Sygn. akt KIO 2794/25

WYROK

Warszawa, dnia 26 sierpnia 2025 r**.**

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca:Małgorzata Rakowska

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21 sierpnia 2025 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 lipca 2025 r. przez wykonawcę **Spółkę PARTNER Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie, ul. J.P. 80/158, 00-175 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Miejską Legionowo – Urząd Miasta Legionowo, ul. Marsz. J.P. 41, 05-120 Legionowo**

orzeka:

1.Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu 6, 8, 9, 10, 12, 13 i 14 odwołania.

2.Oddala odwołanie.

3.Kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawcę **Spółkę PARTNER Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie, ul. J.P. 80/158, 00-175 Warszawa** i:

3.1.zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Spółkę PARTNER Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie, ul. J.P. 80/158, 00-175 Warszawa** tytułem wpisu od odwołania.

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

Przewodnicząca:……..……..……

Sygn. akt KIO 2794/25

Uzasadnienie

Gmina Miejska Legionowo – Urząd Miasta Legionowo zwana dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia pod nazwą „Odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości na których zamieszkują mieszkańcy, położonych na terenie Gminy Miejskiej Legionowo, z Punktu Selektywnego Zbierania Odpadów Komunalnych, przeterminowanych leków z aptek oraz odzieży i tekstyliów ze specjalistycznych pojemników w okresie od dnia 1 stycznia 2026 r. do dnia 31 grudnia 2027 r.”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 25 czerwca 2025 roku pod numerem publikacji ogłoszenia: 405821-2025, numer wydania Dz.U. S: 119/2025).

W dniu 7 lipca 2025 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca Spółka PARTNER Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie, zwany dalej „odwołującym”, wniósł odwołanie wobec treści dokumentów zamówienia, zarzucając zamawiającemu naruszenie:

1.art. 134 ust. 1 pkt 4 i pkt 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp, art. 431 ustawy Pzp, art. 433 pkt 2 i pkt 3 ustawy Pzp, art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tj.: Dz. U. z 2024 r. poz. 1061 z późn. zm.), zwaną dalej „k.c.”, art. 353¹ k.c., art. 387 § 1 k.c., art. 483 § 1 k.c., art. 473 § 1 k.c. w zw. z art. 3b ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (tj.: Dz. U. z 2025 r. poz. 733), zwaną dalej „u.c.p.g.”, poprzez wprowadzenie do opisu przedmiotu zamówienia obowiązku osiągnięcia poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych, sankcjonowanego obowiązkiem zapłaty kar umownych na wypadek ich nieosiągnięcia, bez uwzględnienia wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty (przeważający udział frakcji odpadów zmieszanych w strumieniu odpadów objętych przedmiotem zamówienia, słaba jakość selektywnej zbiórki odpadów komunalnych „u źródła", sposób obliczania poziomów recyklingu, rola Zamawiającego w gminnym systemie gospodarki odpadami, uwarunkowania rynkowe w zakresie recyklingu odpadów, rygorystyczne wymogi jakościowe stawiane przez recyklerów), co narusza zasady współżycia społecznego, równowagę stron umowy oraz zasady uczciwej konkurencji, jako że zakłada nadmiernie obciążenie wykonawcy ryzykiem kontraktowym w zakresie obowiązku osiągnięcia poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych w sytuacji, gdy ich osiągnięcie na poziomie oczekiwanym przez Zamawiającego jest obiektywnie niemożliwe do spełnienia przez wykonawcę w toku realizacji przedmiotowej usługi, co musi być uznane za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, bowiem a priori obciąża

wykonawcę odpowiedzialnością za nienależyte wykonanie umowy oraz ryzykiem kar umownych, których podstawa nałożenia na wykonawcę może powstać nawet przy dochowaniu przez niego najwyższej staranności, z powodów całkowicie od niego niezależnych, jednocześnie działanie takie narusza art. 16 ustawy Pzp, gdyż obowiązek nałożony na wykonawcę pozostaje nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i jako taki narusza zasadę uczciwej konkurencji;

2. *ewentualnie na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nr 1* – naruszenie art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 431 ustawy Pzp, art. 433 pkt 2 i pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c., art. 353¹ k.c., 387 § 1 k.c., art. 483 § 1 k.c., art. 484 § 2 k.c. art. 471 k.c., art. 473 § 1 k.c. w zw. z art. 3b u.c.p.g., art. 9z ust. 2a u.c.p.g., art. 9x ust. 3 u.c.p.g. i art. 12b u.c.p.g. poprzez zastrzeżenie na rzecz zamawiającego w § 12 ust. 1 pkt 3) Załącznika nr 11 do SWZ – Wzoru umowy wraz z załącznikami, zwaną „Projektem Umowy", kary umownej za nieosiągnięcie przez wykonawcę poziomów recyklingu w wysokości rażąco wygórowanej, nieuwzględniającej faktu, że na osiągnięcie tych poziomów mają wpływ przede wszystkim okoliczności od wykonawcy niezależne oraz w sposób zakładający nierównomierne rozłożenie ryzyk kontraktowych pomiędzy strony umowy, co stanowi nadużycie prawa podmiotowego zamawiającego do kształtowania postanowień umownych i jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego z uwagi na wpływ zamawiającego na poziomy recyklingu, przy jednoczesnym ograniczonym wpływie wykonawcy na osiągane poziomy recyklingu (przeważający udział frakcji odpadów zmieszanych w strumieniu odpadów objętych przedmiotem zamówienia, słaba jakość selektywnej zbiórki odpadów komunalnych „u źródła", sposób obliczania poziomów recyklingu, rola Zamawiającego w gminnym systemie gospodarki odpadami, uwarunkowania rynkowe w zakresie recyklingu odpadów, rygorystyczne wymogi jakościowe stawiane przez recyklerów);

3. art. 134 ust. 1 pkt 4 i pkt 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp, art. 431 ustawy Pzp, art. 433 pkt 2 i pkt 3 ustawy Pzp, art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c., art. 353¹ k.c., art. 387 § 1 k.c., art. 483 § 1 k.c, art. 473 § 1 k.c. w zw. z art. 3c u.c.p.g. poprzez wprowadzenie do opisu przedmiotu zamówienia obowiązku odpowiedniego poziomu ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania, zwane dalej „poziomy ograniczenia składowania", sankcjonowanego obowiązkiem zapłaty kar umownych na wypadek niewykonania wskazanego obowiązku, bez uwzględnienia wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty (przeważający udział frakcji odpadów zmieszanych w strumieniu odpadów objętych przedmiotem zamówienia, słaba jakość selektywnej zbiórki odpadów komunalnych „u źródła", sposób obliczania poziomu ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania, rola zamawiającego w gminnym systemie gospodarki odpadami,), co narusza zasady współżycia społecznego, równowagę stron umowy oraz zasady uczciwej konkurencji, jako że zakłada nadmiernie obciążenie wykonawcy ryzykiem kontraktowym w zakresie obowiązku osiągnięcia poziomu ograniczenia składowania w sytuacji, gdy jego osiągnięcie na poziomie oczekiwanym przez zamawiającego jest obiektywnie niemożliwe do spełnienia przez wykonawcę w toku realizacji przedmiotowej usługi, co musi być uznane za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, bowiem a priori obciąża wykonawcę odpowiedzialnością za nienależyte wykonanie umowy oraz ryzykiem kar umownych, których podstawa nałożenia na wykonawcę może powstać nawet przy dochowaniu przez niego najwyższej staranności, z powodów całkowicie od niego niezależnych, jednocześnie działanie takie narusza art. 16 ustawy Pzp, gdyż obowiązek nałożony na wykonawcę pozostaje nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i jako taki narusza zasadę uczciwej konkurencji;

4. *ewentualnie na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nr 3* – naruszenie art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 431 ustawy Pzp, art. 433 pkt 2 i pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c., art. 3531 k.c., 387 § 1 k.c., art. 483 § 1 k.c., art. 484 § 2 k.c. art. 471 k.c., art. 473 § 1 k.c. w zw. z art. 3c u.c.p.g., art. 9z ust. 2a u.c.p.g., art. 9x ust. 2 i 3 u.c.p.g. poprzez zastrzeżenie na rzecz zamawiającego w § 12 ust. 1 pkt 3) Projektu Umowy kary umownej za nieosiągnięcie przez wykonawcę odpowiedniego poziomu ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania, nieuwzględniającej faktu, że na osiągnięcie tego poziomu mają wpływ przede wszystkim okoliczności od wykonawcy niezależne oraz w sposób zakładający nierównomierne rozłożenie ryzyk kontraktowych pomiędzy strony umowy, co stanowi nadużycie prawa podmiotowego zamawiającego do kształtowania postanowień umownych i jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego z uwagi na wpływ zamawiającego ograniczenie masy składowania, przy jednoczesnym ograniczonym wpływie wykonawcy na osiągane poziomy ograniczenia składowania (przeważający udział frakcji odpadów zmieszanych w strumieniu odpadów objętych przedmiotem zamówienia, słaba jakość selektywnej zbiórki odpadów komunalnych „u źródła", sposób obliczania poziomów ograniczenia składowania, rola zamawiającego w gminnym systemie gospodarki odpadami);

5. art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp i art. 433 pkt 4 ustawy Pzp poprzez przewidzenie w § 3 Projektu Umowy możliwości ograniczenia zakresu zamówienia względem prognozowanej ilości odpadów, do ilości odpadów rzeczywiście odebranych bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron;
6. art. 134 ust. 1 pkt 4 i 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 i 4 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. poprzez uwzględnienie w Projekcie Umowy, zapisów wedle których wynagrodzenie rozliczane miesięcznie przysługuje wykonawcy w częściach za odebrane i zagospodarowane odpady komunalne, a wypłata wynagrodzenia uzależniona jest przekazania kopi kart przekazania odpadów do instalacji i dowodów ważenia podczas gdy wykonawca zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa nie jest zobowiązany do niezwłocznego przekazania odpadów do zagospodarowania, a w pewnych wypadkach odpady może magazynować, a zatem ukształtowane przez zamawiającego warunki rozliczania wynagrodzenia są nieproporcjonalne, nie mają uzasadnienia w obowiązujących przepisach prawa i stanowią przejaw nadużycia prawa podmiotowego przez zamawiającego oraz naruszają uczciwą konkurencję;
7. art. 134 ust. 1 pkt 4 i 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 i 4 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. poprzez uwzględnienie w Projekcie Umowy, zapisów wedle których wypłata wynagrodzenia uzależniona jest od zaakceptowania przez zamawiającego dokumentacji m.in. protokołu wykonania usług, kopii kart przekazania odpadów do instalacji, dokumentów ważenia, a zamawiający nie jest ograniczony żadnym terminem na akceptacje dokumentów i protokołu co stanowi nadużycie prawa podmiotowego zamawiającego do kształtowania warunków umowy, jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, a także narusza równowagę stron umowy;
8. art. 134 ust. 1 pkt 4 i 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp art. 17 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp poprzez ukształtowanie warunków zamówienia w sposób, który narusza równowagę stron umowy, zasady współżycia społecznego, w sposób nieuwzględniający wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz nieproporcjonalny, a także poprzez wprowadzenie zapisów wewnętrznie sprzecznych i niejasnych, w zakresie dokumentowania pochodzenia odpadów z nieruchomości zamieszkałych znajdujących się na terenie Gminy Miejskiej Legionowo, podstaw do wypłaty wynagrodzenia oraz procedury w przypadku awarii urządzeń;
9. art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp, w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. poprzez zawarcie w warunkach zamówienia zapisów naruszających równowagę stron i zasady współżycia społecznego, zakładających nadmierne obciążenie wykonawcy ryzykiem kontraktowym, w zakresie w jakim zamawiający może odstąpić od Umowy jeżeli Wykonawca zaniechał realizacji umowy, tj. w sposób nieprzerwany nie realizuje jej przez 3 kolejne robocze dni kalendarzowe, poprzez brak odbioru odpadów z co najmniej 5 % nieruchomości określonych w OPZ, bez dodatkowego wezwania oraz wyznaczenia dodatkowego terminu na prawidłowe wykonanie umowy, albowiem zapis daje zmawiającemu możliwość unicestwienia stosunku prawnego nawet w przypadku krótkotrwałych nieistotnych uchybień z przyczyn niezależnych do wykonawcy, które nie spowodowały żadnej szkody po stronie zamawiającego;
10. art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 480 k.c. poprzez zawarcie w warunkach zamówienia zapisów odnoszących się do wykonania zastępczego, które naruszają równowagę stron i zasady współżycia społecznego, oraz zakładają nadmierne obciążenie wykonawcy ryzykiem kontraktowym, a także stanowią nadużycie prawa podmiotowego zamawiającego;
11. art. 353¹ k.c., art. 5 k.c., art. 484 § 2 k.c. i art. 483 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp, art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp poprzez zastrzeżenie w § 12 ust. 1 pkt 8 tiret drugi oraz pkt 13) Projektu Umowy kary umownej rażąco wygórowanej;
12. art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp, art. 439 ust. 1 - 3 ustawy Pzp w zw. z art. 3531 k.c. w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 ustawy Pzp poprzez ukształtowanie warunków zamówienia w sposób, który narusza równowagę stron umowy, nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń stron umowy i przerzuca na wykonawcę ryzyka związane ze zmianą kosztów wykonania przedmiotu zamówienia ten sposób, że w § 14 Projektu Umowy
    a. stronom przyznane zostało uprawnienie do żądania zmiany wynagrodzenia wykonawcy ograniczone do przypadku, gdy w co najmniej dwóch z trzech następujących po sobie komunikatach kwartalnych Prezesa GUS, począwszy od komunikatu opublikowanego w kwartale, w którym Wykonawca podpisał Umowę, Prezes GUS poinformuje o wzroście cen towarów i usług konsumpcyjnych o co najmniej 3 %;
    b. określono, że waloryzacja może nastąpić jedynie naprzód od daty zawarcia aneksu;
    c. wskazano, że zawarcie aneksu do Umowy nastąpi nie później niż w terminie 14 dni roboczych licząc od

dnia, w którym będą spełnione następujące warunki: 1) odpowiednio zamawiający lub wykonawca zatwierdzi wniosek o dokonanie zmiany wysokości wynagrodzenia, 2) zamawiający zabezpieczy środki finansowe na pokrycie wzrostu wynagrodzenia Wykonawcy w swoim planie finansowym budżetu Gminy Miejskiej Legionowo;

a także określono zasady waloryzacji w sposób niejasny, niejednoznaczny, nieuwzględniający okoliczności mających wpływ na sporządzenie oferty (cenę oferty), nie określający i nieuwzględniający realnego wpływu zmiany kosztów wykonania zamówienia;

13. art. 134 ust. 1 pkt 4 i 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 3531 k.c., 5 k.c. poprzez wprowadzenie do warunków zamówienia zapisu § 3 ust. 5 Projektu Umowy który jest nieprecyzyjny, sprzeczny z innymi postanowieniami Projektu Umowy, a zatem nie pozwala na zidentyfikowanie zobowiązań wykonawcy oraz ryzyka wiążącego się ze złożeniem oferty, a także narusza równowagę stron;
14. art. 438 ust. 2 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp i art. 5 ust. 1 lit. b i c oraz art. 6 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE, zwanego dalej „rozporządzeniem RODO", poprzez nałożenie na wykonawcę w § 7 ust. 3 Projektu Umowy obowiązku przekazania zamawiającemu, do dnia rozpoczęcia realizacji umowy, wykazu osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, ze wskazaniem imienia i nazwiska oraz adresu zamieszkania danej osoby, wykonywanych czynności oraz wymiaru czasu pracy, podczas gdy stanowi to wymaganie nadmierne, niczym nie uzasadnione, zbędne do celów realizacji umowy z wykonawcą oraz niezgodne z przepisami art. 5 i art. 6 rozporządzenia RODO oraz art. 438 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, który ogranicza możliwe do żądania informacje, w tym dane osobowe, do niezbędnych do weryfikacji zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, do czego nie służy ani adres zamieszkania pracownika, ani wymiar jego czasu pracy.

Odwołujący wniósł o przeprowadzenie dowodów z dokumentów wskazanych w uzasadnieniu odwołania na powołane w treści odwołania fakty.

Odwołujący wniósł także o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu dokonania modyfikacji treści specyfikacji warunków zamówienia w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania, w tym dokonanie zmiany dokumentacji postępowania wprost w żądaniu nie wskazane, ale konieczne do wprowadzenia z uwagi na zakres żądania odwołującego, tj. zmiany będące konsekwencją żądanych zmian.

Ponadto odwołujący wniósł także o obciążenie zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego, w tym o zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów zastępstwa procesowego przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Odwołujący podał w odwołaniu uzasadnienie do podniesionych zarzutów, w tym przywołując postanowienia SWZ, treść złożonych ofert oraz orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej.

Zamawiający w dniu 8 lipca 2025r. przekazał wykonawcom drogą elektroniczną Zakupową kopię odwołania oraz zamieścił na stronie internetowej prowadzonego postępowania .

Termin na zgłoszenie przystąpienia upływał w dniu 11 lipca 2025 r. W tym terminie do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca

Zamawiający w dniu 18 sierpnia 2025 r. (pismem z tej samej daty) złożył „Odpowiedź zamawiającego na odwołanie", w której oświadczył, że:

1)„Zamawiający uwzględnia odwołanie w części w zakresie:

a) zarzutu nr 13 odwołania tj. naruszenie 134 ust. 1 pkt 4 i 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp, w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 353¹ k.c., 5 k.c. poprzez wprowadzenie do warunków zamówienia zapisu § 3 ust. 5 Projektu Umowy który jest nieprecyzyjny, sprzeczny z innymi postanowieniami Projektu Umowy, a zatem nie pozwala na zidentyfikowanie zobowiązań wykonawcy oraz ryzyka wiążącego się ze złożeniem oferty, a także narusza równowagę stron.

b) zarzutu nr 14 odwołania tj. naruszenia art. 438 ust. 2 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp i art. 5 ust. 1 lit. b i c oraz art. 6 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE, zwanego dalej „rozporządzeniem RODO", poprzez nałożenie na wykonawcę w § 7 ust. 3 Projektu Umowy obowiązku przekazania zamawiającemu, do dnia rozpoczęcia realizacji umowy, wykazu osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, ze wskazaniem imienia i nazwiska oraz adresu zamieszkania danej osoby,

wykonywanych czynności oraz wymiaru czasu pracy, podczas gdy stanowi to wymaganie nadmierne, niczym nie uzasadnione, zbędne do celów realizacji umowy z Wykonawcą oraz niezgodne z przepisami art. 5 i art. 6 rozporządzenia RODO oraz art. 438 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, który ogranicza możliwe do żądania informacje, w tym dane osobowe, do niezbędnych do weryfikacji zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, do czego nie służy ani adres zamieszkania pracownika, ani wymiar jego czasu pracy;

2)oraz w odniesieniu do zarzutów 13 i 14, na podstawie art. 522 ust.4 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, zwaną dalej „ustawą Pzp", umorzyć postępowanie odwoławcze w części dotyczącej tych zarzutów, w razie zaistnienia przesłanek do umorzenia postępowania na tej podstawie,

3)Zamawiający w zakresie zarzutu 8 odwołania, dokonuje zmiany treści § 5 ust. 3 Projektu Umowy i nadaje mu brzmienie: „*Do rozliczenia usługi oraz wyliczenia wynagrodzenia za usługę będą uwzględniane wyłącznie dokumenty (KPO, dowody ważenia) z samochodów, których trasy przejazdu były monitorowane i dokumentowane przez system GPS, wideo rejestratory oraz terminale/komputery/tablety/smartfony lub inne elektroniczne urządzenia umożliwiające przekazywanie elektronicznych danych odbioru przez protokół SOAP za pomocą metod web service (SOAP) opisane w dziale 4 pkt 8 - 12 OPZ.", oraz dokonuje zmian w dziale 4 pkt 12 OPZ nadając mu następujące brzmienie: „W przypadku awarii sprzętu opisanego w pkt 8 -11, za którą odpowiada zewnętrzny dostawca Internetu, Wykonawca poinformuje natychmiast Zamawiającego (w ciągu 15 min od zdarzenia, e-mailem na adres: o. oraz telefonicznie na numer 227664017) o przyczynach awarii (należy podać ilość dotychczasowo odebranych odpadów w danym dniu). Po zgłoszeniu awarii systemów monitorowania, pojazd musi natychmiastowo zakończyć odbiór odpadów i udać się do najbliższego punktu, czyli bazy firmy, magazynu albo instalacji. Po dotarciu pojazdu do najbliższego punktu, Wykonawca zobowiązany jest poinformować Zamawiającego o czasie zdania pojazdu. W przypadku awarii sprzętu opisanego w pkt 8 -11 za wykonanie usługi będącej przedmiotem umowy Wykonawcy przysługuje wynagrodzenie wyłącznie jeżeli będzie w stanie udowodnić innymi dopuszczonymi w OPZ metodami kontroli tras pojazdów, że odpady pochodzą w całości z nieruchomości zamieszkałych znajdujących się na terenie Gminy Miejskiej Legionowo*", w pozostałym zakresie nie uwzględnia zarzutu,

4)Zamawiający proponuje dokonanie modyfikacji w dokumentacji zamówienia i wprowadza zmiany w Projekcie umowy w §9 ust. 2 pkt a) nadając mu brzmienie: „*Odstąpienie od umowy przez Zamawiającego może nastąpić również, jeżeli Wykonawca zaniechał realizacji umowy, tj. w sposób nieprzerwany nie realizuje jej przez 3 następujące po sobie dni robocze, poprzez brak odbioru odpadów z co najmniej 5 % nieruchomości uwzględnionych w harmonogramie na te dni*",

5)Zamawiający dokonuje zmian w §9 ust. 3 Projektu Umowy i nadaje mu następujące brzmienie: „*W przypadkach wymienionych w ust. 1 i 2 Zamawiający może po zawiadomieniu Wykonawcy na 7 dni naprzód zlecić usługę odbioru odpadów komunalnych na koszt Wykonawcy przejąć sam prowadzenie dalszych prac lub powierzyć je innemu Wykonawcy do dnia podpisania umowy z nowym Wykonawcą wybranym w trybie określonym w pzp*.",

6)Zamawiający proponuje nowe brzmienie §14 ust. 1 pkt 5 Projektu Umowy:

„5) na wniosek Strony umowy w przypadku zmiany ceny towarów i usług konsumpcyjnych związanych z realizacją zamówienia w odniesieniu do ceny za odbiór i transport odpadów wykazanej w tabeli kosztowej będącej załącznikiem do Umowy dokonanej z uwzględnieniem poniższej procedury:

a) wskaźnikiem zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia jest informacja zawarta w komunikacie Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego (zwanego dalej jako „Prezes GUS") o zmianie cen towarów i usług konsumpcyjnych (zwana dalej jako „Wskaźnik") publikowana w Dzienniku Urzędowym Głównego Urzędu Statystycznego;

b) Wykonawca jest uprawniony do złożenia wniosku, o którym mowa w pkt 5 jeżeli skumulowana wartość inflacji m/m opublikowana w komunikatach Prezesa GUS, począwszy od komunikatu za miesiąc w którym została podpisana umowa wyniesie co najmniej 106,00 %.

c) Zamawiający jest uprawniony do złożenia wniosku, o którym mowa w pkt 5 jeżeli skumulowana wartość inflacji m/m opublikowana w komunikatach Prezesa GUS, począwszy od komunikatu za miesiąc w którym została podpisana umowa wyniesie co najwyżej 94,00 %.

d) Wykonawca i Zamawiający przy wyliczeniu skumulowanej wartości inflacji będą posługiwać się kalkulatorem inflacji dostępnym na stronie Ministerstwa Finansów: https://www.podatki.gov.pl/kalkulatory-podatkowe/kalkulator-inflacji/

e) Przez zmianę ceny materiałów lub kosztów rozumie się wzrost odpowiednio cen lub kosztów, jak ich obniżenie, względem ceny lub kosztu przyjętych w celu ustalenia wynagrodzenia wykonawcy zawartego w ofercie.

f) W przypadku zaistnienia sytuacji wskazanej w lit. b) strony mogą wprowadzić zmianę wynagrodzenia po uprzednim przedstawieniu przez Wykonawcę wniosku o dokonanie zmiany wysokości wynagrodzenia

zawierającego szczegółowe kalkulacje obrazujące, czy i w jakim stopniu zmiana przyjętego Wskaźnika wpłynęła na koszty realizacji Umowy. Zamawiający oceni przedstawione uzasadnienie i podejmie decyzję o ewentualnej zmianie wysokości wynagrodzenia lub odmówi wprowadzania zmiany przedstawiając swoje stanowisko. W przypadku wystąpienia sytuacji wskazanej lit. c), z wnioskiem takim występuje Zamawiający.

g) Zmiany wysokości wynagrodzenia, o których mowa w pkt 5, obowiązywać będą od dnia wynikającego z zawartych w tym zakresie aneksów do umowy.

h) Do kolejnej zmiany wysokości wynagrodzenia stosuje się zapisy lit. a)-g), z tym że początkowym dniem od którego będzie liczona skumulowana inflacja będzie miesiąc w którym podpisany został aneks do umowy wprowadzający waloryzację wynagrodzenia."

7)oddalenie odwołania w pozostałej części to jest w odniesieniu do zarzutów 1-12 odwołania,

8)zasądzenie od odwołującego się na rzecz zamawiającego kosztów postępowania, w tym kosztów wynagrodzenia pełnomocnika,

9)przeprowadzenie dowodów ze wskazanych w piśmie dokumentów.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym treść ogłoszenia o zamówieniu oraz treść SWZ, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia odwołania w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 528 ustawy Pzp.

Izba również stwierdziła, że wypełniono przesłanki istnienia interesu odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba rozpoznając sprawę uwzględniła akta sprawy odwoławczej, które zgodnie z § 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r. poz. 2453) stanowią odwołanie wraz z załącznikami oraz dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia w postaci elektronicznej lub kopia dokumentacji, o której mowa w § 7 ust. 2, a także inne pisma składane w sprawie oraz pisma kierowane przez Izbę lub Prezesa Izby w związku z wniesionym odwołaniem.

Izba uwzględniła także stanowiska złożone ustnie przez strony do protokołu posiedzenia i rozprawy.

Izba dopuściła zawnioskowane i złożone przez odwołującego w załączeniu do odwołania dowody, tj.:

1)Analiza stanu gospodarki odpadami komunalnymi w Gminie Miejskiej Legionowo za rok 2023 dostępna pod adresem: ;

2)Analiza stanu gospodarki odpadami komunalnymi w Gminie Miejskiej Legionowo za rok 2024 dostępna pod adresem: https://legionowo.pl/a/analiza-stanu-gospodarki-odpadami-komunalnymi-w-gminie-miejskiej-legionowo-za-rok-2024;

Izba dopuściła zawnioskowane i złożone przez zamawiającego w załączeniu do odpowiedzi na odwołanie dowody, tj.:

a) Tabela ilości poszczególnych rodzajów odpadów komunalnych odebranych (Mg) przez wykonawców na podstawie Kart Przekazania Odpadów z nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy w latach 2022 – 2024 w Gminie Miejskiej Legionowo, na potwierdzenie faktu zmniejszenia się w ciągu ostatnich lat ilości odpadów zmieszanych, co oznacza poprawę poziomu recyklingu oraz świadomość mieszkańców gminy,

b) ulotka informacyjna,

c) harmonogram odpadów wraz z informacją „jak segregować odpady",

d) artykuł znajdujący się na stronie: u, artykułu znajdującego się na stronie: https://legionowo.pl/a/miejski-punkt-elektroodpadow,

e) artykuł znajdujący się na stronie: mieszkancami-14-04-2025,

f) artykuł znajdujący się na stronie: legionowa,

g) artykuł znajdujący się na stronie: tekstylia,

h) artykuł znajdujący się na stronie: segregacji,

i) artykuł znajdujący się na stronie: odpadow-tekstylnych-co-warto-wiedziec,

j) Umowa na organizację warsztatów ekologiczno - upcyklingowych podczas pikników „Latające place zabaw",

k) Umowa na wykonanie i dostawę tablic informacyjnych „Jak segregować?",

Pkt b)-k) na potwierdzenie faktu przeprowadzania akcji edukacyjnych w zakresie segregowania odpadów oraz podejmowania działań przez zamawiającego w zakresie edukowania i zachęcania mieszkańców gminy do segregowania odpadów,

l) Zarządzenie Prezydenta Miasta Legionowo nr 41 z 10 lutego 2021 r., na potwierdzenie faktu utworzenia PSZOK

na terenie gminy,

m) Tabela ilości poszczególnych rodzajów odpadów komunalnych odebranych (Mg) przez wykonawców na podstawie Kart Przekazania Odpadów z nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy w latach 2022 – 2024 w Gminie Miejskiej Legionowo, na potwierdzenie faktu zmniejszającego się poziomu odpadu zmieszanych względem innych, nadających się do recyklingu,

n) Tabela przedstawiająca ilość zgłoszonych niewłaściwych segregacji przez mieszkańców,

o) korespondencja mailowa wykonawcy na podstawie której sporządzono tabele,

pkt n)-o) na potwierdzenie ilości zgłaszanych nieprawidłowości w segregacji odpadów przez wykonawcę do zamawiającego, realnego wpływu wykonawcy na poziom recyklingu,

p) Uchwała NR XXIV/372/2020 Rady Miasta Legionowo z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie uchwalenia regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Miejskiej Legionowo,

q) Uchwała NR XXIV/373/2020 Rady Miasta Legionowo z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowego sposobu i zakresu świadczenia usług w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości na terenie Gminy Miejskiej Legionowo, na których zamieszkują mieszkańcy i zagospodarowania tych odpadów, w zamian za uiszczoną przez właściciela nieruchomości opłatę za gospodarowanie odpadami komunalnymi,

r) Uchwała NR XXV/393/2021 Rady Miasta Legionowo z dnia 27 stycznia 2021 r. zmieniająca uchwałę w sprawie szczegółowego sposobu i zakresu świadczenia usług w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości na terenie Gminy Miejskiej Legionowo, na których zamieszkują mieszkańcy i zagospodarowania tych odpadów, w zamian za uiszczoną przez właściciela nieruchomości opłatę za gospodarowanie odpadami komunalnymi,

s) Uchwała NR XXVI/409/2021 Rady Miasta Legionowo z dnia 24 lutego 2021 r. w sprawie wyboru metody ustalenia na terenie Gminy Legionowo opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, ustalenia stawki tej opłaty, ustalenia stawki opłaty podwyższonej oraz zwolnienia z części opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi właścicieli nieruchomości zabudowanych budynkami mieszkalnymi jednorodzinnymi kompostujących bioodpady stanowiące odpady komunalne w kompostowniku przydomowym,

Pkt p)-r) na potwierdzenie faktu podejmowania przez Radę Miasta Legionowo uchwał regulujących sposób i zakres świadczenia usług w zakresie odbierania odpadów komunalnych, opłat za odbiór odpadów, możliwość obciążenia większymi kosztami mieszkańców nie segregujących odpady, działań podejmowanych przez Zamawiającego w zakresie regulacji sposobu odbioru i zagospodarowania odpadów.

Izba dopuściła zawnioskowane i złożone przez odwołującego złożone na rozprawie w złożonym „Wniosku dowodowym odwołującego" dowody, tj.:

1)Tabela 1;

2)Tabela 2;

3)Wydruk artykułu „Spalarnie w Polsce. Gdzie działają, kto buduje, a kto ma je w planie?" ze strony internetowej www.Portal samorzadowy.pl z dnia 28.04.2025 r.;

4)Wydruk artykułu „Gminy nie wypracowują wymaganego na ten rok poziomu recyklingu?" ze strony internetowej www.prawo.pl z dnia 05.08.2025 r.;

5)Wydruk artykułu „Kary za nieosiągnięcie wymaganego poziomu recyklingu w gminach – 612 samorządów zapłaciło sankcje" ze strony internetowej www.portalochronysrodowiska.pl z dnia 05.08.2025 r.;

6)Wydruk artykułu „Porażka systemu odpadowego. NIK: możemy nie osiągnąć poziomu recyklingu do 2025 r." ze strony internetowej www.samorzad.pap.pl z dnia 05.08.2025 r.;

7)Wydruk artykułu „Poziomy recyklingu będą obliczane dopiero po odrzuceniu odpadu balastowego" ze strony internetowej www.portalochronysrodowiska.pl z dnia 05.08.2025 r.;

8)Wydruk artykułu „Wpływ systemu kaucyjnego na efektywność działania instalacji komunalnych – cykl system kaucyjny" ze strony internetowej www.portalochronysrodowiska.pl z dnia 05.08.2025 r.;

9)Wydruk tabeli „Poziomy recyklingu odpadów opakowaniowych w wybranych latach" Grupy Wydawniczej „Ochrona Środowiska" z dnia 05.08.2025 r.;

10)Specyfikacja dla stłuczki szklanej stosowanej w recyklingu szkła – wymagania Recyklera SIBELKO;

11)Specyfikacja zakupu poużytkowych butelek PET – wymagania Recyklera Indorama Ventures Recycling Poland Sp. z o.o.;

12)Specyfikacja dla odpadów HDPE – wymagania Recyklera Atus Group Sp. z o.o. Sp. k„Oferta nr 00007125 z dnia 20.02.2024 r.;

13)Specyfikacja dla odpadów drewna – wymagania Recyklera SILVA Recycling;

14)Specyfikacja dla odpadów papieru i makulatury – wymagania Recyklera TOP S.A. „Ogólne warunki dostaw

makulatury. Wymagania jakościowe dla makulatury" z dnia 21.03.2022 r.

15) Stanowisko ZPPOB i Rady RIPOK z dnia 18.03.2025 r. w sprawie projektu rozporządzenia Ministra klimatu Środowiska z dnia 28.07.2022 r. w sprawie sposobu obliczania poziomu składowania.
16) Instrukcja dla Gmin „Bioodpady komunalne posegregowane i poddawane recyklingowi u źródła w Polsce 2024" z dnia 14.02.2025 r.
17) Informacja Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. z Ciechanowie z dnia 12.07.2024 r. o odpadach wytworzonych w wyniku sortowania zmieszanych odpadów komunalnych 20 03 01 przekazanych do instalacji w I półroczu roku 2024;
18) Informacja Eneris Ekologiczne Centrum Utylizacji z dnia 15.07.2024 r. o odpadachwytworzonych w wyniku sortowania zmieszanych odpadów komunalnych 20 03 01 przekazanych do instalacji w I półroczu roku 2024;
19) Informacja EKO - REGION Sp. z o.o. z dnia 11.07.2024 r. o odpadach wytworzonych w wyniku sortowania zmieszanych odpadów komunalnych 20 03 01 przekazanych do instalacji w I półroczu roku 2024.

Odwołujący cofnął na posiedzeniu zarzut 6 odwołania, tj. zarzut naruszenia *„art. 134 ust. 1 pkt 4 i 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 i 4 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. (…)".* Wobec tego postępowanie odwoławcze w tym zakresie podlega umorzeniu.

W dniu 18 sierpnia 2024 r. (pismem z tej samej daty) zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego w zakresie zarzutów uwzględnionych w całości przez zamawiającego, tj. zarzutów 13 i 14 (zarzut 13 – zarzut *„naruszenia art. 134 ust. 1 pkt 4 i 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 353¹ k.c., 5 k.c. (…)"* oraz zarzut 14 – zarzut *„naruszenia art. 438 ust. 2 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp i art. 5 ust. 1 lit. b i c oraz art. 6 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE, (…)".* Wobec powyższego postępowanie odwoławcze w zakresie w jakim dotyczy powyższych zarzutów zostało umorzone na podstawie art. 522 ust. 4 ustawy Pzp, tj. ze względu na uwzględnienie tych zarzutów przez zamawiającego i wobec tego, że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca.

Zamawiający w złożonej w dniu 18 sierpnia 2025 r. odpowiedzi na odwołanie oświadczył, że dokonał zmiany treści oraz Projektu umowy. Zmiany te dotyczyły:

- *„art. 134 ust. 1 pkt 4 i 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp art. 17 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 (…)"* (zarzut 8 odwołania);
- *„art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp, w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. (…)"* (zarzut 9 odwołania);
- *„art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 480 k.c. (…)"* (zarzut 10 odwołania);
- *„art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp, art. 439 ust. 1 - 3 ustawy Pzp w zw. z art. 3531 k.c. w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 ustawy Pzp (…)"* (zarzut 12 odwołania).

Wobec powyższego w odniesieniu do wskazanych wyżej zarzutów dokonane zostały modyfikacje zarówno postanowień SWZ, jak i Projektu umowy. Powoduje to więc, że spór staje się bezprzedmiotowy. Nie istnieje bowiem tzw. substrat zaskarżenia, niezbędny do tego, aby Izba mogła rozpoznać zarzut 8, 9, 10 i 12 odwołania merytorycznie i stwierdzić czy zamawiający dopuścił się naruszenia przepisów ustawy Pzp, czy też nie. Tym samym postępowanie odwoławcze w zakresie powyższych zarzutów stało się zbędne, gdyż przedmiot zaskarżenia na skutek dokonanych zmian przestał istnieć, co stanowi podstawę umorzenia postępowania odwoławczego we wskazanym wyżej zakresie.

Mając na uwadze powyższe skład orzekający Izby merytorycznie rozpoznał złożone odwołanie, uznając że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zarzuty naruszenia:

1. **„*art. 134 ust. 1 pkt 4 i pkt 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp, art. 431 ustawy Pzp, art. 433 pkt 2 i pkt 3 ustawy Pzp, art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c., art. 353¹ k.c., art. 387 § 1 k.c., art. 483 § 1 k.c., art. 473 § 1 k.c. w zw. z art. 3b u.c.p.g., (…)"* (zarzut 1 odwołania)i;**
2. ***ewentualnie na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nr 1* – naruszenie „*art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 431 ustawy Pzp, art. 433 pkt 2 i pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c., art. 353¹ k.c., 387 § 1 k.c., art. 483 § 1 k.c., art. 484 § 2 k.c. art. 471 k.c., art. 473 § 1 k.c. w zw. z art. 3b u.c.p.g., art. 9z ust. 2a u.c.p.g., art. 9x ust. 3 u.c.p.g. i art. 12b u.c.p.g. (…)"* (zarzut 2 odwołania);**
3. **„*art. 134 ust. 1 pkt 4 i pkt 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp, art. 431 ustawy Pzp, art. 433 pkt 2 i pkt 3 ustawy Pzp, art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c., art. 353¹ k.c., art.***

387 § 1 k.c., art. 483 § 1 k.c, art. 473 § 1 k.c. w zw. z art. 3c u.c.p.g. (…)" **(zarzut 3 odwołania);**

4. ***ewentualnie na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nr 3*** **– naruszenie „*art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 431 ustawy Pzp, art. 433 pkt 2 i pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c., art. 3531 k.c., 387 § 1 k.c., art. 483 § 1 k.c., art. 484 § 2 k.c. art. 471 k.c., art. 473 § 1 k.c. w zw. z art. 3c u.c.p.g., art. 9z ust. 2a u.c.p.g., art. 9x ust. 2 i 3 u.c.p.g. (…)"*** **(zarzut 4 odwołania);**

nie potwierdziły się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

§ 1 ust. 3 projektu umowy stanowi, że „*Przedmiotem zamówienia jest odbieranie i zagospodarowanie wskazanych w Opisie Przedmiotu Zamówienia (dalej „OPZ") odpadów komunalnych z nieruchomości położonych na terenie Gminy Miejskiej Legionowo na których zamieszkują mieszkańcy oraz z Punktu Selektywnego Zbierania Odpadów Komunalnych (dalej „PSZOK") w Legionowie w sposób zgodny z aktualnymi przepisami, warunkami Umowy, w tym SWZ i Opisem Przedmiotu Zamówienia, w sposób zapewniający osiągnięcie odpowiedniego poziomu recyklingu i przygotowania do ponownego użycia odpadów komunalnych, z wyłączeniem innych niż niebezpieczne odpadów budowlanych i rozbiórkowych stanowiących odpady komunalne oraz ograniczenie masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania w stosunku do masy tych odpadów wytworzonych w 1995 r. zgodnie z zapisami ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, a także zapisami Wojewódzkiego Planu Gospodarki Odpadami dla województwa mazowieckiego oraz przepisami Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Miejskiej Legionowo, a także innymi przepisami prawa ustawowego i miejscowego."*

Nadto treść § 12 ust. 1 pkt 3) projektu umowy stanowi, że „*Zamawiającemu przysługują od Wykonawcy kary umowne w poniższych przypadkach i wysokościach: (…);*

3) w wysokości kary, której będzie podlegała Gmina Miejska Legionowo za niewywiązywanie się z obowiązków określonych w art. 9z ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, naliczonej Gminie Miejskiej Legionowo zgodnie z przepisami art. 9x ust. 3 ww. ustawy – w części, za która odpowiada Wykonawca;"

Odwołujący zakwestionował powyższe podnosząc m.in., że wprowadzony w dokumentach zamówienia obowiązek osiągnięcia przez wykonawcę poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych oraz poziomów ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania jest niemożliwy do osiągnięcia, a jako taki jest nadmierny i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 353[1] k.c. stanowi, że „*strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, pod warunkiem, że jego treść lub cel nie sprzeciwiają się właściwości stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego"*. Zasada ta jest jednym z filarów prawa zobowiązań w polskim porządku prawnym, co pozwala stronom na elastyczne kształtowanie swoich umów.

Z kolei art. 5 k.c. stanowi, że „*Nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego*". Oznacza to, że działania podejmowane w ramach wykonywania prawa muszą być zgodne z jego społeczno-gospodarczym celem oraz zasadami współżycia społecznego. Natomiast nadużycie prawa podmiotowego, które jest sprzeczne z tymi zasadami, nie korzysta z ochrony prawnej.

Z kolei art. 99 ust. 1 ustawy Pzp stanowi *„Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty*.".

Art. 16 ustawy Pzp reguluje zasady przygotowania i przeprowadzania postępowania o udzielenie zamówienia i stanowi, że „*Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:*

1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;

2) przejrzysty;

3) proporcjonalny.".

Z kolei art. 8 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że *„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.*". Zgodnie z tym artykułem, przepisy Kodeksu cywilnego stosuje się do czynności podejmowanych przez zamawiającego oraz wykonawców, o ile przepisy ustawy Pzp nie stanowią inaczej.

Natomiast art. 134 ust. 1 pkt 4 i 20 ustawy Pzp stanowi, że „*SWZ zawiera co najmniej: (…) 4)* opis przedmiotu zamówienia*, (…) 20) projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do umowy w sprawie zamówienia publicznego*".

Z kolei art. 433 pkt 2 i 3 ustawy Pzp stanowi, że „*Projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać: (…)*
2) naliczania kar umownych za zachowanie wykonawcy niezwiązane bezpośrednio lub pośrednio z przedmiotem umowy lub jej prawidłowym wykonaniem;
3) odpowiedzialności wykonawcy za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi zamawiający;".

Art. 483 k.c. reguluje zasady dotyczące kar umownych w umowach cywilnoprawnych i stanowi:
„§ 1. Można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna).
§ 2. Dłużnik nie może bez zgody wierzyciela zwolnić się z zobowiązania przez zapłatę kary umownej.".

Natomiast art. 484 § 2 k.c. stanowi, że „*Jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana.”*. Zastrzeżenie kary umownej jest więc bezwzględnie obowiązujące, co oznacza, że strony umowy nie mogą wyłączyć ani ograniczyć stosowania tego przepisu.

Z kolei przepisy ustawy u.c.p.g. przywołane w odwołaniu stanowią:

Art. 3 b u.c.p.g. dotyczący osiągnięcia poziomu recyklingu stanowi
„*1. Gminy są obowiązane osiągnąć poziom przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych w wysokości co najmniej: (…)*
6) 56% wagowo - za rok 2026;
7) 57% wagowo - za rok 2027;
8) 58% wagowo - za rok 2028;
9) (…).
1a. Poziom przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych oblicza się jako stosunek masy odpadów komunalnych przygotowanych do ponownego użycia i poddanych recyklingowi do masy wytworzonych odpadów komunalnych.
1b. Przy obliczaniu poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych nie uwzględnia się innych niż niebezpieczne odpadów budowlanych i rozbiórkowych stanowiących odpady komunalne.
2a. Gminy są obowiązane nie przekraczać poziomu składowania w wysokości: (…)”.
oraz warunki zaliczania masy odpadów komunalnych do masy odpadów komunalnych przygotowanych do ponownego użycia i poddanych recyklingowi.

Art. 9z ust. 2a u.c.p.g. stanowi „*Gmina, która nie wykonuje obowiązków, o których mowa w art. 3b lub art. 3c - podlega karze pieniężnej obliczonej odrębnie dla wymaganego poziomu:*
1) przygotowania odpadów komunalnych do ponownego użycia i recyklingu;
2) ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania;
3) składowania.".

Z kolei art. 9x ust. 3 u.c.p.g. stanowi „*Karę pieniężną, o której mowa w ust. 2 pkt 1 i 2, oblicza się jako iloczyn jednostkowej stawki opłaty za umieszczenie niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych na składowisku, określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 290 górne stawki opłat ust. 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska, i brakującej masy odpadów komunalnych wyrażonej w Mg, wymaganej do osiągnięcia odpowiedniego poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych lub ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania*.".

Natomiast art. 12b u.c.p.g. reguluje szczególne zasady obliczania kar pieniężnych za 2024 r. i 2025 r. i stanowi, że:
„1. Kary pieniężne, o których mowa w art. 9x ust. 2 pkt 1 i 2, art. 9y ust. 2 pkt 1 i 2 oraz art. 9z ust. 2a pkt 1 i 2, oblicza się za 2024 r. i 2025 r. jako połowę iloczynu jednostkowej stawki opłaty za umieszczenie niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych na składowisku, określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 290 ust. 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska, i brakującej masy odpadów komunalnych wyrażonej w Mg, wymaganej do osiągnięcia odpowiedniego poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych lub ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania.
2. Kary pieniężne, o których mowa w art. 9x ust. 2 pkt 3, art. 9y ust. 2 pkt 3 oraz art. 9z ust. 2a pkt 3, oblicza się za 2025 r. jako połowę iloczynu jednostkowej stawki opłaty za umieszczenie niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych na składowisku, określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 290 ust. 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska, i masy składowanych odpadów komunalnych przekraczającej poziom składowania wyrażonej w Mg.".

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że gminy, co jest niewątpliwe, są zobowiązane do zorganizowania odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy.

Jednocześnie gminy są zobowiązane osiągnąć określone w ustawie z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach poziomy przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych. Za

rok 2025 ma on wynieść co najmniej „56 % wagowo", natomiast za rok 2027 co najmniej „57% wagowo".

Izba w tym zakresie podziela stanowisko wyrażone w wyroku z dnia 4 grudnia 2024 r. w sprawie o sygn. akt KIO 4111/24, przyjmując je i wskazując, że obowiązek nałożony na wykonawców wynika z art. 3b ust. 1 powyższej ustawy, w myśl którego gminy zostały zobowiązane do osiągnięcia określonych poziomów recyklingu, tj. przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych. „Osiągnięcie przez gminy określonych poziomów recyklingu jest więc szczegółowym obowiązkiem gminy w ramach utrzymania czystości i porządku jako zadania własnego gminy. Wobec powyższego niezwykle istotną kwestią jest kwestia dotycząca możliwości prawnych nałożenia na Wykonawcę realizującego przedmiot zamówienia obowiązku osiągnięcia wymaganych ustawą poziomów recyklingu. Gmina – jak wynika z doktryny i dotychczasowego orzecznictwa - ma prawo do ukształtowania stosunku prawnego w taki sposób, aby nałożyć na wykonawcę wyłonionego w trybie postępowania o zamówienie publiczne (konkurencyjne), bądź w trybie zamówienia in-house obowiązek uzyskiwania odpowiednich poziomów recyklingu i zapewnienia sobie prawidłowej realizacji tych usług. Poprzez takie zobowiązanie, zobowiązanie o charakterze kontraktowym, gmina nie wyzbywa się jednak ciążącej na niej odpowiedzialności wynikającej z ustawy z ucpg. Gmina zobowiązana jest bowiem z mocy tej ustawy powierzyć przedsiębiorcy wykonywanie zadania odbierania odpadów od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy w trybie postępowania o zamówienie publiczne bądź też w trybie zamówienia in-house. A skoro tak Zamawiający ma prawo zapewnienia sobie prawidłowej realizacji tych usług. Sposób wykonywania powierzonego zadania ma bowiem decydujący wpływ na możliwość wypełnienia przez gminę obowiązków związanych z selektywną zbiórką i osiąganiem wymaganych poziomów recyklingu. A ponadto – jak wynika z ukształtowanej już linii orzeczniczej Izby w tym zakresie - „*przez sam fakt prowadzenia działalności w zakresie odbioru i zagospodarowania odpadów należy liczyć się z koniecznością realizacji obowiązku osiągania wymaganego przez ustawodawcę poziomu recyklingu*" (np. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 10 października 2022 r., sygn. akt KIO 2439/22, KIO 2440/22, KIO 2441/22, KIO 2442/22, KIO 2443/22, KIO 2444/22, KIO 2445/22, KIO 2446/22 i KIO 2447/22). Zamawiający ma więc prawo d obciążenia Wykonawcy obowiązkiem osiągnięcia wymaganych prawem poziomów recyklingu.". (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 4 sierpnia 2023 r. w sprawach o sygn. akt KIO 1829/23, KIO 1830/23, KIO 1831/13 i KIO 1832/23)

W kontekście powyższego zastrzeżenie kar umownych stanowi dopuszczalny na mocy art. 483 § 1 k.c. sposób wyegzekwowania od wykonawcy wypełnienia tego obowiązku. Jest to o tyle istotne, że zamawiający oczekuje prawidłowej realizacji usługi, stanowiącej przedmiot tego zamówienia. Ma ona bowiem bezpośredni wpływ na wypełnienie obowiązku wynikającego z art. 3b ust. 1 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach a więc osiągnięcia wymaganych prawem poziomów recyklingu. Poziom ten ustawa określiła w wysokości co najmniej: 56% wagowo - za rok 2026 i 57% wagowo - za rok 2027. Poziom ten – zdaniem odwołującego – jest niemożliwy do osiągnięcia przez wykonawców, gdyż to jedynie zamawiający dysponuje odpowiednimi instrumentami, a jako taki jest nadmierny i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia. W rzeczywistości w całym łańcuchu zdarzeń prowadzących do recyklingu lub ograniczenia składowania odpadów, udział podmiotu odbierającego i zagospodarowującego odpady jest relatywnie niewielki.

Zadaniem gminy – co jest bezsporne - jest stworzenie na swoim terenie systemu gospodarki odpadami, który umożliwi osiągnięcie poziomów recyklingu na wskazanym przez ustawę poziomie. Nie polega on przy tym na osiąganiu określonych poziomów recyklingu, ale na zbudowaniu systemu, który jest środkiem do tego celu. Natomiast osiąganie określonych poziomów recyklingu nie jest zadaniem, lecz miernikiem rezultatu. Zadaniem gminy jest więc stworzenie na swoim terenie takiego systemu gospodarki odpadami, który umożliwi osiąganie poziomów recyklingu na wymaganym poziomie.

„Prawidłowa realizacja w/w usługi ma bezpośredni i znaczący wpływ na wypełnienie obowiązku osiągnięcia odpowiednich poziomów odzysku. Brak obwarowania prawidłowego wykonania usługi karami umownymi byłoby poważnym narażeniem środków publicznych. Nie gwarantowałoby także osiągnięcia celu jaki gmina poprzez zlecenie usługi winna osiągnąć ponieważ z mocy ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach gmina ma obowiązek powierzyć przedsiębiorcy wykonywanie zadania odbierania odpadów od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, przedsiębiorcy wyłonionemu w drodze przetargu (obecnie można zawierać również umowy in house), to powinna mieć również możliwość zapewnienia sobie prawidłowej realizacji tych usług. Sposób ich wykonywania ma decydujący wpływ na możliwość wypełnienia przez gminę obowiązków związanych z selektywną zbiórką i osiąganiem wymaganych poziomów recyklingu." (K.S., Poziomy recyklingu a odpowiedzialność firm wywozowych) Skoro więc gmina ma obowiązek powierzyć przedsiębiorcy wykonywanie zadania odbierania odpadów od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy to także powinna zapewnić sobie jego prawidłową realizację. Sposób wykonywania tego zadania ma bowiem wpływ na wypełnianie przez gminę nie tylko obowiązków związanych z selektywną zbiórką, ale i osiąganiem wymaganych poziomów recyklingu.

Istotnym jest także, że analogiczny obowiązek jak w odniesieniu do wykonawcy wyłonionego w drodze przetargu – na co słusznie wskazał zamawiający - ustawodawca nałożył w art. 9g ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu

czystości i porządku w gminach na podmiot odbierający odpady komunalne na podstawie umowy z właścicielem nieruchomości. Na tego wykonawcę także nakładana jest kara w sytuacji gdy ten nie osiągnie wymaganych ustawą poziomów przygotowania odpadów do ponownego użycia i recyklingu. „Niewypełnienie (…) ustawowego obowiązku, wynikającego z art. 9g pkt 1 u.c.p.g. stanowił dostateczną podstawę do wymierzenia stronie administracyjnej kary pieniężnej (…) w odniesieniu do masy odebranych przez siebie odpadów komunalnych, poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych.”. (wyrok WSA w Łodzi z dnia 17 kwietnia 2024 r., sygn. akt II SA/Łd 90/24).Tak też wyrok WSA w Bydgoszczyz dnia 9 września 2024 r., sygn.. akt II SA/Bd 122/24. To przecież wykonawca zarówno ten wyłoniony w drodze przetargu, jak i ten, który samodzielnie zawiera umowy z właścicielami nieruchomości niezamieszkałych, samodzielnie kształtuje politykę zawieranych umów. Jest więc zorientowany w cechach terenu, na którym działa, w tym ma wiedzę na temat wszelkich utrudnień związanych z działalnością prowadzoną w tym zakresie. Ryzyko to (ryzyko prowadzenia własnej działalności gospodarczej) obciąża przecież wykonawcę. Tak więc usunięcie „z projektu umowy obowiązku osiągnięcia poziomu selekcji przez wykonawców odbierających odpady komunalne tylko z tego powodu, że świadczą oni usługę w ramach zorganizowanego przez gminę przetargu byłoby wątpliwe w kontekście wynikającego z art. 9g ucpg obowiązku osiągnięcia określonego w art. 3b ust. 1 ucpg analogicznego poziomu recyklingu przez podmiot odbierający odpady komunalne na podstawie umowy zawartej z właścicielem nieruchomości.” (Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 9 października 2024 r., sygn. akt KIO 2942/24)

Wprowadzone do umowy kary umowne mają bowiem zagwarantować wykonawcy nie tylko zrealizowanie ciążących na nim obowiązków, ale i doprowadzić do osiągnięcia określonych poziomów recyklingu. Uregulowanie to (zastrzeżenie kar umownych w przypadku nieosiągnięcia poziomów recyklingu) nie wykracza poza granice zasady swobody kontraktowej stron wynikającą z art. 353¹ k.c. Kary umowne mają bowiem zabezpieczyć interes publiczny i właściwą realizację zamówienia publicznego. Skoro więc zamawiający nałożył na wykonawcę określony obowiązek, w tym osiągnięcia określonego poziomu recyklingu, to ma też prawo wyegzekwować jego wykonanie i nałożyć na wykonawcę kary umowne w przypadku niewykonania tego obowiązku. Niezasadne byłoby więc usunięcie z projektu umowy kary umownej z tytułu nieosiągnięcia wymaganych poziomów recyklingu. Zamawiający pozbawiony zostałby bowiem możliwości przymuszenia wykonawcy do jego wykonania. (Tak też wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 4 sierpnia 2023 r. w sprawach o sygn. akt KIO 1829/23, KIO 1830/23, KIO 1831/13 i KIO 1832/23)

W kontekście powyższego stwierdzić należy, że wykonawca – wbrew twierdzeniom odwołującego - nie może zostać zwolniony z obowiązku osiągnięcia wymaganych poziomów recyklingu, skoro poziomy te – jak słusznie wskazał zamawiający - zostały określone przez ustawodawcę i stanowią obligatoryjny wymóg ciążący na zamawiającym, który uprawniony jest do postawienia tożsamych wymogów wykonawcy. Stąd też brak jest podstaw do wykreślenia z projektu umowy postanowień przewidujących kary umowne za nieosiągnięcie wymaganych przez ustawę poziomów recyklingu.

Podkreślić przy tym należy – na co także wskazał zamawiający – że odwołujący się wykonawca realizując zamówienie na rzecz tego zamawiającego spowodował znaczny wzrost poziomu recyklingu na przełomie lat 2023 i 2024, co oznacza, że jest możliwe uzyskanie wzrostu poziomu w przeciągu roku nawet o 100 %, bowiem w roku 2023 poziom ten wynosił 20,72%, a po zmianie wykonawcy na odwołującego w 2024 r., poziom ten wynosił już 43,32%. Oznacza to więc, że skoordynowane z zamawiającym i konsekwentne działania wykonawcy pozwalają na znaczny wzrost poziomu recyklingu. Istotnie nie osiągnięto wymaganego poziomu recyklingu wymaganego ustawą, choć mocno się do niego zbliżono (wymagany ustawą poziom recyklingu wynosił za rok 2024 „co najmniej 45%”.

Zamawiający podejmował i nadal podejmuje bowiem szereg działań mających wpływ na poziom recyklingu, w tym m.in. przeprowadził szereg akcji edukacyjnych, w ramach których promował selektywną zbiórkę odpadów. Zorganizował także szereg wydarzeń, na których promowane były odpowiednie zachowania w zakresie segregacji odpadów, np.: udostępnianie broszur informacyjnych w formie ulotek z informacjami jak segregować odpady, przekazywanie mieszkańcom informacji dotyczących sposobu segregacji wraz z harmonogramem odbiorów odpadów, organizowanie pikników ekologicznych dla mieszkańców z możliwością wymiany sadzonek drzew i krzewów za drobne elektrośmieci oraz nakrętki. To jednak wykonawca ma znaczący wpływ na kwestie związane z osiągnięciem poziomu recyklingu. To on bowiem każdorazowo, w przypadku uzyskania informacji o nieprawidłowym segregowaniu odpadów przez mieszkańców, przekazuje stosowne dane zamawiającemu. A takie sytuacje, tj. niewłaściwe segregacje odpadów – jak wskazał zamawiający – odwołujący zgłaszał kilkukrotnie w 2025 r.

Zamawiający utworzył także PSZOK, którego powstanie przyczyniło się do wspierania mieszkańców w odpowiedniej segregacji odpadów, w tym takich jak tekstylia. Wszystkie działania podejmowane przez zamawiającego miały na celu uświadomienie mieszkańcom konieczności selektywnej zbiórki odpadów.

Z powyższego więc wynika, że zamawiający jest zainteresowany osiągnięciem wymaganych prawem poziomów recyklingu. Stąd też szeroko prowadzone przez niego działania edukacyjne oraz bieżąca i stała współpraca w tym zakresie z wykonawcą realizującym tą usługę.

Niemniej jednak sposób ustalenia poziomu recyklingu w odniesieniu do wszystkich wytworzonych odpadów

komunalnych oraz sposób obliczania masy odpadów komunalnych poddanych recyklingowi wynika z regulacji ustawowej. Poziomy te obliczane są więc w sposób w nim wskazany i wymagany. A to z kolei oznacza, że obowiązek osiągnięcia wymaganego poziomu recyklingu ma charakter ustawowy i jest elementem należytego wykonania przedmiotu umowy. Tym samym nie narusza jakiegokolwiek przepisu prawa, nie jest sprzeczne z naturą stosunku prawnego oraz nie narusza zasad współżycia społecznego. Dlatego też wykonawca, kalkulując cenę oferty, koszt ten powinien wkalkulować w jej cenę. Odpowiedzialność za nieosiągnięcie poziomów recyklingu poniesie bowiem nie tylko wykonawca. W sytuacji gdy wymagane ustawą poziomy recyklingu nie zostaną osiągnięte zamawiający, mimo naliczenia kar umownych wykonawcy, nie zwolni się z zarzutu działania niezgodnego z prawem związanego z niewykonaniem ustawowych zadań i związanej z tym kary grzywny. Zgodnie z treścią OPZ wykonawca odpowiedzialny jest tylko za osiąganie wymaganego ustawą poziomu recyklingu przez zamawiającego (Gminę Miejską Legionowo), jedynie w części objętej przedmiotem zamówienia, nie całości osiąganego przez zamawiającego poziomu recyklingu. Tak więc wykonawca nie odpowiada w całości za osiągnięcie wymogów nałożonych przez ustawę na zamawiającego.

Dowody przedstawione przez odwołującego wskazują na pewnego rodzaju trudności związane z realizacją tego obowiązku zarówno przez gminy, jak i przez wykonawców. Nie potwierdzają jednak niemożliwości ich osiągnięcia. I tak:

Odwołujący przedstawił artykuły zawierające informacje dotyczące istniejących spalarni odpadów, jak również spalarni, które mają powstać (są w trakcie budowy bądź też są dopiero planowane). Oznacza to, że istnieje potrzeba budowy nowych spalarni, gdyż to spalarnie służą do przetwarzania odpadów, których nie można odzyskać w inny sposób. Sytuacja dotycząca spalarni jednak się poprawia. Powstają bowiem nowe instalacje przetwarzania odpadów i inne nowoczesne obiekty z tym związane. Z kolei instalacje już istniejące są modernizowane celem zwiększenia mocy przerobowych. Nie można więc jednoznacznie stwierdzić, że aktualna baza istniejących już instalacji wpływa negatywnie na możliwość uzyskania określonego ustawą poziomu recyklingu.

Kolejna grupę dowodów złożonych przez odwołującego stanowią artykuły dotyczące poziomu recyklingu, z których wprost wynika, że brak osiągnięcia ustawowego poziomu recyklingu wynika z braku akcji informacyjnych, edukacyjnych i zachęcania mieszkańców do prawidłowej segregacji odpadów. Niemniej jednak w tym stanie faktycznym tego typu działania były podejmowane przez zamawiającego i są one – jak wynika z osiągniętych rezultatów - skuteczne. Świadczy o tym wzrost poziomu recyklingu na terenie zamawiającego niemal o 100%.

W treści tych artykułów zawarta jest także zapowiedź zmian ustawowych, które mają się przyczynić do poprawy wskaźników recyklingu i uniknięcia kolejnych sankcji finansowych dla gmin. Brak tych zmian spowodowany jest przewlekłością prac z tym związanych. Sukcesu nie odniosło także złożone przez odwołującego pismo jakie zostało skierowane do władz Rzeczypospolitej Polskiej celem dokonania zmian legislacyjnych dotyczących obliczania poziomu składowania odpadów komunalnych (uwagi do projektu rozporządzenia).

Odwołujący wskazał także na poziomy recyklingu poszczególnych odpadów opakowaniowych, z których wprost wynika, że w zależności od rodzaju opakowania poziom ten jest nie tylko, że różny, ale i osiąga jedynie określony % (np. w 2025 dla tworzyw sztucznych jest to 50%, z aluminium 51%, z metali żelaznych 70%, zP papieru i tektury 75%, ze szkła 70% i z drewna 25%).

Odwołujący przedstawił także informacje otrzymane od recyklerów, z treści których wynikają wytyczne w zakresie jakości dla dostaw określonej kategorii odpadów (np. butelek PET, szkła, makulatury itp.), jak również zawierają uszczegółowione dane dotyczące przekazanych odpadów wytworzonych w wyniku sortowania Tym samym pokazują jedynie oczekiwania wybiórczo wskazanych recyklerów, jak również poziom recyklingu otrzymywany w ramach poszczególnych frakcji odpadów przez wskazanych recyklerów.

Reasumując stwierdzić należy, że obowiązek osiągnięcia określonego poziomu recyklingu wynika z przepisów prawa. W tej sytuacji nie może być uznane za zasadne żądanie odwołującego, aby zamawiający całkowicie wykreślił z projektu umowy postanowienia przewidujące kary umowne za nieosiągnięcie wymaganych ustawą poziomów recyklingu, bądź też określił ich wysokość w sposób oczekiwany przez odwołującego. Wykreślenie tej kary pozbawiłoby zamawiającego jakiegokolwiek instrumentu służącego do wyegzekwowania od wykonawcy wykonania umowy zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa. A to – w ocenie Izby – jest niedopuszczalne.

Dlatego też Izba uznała, że zarzuty te nie potwierdziły się.

Zarzut naruszenia art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp i art. 433 pkt 4 ustawy Pzp poprzez przewidzenie w § 3 Projektu Umowy możliwości ograniczenia zakresu zamówienia względem prognozowanej ilości odpadów, do ilości odpadów rzeczywiście odebranych bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron (zarzut 5 odwołania) nie potwierdził się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający w § 3 projektu umowy „Wynagrodzenie" zamieścił następującą treść:

„1. Ustala się miesięczny okres rozliczeniowy za wykonanie usług objętych Umową.

2. Za wykonanie usługi będącej przedmiotem Umowy Wykonawcy przysługuje wynagrodzenie w częściach, za odebrane i

zagospodarowane odpady komunalne stanowiące iloczyn cen jednostkowych określonych w formularzu ofertowym Wykonawcy stanowiącym załącznik nr 1 i 2 do Umowy oraz ilości odebranych i zagospodarowanych odpadów komunalnych w zakresie poszczególnych frakcji, wynikających z kart przekazania odpadów komunalnych (potwierdzonych dowodami ważenia) oraz udokumentowanych odczytami monitoringu GPS określonego w Dziale 4 pkt 7 OPZ potwierdzającymi, że odpady pochodziły wyłącznie z nieruchomości zamieszkałych znajdujących się na terenie Gminy Miejskiej Legionowo z zastrzeżeniem, że całkowita wartość Umowy/łączne wynagrodzenie za wykonanie całości Umowy nie przekroczy kwoty (kwota cyfrą) brutto słownie: (kwota słownie) złotych brutto za cały okres obowiązywania Umowy w tym 8% podatku VAT.

3. Jednostką miary, według której następuje rozliczanie Umowy jest tona (Mg).

4. Ilości i rodzaje odpadów komunalnych do odbioru i zagospodarowania określone przez Zamawiającego w SWZ (we wzorze formularza ofertowego stanowiącego załącznik nr 1 do Umowy) są szacunkowe, ilości te mogą ulec zmianie w trakcie realizacji Umowy - wzrosnąć lub zmaleć w ramach określonej frakcji/rodzaju odpadów z zastrzeżeniem, że nie może to spowodować wzrostu całkowitej wartości Umowy, o której mowa w ust. 2. (…)".

Odwołujący zakwestionował powyższe wskazując m.in., że w dokumentach zamówienia zamawiający nie określił minimalnego gwarantowanego zakresu zamówienia., co oznacza, że treść projektu umowy pozostaje w sprzeczności z dyspozycją art. 433 pkt 4 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 99 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że „*Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty*.". Oznacza to, że zamawiający jest zobowiązany do wskazania w opisie przedmiotu zamówienia wymaganych cech dostaw, usług lub robót budowlanych. Dodatkowo, w opisie należy uwzględnić zasady proporcjonalności i efektywności.

Z kolei art. 16 ustawy Pzp reguluje zasady przygotowania i przeprowadzania postępowania o udzielenie zamówienia i stanowi, że „*Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:*

1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;

2) przejrzysty;

3) proporcjonalny.".

Art. 433 pkt 4) ustawy Pzp stanowi, że „*Projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać: (…) możliwości ograniczenia zakresu zamówienia przez zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron.".* Przepis ten dotyczy zakazanych postanowień umowy. Tak więc projektowane postanowienia umowy nie mogą zawierać postanowień wskazanych w tym przepisie, w tym nie mogą ograniczać zakresu zamówienia przez zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron. Oznacza to, że przedmiot umowy powinien być określony w taki sposób, by wykonawca mógł ustalić minimalny, pewny zakres lub wielkość przyszłego swojego świadczenia oraz wysokość odpowiadającego mu świadczenia zamawiającego

Przenosząc powyższe na stan faktyczny niniejszej sprawy stwierdzić należy, że specyfika zamówienia powoduje – jak wskazał zamawiający – że nie sposób jest określić minimalnego zakresu tego zamówienia w taki sposób jak oczekuje tego odwołujący. Minimalna ilość odpadów do odbioru i zagospodarowania w ramach określonej frakcji/rodzajów odpadów jest bowiem zależna wyłącznie od ilości wyprodukowanych przez mieszkańców odpadów z poszczególnej frakcji. Tak więc za wykonanie usługi będącej przedmiotem umowy wykonawcy będzie przysługiwało wynagrodzenie w częściach, za odebrane i zagospodarowane odpady komunalne stanowiące iloczyn cen jednostkowych, określonych w formularzu ofertowym wykonawcy stanowiących załącznik nr 1 i 2 do Umowy oraz ilości odebranych i zagospodarowanych odpadów komunalnych wynikających z kart przekazania odpadów komunalnych (potwierdzonych dowodami ważenia) oraz udokumentowanych odczytami monitoringu GPS określonego w Dziale 4 pkt 7 OPZ potwierdzającymi, że odpady pochodziły wyłącznie z nieruchomości zamieszkałych znajdujących się na terenie Gminy Miejskiej Legionowo z zastrzeżeniem, że całkowita wartość Umowy/łączne wynagrodzenie za wykonanie całości Umowy nie przekroczy wskazanej w treści umowy kwoty brutto za cały okres obowiązywania Umowy w tym 8% podatku VAT.

Nadto stwierdzić należy, że faktycznie minimalny zakres zamówienia jest określony poprzez zarówno postanowienia określające sposób liczenia wynagrodzenia, jak i sposób geograficzny i przedmiotowy bowiem zakresem zamówienia objęta jest Gmina Miejska Legionowo, Punkt Selektywnego Zbierania Odpadów oraz apteki (przeterminowane leki). Tak więc pełny minimalny zakres zamówienia został określony. Istotnie nie jest on zgodny z tym czego oczekuje odwołujący. Nie narusza to jednak przepisów wskazanych w treści podniesionych zarzutów. Nie jest bowiem możliwe określenie minimalnej ilości odpadów jakie wyprodukowane zostaną w okresie umownym w sposób oczekiwany przez zamawiającego, gdyż jest to – jak wskazał zamawiający - zależne od wielu czynników. Oczywistym jest bowiem, że potencjalny wykonawca znając zakres świadczenia poprzez określenie obszaru oraz pewnych danych historycznych ma możliwość prawidłowej kalkulacji ceny składanej oferty. Tym samym Izba uznała, że zarzut ten nie

potwierdził się.

Zarzut naruszenia art. 134 ust. 1 pkt 4 i 20 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 i 4 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 k.c. w zw. z art. 353[1] k.c. poprzez uwzględnienie w Projekcie Umowy, zapisów wedle których wypłata wynagrodzenia uzależniona jest od zaakceptowania przez zamawiającego dokumentacji m.in. protokołu wykonania usług, kopii kart przekazania odpadów do instalacji, dokumentów ważenia, a zamawiający nie jest ograniczony żadnym terminem na akceptacje dokumentów i protokołu co stanowi nadużycie prawa podmiotowego zamawiającego do kształtowania warunków umowy, jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, a także narusza równowagę stron umowy (zarzut 7 odwołania) nie potwierdził się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

§ 3 ust. 9 projektu umowy stanowi, że „*Do wystawionej faktury Wykonawca zobowiązany jest załączyć protokół wykonania usług stanowiący załącznik nr 4 do Umowy wraz z kopiami kart przekazania odpadów komunalnych do instalacji oraz dowodami ważenia. Zaakceptowany przez Zamawiającego komplet dokumentów stanowi podstawę dokonania płatności za fakturę. Prawidłowo wystawiona faktura powinna zawierać następujące dane: Nabywca: Gmina Miejska Legionowo ul. marsz. J.P. 41, 05-120 Legionowo, NIP: 536-192-32-43; Odbiorca: Urząd Miasta Legionowo ul. marsz. J.P. 41, 05-120 Legionowo. Na fakturze musi być wskazany numer umowy*.".

Odwołujący zakwestionował powyższe, podnosząc m.in., że warunki zamówienia w zakresie rozliczenia wynagrodzenia są oderwane od realiów rynkowych i praktyki, albowiem nie są dostosowane do regulacji prawnych donoszących się do gospodarowania odpadami. Wskazał także, że projekt umowy powinien przewidywać termin dla zamawiającego na akceptacje dokumentacji stanowiącej podstawę do wypłaty wynagrodzenia, aby nie doszło do nieuzasadnionego przedłużania procedury.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 353[1] k.c. stanowi, że „*strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, pod warunkiem, że jego treść lub cel nie sprzeciwiają się właściwości stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego"*. Zasada ta jest jednym z filarów prawa zobowiązań w polskim porządku prawnym, co pozwala stronom na elastyczne kształtowanie swoich umów.

Z kolei art. 5 k.c. stanowi, że „*Nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego*". Oznacza to, że działania podejmowane w ramach wykonywania prawa muszą być zgodne z jego społeczno-gospodarczym celem oraz zasadami współżycia społecznego. Natomiast nadużycie prawa podmiotowego, które jest sprzeczne z tymi zasadami, nie korzysta z ochrony prawnej.

Z kolei art. 99 ust. 1 i 4 ustawy Pzp stanowi „

„*1.Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty*. (…)

4. Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.".

Art. 16 ustawy Pzp reguluje zasady przygotowania i przeprowadzania postępowania o udzielenie zamówienia i stanowi, że „*Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:*

1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;

2) przejrzysty;

3) proporcjonalny.".

Natomiast art. 17 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że „*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.".

Celem tego przepisu jest uzyskanie najlepszych efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych w stosunku do poniesionych nakładów. Oznacza to więc, że zamawiający powinien dążyć do optymalizacji wydatków publicznych, aby osiągnąć jak najlepsze rezultaty z danych nakładów.

Z kolei art. 8 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że „*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*.". Zgodnie z tym artykułem, przepisy Kodeksu cywilnego stosuje się do czynności

podejmowanych przez zamawiającego oraz wykonawców, o ile przepisy ustawy Pzp nie stanowią inaczej.

Natomiast art. 134 ust. 1 pkt 4 i 20 ustawy Pzp stanowi, że „*SWZ zawiera co najmniej: (…) 4)*opis przedmiotu zamówienia*, (…) 20) projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do umowy w sprawie zamówienia publicznego*".

W niniejszym stanie faktycznym wątpliwości odwołującego wzbudził brak w projekcie umowy (postanowień dotyczących wynagrodzenia wykonawcy) terminu na akceptację przez zamawiającego kompletu dokumentów złożonych przez odwołującego, w tym protokołu wykonania usług, kopii kart przekazania odpadów do instalacji, dokumentów ważenia. Zgodnie z projektem umowy zapłata wynagrodzenia wykonawcy ma nastąpić w terminie do 30 dni od daty otrzymania prawidłowo wystawionej faktury VAT na rachunek bankowy wskazany przez tego wykonawcę. I to do wystawionej faktury wykonawca zobowiązany jest – w myśl projektu umowy – złożyć wraz z fakturą protokół wykonania usług stanowiący załącznik nr 4 do Umowy wraz z kopiami kart przekazania odpadów komunalnych do instalacji oraz dowodami ważenia. W konsekwencji powyższego dopiero zaakceptowany przez zamawiającego komplet dokumentów stanowi podstawę do dokonania płatności za wystawioną przez wykonawcę fakturę. Czynność ta zajmuje zamawiającemu kilka dni, co oznacza, wbrew twierdzeniom odwołującego, że weryfikacja dokumentów złożonych przez wykonawcę nie przedłuża terminu uregulowania płatności z tego tytułu i nadal wynosi 30 dni od daty otrzymania prawidłowo wystawionej faktury VAT. Natomiast w przypadku zwłoki zamawiającego wykonawcy przysługiwać będzie prawo do naliczania odsetek. Tę okoliczność odwołujący pominął.

W konsekwencji powyższego Izba uznała, że zarzut ten nie potwierdził się.

Zarzut naruszenia art. 353¹ k.c., art. 5 k.c., art. 484 § 2 k.c. i art. 483 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, art. 16 ustawy Pzp, art. 17 ust. 1 ustawy Pzp, art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp poprzez zastrzeżenie w § 12 ust. 1 pkt 8 tiret drugi oraz pkt 13) Projektu Umowy kary umownej rażąco wygórowanej (zarzut 11 odwołania) nie potwierdził się.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zamawiający w projekcie umowy - § 12 Kary umowne umowy podał:

„*1. Zamawiającemu przysługują od Wykonawcy kary umowne w poniższych przypadkach i wysokościach: (…)*

8) z tytułu zwłoki w realizacji odbioru odpadów komunalnych odbieranych na podstawie harmonogramu, w wysokości:

- (…)

- dla każdego punku odbioru odpadów (wspólnej altany śmietnikowej dla kilku budynków) w zabudowie wielorodzinnej w wysokości 1.000,00 zł (słownie złotych: jeden tysiąc 00/100);

(…)

13) z tytułu nieudostępnienia w terminie na wszystkich samochodach opisanych w OPZ wideorejestratorów 360 stopni oraz dostępu do platformy umożliwiającej podgląd z kamer w wysokości 1000,00 zł (słownie: tysiąc zł 00/100) za każdy dzień zwłoki; za każdy ujawniony przypadek; (…)".

Odwołujący zakwestionował powyższą treść, podnosząc że wskazane kary umowne są rażąco wygórowane. Wskazał także, iż „*w przypadku opóźnień w odbiorze nie powstają żadne trwałe, nieodwracalne skutki. Konsekwencją krótkotrwałych zaniedbań jest wyłącznie dyskomfort mieszkańców. Z tych przyczyn kara umowna, która zostaje nałożona w oderwaniu od szkody jaką Zamawiający mógłby ponieść, jest rażąco wygórowana i będzie skutkowała nieuzasadnionym wzbogaceniem. Ponadto kara umowna została ustalona na poziomie nieadekwatnym w stosunku do zakresu przedmiotu zamówienia. Wykonawca odbiera odpady z tysięcy altan śmietnikowych, a zatem jednodniowe opóźnienie w odbiorze może generować karę umowną nieadekwatną w stosunku do wynagrodzenia umownego*."

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Art. 353¹ k.c. stanowi, że „*strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, pod warunkiem, że jego treść lub cel nie sprzeciwiają się właściwości stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego".* Zasada ta jest jednym z filarów prawa zobowiązań w polskim porządku prawnym, co pozwala stronom na elastyczne kształtowanie swoich umów.

Z kolei art. 5 k.c. stanowi, że „*Nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego*". Oznacza to, że działania podejmowane w ramach wykonywania prawa muszą być zgodne z jego społeczno-gospodarczym celem oraz zasadami współżycia społecznego. Natomiast nadużycie prawa podmiotowego, które jest sprzeczne z tymi zasadami, nie korzysta z ochrony prawnej.

Art. 483 k.c. reguluje zasady dotyczące kar umownych w umowach cywilnoprawnych i stanowi:

„*§ 1. Można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna).*

§ 2. Dłużnik nie może bez zgody wierzyciela zwolnić się z zobowiązania przez zapłatę kary umownej.".

Natomiast art. 484 § 2 k.c. stanowi, że „*Jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może*

żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana.”. Zastrzeżenie kary umownej jest więc bezwzględnie obowiązujące, co oznacza, że strony umowy nie mogą wyłączyć ani ograniczyć stosowania tego przepisu.

Z kolei art. 99 ust. 1 ustawy Pzp stanowi „*Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty*.”. Oznacza to, że zamawiający jest zobowiązany do wskazania w opisie przedmiotu zamówienia wymaganych cech dostaw, usług lub robót budowlanych. Dodatkowo, w opisie należy uwzględnić zasady proporcjonalności i efektywności.

Art. 16 ustawy Pzp reguluje zasady przygotowania i przeprowadzania postępowania o udzielenie zamówienia i stanowi, że „*Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:*
1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
2) przejrzysty;
3) proporcjonalny.”.

Natomiast art. 17 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że „*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.”. Celem tego przepisu jest uzyskanie najlepszych efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych w stosunku do poniesionych nakładów. Oznacza to więc, że zamawiający powinien dążyć do optymalizacji wydatków publicznych, aby osiągnąć jak najlepsze rezultaty z danych nakładów

Natomiast art. 134 ust. 1 pkt 20 ustawy Pzp stanowi, że „*SWZ zawiera co najmniej: (…) projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do umowy w sprawie zamówienia publicznego*”.

W kontekście powyższego oczywistym jest, że zamawiający zobowiązany jest zamieścić w SWZ projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do umowy w sprawie zamówienia publicznego i zamawiający załączył do SWZ projekt przyszłej umowy. Oczywistym jest także, że treść projektu umowy ma zabezpieczyć interes obydwu stron umowy. Niemniej jednak – jak podkreślił zamawiający – „*opóźnienia w odbiorze odpadów wpływają nie jedynie na samopoczucie mieszkańców, ale mogą wpływać na pojawianie się insektów oraz gryzoni*”. Co więcej wskazał także, że „*ryzyko potencjalnych zagrożeń z tytułu opóźnienia w odbiorze odpadów nie ogranicza się jedynie do dyskomfortu mieszkańców*”. Sama już możliwość pojawiania się insektów oraz gryzoni uzasadnia podjęcie działań mających na celu zabezpieczenie odpadów a tym samym wyeliminowanie ryzyka potencjalnego zagrożenia sanitarnego. Kary umowne mają więc zabezpieczyć wykonanie zobowiązania poprzez prawidłową realizację tego zamówienia i wyeliminowanie możliwości wystąpienia opóźnień w odbiorze odpadów. Nie można więc uznać, że kary umowne określone w projekcie umowy są rażąco wygórowane. Mają one bowiem zabezpieczyć zamawiającego przed skutkami niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. W tej sytuacji nie sposób więc uznać, że kary umowne określone w projekcie umowy są rażąco wygórowane.

Podkreślić także należy, że wykonawca zobowiązany jest przed rozpoczęciem realizacji zamówienia „*wyposażyć wszystkie pojazdy obsługujące gminę Legionowo w zakresie odbioru odpadów w system lokalizacji pojazdów GPS. (…)”* celem dostosowania pojazdów do wykonywania tego zamówienia w terminie 30 dni. W tej sytuacji brak wideorejestratorów 360 stopni oraz dostępu do platformy umożliwiającej podgląd z kamer jak najbardziej powinien skutkować karami umownymi.

Dlatego też Izba uznała, że zarzut ten nie potwierdził się.

Izba nie stwierdziła naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp wskazanych przez odwołującego w treści wniesionego odwołania.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 574 ustawy Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605) oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r., poz. 2437).

Przewodnicząca: ……