wpływie na cele strategiczne oraz istotne decyzje dotyczące zarządzania sprawami tej osoby prawnej; warunek ten jest również spełniony, gdy kontrolę taką sprawuje inna osoba prawna kontrolowana przez zamawiającego w taki sam sposób,

b) ponad 90 % działalności kontrolowanej osoby prawnej dotyczy wykonywania zadań powierzonych jej przez zamawiającego sprawującego kontrolę lub przez inną osobę prawną, nad którą ten zamawiający sprawuje kontrolę, o której mowa w lit. a,

c) w kontrolowanej osobie prawnej nie ma bezpośredniego udziału kapitału prywatnego;

- art. 16 pkt 1 i 2 Pzp – Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;

2) przejrzysty;

- art. 17 ust. 1 Pzp – 1. Zamawiający udziela zamówienia w sposób zapewniający:

1) najlepszą jakość dostaw, usług, oraz robót budowlanych, uzasadnioną charakterem zamówienia, w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na jego realizację, oraz

2) uzyskanie najlepszych efektów zamówienia, w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych, o ile którykolwiek z tych efektów jest możliwy do uzyskania w danym zamówieniu, w stosunku do poniesionych nakładów.;

- art. 129 ust. 2 Pzp – Zamawiający może udzielić zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego i przetargu ograniczonego, a w pozostałych trybach zamawiający może udzielić zamówienia w przypadkach określonych w ustawie.;

- art. 12 ust. 1 Dyrektywy 2014/24/UE – 1. Zamówienie publiczne udzielone przez instytucję zamawiającą osobie prawa prywatnego lub publicznego nie jest objęte zakresem stosowania niniejszej dyrektywy, jeżeli spełnione są wszystkie następujące warunki:

a) instytucja zamawiająca sprawuje nad daną osobą prawną kontrolę podobną do kontroli, jaką sprawuje nad własnymi jednostkami;

b) ponad 80 % działalności kontrolowanej osoby prawnej jest prowadzone w ramach wykonywania zadań powierzonych jej przez instytucję zamawiającą sprawującą kontrolę lub przez inne osoby prawne kontrolowane przez tę instytucję zamawiającą; oraz

c) w kontrolowanej osobie prawnej nie ma bezpośredniego udziału kapitału prywatnego, z wyjątkiem form udziału kapitału prywatnego o charakterze niekontrolującym i nieblokującym, wymaganych na mocy krajowych przepisów ustawowych, zgodnie z Traktatami, oraz nie wywierających decydującego wpływu na kontrolowaną osobę prawną.

Uznaje się, że instytucja zamawiająca sprawuje nad daną osobą prawną kontrolę podobną do kontroli, jaką sprawuje nad własnymi jednostkami w rozumieniu akapitu pierwszego lit. a), jeżeli wywiera decydujący wpływ zarówno na cele strategiczne, jak i na istotne decyzje kontrolowanej osoby prawnej. Kontrolę tę może sprawować także inna osoba prawna, która sama jest kontrolowana w ten sam sposób przez instytucję zamawiającą.;

- art. 18 Dyrektywy 2014/24/UE – 1. Instytucje zamawiające zapewniają równe i niedyskryminacyjne traktowanie wykonawców oraz działają w sposób przejrzysty i proporcjonalny.

Zamówień nie organizuje się w sposób mający na celu wyłączenie zamówienia z zakresu zastosowania niniejszej dyrektywy lub sztuczne zawężanie konkurencji. Uznaje się, że konkurencja została sztucznie zawężona, gdy zamówienie zostaje zorganizowane z zamiarem nieuzasadnionego działania na korzyść lub niekorzyść niektórych wykonawców.

2. Państwa członkowskie podejmują stosowne środki służące zapewnieniu, by przy realizacji zamówień publicznych wykonawcy przestrzegali mających zastosowanie obowiązków w dziedzinie prawa ochrony środowiska, prawa socjalnego i prawa pracy, ustanowionych w przepisach unijnych, krajowych, układach zbiorowych bądź w przepisach międzynarodowego prawa ochrony środowiska, międzynarodowego prawa socjalnego i międzynarodowego prawa pracy wymienionych w załączniku X.;

- art. 5 k.c. – Nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony.;

- art. 58 § 1 i § 2 k.c. – § 1. Czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy.

§ 2. Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego.;

- art. 8 ust. 1 Pzp – Do czynności podejmowanych przez zamawiającego, wykonawców oraz uczestników konkursu w postępowaniu o udzielenie zamówienia i konkursie oraz do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2024 r. poz. 1061), jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej.

Izba zważyła co następuje.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron i uczestników postępowania odwoławczego Izba uznała, że oba odwołania zasługiwały na uwzględnienie.

Przed przedstawieniem stanowiska dotyczącego poszczególnych zarzutów podniesionych w obu odwołaniach, Izba zdecydowała się odnieść do wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 15 stycznia 2026 r. w sprawie o sygn. akt C-692/23 *AVR-Afvalverwerking BV* (zwanego dalej jako: „wyrok w sprawie AVR”). Przedmiotowe orzeczenie było wskazywane przez odwołujących jako istotne dla rozstrzygnięcia obu spraw. Do jego zastosowania odniósł się również zamawiający, zatem skład orzekający postanowił w odrębnej części uzasadnienia przedstawić stanowisko wobec znaczenia ww. wyroku na potrzeby rozstrzygnięcia.

Odwołujący w sprawie o sygn. akt KIO 163/26 już w odwołaniu, czyli jeszcze przed wydaniem wyroku w sprawie AVR zwrócił uwagę na okoliczności związane z tą sprawą, powołując się na opinię rzecznika generalnego Athanasiosa Rantosa z 30 kwietnia 2025 r. Odwołujący przyjął pogląd wyrażony w opinii rzecznika generalnego za własny.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z 23 lutego 2026 r., która została wniesiona już po wydaniu wyroku w sprawie AVR, wyprzedzająco podniósł, że do przedmiotowej sprawy nie miał ww. wyrok, ponieważ w tamtej sprawie stan faktyczny dotyczył wprowadzie struktury holdingowej, w której gminy próbowały zastosować model *in-house* wobec jednej ze spółek zależnych, ale zamówienie *in house* udzielane było spółce dominującej, a przeniesienie części komercyjnej działalności tej spółki następowało na rzecz spółki zależnej od tej spółki. Ponadto – co niezwykle istotne – spółki te działały na rynku tych samych usług związanych z gospodarowaniem odpadami komunalnymi przez co można było rozpatrywać postrzeganie tych spółek jako jednego podmiotu gospodarczego. W przypadku grupy spółek powiązanych z MPWIK sytuacja przedstawia się radykalnie odmiennie. Działające one w różnych sektorach usług, a spółka MPWIK nie jest spółką działającą w sektorze odpadów komunalnych. Jej zadania powierzone przez Gminę Miejską Lubin dotyczą organizacji i administrowania systemem gospodarowania odpadami komunalnymi, ale aktywność ta w jakikolwiek sposób nie obejmuje działalności na rynku konkurencyjnym. Jest to działalność, którą należy określić jako klasyczną delegację kompetencji jaką ustawodawca przewidział w ustawie samorządowej i przepisach szczególnych, w tym w ustawie o utrzymaniu czystości i porządku w gminach. Sytuacja przedstawiała się tu więc zgoła odmiennie od sytuacji holenderskich spółek, co do których odnosiło się orzeczenie TSUE. Zdaniem zamawiającego, odwołujący nie wykazał więc, w jaki sposób same tylko powiązania kapitałowo-organizacyjne miałyby wpływać na konkurencyjność na rynku usług odbioru

odpadów komunalnych, jakiego charakteru pozycję dominującą zajmuje rzekomo MPWIK i jak miałyby ona oddziaływać na rynek oraz w jaki sposób miałyby być wykorzystywana. W ocenie zamawiającego rozumowanie odwołującego miało charakter nieuzasadnionej ekstrapolacji poglądów dotyczących konkretnej sprawy na inne stany prawno-faktyczne w istocie zupełnie odmienne od tego o którym wyrokował Trybunał. Sam zresztą TSUE zastrzegł, że jego teza odnosi się do zamówienia udzielanego spółce dominującej, kiedy to warunek procenta działalności określany jest na podstawie obrotu. Stwierdził on: *warunek, zgodnie z którym ponad 80 % działalności kontrolowanej osoby prawnej ma być prowadzone w ramach wykonywania zadań powierzonych jej przez kontrolujące ją instytucje zamawiające, jeżeli warunek ten jest określany na podstawie kryterium obrotu, a ta kontrolowana osoba prawna jest spółką dominującą grupy, wymaga również uwzględnienia obrotu innych podmiotów należących do tej grupy, w stosownych przypadkach na podstawie skonsolidowanego obrotu, jaki ta osoba prawna jest zobowiązana wykazać zgodnie z art. 22 i 24 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/34/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie rocznych sprawozdań finansowych, skonsolidowanych sprawozdań finansowych i powiązanych sprawozdań niektórych rodzajów jednostek, zmieniającej dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/43/WE oraz uchylającej dyrektywy Rady 78/660/EWG i 83/349/EWG.*

Odwołujący w sprawie o sygn. akt KIO 163/26 w piśmie z 9 marca 2026 r. nie zgodził się z argumentacją zamawiającego i wskazał, że działania zamawiającego w przedmiotowej sprawie, tj. utworzenie kolejnej spółki córki MPOT, niejako dublującej część dotychczasowych aktywności gospodarczych MPO, miało na celu wyłącznie „legalizację” braku udzielenia zamówienia na odbiór odpadów komunalnych z terenu Gminy Miejskiej Lubin w trybie konkurencyjnym. Zdaniem odwołującego działania zamawiającego stanowiły dokładnie ten przypadek nadużywania wyjątku *in-house*, o jakim wspomniał Trybunał w pkt 56 wyroku w sprawie AVR wprost wskazując, że *Po drugie, realizacja celów, o których mowa w art. 12 ust. 3 akapit pierwszy lit. b) dyrektywy 2014/24, przypominanych w pkt 54 niniejszego wyroku, nie może zależeć od struktury tej grupy, co miałoby miejsce, gdyby nie uwzględniono działalności innych podmiotów należących do grupy, której spółką dominującą jest kontrolowana osoba prawna. Skutkowałoby to bowiem tym, że ta kontrolowana osoba prawna mogłaby z łatwością obejść ten przepis i nałożony w nim warunek, sztucznie dzieląc swoją działalność i powierzając część tej działalności spółkom należącym do grupy, której jest ona spółką dominującą.* Dla odwołującego oznaczało to, że Trybunał w całości podzielił tutaj pogląd zaprezentowany w pkt 57 opinii rzecznika generalnego Santosa, gdzie wprost wskazał on, że *Po trzecie, i najważniejsze, wybór skonsolidowanego obrotu grupy pozwala ograniczyć ryzyko, że organy publiczne będą mogły obejść zasadę konkurencyjnego udzielenia zamówień w rozumieniu dyrektywy 2014/24 poprzez sztuczny podział struktury*

kontrolowanych przedsiębiorstw w celu zapewnienia fikcyjnej zgodności z progiem 80 % działalności. Podmioty publiczne mogłyby bowiem w prosty sposób uniknąć konkurencji rynkowej, dzieląc w sposób czysto formalny przedsiębiorstwo na kilka spółek zależnych i przekazując im część obrotu zrealizowanego na rynku prywatnym w celu obejścia tego progu (podkreślenie własne). Prowadziłoby to de facto do nadmiernie dużej liczby wyjątków od stosowania tej dyrektywy, a tym samym do ograniczenia konkurencji. Tym samym odwołujący stwierdził, że zamawiający w tej sprawie zachował się dokładnie tak, jak podmiot publiczny wskazywany w ww. opinii rzecznika generalnego. Przez sztuczny podział dotychczasowej struktury grupy kapitałowej MPWIK został wykreowany nowy podmiot – MPOT, który według zamiarów i deklaracji zamawiającego, formalnie spełnia przesłanki opisane w art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp, zwłaszcza opisane w lit. b), których nie spełnia dotychczasowa spółka zależna zamawiającego – MPO.

Odwołujący w sprawie o sygn. akt KIO 174/26 w piśmie z 9 marca 2026 r. stwierdził natomiast, że zamawiający w ogóle nie uwzględnił holdingowej struktury spółek komunalnych, co miało kluczowe znaczenie z perspektywy orzeczenia w sprawie AVR, które odnosiło się do sytuacji, w której powiązania między podmiotami komunalnymi są istotne z punktu widzenia oceny przesłanek udzielenia zamówienia *in-house*. Zdaniem tego odwołującego Trybunał podkreślił, że nieuwzględnianie obrotu spółek zależnych w sytuacji, gdy kontrolowana osoba prawna jest spółką dominującą grupy, umożliwiałoby łatwe obejście warunku 80% przez sztuczne wydzielanie działalności rynkowej do podmiotów zależnych, przy jednoczesnym utrzymaniu formalnego spełnienia przesłanki przez spółkę dominującą. Taka wykładnia byłaby sprzeczna zarówno z celem dyrektywy, jak i z zasadą skuteczności prawa UE, pozwalając na uzależnienie stosowania przepisów o zamówieniach publicznych od przyjętej struktury organizacyjnej grupy kapitałowej.

W pismach z 16 marca 2026 r. zamawiający zwrócił uwagę na sentencję wyroku w sprawie AVR, która jego zdaniem prowadziła do trzech zasadniczych wniosków:

- 1) sytuacji, w której ustanowiono przesłankę 80% działalności (warunek, zgodnie z którym ponad 80% działalności kontrolowanej osoby prawnej ma być prowadzone w ramach wykonywania zadań powierzonych jej przez kontrolujące ją instytucje zamawiające). Tymczasem przepisy Pzp, które mają zastosowanie w przedmiotowej sprawie, określiły tę przesłankę na poziomie 90%;
- 2) dotyczy przypadku, w którym przesłanka procenta działalności ustalana jest na podstawie obrotu (jeżeli warunek ten jest określany na podstawie kryterium obrotu). Tymczasem przepisy Pzp, które mają zastosowanie w przedmiotowej sprawie, odwołują się do przesłanki przychodu, nie zaś obrotu;
- 3) dotyczy przypadku udzielania zamówienia spółce dominującej grupy (kontrolowana osoba prawna jest spółką dominującą grupy, wymaga również uwzględnienia obrotu innych

podmiotów należących do tej grupy). Tymczasem w przedmiotowej sprawie zamówienie ma dotyczyć spółki kontrolowanej, nie dominującej.

Zdaniem zamawiającego już tylko z wyżej wymienionych powodów z ostrożnością należało formułować wnioski w zakresie skutków przedmiotowego orzeczenia prejudycjalnego. Zamawiający wskazał, że sprawa nie była tak oczywista, jak mogło to wynikać z pobieżnej oceny wyroku. Zamawiający zwrócił uwagę, że gdyby nawet przyjąć, że wyrok ten należy zaadaptować do innych przypadków, nieobjętych wprost zakresem wyroku, takich jak przedmiotowa sprawa, to nie tylko spełnił wskazany w orzeczeniu TSUE wymóg 80% działalności zarówno w odniesieniu do spółki MPOT jak i całej grupy kapitałowej, do której należy MPOT, ale spełnił również wymóg procenta działalności określony w Pzp, tj. wymóg 90%.

Po analizie stanu faktycznego przedmiotowej sprawy oraz stanowisk stron Izba stwierdziła, że za punkt wyjścia należało przyjąć twierdzenia wynikające z informacji pt. *Zamówienia in-house – ustalenie progu działalności podmiotu kontrolowanego w świetle wyroku TSUE w sprawie C-692/23 AVR-Afvalverwerking*, opublikowanej na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych pod linkiem dostępnym pod adresem: Zamówienia in-house - ustalenie progu działalności podmiotu kontrolowanego - Urząd Zamówień Publicznych - Portal Gov.pl. W konkluzji tej informacji wskazano, że wyrok Trybunału w sprawie AVR nie powoduje konieczności zmiany obowiązujących przepisów krajowych w dziedzinie zamówień publicznych. Dalej stwierdzono, że *Orzeczenie to ma jednak istotne znaczenie dla wykładni tych przepisów, w szczególności w zakresie sposobu ustalania progu działalności podmiotu kontrolowanego. Ocena ta powinna mieć bowiem charakter funkcjonalny i uwzględniać rzeczywisty kontekst gospodarczy, w jakim działa dany podmiot, co wzmacnia wymóg materialnego, a nie wyłącznie formalnego, spełnienia przesłanek wyłączenia in-house*. W ocenie składu orzekającego, w okolicznościach przedmiotowej sprawy, uwzględniając rzeczywisty kontekst gospodarczy w jakim działał MPOT oraz oceniając przesłanki zastosowania trybu z wolnej ręki przy zamówieniu *in-house* w sposób funkcjonalny, tj. kładący nacisk na wymóg materialnego spełnienia tych przesłanek, nie można było pominąć kwestii funkcjonowania ww. spółki w grupie powiązanych podmiotów z dominującą rolą MPWIK. Tym samym w tej sytuacji należało wyjść poza dotychczas przyjmowaną w polskim porządku prawnym wykładnię przesłanek udzielenia zamówienia *in-house*, która skupiała się na ustaleniu progu działalności powierzonej wyłącznie w odniesieniu do spółki prawa handlowego, z pominięciem jej powiązań. Ostatecznie Izba uznała, że w tej sprawie zamawiający powinien był przedstawić skonsolidowane sprawozdanie finansowe (lub inny dokument, który mógłby być traktowany jako wiarygodna prognoza handlowa) dla podmiotów powiązanych z MPOT, aby wykazać spełnienie przesłanki 90%, o której mowa w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b) Pzp. Izba stwierdziła,

że zamawiający nie spełnił przesłanek określonych w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) i b) Pzp, natomiast szczegółowa argumentacja w tej materii została przedstawiona poniżej w częściach odnoszących się do poszczególnych zarzutów w obu odwołaniach.

KIO 163/26

Pierwszy zarzut przede wszystkim koncentrował się na stwierdzeniu, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy zamawiający nie spełnił przesłanek zastosowania trybu z wolnej ręki określonych w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) i b) Pzp.

W odniesieniu do pierwszej z powyżej wzmiankowanych przesłanek Izba uznała, że zamawiający nie wykazał sprawowania nad MPOT wymaganej kontroli, tj. w rozumieniu art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) Pzp. Skład orzekający w pełni zaaprobował argumentację wynikającą z komentarza wydanego przez Urząd Zamówień Publicznych, dotyczącą omawianej w ramach tego zarzutu przesłanki, w której wskazano, że *Ustawodawca przewidział sytuację, w której zamawiający udzielający zamówienia wewnętrznego osobie prawnej nie musi być instytucją kontrolującą tę osobę prawną w sposób bezpośredni, ale jedynie instytucją kontrolującą ją pośrednio – za pośrednictwem innej osoby prawnej. Powyższa relacja trzech podmiotów:*

- 1) zamawiający,
 - 2) osoba prawna kontrolowana przez zamawiającego i jednocześnie kontrolująca osobę prawną, której zamawiający udziela zamówienia,
 - 3) osoba prawna, której udziela się zamówienia, podległa osobie prawnej z pkt 2
- przypomina swoją strukturą schemat „spółek matek i córek” znany z grup kapitałowych. W ramach tego schematu zamawiający kontroluje w sposób opisany powyżej „spółkę-matkę”, ta zaś w ten sam sposób kontroluje „spółkę-córkę”. Nie istnieje natomiast dla udzielenia zamówienia wewnętrznego konieczność, aby w takiej relacji zamawiający kontrolował „spółkę-córkę” (osobę prawną z pkt 3) bezpośrednio. Uwagi dotyczące osłabienia kontroli zamawiającego przedstawione wcześniej, pozostają również aktualne co do przedmiotowej kwestii ([red.] H. Nowak, M. Winiarz, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Wyd. II, Warszawa 2023, s. 679).

Przedmiotowa argumentacja była o tyle przydatna na potrzeby rozstrzygnięcia, że pozwalała na następującą konstatację – skoro zamawiający sprawował kontrolę na swoich spółkami przez MPWIK w sposób kaskadowy (czy też w odniesieniu do spółek „parterowych”), to celem skutecznego wykazania spełnienia przesłanki dotyczącej kontroli zamawiający powinien był przedstawić argumenty i okoliczności świadczące o tej kontroli również w sposób kaskadowy, tj. zamawiający powinien był:

- a) w pierwszej kolejności wykazać w przygotowanej dokumentacji, że sprawował nad MPWIK kontrolę analogiczną tj., odpowiadającą kontroli sprawowanej nad własnymi

jednostkami, polegającą na dominującym wpływie na cele strategiczne oraz istotne decyzje dotyczące zarządzania sprawami tego podmiotu;

b) w dalszej kolejności wykazać, że MPWIK sprawuje nad MPOT kontrolę, odpowiadającą kontroli sprawowanej nad własnymi jednostkami, polegającą na dominującym wpływie na cele strategiczne oraz istotne decyzje dotyczące zarządzania sprawami MPOT.

Już w samym tym elemencie przejawiała się wadliwość działania zamawiającego, bowiem o ile zamawiający podjął próbę, choć nieskuteczną, wykazania kaskadowej kontroli w relacji zamawiający – MPWIK (+ dodatkowa spółka, posiadająca 15 udziałów) – MPOT, o tyle w kluczowym dokumencie dla oceny spełnienia przedmiotowej przesłanki, tj. w ogłoszeniu o zamiarze zawarcia umowy analogiczne rozważania nie zostały przedstawione, przez co nie można było uznać, że zamawiający opisał w tym dokumencie w sposób zadowalający lub chociaż wystarczający relację pomiędzy nim a MPWIK, co uniemożliwiało również uznanie, że wykazana została kontrola MPWIK nad MPOT. Innymi słowy zamawiający nie podjął nawet próby wykazania swojego wpływu na MPWIK, która z kolei jest jedynym właścicielem MPOT, co oznaczało z jednej strony, że nie została przez zamawiającego wykazana przesłanka udzielenia zamówienia *in-house*, o której mowa w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) Pzp. MPWIK została w zasadzie całkowicie pominięta w ogłoszeniu o zamiarze zawarcia umowy. Zamawiający dopiero w piśmie z 16 marca 2026 r. starał się dokładnie przedstawić relacje zachodzące pomiędzy nim, a MPWIK i MOPT. W tym zakresie powołał się na postanowienia uchwały nr XI/80/19 Rady Miejskiej w Lubinie z 21 listopada 2019 r. w sprawie powierzenia Miejskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o. o. w Lubinie obowiązkowego zadania własnego Gminy Miejskiej Lubin w zakresie utrzymania czystości i porządku (Dz. Urz. Woj. Dol. z 2019 r. poz. 6851) oraz załączył do pisma umowę wykonawczą nr IN-K.MPWIK.1.2020. Izba uznała te starania za spóźnione. Zamawiający powinien w ogłoszeniu o zamiarze zawarcia umowy przedstawić informację, które potwierdzą spełnienie wszystkich przesłanek, w tym również przesłanki dotyczącej kontroli. Późniejsze działania zamawiającego nie mogły sanować nieprawidłowości powstałych w kluczowym momencie szczególnie, że stanowiły one w zasadzie replikę na stanowiska obu odwołujących. To wskazywało natomiast, że zamawiający na moment publikacji ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy nie przeanalizował dokładnie wszystkich okoliczności sprawy lub uznał, że nie zasługiwały one na szersze wyjaśnienie. Zamawiający próbował temu zaradzić dopiero na etapie postępowania odwoławczego, odnosząc się do argumentacji strony przeciwnej. Izba uznała, że braki jakie miały miejsce w uzasadnieniu ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy były na tyle istotne, że można je było zaliczyć do nieprawidłowości skutkujących stwierdzeniem istotnego naruszenia przepisu art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) Pzp, które nie można było zminimalizować lub zredukować na późniejszym etapie.

Zamawiający zwracał co prawda uwagę, że przepisy Pzp oraz ustanowiony na ich podstawie formularz ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy limitują miejsce na przedstawienie uzasadnienia. Ponadto wskazał, że gdyby prawodawca zakładał, że w ogłoszeniu o zamiarze zawarcia umowy powinno znaleźć w pełni rozwinięte i szczegółowe uzasadnienie z pewnością wprowadziłby nielimitowane pole oraz dopuścił zamieszczanie załączników. Jego zdaniem oczekiwanie od zamawiającego, że w przewidzianym w BZP polu do zamieszczenia uzasadnienia zamieści kompletne i wyczerpujące uzasadnienie przesłanek prawnych i faktycznych oraz przedstawi w razie potrzeby dowody je wspierające, jest oczekiwaniem wykonania niemożliwego do spełnienia obowiązku. Z pewnością, gdyby oczekiwał tego prawodawca w inny sposób zorganizowałby instytucję ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy. Zamawiający stwierdził, że z uwagi na powyższe, nie opisywał w sposób kazuistyczny i szczegółowy wszystkich danych i okoliczności konstytuujących przesłankę zastosowania przedmiotowego trybu udzielenia zamówienia. W ocenie zamawiającego w żaden sposób nie można było jednak kwalifikować tego jako naruszenia przepisów, ponieważ stanowiłoby to oczekiwanie od zamawiającego niemożliwego, co godzi w fundamenty państwa prawa.

Izba w pewnym zakresie zgodziła się z powyżej zaprezentowaną argumentacją zamawiającego. Formularz ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy ograniczony jest limitami w związku z tym uzasadnienie zastosowania trybu w nim zawarte nie może być w pełni rozwinięte i szczegółowe. Okoliczność ta nie może jednak przesłaniać kwestii najistotniejszej, związanej z takim przedstawieniem uzasadnienia dla zastosowania trybu z wolnej ręki, które pozwoli bez zasadniczych wątpliwości uznać, że zamawiający postąpił w sposób zgodny z Pzp. W ocenie składu orzekającego, w stanie faktycznym przedmiotowej sprawy takie zasadnicze wątpliwości co do spełnienia przez zamawiającego przesłanki określonej w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) Pzp pojawiły się, co doprowadziło ostatecznie do uwzględnienia odwołania. Przy czym Izba miała świadomość, że po uwzględnieniu okoliczności związanych ze strukturą spółek powołanych przez zamawiającego oraz ich wzajemnych relacji w kontekście przedmiotowego zamówienia, stan faktyczny sprawy okazał się bardzo skomplikowany. Tym samym wyjaśnienie tej kwestii również przez pryzmat przesłanki dotyczącej kontroli z pewnością nie było łatwe, to jednak nie zwalniało zamawiającego z takiego przedstawienia uzasadnienia, które pozwalało uznać, że przesłanka ta została spełniona. Takiego uzasadnienia zabrakło po stronie zamawiającego, zatem zarzut w tej części podlegał uwzględnieniu.

W przypadku drugiej przesłanki kwestionowanej przez odwołującego Izba zdecydowała się na wstępie przypomnieć, że w tej sprawie zamawiający powinien był przedstawić skonsolidowane sprawozdanie finansowe (lub inny dokument, który mógłby być traktowany jako wiarygodna prognoza handlowa) dla podmiotów powiązanych z MPOT, aby

wykazać spełnienie przesłanki 90%, o której mowa w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b) Pzp. Ponadto w celu kompletnego zaprezentowania okoliczności przedmiotowej sprawy należało wskazać, że zamawiający kluczowe dokumenty dla oceny spełnienia tej przesłanki złożył wraz z odpowiedzią na odwołanie z 23 lutego 2026 r. Były to: prognoza handlowa w zakresie przychodów spółki MPOT z 23 grudnia 2025 r., analiza prognozowanych przychodów spółek z grupy kapitałowej sporządzona dla MPWIK w lutym 2026 r., pismo MPWIK z 17 grudnia 2025 r. kierowane do MPOT oraz odpowiedź MPOT z 22 grudnia 2025 r. Kluczowe znaczenie miały prognoza handlowa w zakresie przychodów spółki MPOT z 23 grudnia 2025 r. oraz analiza prognozowanych przychodów spółek z grupy kapitałowej sporządzona dla MPWIK w lutym 2026 r.

Izba uznała, że ww. dokumentów nie można uznać za wiarygodne prognozy handlowe, ponieważ w zakresie wykazania przesłanki przychodowej odnosiły się wyłącznie do powtórzenia treści przepisu art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b) Pzp. Prognoza handlowa w zakresie przychodów spółki MPOT z 23 grudnia 2025 r. przewidywała, że kwota przychodów z działalności komercyjnej wyniesie „do nie więcej niż 10%”, a działalność powierzona „powyżej 90% do 100%”. Dokument nie przewidywał przy tym skonsolidowanych przychodów dla podmiotów powiązanych. Dokument nie wskazywał też odpowiednich obliczeń, wolumenów, harmonogramu kontraktów czy też wynikowych założeń poza ogólnym odwołaniem do materiałów własnych i dokumentów publicznych. Przedmiotowego dokumentu nie można było potraktować jako zadowalającego materiału, który mógłby stanowić podstawę do udzielenia zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b) Pzp.

Drugiemu dokumentowi tj. analizie prognozowanych przychodów spółek z grupy kapitałowej sporządzonej dla MPWIK w lutym 2026 r., również nie można było przypisać waloru wiarygodnej prognozy handlowej. W pierwszej kolejności skład orzekający zwrócił uwagę, że zamawiający w swojej argumentacji stał na stanowisku, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie mogły znaleźć zastosowania argumenty wynikające z wyroku w sprawie AVR. Mimo tego w trakcie postępowania odwoławczego, które przypadło w czasie wydania ww. orzeczenia, zamawiający zdecydował się przygotować ww. analizę. Powód przygotowania tej analizy był jednoznaczny tj. przez jej opracowanie zamawiający próbował wykazać, że nawet biorąc pod uwagę prognozowane przychody spółek z grupy kapitałowej spełniał przesłankę określoną w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b) Pzp. W efekcie zamawiający musiał dostrzec, że wyrok w sprawie AVR wpływał nie tylko na jego sytuację procesową, ale również prawnomaterialną. W związku z tym za pomocą tej analizy zamawiający chciał się zabezpieczyć przed skutkami wyroku z sprawie AVR, co pośrednio podważało również jego argumentację wskazującą, że orzeczenie to nie miało zastosowania w stanie faktycznym przedmiotowej sprawy.

W dalszej kolejności Izba stwierdziła, że zamawiający za pośrednictwem tego dokumentu nie wykazał, aby ponad 90% działalności kontrolowanej osoby prawnej dotyczyło wykonywania zadań powierzonych jej przez zamawiającego sprawującego kontrolę lub inną kontrolowaną osobę prawną. Z dokumentu tego wynikało, że historyczny „parytet” dla analizowanej grupy kapitałowej wynosił odpowiednio 86,60%, 85,24% i 85,70% za lata 2023–2025, a więc pozostawał poniżej progu ustawowego. Dopiero po założonej reorganizacji dokument przyjął wynik 90,06%, ale wyłącznie na poziomie modelu prognostycznego, nie zaś na podstawie średniego przychodu z 3 lat poprzedzających udzielenie zamówienia. Można było w tym kontekście pokusić się o stwierdzenie, że największa wada przedmiotowego dokumentu w kontekście przesłanki przychodowej przejawiała się w odniesieniu do metodologii opracowania prognozy. Na str. 15 dokumentu, jego autorzy deklarowali, że podstawą prognozy było *wyznaczenie dynamiki wzrostu działalności powierzonej między rokiem 2025 a 2024*, po czym przedstawili identyczne wartości przychodów w kilku kolumnach i identyczny wynik 90,06% dla lat 2023, 2024 i 2025 po reorganizacji (w trakcie rozprawy zamawiający wyjaśnił, że błędnie przedstawiono prognozowane lata, ponieważ prognoza dotyczyła lat 2026, 2027 i 2028). Informacje ze str. 15-16 miały decydujące znaczenie dla uznania tego dokumentu za wiarygodną prognozę. Już pobieżna analiza tej części dokumentu wskazywała, że nie można było uznać go za wiarygodną prognozę. Dokument zawierał omyłki, które jednak były istotne, ponieważ omyłki co do prognozowanych lat zaburzały odbiór materiału i potwierdzały niewiarygodność sporządzonych prognoz. Dodatkowo, prognozowane wartości liczbowe na kolejne lata były identyczne, co sugerowało, że zamawiający nie uwzględnił żadnych zmian, ani dynamiki w zakresie usług objętych zamówieniem, co też z pewnością nie wpływało na odbiór dokumentu jako wiarygodnego, ponieważ sugerowało, że nie była to realna prognoza oparta na zmiennych operacyjnych, ale model ustawiony pod założony wynik. Co istotne analiza ta nie pokazywała skąd dokładnie zamawiający zaczerpnął wyliczenia dla MPOT, jak rozdzielono zadania przejmowane od MPO, jakie przyjęto założenia co do wolumenu odpadów, stawek, kosztów czy ryzyka. Dokument ten w praktyce mieszał analizę finansową z wnioskami o charakterze prawnym, ale nie wyjaśnił zastosowanej metodologii.

W kontekście tego dokumentu, tj. analizy z lutego 2026 r., należało szerzej spojrzeć na dyspozycje wynikającą z art. 214 ust. 5 i 6 Pzp. Analiza dość szeroko operowała danymi historycznymi za lata 2023–2025 dla MPWIK, MPO, Mundo i RTBS, co jednoznacznie wskazywało, że materiał historyczny istniał, a zamawiający nie wykazał, dlaczego miałby on być prawnie lub ekonomicznie nieadekwatny dla zastosowania reguły ustawowej wynikającej z art. 214 ust. 5 Pzp. Próbuując przełożyć wnioski wynikające z wyroku w sprawie AVR na warunki krajowe należało wskazać, że takie działanie zostało zakwestionowane przez TSUE, ponieważ w kontekście ww. orzeczenia można sformułować twierdzenie, że tak należy

weryfikować przychody dla całej grupy, aby wyjątek *in-house* nie był nadużywany, a przesłanki jego stosowania omijane. W konsekwencji fakt powołania MPOT w realiach tej sprawy tracił na znaczeniu, ponieważ powołanie nowej spółki nie uzasadniało odejścia od danych historycznych, skoro badaniu miała podlegać cała grupa podmiotów. Fakt przeniesienia części działalności do nowej spółki (MPOT) okazał się irrelevantny z punktu widzenia całej grupy. W związku z tym oparcie się na tezie, że nowa spółka MPOT została wpisana do KRS 25 listopada 2025 r. i nie prowadziła aktywności gospodarczej, dlatego potrzebna była wiarygodna prognoza, okazało się niezgodne z art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b) Pzp w zakresie w jakim zamawiający odszedł o weryfikacji zawartych tam przesłanek, bazujących na danych historycznych. Analiza opisywała reorganizację jako „centralizację transportu” i przejęcie części zadań MPO przez MPOT, jednak z samych dokumentów nie wynikało ani faktyczne wdrożenie reorganizacji, ani jej zakres operacyjny, ani dokumenty źródłowe potwierdzające transfer zasobów, personelu, taboru, kontraktów, kosztów czy przychodów. Przy takim stanie rzeczy nie można było uznać, że doszło do reorganizacji w rozumieniu art. 214 ust. 6 Pzp, a tym bardziej, że nie miała ona charakteru pozornego w rozumieniu art. 214 ust. 7 Pzp. W konsekwencji Izba uznała, że również w tej części zarzut podlegał uwzględnieniu.

Skład orzekający zwrócił również uwagę, że odwołujący złożył dowody (załączone do odwołania, pisma z 9 marca 2026 r. oraz przedstawione na posiedzeniu), które w sposób wynikowy prezentowały działania podejmowane przez zamawiającego w zasadzie od marca 2025 r. Za pomocą tych dowodów, odwołujący odpowiednio wzmocnił swoją argumentację wyrażoną w pismach procesowych i skłonił Izbę do uznania zasadności podniesionych zarzutów. Dowody przedstawione przez zamawiającego (załączone do odpowiedzi na odwołanie z 23 lutego 2026 r. oraz pisma z 16 marca 2026 r.) nie przekonały składu orzekającego do prawidłowości zastosowania trybu z wolnej ręki. Co więcej można było stwierdzić, że wzmacniały one wątpliwości co do zgodności działań zamawiającego z obowiązującymi przepisami. Szczególnie dotyczyło to dokumentów załączonych do odpowiedzi na odwołanie z 23 lutego 2026 r.

Izba uwzględniła pierwszy zarzut i uznała, że zamawiający naruszył przepisy Pzp, w tym przede wszystkim art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) i b) tej ustawy. Odwołujący przy okazji tego zarzutu wskazał na naruszenia przepisów k.c. oraz Dyrektywy 2014/24/UE. Izba nie stwierdziła naruszeń tych przepisów, ponieważ uznała, że nie posiada podstawy prawnej do orzekania w tym zakresie.

Izba uwzględniła dwa pozostałe zarzuty podniesione przez odwołującego, ale wyłącznie z tego powodu, że uznała je za zarzuty wynikowe względem zarzutu pierwszego. W konsekwencji zarzuty te niejako podzieliły los pierwszego zarzutu.

W przypadku drugiego zarzutu skład orzekający stwierdził, że jego istota opierała się na art. 214 ust. 9 Pzp. Zasadnicza część argumentacji w zakresie przedmiotowego zarzutu okazała się chybiona, ponieważ odwołujący wyciągnął zbyt daleko idące wnioski w stosunku do powyższego przepisu. Odwołujący próbował przedstawić art. 214 ust. 9 Pzp w zasadzie jako kolejną przesłankę dla zastosowania trybu z wolnej ręki, obok przesłanek wymienionych w art. 214 ust. 1 pkt 11 Pzp. Takie działanie nie znalazło uznania po stronie składu orzekającego i zostało potraktowane jako całkowicie niezasadne. Jednakże przy okazji tego zarzutu odwołujący przedstawił argument, który w pewien sposób przyczynił się do uwzględnienia odwołania. Otóż odwołujący zwrócił uwagę na nieścisłość w argumentacji zamawiającego odnoszącą się do dysponowania przez MPOT zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia. Z jednej strony odwołujący wskazał na to, że zamawiający złożył wraz z odpowiedzią na odwołanie z 23 lutego 2026 r. pismo z 22 grudnia 2025 r., w którym MPOT podało, że dysponuje określonymi zasobami do realizacji zamówienia (odpowiedź na pytanie 2), a z drugiej strony odwołujący wykazał, że MPOT takimi zasobami nie dysponowało, co wynikało z argumentacji podanej w pkt 29-32 pisma z 9 marca 2026 r. oraz z przytoczonej w tym piśmie wypowiedzi z 15 stycznia 2026 r. udzielonej przez przedstawiciela MPOT na XV sesji Rady Miejskiej w Lubinie (nagranie fragmentu wypowiedzi zostało załączone do pisma). W ocenie składu orzekającego powyżej opisana nieścisłość w argumentacji zamawiającego potwierdzała niespełnienie przesłanki wymienionej w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b) Pzp, ponieważ godziła ona w wiarygodność sporządzonej prognozy z 23 grudnia 2025 r.

Ostatni z rozpoznanych przez Izbę zarzutów koncentrował się wokół przepisu art. 83 Pzp. Jak ustalił skład orzekający w okolicznościach przedmiotowej sprawy należało przyjąć, że zamawiający nie sporządził analizy potrzeb i wymagań, mimo odmiennej deklaracji z jego strony. W związku z uwzględnieniem pierwszego zarzutu, brak opracowania analizy potrzeb i wymagań, w stanie faktycznym przedmiotowej sprawy, posiadał pewną doniosłość prawną i jako kolejne naruszenie przepisów stwierdzone przez Izbę w tej sprawie prowadził do przekonania o konieczności uwzględnienia odwołania w całości.

W związku z powyższym Izba uznała, że odwołanie podlegało uwzględnieniu i na podstawie art. 553 zdanie pierwsze Pzp orzekła jak w sentencji. Zgodnie bowiem z treścią art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp, Izba uwzględnia odwołanie w całości, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Potwierdzenie zarzutów wskazanych w odwołaniu spowodowało, że w przedmiotowym stanie faktycznym została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w ww. przepisie, ponieważ zamawiający w sposób naruszający przepisy Pzp zastosował tryb z wolnej ręki. Dodatkowo skład orzekający uznał za zasadne wskazać, że przy okazji rozpoznania wniosku o odrzucenie odwołania w sprawie o sygn. akt KIO 174/26 Izba przyjęła, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy to czynność

zamieszczenia 31 grudnia 2025 r. przez zamawiającego w BZP ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy wyznaczała początek terminu na wniesienie odwołania wobec wyboru trybu postępowania. Skład orzekający przypominał o tym, ponieważ zamawiający w trakcie postępowania odwoławczego wybiórczo podnosił argumentację wskazującą, że postępowanie przetargowe w tej sprawie nie zostało wszczęte, gdyż MPOT nie został jeszcze zaproszony do negocjacji. Takie stanowisko zamawiający przedstawił przy okazji wniosku o odrzucenie odwołania w sprawie o sygn. akt KIO 174/26 oraz w zakresie zarzutu trzeciego podniesionego w odwołaniu w sprawie o sygn. akt KIO 163/26. Izba, dlatego określiła powyższe stanowisko w tej kwestii jako wybiórcze, ponieważ zamawiający nie forsował go przy okazji obu odwołań w całości, wnosząc np. o ich oddalenie z uwagi na przedwczesność lub to, że nie dotyczyły czynności w postępowaniu. Taka wybiórczość w argumentacji zamawiającego w pewien sposób pogarszała jego sytuację procesową. Abstrahując od powyższego Izba ostatecznie uznała, że to czynność zamieszczenia ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy wyznaczała początek terminu na wniesienie odwołania wobec wyboru trybu postępowania. Jednakże w celu uniknięcia wątpliwości natury procesowej Izba uwzględniając odwołanie nie nakazała unieważnienia postępowania w trybie przewidzianym w art. 255 pkt 6 Pzp, ale unieważnienie czynności podjętych przez zamawiającego dotychczas w zakresie przedmiotowego postępowania w tym przede wszystkim czynności opublikowania ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy w związku z planowanym udzieleniem zamówienia w trybie z wolnej ręki.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 557 i 575 Pzp oraz § 5 pkt 1 i 2 lit. b) w zw. z § 7 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), zaliczając na poczet postępowania odwoławczego koszty wpisu od odwołania oraz koszty stron poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika. Jednocześnie Izba zasądziła od zamawiającego na rzecz odwołującego koszty poniesione z tytułu wpisu od odwołania (15 000,00 zł) oraz wynagrodzenia pełnomocnika (3 600,00 zł) zgodnie rachunkiem złożonym na rozprawie.

Odwołanie w przedmiotowej sprawie, mając na uwadze podniesiony zarzut oraz uzasadnienie odwołania, koncentrowało się na stwierdzeniu, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy zamawiający nie spełnił przesłanek zastosowania trybu z wolnej ręki określonych w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) i b) Pzp.

W odniesieniu do pierwszej z powyżej wzmiankowanych przesłanek Izba uznała, że zamawiający nie wykazał sprawowania nad MPOT wymaganej kontroli, tj. w rozumieniu art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) Pzp. Skład orzekający w pełni zaaprobował argumentację wynikającą z komentarza wydanego przez Urząd Zamówień Publicznych, dotyczącą omawianej w ramach tego zarzutu przesłanki, w której wskazano, że *Ustawodawca przewidział sytuację, w której zamawiający udzielający zamówienia wewnętrznego osobie prawnej nie musi być instytucją kontrolującą tę osobę prawną w sposób bezpośredni, ale jedynie instytucją kontrolującą ją pośrednio – za pośrednictwem innej osoby prawnej. Powyższa relacja trzech podmiotów:*

1) zamawiający,

2) osoba prawna kontrolowana przez zamawiającego i jednocześnie kontrolująca osobę prawną, której zamawiający udziela zamówienia,

3) osoba prawna, której udziela się zamówienia, podległa osobie prawnej z pkt 2

– przypomina swoją strukturą schemat „spółek matek i córek” znany z grup kapitałowych. W ramach tego schematu zamawiający kontroluje w sposób opisany powyżej „spółkę-matkę”, ta zaś w ten sam sposób kontroluje „spółkę-córkę”. Nie istnieje natomiast dla udzielenia zamówienia wewnętrznego konieczność, aby w takiej relacji zamawiający kontrolował „spółkę-córkę” (osobę prawną z pkt 3) bezpośrednio. Uwagi dotyczące osłabienia kontroli zamawiającego przedstawione wcześniej, pozostają również aktualne co do przedmiotowej kwestii ([red.] H. Nowak, M. Winiarz, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Wyd. II, Warszawa 2023, s. 679).

Przedmiotowa argumentacja była o tyle przydatna na potrzeby rozstrzygnięcia, że pozwalała na następującą konstatację – skoro zamawiający sprawował kontrolę na swoich spółkach przez MPWIK w sposób kaskadowy (czy też w odniesieniu do spółek „parterowych”), to celem skutecznego wykazania spełnienia przesłanki dotyczącej kontroli zamawiający powinien był przedstawić argumenty i okoliczności świadczące o tej kontroli również w sposób kaskadowy, tj. zamawiający powinien był:

a) w pierwszej kolejności wykazać w przygotowanej dokumentacji, że sprawował nad MPWIK kontrolę analogiczną tj., odpowiadającą kontroli sprawowanej nad własnymi jednostkami, polegającą na dominującym wpływie na cele strategiczne oraz istotne decyzje dotyczące zarządzania sprawami tego podmiotu;

b) w dalszej kolejności wykazać, że MPWIK sprawuje nad MPOT kontrolę, odpowiadającą kontroli sprawowanej nad własnymi jednostkami, polegającą na dominującym wpływie na cele strategiczne oraz istotne decyzje dotyczące zarządzania sprawami MPOT.

Już w samym tym elemencie przejawiała się wadliwość działania zamawiającego, bowiem o ile zamawiający podjął próbę, choć nieskuteczną, wykazania kaskadowej kontroli w relacji zamawiający – MPWIK (+ dodatkowa spółka, posiadająca 15 udziałów) – MPOT, o tyle w kluczowym dokumencie dla oceny spełnienia przedmiotowej przesłanki, tj. w ogłoszeniu o zamiarze zawarcia umowy analogiczne rozważania nie zostały przedstawione, przez co nie można było uznać, że zamawiający opisał w tym dokumencie w sposób zadowalający lub chociaż wystarczający relację pomiędzy nim a MPWIK, co uniemożliwiało również uznanie, że wykazana została kontrola MPWIK nad MPOT. Innymi słowy zamawiający nie podjął nawet próby wykazania swojego wpływu na MPWIK, która z kolei jest jedynym właścicielem MPOT, co oznaczało z jednej strony, że nie została przez zamawiającego wykazana przesłanka udzielenia zamówienia *in-house*, o której mowa w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) Pzp. MPWIK została w zasadzie całkowicie pominięta w ogłoszeniu o zamiarze zawarcia umowy. Zamawiający dopiero w piśmie z 16 marca 2026 r. starał się dokładnie przedstawić relacje zachodzące pomiędzy nim, a MPWIK i MOPT. W tym zakresie powołał się na postanowienia uchwały nr XI/80/19 Rady Miejskiej w Lubinie z 21 listopada 2019 r. w sprawie *powierzenia Miejskiemu Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o. o. w Lubinie obowiązkowego zadania własnego Gminy Miejskiej Lubin w zakresie utrzymania czystości i porządku* (Dz. Urz. Woj. Dol. z 2019 r. poz. 6851) oraz załączył do pisma umowę wykonawczą nr IN-K.MPWIK.1.2020. Izba uznała te starania za spóźnione. Zamawiający powinien w ogłoszeniu o zamiarze zawarcia umowy przedstawić informację, które potwierdzą spełnienie wszystkich przesłanek, w tym również przesłanki dotyczącej kontroli. Późniejsze działania zamawiającego nie mogły sanować nieprawidłowości powstałych w kluczowym momencie szczególnie, że stanowiły one w zasadzie replikę na stanowiska obu odwołujących. To wskazywało natomiast, że zamawiający na moment publikacji ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy nie przeanalizował dokładnie wszystkich okoliczności sprawy lub uznał, że nie zasługiwały one na szersze wyjaśnienie. Zamawiający próbował temu zaradzić dopiero na etapie postępowania odwoławczego, odnosząc się do argumentacji strony przeciwnej. Izba uznała, że braki jakie miały miejsce w uzasadnieniu ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy były na tyle istotne, że można je było zaliczyć do nieprawidłowości skutkujących stwierdzeniem istotnego naruszenia przepisu art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) Pzp, które nie można było zminimalizować lub zredukować na późniejszym etapie.

Zamawiający zwracał co prawda uwagę, że przepisy Pzp oraz ustanowiony na ich podstawie formularz ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy limitują miejsce na przedstawienie uzasadnienia. Ponadto wskazał, że gdyby prawodawca zakładał, że w ogłoszeniu

o zamiarze zawarcia umowy powinno znaleźć w pełni rozwinięte i szczegółowe uzasadnienie z pewnością wprowadziłby nielimitowane pole oraz dopuścił zamieszczanie załączników. Jego zdaniem oczekiwanie od zamawiającego, że w przewidzianym w BZP polu do zamieszczenia uzasadnienia zamieści kompletne i wyczerpujące uzasadnienie przesłanek prawnych i faktycznych oraz przedstawi w razie potrzeby dowody je wspierające, jest oczekiwaniem wykonania niemożliwego do spełnienia obowiązku. Z pewnością, gdyby oczekiwał tego prawodawca w inny sposób zorganizowałby instytucję ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy. Zamawiający stwierdził, że z uwagi na powyższe, nie opisywał w sposób kazuistyczny i szczegółowy wszystkich danych i okoliczności konstytuujących przesłankę zastosowania przedmiotowego trybu udzielenia zamówienia. W ocenie zamawiającego w żaden sposób nie można było jednak kwalifikować tego jako naruszenia przepisów, ponieważ stanowiłoby to oczekiwanie od zamawiającego niemożliwego, co godzi w fundamenty państwa prawa.

Izba w pewnym zakresie zgodziła się z powyżej zaprezentowaną argumentacją zamawiającego. Formularz ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy ograniczony jest limitami w związku z tym uzasadnienie zastosowania trybu w nim zawarte nie może być w pełni rozwinięte i szczegółowe. Okoliczność ta nie może jednak przesłaniać kwestii najistotniejszej, związanej z takim przedstawieniem uzasadnienia dla zastosowania trybu z wolnej ręki, które pozwoli bez zasadniczych wątpliwości uznać, że zamawiający postąpił w sposób zgodny z Pzp. W ocenie składu orzekającego, w stanie faktycznym przedmiotowej sprawy takie zasadnicze wątpliwości co do spełnienia przez zamawiającego przesłanki określonej w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. a) Pzp pojawiły się, co doprowadziło ostatecznie do uwzględnienia odwołania. Przy czym Izba miała świadomość, że po uwzględnieniu okoliczności związanych ze strukturą spółek powołanych przez zamawiającego oraz ich wzajemnych relacji w kontekście przedmiotowego zamówienia, stan faktyczny sprawy okazał się bardzo skomplikowany. Tym samym wyjaśnienie tej kwestii również przez pryzmat przesłanki dotyczącej kontroli z pewnością nie było łatwe, to jednak nie zwalniało zamawiającego z takiego przedstawienia uzasadnienia, które pozwalało uznać, że przesłanka ta została spełniona. Takiego uzasadnienia zabrakło po stronie zamawiającego, zatem zarzut w tej części podlegał uwzględnieniu.

W przypadku drugiej przesłanki kwestionowanej przez odwołującego Izba zdecydowała się na wstępie przypomnieć, że w tej sprawie zamawiający powinien był przedstawić skonsolidowane sprawozdanie finansowe (lub inny dokument, który mógłby być traktowany jako wiarygodna prognoza handlowa) dla podmiotów powiązanych z MPOT, aby wykazać spełnienie przesłanki 90%, o której mowa w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b) Pzp. Ponadto w celu kompletnego zaprezentowania okoliczności przedmiotowej sprawy należało wskazać, że zamawiający kluczowe dokumenty dla oceny spełnienia tej przesłanki złożył

wraz z odpowiedzią na odwołanie z 23 lutego 2026 r. Były to: prognoza handlowa w zakresie przychodów spółki MPOT z 23 grudnia 2025 r., analiza prognozowanych przychodów spółek z grupy kapitałowej sporządzona dla MPWIK w lutym 2026 r., pismo MPWIK z 17 grudnia 2025 r. kierowane do MPOT oraz odpowiedź MPOT z 22 grudnia 2025 r. Kluczowe znaczenie miały prognoza handlowa w zakresie przychodów spółki MPOT z 23 grudnia 2025 r. oraz analiza prognozowanych przychodów spółek z grupy kapitałowej sporządzona dla MPWIK w lutym 2026 r.

Izba uznała, że ww. dokumentów nie można uznać za wiarygodne prognozy handlowe, ponieważ w zakresie wykazania przesłanki przychodowej odnosiły się wyłącznie do powtórzenia treści przepisu art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b) Pzp. Prognoza handlowa w zakresie przychodów spółki MPOT z 23 grudnia 2025 r. przewidywała, że kwota przychodów z działalności komercyjnej wyniesie „do nie więcej niż 10%”, a działalność powierzona „powyżej 90% do 100%”. Dokument nie przewidywał przy tym skonsolidowanych przychodów dla podmiotów powiązanych. Dokument nie wskazywał też odpowiednich obliczeń, wolumenów, harmonogramu kontraktów czy też wynikowych założeń poza ogólnym odwołaniem do materiałów własnych i dokumentów publicznych. Przedmiotowego dokumentu nie można było potraktować jako zadowalającego materiału, który mógłby stanowić podstawę do udzielenia zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b) Pzp.

Drugiemu dokumentowi tj. analizie prognozowanych przychodów spółek z grupy kapitałowej sporządzonej dla MPWIK w lutym 2026 r., również nie można było przypisać waloru wiarygodnej prognozy handlowej. W pierwszej kolejności skład orzekający zwrócił uwagę, że zamawiający w swojej argumentacji stał na stanowisku, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie mogły znaleźć zastosowania argumenty wynikające z wyroku w sprawie AVR. Mimo tego w trakcie postępowania odwoławczego, które przypadło w czasie wydania ww. orzeczenia, zamawiający zdecydował się przygotować ww. analizę. Powód przygotowania tej analizy był jednoznaczny tj. przez jej opracowanie zamawiający próbował wykazać, że nawet biorąc pod uwagę prognozowane przychody spółek z grupy kapitałowej spełniał przesłankę określoną w art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b) Pzp. W efekcie zamawiający musiał dostrzec, że wyrok w sprawie AVR wpływał nie tylko na jego sytuację procesową, ale również prawnomaterialną. W związku z tym za pomocą tej analizy zamawiający chciał się zabezpieczyć przed skutkami wyroku z sprawie AVR, co pośrednio podważało również jego argumentację wskazującą, że orzeczenie to nie miało zastosowania w stanie faktycznym przedmiotowej sprawy.

W dalszej kolejności Izba stwierdziła, że zamawiający za pośrednictwem tego dokumentu nie wykazał, aby ponad 90% działalności kontrolowanej osoby prawnej dotyczyło wykonywania zadań powierzonych jej przez zamawiającego sprawującego kontrolę lub inną kontrolowaną

osobę prawną. Z dokumentu tego wynikało, że historyczny „parytet” dla analizowanej grupy kapitałowej wynosił odpowiednio 86,60%, 85,24% i 85,70% za lata 2023–2025, a więc pozostawał poniżej progu ustawowego. Dopiero po założonej reorganizacji dokument przyjął wynik 90,06%, ale wyłącznie na poziomie modelu prognostycznego, nie zaś na podstawie średniego przychodu z 3 lat poprzedzających udzielenie zamówienia. Można było w tym kontekście pokusić się o stwierdzenie, że największa wada przedmiotowego dokumentu w kontekście przesłanki przychodowej przejawiała się w odniesieniu do metodologii opracowania prognozy. Na str. 15 dokumentu, jego autorzy deklarowali, że podstawą prognozy było *wyznaczenie dynamiki wzrostu działalności powierzonej między rokiem 2025 a 2024*, po czym przedstawili identyczne wartości przychodów w kilku kolumnach i identyczny wynik 90,06% dla lat 2023, 2024 i 2025 po reorganizacji (w trakcie rozprawy zamawiający wyjaśnił, że błędnie przedstawiono prognozowane lata, ponieważ prognoza dotyczyła lat 2026, 2027 i 2028). Informacje ze str. 15-16 miały decydujące znaczenie dla uznania tego dokumentu za wiarygodną prognozę. Już pobieżna analiza tej części dokumentu wskazywała, że nie można było uznać go za wiarygodną prognozę. Dokument zawierał omyłki, które jednak były istotne, ponieważ omyłki co do prognozowanych lat zaburzały odbiór materiału i potwierdzały niewiarygodność sporządzonych prognoz. Dodatkowo, prognozowane wartości liczbowe na kolejne lata były identyczne, co sugerowało, że zamawiający nie uwzględnił żadnych zmian, ani dynamiki w zakresie usług objętych zamówieniem, co też z pewnością nie wpływało na odbiór dokumentu jako wiarygodnego, ponieważ sugerowało, że nie była to realna prognoza oparta na zmiennych operacyjnych, ale model ustawiony pod założony wynik. Co istotne analiza ta nie pokazywała skąd dokładnie zamawiający zaczerpnął wyliczenia dla MPOT, jak rozdzielono zadania przejmowane od MPO, jakie przyjęto założenia co do wolumenu odpadów, stawek, kosztów czy ryzyka. Dokument ten w praktyce mieszał analizę finansową z wnioskami o charakterze prawnym, ale nie wyjaśnił zastosowanej metodologii.

W kontekście tego dokumentu, tj. analizy z lutego 2026 r., należało szerzej spojrzeć na dyspozycje wynikającą z art. 214 ust. 5 i 6 Pzp. Analiza dość szeroko operowała danymi historycznymi za lata 2023–2025 dla MPWIK, MPO, Mundo i RTBS, co jednoznacznie wskazywało, że materiał historyczny istniał, a zamawiający nie wykazał, dlaczego miałby on być prawnie lub ekonomicznie nieadekwatny dla zastosowania reguły ustawowej wynikającej z art. 214 ust. 5 Pzp. Próbuując przełożyć wnioski wynikające z wyroku w sprawie AVR na warunki krajowe należało wskazać, że takie działanie zostało zakwestionowane przez TSUE, ponieważ w kontekście ww. orzeczenia można sformułować twierdzenie, że tak należy weryfikować przychody dla całej grupy, aby wyjątek *in-house* nie był nadużywany, a przesłanki jego stosowania omijane. W konsekwencji fakt powołania MPOT w realiach tej sprawy tracił na znaczeniu, ponieważ powołanie nowej spółki nie uzasadniało odejścia od

danych historycznych, skoro badaniu miała podlegać cała grupa podmiotów. Fakt przeniesienia części działalności do nowej spółki (MPOT) okazał się irrelevantny z punktu widzenia całej grupy. W związku z tym oparcie się na tezie, że nowa spółka MPOT została wpisana do KRS 25 listopada 2025 r. i nie prowadziła aktywności gospodarczej, dlatego potrzebna była wiarygodna prognoza, okazało się niezgodne z art. 214 ust. 1 pkt 11 lit. b) Pzp w zakresie w jakim zamawiający odszedł o weryfikacji zawartych tam przesłanek, bazujących na danych historycznych. Analiza opisywała reorganizację jako „centralizację transportu” i przejęcie części zadań MPO przez MPOT, jednak z samych dokumentów nie wynikało ani faktyczne wdrożenie reorganizacji, ani jej zakres operacyjny, ani dokumenty źródłowe potwierdzające transfer zasobów, personelu, taboru, kontraktów, kosztów czy przychodów. Przy takim stanie rzeczy nie można było uznać, że doszło do reorganizacji w rozumieniu art. 214 ust. 6 Pzp, a tym bardziej, że nie miała ona charakteru pozornego w rozumieniu art. 214 ust. 7 Pzp. W konsekwencji Izba uznała, że również w tej części zarzut podlegał uwzględnieniu.

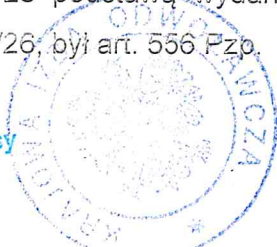
W związku z powyższym Izba uznała, że odwołanie podlegało uwzględnieniu i na podstawie art. 553 zdanie pierwsze Pzp orzekła jak w sentencji. Zgodnie bowiem z treścią art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp, Izba uwzględnia odwołanie w całości, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Potwierdzenie zarzutów wskazanych w odwołaniu spowodowało, że w przedmiotowym stanie faktycznym została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w ww. przepisie, ponieważ zamawiający w sposób naruszający przepisy Pzp zastosował tryb z wolnej ręki. W związku z powyższym Izba uznała, że odwołanie podlegało uwzględnieniu i na podstawie art. 553 zdanie pierwsze Pzp orzekła jak w sentencji. Zgodnie bowiem z treścią art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp, Izba uwzględnia odwołanie w całości, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Potwierdzenie zarzutów wskazanych w odwołaniu spowodowało, że w przedmiotowym stanie faktycznym została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w ww. przepisie, ponieważ zamawiający w sposób naruszający przepisy Pzp zastosował tryb z wolnej ręki. Dodatkowo skład orzekający uznał za zasadne wskazać, że przy okazji rozpoznania wniosku o odrzucenie odwołania w sprawie o sygn. akt KIO 174/26 Izba przyjęła, że okolicznościach przedmiotowej sprawy to czynność zamieszczenia 31 grudnia 2025 r. przez zamawiającego w BZP ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy wyznaczała początek terminu na wniesienie odwołania wobec wyboru trybu postępowania. Skład orzekający przypomniał o tym, ponieważ zamawiający w trakcie postępowania odwoławczego wybiórczo podnosił argumentację wskazującą, że postępowanie przetargowe w tej sprawie nie zostało wszczęte, gdyż MPOT nie został jeszcze zaproszony do negocjacji. Takie stanowisko zamawiający

przedstawił przy okazji wniosku o odrzucenie odwołania w sprawie o sygn. akt KIO 174/26 oraz w zakresie zarzutu trzeciego podniesionego w odwołaniu w sprawie o sygn. akt KIO 163/26. Izba, dlatego określiła powyższe stanowisko w tej kwestii jako wybiórcze, ponieważ zamawiający nie forsował go przy okazji obu odwołań w całości, wnosząc np. o ich oddalenie z uwagi na przedwczesność lub to, że nie dotyczyły czynności w postępowaniu. Taka wybiórczość w argumentacji zamawiającego w pewien sposób pogarszała jego sytuację procesową. Abstrahując od powyższego Izba ostatecznie uznała, że to czynność zamieszczenia ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy wyznaczała początek terminu na wniesienie odwołania wobec wyboru trybu postępowania. Jednakże w celu uniknięcia wątpliwości natury procesowej Izba uwzględniając odwołanie nie nakazała unieważnienia postępowania w trybie przewidzianym w art. 255 pkt 6 Pzp, ale unieważnienie czynności podjętych przez zamawiającego dotychczas w zakresie przedmiotowego postępowania w tym przede wszystkim czynności opublikowania ogłoszenia o zamiarze zawarcia umowy w związku z planowanym udzieleniem zamówienia w trybie z wolnej ręki.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 557 i 575 Pzp oraz § 5 pkt 1 i 2 lit. a) i b) w zw. z § 7 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), zaliczając na poczet postępowania odwoławczego koszty wpisu od odwołania, koszty stron poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz koszty odwołującego związane z dojazdem pełnomocnika na posiedzenie i rozprawę. Jednocześnie Izba zasądziła od zamawiającego na rzecz odwołującego koszty poniesione z tytułu wpisu od odwołania (15 000,00 zł), wynagrodzenia pełnomocnika (3 600,00 zł) oraz dojazdu pełnomocnika na posiedzenie i rozprawę (1 004,30 zł), zgodnie rachunkiem złożonym na rozprawie.

Ponadto Izba wskazała, że podstawą wydania orzeczenia łącznego w sprawach o sygn. akt KIO 163/26 i KIO 174/26, był art. 556 Pzp.

Na oryginale właściwe podpisy
Za zgodność



Przewodniczący:

WICEPRZEDSIĘDZIE
Krajowej Izby Odwoławczej
Anna Kusztel - Kowalczyk

.....
.....
.....