

WYROK

Warszawa, 16 kwietnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 2 marca 2026 r. przez odwołującego: Przedsiębiorstwo Techniki Sanitarnej ALBA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Chorzowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Gmina Siemianowice Śląskie z siedzibą w Siemianowicach Śląskich

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu nr 2 odwołania.
2. Uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu nr 1 i nakazuje zamawiającemu usunięcie z dokumentacji zamówienia postanowień nakładających na wykonawców obowiązek osiągnięcia poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu wyrażonego procentowo w stosunku do ilości odebranych odpadów oraz wykreślenie z dokumentacji zamówienia wszelkich postanowień dotyczących nakładania kar umownych na wykonawcę za nieosiągnięcie poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu.
3. W pozostałym zakresie oddala odwołanie.
4. Kosztami postępowania obciąża w 1/3 zamawiającego i w 2/3 odwołującego i:
 - 4.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego, 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszt wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego;
 - 4.2. zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego 5 000 zł 00 gr (pięć tysięcy złotych zero groszy) tytułem proporcjonalnego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez odwołującego z tytułu wpisu od odwołania,
 - a w pozostałym zakresie znosi koszty między stronami.

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

Uzasadnienie

Gmina Siemianowice Śląskie z siedzibą w Siemianowicach Śląskich (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej: Pzp) postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego

pn. „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu miasta Siemianowice Śląskie” (znak sprawy: RK.271.0003.2026), zwane dalej postępowaniem.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 20 lutego 2026 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, numer publikacji ogłoszenia: 123015-2026, numer wydania: Dz.U. S: 36/2026.

2 marca 2026 r. wykonawca Przedsiębiorstwo Techniki Sanitarnej ALBA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Chorzowie (dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

- 1.art. 134 ust. 1 pkt 4 i pkt 20 Pzp, art. 99 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 Pzp, art. 431 Pzp, 433 pkt 2 i pkt 3 Pzp, art. 8 ust. 1 Pzp w zw. z art. 5 Kc, art. 353¹ Kc, art. 387 § 1 Kc, art. 483 § 1 Kc, art. 473 § 1 Kc w zw. z art. 3b Ucpg przez 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 (morfologia strumienia odpadów objętych przedmiotem zamówienia, faktyczna możliwość poddania odpadów recyklingowi wynikająca z ich parametrów fizyko-chemicznych

i zanieczyszczeń [jakość odpadów komunalnych], sposób obliczania poziomów recyklingu, uwarunkowania rynkowe w zakresie recyklingu odpadów, rygorystyczne wymogi jakościowe stawiane przez recyklerów, brak wdrożenia ROP, rola Zamawiającego w gminnym systemie gospodarki odpadami, odpływ odpadów nadających się do recyklingu do strumienia kaucyjnego oraz strumienia odpadów kompostowanych w przydomowych kompostownikach), co narusza zasady współżycia społecznego, równowagę stron umowy oraz zasady uczciwej konkurencji, jako

że zakłada nadmierne obciążenie wykonawcy ryzykiem kontraktowym w zakresie obowiązku osiągnięcia poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych w sytuacji, gdy ich osiągnięcie na poziomie wymaganym przez ustawodawcę jest obiektywnie niemożliwe do spełnienia przez wykonawcę w toku realizacji przedmiotowej usługi, mając na względzie strumień odpadów przewidziany do odebrania, 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 Pzp, gdyż obowiązek nałożony na wykonawcę pozostaje nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i jako taki narusza zasadę uczciwej konkurencji;

2.art. 246 ust. 1 i 2 Pzp w zw. z art. 134 ust. 1 pkt 18 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 Pzp przez ustalenie kryterium ceny o wadze przekraczającej 60%, mimo że Zamawiający nie określił w opisie przedmiotu zamówienia wymagań jakościowych odnoszących

się do głównych elementów składających się na przedmiot zamówienia

m.in. odnoszących się do zagospodarowania odpadów lub określił je w sposób niewłaściwy odnosząc się wyłącznie do wymagań wynikających z bezwzględnie obowiązujących przepisów, które to wymagania wykonawca musiałby spełnić nawet jeżeli nie zostałyby one uwzględnione w opisie przedmiotu zamówienia;

3.art. 134 ust. 1 pkt 20 Pzp, art. 439 ust. 1 - 3 Pzp w zw. z art. 353¹ Kc w zw. z art. 5 Kc w zw. z art. 8 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 Pzp przez 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 § 12 Umowy:

a.stronom przyznane zostało uprawnienie do żądania zmiany wynagrodzenia wykonawcy ograniczone do przypadku, gdy poziom zmiany cen materiałów

lub kosztów wyniesie minimum 10%;

b.do wyliczeń przyjęto tzw. kwartalne wskaźniki inflacji publikowane przez GUS zamiast wskaźników miesięcznych;

c.maksymalna wartość zmiany wynagrodzenia została ograniczona do łącznie 10% wynagrodzenia w całym okresie obowiązywania umowy;

d.nie określono, że zmiana wynagrodzenia jest skuteczna od dnia złożenia wniosku;

e.wyłączono z waloryzacji zysk i koszty pracownicze, 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.

4.art. 455 ust. 1 pkt 1 Pzp w zw. z art. 99 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 Pzp i art. 17 ust. 1 Pzp przez zaniechanie wprowadzenia do Umowy postanowień określających zasady wprowadzenia zmian do umowy w związku z niemożliwymi do przewidzenia

w momencie składania oferty skutkami:

a.wejścia w życie systemu kaucyjnego, m.in. ustawy z 13 lipca 2023 r. o zmianie ustawy o gospodarce opakowaniami oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2023 r., poz. 1852, dalej jako: „nowelizacja Ugo”), która wprowadziła

 tzw. system kaucyjny od 1 października 2025 r., mimo tego, że nie są jeszcze znane konsekwencje wejścia w życie nowych przepisów np. co do wielkości

 i jakości strumienia odpadów, co ma wpływ na realizację zamówienia i jego koszty, a Zamawiający nie zawarł w Umowie postanowień, które pozwalałyby na jej dostosowanie do nowych warunków, w których wykonawca

 będzie świadczył usługę (w zakresie co najmniej ilości odbieranych

 odpadów, harmonogramu odbioru odpadów, liczby pojazdów przeznaczonych do realizacji

zamówienia oraz zmiany wynagrodzenia wykonawcy);

b. wejścia w życie innych przepisów mających wpływ na realizację niniejszego zamówienia publicznego np. przepisów wprowadzających tzw. system Rozszerzonej Odpowiedzialności Producenta, mających wpływ na realizację umowy, a Zamawiający nie zawarł w Umowie postanowień, które pozwalałyby na jej dostosowanie do nowych warunków, w których wykonawca będzie świadczył usługę które to zaniechanie narusza równowagę stron umowy,

nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń stron umowy i przerzuca

na wykonawcę ryzyka związane ze zmianą warunków realizacji zamówienia, których wykonawca (składając ofertę) nie jest w stanie przewidzieć,

a tym samym Zamawiający dokonał opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, niewyczerpujący i nieprecyzyjny, który narusza zasady efektywności, zachowania uczciwej konkurencji, proporcjonalności oraz równego traktowania wykonawców, co w konsekwencji uniemożliwia wykonawcom prawidłowe skalkulowanie ryzyk kontraktowych.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonanie zmian dokumentacji postępowania szczegółowo wskazanych w uzasadnieniu poszczególnych zarzutów.

W piśmie procesowym Odwołującego, które wpłynęło 14 kwietnia 2026 r., przed otwarciem posiedzenia z udziałem stron, Odwołujący oświadczył, że wycofuje zarzut nr 2. Dlatego też w tym zakresie postępowanie podlegało umorzeniu.

W uzasadnieniu podtrzymanych zarzutów Odwołujący wskazał m. in.:

Zarzut nr 1

Zgodnie z § 5 ust. 1 dodatku nr 4 do SWZ – projektowanymi postanowieniami umowy (dalej: „Umowa”) Wykonawca jest zobowiązany, w odniesieniu do odebranych przez siebie odpadów, prowadzić gospodarkę odpadami w okresie, na jaki zostanie zawarta Umowa w sposób zapewniający osiągnięcie Zamawiającemu wymaganych przepisami prawa odpowiednich poziomów recyklingu: poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych, poziomu ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania, poziomu składowania odpadów komunalnych określonych w ustawie z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach i przepisach wydanych na jej podstawie.

Opis Przedmiotu Zamówienia tj. załącznik nr 1 do Umowy (dalej: „OPZ”) uszczegóławia obowiązek osiągnięcia poziomów recyklingu.

Zgodnie z ust. 5 pkt 1 działu 22 OPZ Wykonawca zobowiązany jest do osiągnięcia w każdym roku realizacji Umowy poziomów które zgodnie z art. 3b ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach wynoszą co najmniej:

- a) 56 % wagowo – za rok 2026;
- b) 57 % wagowo – za rok 2027;
- c) 58 % wagowo – za rok 2028;
- d) 59 % wagowo – za rok 2029;

(...)

Zgodnie z ust. 1 działu 22 OPZ Wykonawca zobowiązany jest do obliczenia poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych odebranych

w ramach tego zamówienia, zgodnie z rozporządzeniem Ministra Klimatu i Środowiska

z 3 sierpnia 2021 r. w sprawie sposobu obliczania poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych lub przepisami, które mogą zastąpić

to rozporządzenie. Nieosiągnięcie przez Wykonawcę wymaganych poziomów recyklingu skutkuje naliczeniem przez Zamawiającego kar umownych zgodnie z poniższymi zasadami określonymi w § 14 ust. 2 i 3 Umowy (tożsame postanowienia znajdują się z dziale 22 OPZ):

2. Zamawiający naliczy Wykonawcy kary umowne, w przypadku nieosiągnięcia w danym roku obowiązywania umowy poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych oraz w przypadku przekroczenia poziomu składowania odpadów komunalnych, w wysokości obliczonej odrębnie dla poszczególnych poziomów:

- 1) przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych,
- 2) składowania odpadów komunalnych.

3. Kara umowna, o której mowa w ust. 2 pkt 1) będzie stanowić 50% iloczynu brakującej masy odpadów, którą należało oddać do ponownego użycia i recyklingu oraz jednostkowej stawki

za umieszczenie niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych na składowisku określonego w przepisach wydanych na podstawie art. 290 ust. 2 ustawy z 27 kwietnia

2001 r. Prawo ochrony środowiska. Kara zostanie naliczona po zatwierdzeniu przez Urząd Marszałkowski sprawozdania z realizacji zadań z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi Prezydenta Miasta Siemianowice Śląskie za dany rok kalendarzowy.

W przypadku niepełnego roku realizacji Umowy, kara zostanie naliczona proporcjonalnie do ilości odebranych odpadów w ramach Umowy.

Zgodnie z treścią § 14 ust. 7 Umowy Postanowienia niniejszego paragrafu nie wyłączają prawa Zamawiającego do dochodzenia od Wykonawcy odszkodowania uzupełniającego

na zasadach ogólnych, przewyższającego wysokość zastrzeżonych kar umownych.

Wprowadzony w dokumentach zamówienia obowiązek osiągnięcia przez Wykonawcę poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych (dalej: „poziomów recyklingu”) jest niemożliwy do osiągnięcia, a jako taki jest nadmierny

i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia.

Obowiązek osiągnięcia poziomów recyklingu jest usankcjonowany karą umowną. Zasady ustalania wysokości kary umownej są analogiczne do zasad obliczania kary administracyjnej, jaką może zostać obciążona gmina za nieosiągnięcie wymaganych poziomów recyklingu, zgodnie z art. 9z ust. 2a i ust. 3 Ucpq, w związku z art. 9x ust. 3 Ucpq, z tą różnicą,

że wykonawca wylicza poziom recyklingu w odniesieniu do odebranych odpadów, a Gmina może do wyliczeń uwzględnić nie tylko odpady odebrane przez wykonawcę, ale wszystkie odpady wytworzone na jej terenie, w tym odpady z systemu kaucyjnego lub z przydomowych kompostowników. Ponadto Zamawiający obniżył Wykonawcy wysokość kary umownej o 50%.

Zamawiający, mimo że ograniczył wysokość kary umownej, którą może nałożyć na wykonawcę do 50% kary jaka mogłaby zostać nałożona na Zamawiającego przy uwzględnieniu strumienia odpadów odebranych przez wykonawcę, to obowiązek osiągnięcia wymaganych poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych przerzucił

na wykonawcę w całości. Wykonawca nadal ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą wobec Zamawiającego w przypadku nieosiągnięcia wymaganych poziomów.

Wskazać należy, że Zamawiający wymaga osiągnięcia poziomów recyklingu w wysokości 56% w 2026 r., 57% w 2027 r., 58% w 2028 r. oraz 59% w 2029 r. Osiągnięcie wymaganych poziomów recyklingu jest przy morfologii i jakości strumienia odpadów przewidzianych

do odbioru z terenu miasta Siemianowice Śląskie oraz przy obecnych uwarunkowaniach technologicznych i gospodarczych niemożliwe. Podkreślenia wymaga, że dla odpadów zmieszanych możliwy do osiągnięcia poziom recyklingu wynosi zaledwie kilka procent

i z uwagi na wprowadzenie systemu kaucyjnego od 1 października 2025 r. odsetek ten w toku realizacji usługi znacząco się zmniejszy. Te odpady, które zawarte są w strumieniu odpadów zmieszanych i mogą być przekazane do recyklingu (PET, metalowe puszki i szkło),

odpłyną bowiem ze strumienia odpadów zmieszanych. Pozostałe odpady nadające

się do recyklingu, jeżeli trafią do strumienia odpadów zmieszanych nie mogą być poddane recyklingowi czy to z uwagi na ograniczenia prawne (bioodpady) czy faktyczne wynikające

z zabrudzeń i zanieczyszczeń uniemożliwiających recykling (papier i tektura, folie). Recyklingowi poddawane są zasadniczo frakcje odpadów zbieranych selektywnie, lecz ich udział w całym strumieniu odpadów z uwzględnieniem tzw. zdadności odpadów do recyklingu, jest zbyt mały, aby osiągnąć poziom recyklingu na poziomie 56% lub większym.

Wskazać należy, że łącznie do odbioru w okresie realizacji zamówienia przewidziano

81720 Mg odpadów komunalnych, z czego aż 47160 Mg to niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne. Odpady te stanowią aż 57% wszystkich odpadów objętych przedmiotem zamówienia. Udział ten jest zbyt duży, aby obiektywnie możliwe było osiągnięcie wymaganych poziomów recyklingu biorąc pod uwagę także okoliczność, że nie wszystkie odpady selektywnie zebrane mogą zostać poddane recyklingowi, o czym szerzej w dalszej części odwołania. Z danych historycznych wynika, że w 2024 r. 60% odpadów odebranych

od właścicieli nieruchomości oraz odpadów zebranych w PSZOK to niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne, a w 2025 r. było to 58,6%. Zgodnie z analizą stanu gospodarki odpadami komunalnymi na terenie gminy Siemianowice Śląskie za rok 2024 niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne w 2024 r. stanowiły 61,05% wszystkich odebranych i zebranych odpadów komunalnych z terenu Miasta Siemianowice Śląskie.

Dowód: - Analiza stanu gospodarki odpadami komunalnymi na terenie gminy Siemianowice Śląskie za rok 2024 – aktualizacja

Zamawiający, określając szacunkowe ilości odpadów komunalnych przewidzianych do odebrania przez Wykonawcę, oparł swoje wyliczenia prawdopodobnie na danych historycznych, nie dokonując należytej analizy wpływu aktualnych i niedawno wprowadzonych zmian legislacyjnych na strukturę i wielkość strumienia odpadów. W szczególności nie uwzględniono skutków ustanowienia w Polsce systemu kaucyjnego. Jak już zostało wyjaśnione, system kaucyjny spowoduje odpływ frakcji nadających się do recyklingu ze strumienia odpadów objętych przedmiotem zamówienia, a zatem szacunkowe dane o przewidywanej ilości odpadów do odbioru w okresie obowiązywania umowy opierają się na nieadekwatnych podstawach. W rzeczywistości Wykonawca odbierze mniej odpadów z tworzyw sztucznych aniżeli przewiduje Zamawiający. Szanse Wykonawcy na osiągnięcie poziomów recyklingu jeszcze bardziej maleją, ponieważ butelki szklane, metalowe puszki oraz butelki PET, nadają się do recyklingu i ponownego przetworzenia. Co istotne Zamawiający będzie mógł się rozliczyć w swoim sprawozdaniu z odpadów przekazanych do systemu kaucyjnego na terenie gminy, jednakże takiej możliwości nie będzie miał wykonawca. Mimo tego wykonawca zobligowany jest osiągnąć poziom recyklingu w takiej samej wysokości jak gmina, choć strumień odpadów, z którego rozlicza się wykonawca pozbawiony będzie odpadów zdolnych do recyklingu.

Zamawiający, nakładając na Wykonawcę obowiązki w zakresie osiągnięcia poziomów recyklingu, zmierza do obarczenia Wykonawcy odpowiedzialnością za osiągnięcie wymaganych poziomów recyklingu, a brak realizacji tego obowiązku sankcjonuje nałożeniem na wykonawcę kary umownej. Z uwagi na nałożenie na wykonawcę obowiązku osiągnięcia poziomów recyklingu, sporządzony przez Zamawiającego opis przedmiotu zamówienia, naruszając przywołane w treści zarzutu przepisy kodeksu cywilnego, nie spełnia wymagań określonych w art. 99 ust. 1 i ust. 2 Pzp oraz art. 16 Pzp i 17 ust. 1 Pzp.

Przed wszystkim przedmiot zamówienia został opisany przez Zamawiającego w sposób nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, czego konsekwencją jest m.in. błędne przekonanie Zamawiającego, że to wykonawca ma bezpośredni wpływ na osiągnięcie wymaganych poziomów recyklingu. W rzeczywistości w całym łańcuchu zdarzeń prowadzących do recyklingu, udział podmiotu odbierającego i zagospodarowującego odpady jest relatywnie niewielki. W ocenie Odwołującego nałożenie na wykonawcę obowiązku osiągnięcia wskazanych poziomów w wysokości określonej

w dokumentacji postępowania jest żądaniem świadczenia niemożliwego w rozumieniu

art. 387 § 1 Kc W tych warunkach obowiązek ten powinien być usunięty z dokumentów zamówienia. Zdaniem Odwołującego niemożność ta ma charakter pierwotny i obiektywny – żaden wykonawca nie jest w stanie osiągnąć tak wysokich poziomów, jakich oczekuje Zamawiający, ze strumienia odpadów objętych przedmiotem zamówienia, zwłaszcza mając

na względzie, że część odpadów zdolnych do recyklingu odpłynie w toku realizacji zamówienia ze strumienia odpadów odbieranego przez wykonawcę do systemu kaucyjnego lub będzie kompostowane w przydomowych kompostownikach. Wprowadzenie przez Zamawiającego omawianego wymagania należy zatem uznać za naruszenie zasad współzycia społecznego oraz nadużycie prawa podmiotowego.

Istotną okolicznością jest fakt, że dotychczas Gmina osiągała bardzo niskie poziomy recyklingu:

- 1)za rok 2021 – 26,87%,
- 2)za rok 2022 – 26,36%,
- 3)za rok 2023 - 27,12%,
- 4)za rok 2024 – 32,29%,

a więc oczywistym jest, że wykonawca przy takim strumieniu odpadów jakie wytwarzają mieszkańcy Gminy nie będzie w stanie osiągnąć wymaganych poziomów recyklingu nawet przy dochowaniu najwyższej staranności.

Zauważyć także należy, że nie można utożsamiać poziomu recyklingu osiągniętego w danym roku kalendarzowym przez gminę z poziomem recyklingu osiąganym przez wykonawcę odbierającego odpady w ramach gminnego systemu gospodarki odpadami. Tymczasem Gmina rozlicza się z osiągnięcia poziomów recyklingu z całego strumienia odpadów komunalnych wytworzonych w danym roku kalendarzowym na terenie gminy, wykonawca zaś tylko ze strumienia odpadów, który został objęty przedmiotem zamówienia, co ma istotne znaczenie dla możliwości osiągnięcia poziomów recyklingu na niekorzyść wykonawcy.

Zauważyć trzeba, że w ostatnim czasie doszło do zmian prawnych, które dają istotne podstawy przypuszczać, że poziomy recyklingu w roku 2026 i w latach kolejnych nie będą mogły zostać osiągnięte przez wykonawcę realizującego usługi na rzecz gminy, z uwagi na odpływ strumienia odpadów łatwo poddających się recyklingowi ze strumienia odpadów objętych przedmiotem zamówienia. Przed wszystkim już z dniem 1 października 2025 r. wszedł

w życie tzw. system kaucyjny, co spowoduje znaczący odpływ odpadów łatwo poddających się recyklingowi ze strumienia odpadów objętych przedmiotem zamówienia.

Również szereg odpadów poddających się recyklingowi nie jest objęty przedmiotem zamówienia, gdyż są one poddawane kompostowaniu w miejscu ich wytworzenia

lub przekazywane innym podmiotom zbierającym odpady, np. w punktach skupu złomu czy makulatury.

Osiągnięcie przez gminy poziomów recyklingu jest szczegółowym obowiązkiem w ramach utrzymania czystości i porządku jako zadania własnego gminy wynikającym z art. 3b ust. 1 Ucpg. Biorąc pod uwagę powyższe, to na Zamawiającym jako Gminie spoczywa ustawowy obowiązek osiągnięcia poziomów recyklingu. W przypadku systemu gminnego ustawodawca jednoznacznie przesądził, że obowiązek osiągnięcia ww. poziomów, jak też ewentualna kara w przypadku ich nieosiągnięcia, obciąża gminę. Zgodnie z art. 9z ust. 2a Ucpg gmina, która nie wykonuje obowiązków, o których mowa w art. 3b lub art. 3c - podlega karze pieniężnej obliczonej odrębnie dla wymaganego poziomu: przygotowania odpadów komunalnych

do ponownego użycia i recyklingu; ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania oraz składowania. Zgodnie z art. 9z ust. 2a Ucpg w zw. z art. 9z ust. 3 Ucpg w zw. z art. 9x ust. 3 Ucpg administracyjną karę pieniężną

za nieosiągnięcie poziomów recyklingu oblicza się jako iloczyn jednostkowej stawki opłaty

za umieszczenie niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych na składowisku, określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 290 ust. 2 ustawy z 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.

Sporządzając OPZ pominięto, że wykonawca nie ma żadnego wpływu ani na ilość,

ani na rodzaj i jakość wytworzonych na terenie Gminy odpadów komunalnych, które zobligowany jest odebrać i zagospodarować, realizując przedmiot zamówienia. Wykonawca nie ma wpływu na to, jaki strumień odpadów zostanie mu przekazany do odbioru

i zagospodarowania w toku realizacji przedmiotowej umowy. Wykonawca nie dysponuje także żadnymi instrumentami, które pozwalałyby oddziaływać na sposób gospodarowania odpadami komunalnymi nieobjętymi zamówieniem, w szczególności odpady, które trafią do systemu kaucyjnego lub do innych podmiotów zbierających odpady.

Biorąc pod uwagę powyżej opisane okoliczności faktyczne i prawne kara umowna w wysokości 50% kary jaka zostałaby nałożona na Zamawiającego przy uwzględnieniu strumienia odpadów odbieranego przez Wykonawcę jest karą rażąco wygórowaną.

Mając na względzie powyższe w ocenie Odwołującego obowiązek spoczywający

na wykonawcy powinien zostać zastąpiony obowiązkiem dążenia do uzyskania jak najlepszych efektów zagospodarowania odpadów komunalnych w celu zapewnienia jak najwyższych poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych, a kara umowna, o której mowa w § 14 ust. 2 i 3 Umowy (oraz w dziale 22 OPZ) powinna zostać wykreślona.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji dokumentów zamówienia przez wykreślenie zapisów zobowiązujących wykonawcę do osiągnięcia poziomów recyklingu, a także kar umownych za nieosiągnięcie tych poziomów i zastąpienie ich obowiązkiem dążenia do uzyskania jak najlepszych efektów zagospodarowania odpadów komunalnych w celu zapewnienia Gminie osiągnięcia jak najwyższych poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych określonych

w art. 3b ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach.

Zarzut nr 3

Zgodnie z treścią § 12 ust. 3 pkt 2) Umowy:

2) Stosownie do postanowień art. 439 ust. 1 ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, Zamawiający przewiduje możliwość zmiany wynagrodzenia określonego w § 11 ust. 1 niniejszej umowy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją przedmiotu zamówienia, o którym mowa w § 1, na następujących zasadach:

- a) poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów, o których mowa w art. 439 ust. 1 ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, uprawniający Strony do żądania zmiany Wynagrodzenia oraz Ceny wynosi minimum 10% wyliczony zgodnie ze wzorem określonym w lit. f względem ceny materiałów lub kosztów przyjętych w celu ustalenia wynagrodzenia oraz ceny zawartych podpisania Umowy,

- b) początkowy termin ustalenia zmiany wynagrodzenia oraz ceny przypada na dzień podpisania aneksu waloryzującego wynagrodzenie oraz cenę wykonawcy stosownie do zapisów niniejszego paragrafu. Jeżeli umowa została zawarta po upływie 180 dni od dnia upływu terminu składania ofert, początkowym terminem ustalenia zmiany wynagrodzenia oraz ceny jest dzień otwarcia ofert, a pozostałe postanowienia niniejszego paragrafu stosowane będą odpowiednio,
- c) zmiana wynagrodzenia dokonana zostanie z użyciem wskaźnika waloryzacji cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem w układzie kwartał do kwartału, okres poprzedni = 100, publikowany w komunikacie Prezesa GUS, liczony narastająco
w okresie, po którym następuje waloryzacja (wskaźnik W należy obliczyć z dokładnością do trzech miejsc po przecinku),
- d) wniosek o zmianę wysokości wynagrodzenia oraz ceny należnego z tytułu realizacji przedmiotu zamówienia nie może być złożony wcześniej niż po 180 dniach od dnia podpisania umowy, a każdy kolejny nie może być złożony przed upływem 180 dni
od daty ostatniej zmiany wysokości wynagrodzenia. Jeżeli umowa została zawarta po upływie 180 dni od dnia upływu terminu składania ofert, wniosek o zmianę wynagrodzenia oraz ceny może być złożony nie wcześniej niż w dacie zawarcia umowy,
- e) maksymalna wartość zmiany Wynagrodzenia oraz Ceny, jaką dopuszcza Zamawiający z tytułu przesłanki opisanej w niniejszym punkcie w całym okresie obowiązywania umowy wynosi 10% wynagrodzenia oraz ceny,
- f) Wykonawca zobowiązany jest wykazać Zamawiającemu wysokość ceny materiałów i kosztów przyjętych w celu ustalenia wynagrodzenia oraz cen jednostkowych zawartych w ofercie dla poszczególnych części zadania 1 oraz zadania 2 (zwaną dalej Ceną). Sposób określenia zmiany ceny materiałów lub kosztów na koszt wykonania zamówienia nastąpi na podstawie następujących wzorów:

$$Ww = 1 + [C \times (W - 1)]$$

gdzie:

Ww – wskaźnik waloryzacji Umowy przez który zostanie pomnożona Cena i przyszła część Wynagrodzenia (wskaźnik Ww należy obliczyć z dokładnością do czterech miejsc po przecinku),

C – wyrażona w procentach część kosztów i materiałów podlegających waloryzacji w stosunku do Ceny (parametr C należy określić z dokładnością do pełnych procentów),

W – wskaźnik waloryzacji cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem w układzie kwartał do kwartału, okres poprzedni = 100, publikowany w komunikacie Prezesa GUS, liczony narastająco w okresie, po którym następuje waloryzacja (wskaźnik W należy obliczyć z dokładnością do trzech miejsc po przecinku), na podstawie następującego wzoru: $W = (W1 \div 100) \times (W2 \div 100) \times (W3 \div 100) \times \dots \times \dots \times (Wn \div 100)$

gdzie:

W1, W2, W3,, Wn – wskaźnik z odpowiednio pierwszego, drugiego, trzeciego i kolejnych kwartałów, aż do n-tego (ostatniego dostępnego) kwartału, następującego po kwartale podpisania Umowy lub w przypadku ponownej waloryzacji po kwartale podpisania aneksu waloryzacyjnego (wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem w układzie kwartał do kwartału, okres poprzedni = 100, publikowany w komunikacie Prezesa GUS. W przypadku, gdyby ww. wskaźnik przestał być dostępny, Strony uzgodnią inny, najbardziej zbliżony wskaźnik publikowany przez GUS),

- g) Wniosek powinien zawierać wyczerpujące uzasadnienie faktyczne i wskazanie podstaw prawnych oraz dokładne wyliczenie kwoty wynagrodzenia oraz ceny
po zmianie umowy,
- h) Wykonawca, którego wynagrodzenie zostało zmienione zgodnie z postanowieniami niniejszego paragrafu zobowiązany jest do zmiany wynagrodzenia przysługującego podwykonawcy z którym zawarł umowę nie później niż na 7 dni od dnia zawarcia aneksu, w zakresie odpowiadającym zmianom cen materiałów lub kosztów dotyczących zobowiązania podwykonawcy,
- i) Waloryzacja nie przysługuje od zysku Wykonawcy oraz kosztów pracowniczych,
- j) Zamawiający otrzymany wniosek rozpatrzy w terminie 30 dni pod kątem zasadności
i kompletności dokumentów. W przypadku stwierdzonych braków we wniosku Zamawiający wezwie Wykonawcę do jego uzupełnienia,
- k) Wykonawca w terminie 7 dni dostarczy wyjaśnienia w przeciwnym wypadku wniosek zostaje bez rozpatrzenia,
- l) Prawidłowy i kompletny wniosek zostanie rozpatrzony w terminie 14 dni o czym Wykonawca zostanie

poinformowany na piśmie. Zaakceptowany wniosek będzie podstawą do sporządzenia aneksu do niniejszej umowy,

Zgodnie z wypowiedziami doktryny Wprowadzenie do Pzp obowiązku uwzględniania klauzul waloryzacyjnych w umowach w sprawach zamówień publicznych, których przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi, zawartych na okres dłuższy niż 6 miesięcy, ma na celu przywrócenie stanu równowagi ekonomicznej między stronami umowy zachwianej przez określone zdarzenia, które mogą mieć miejsce w trakcie jej realizacji. Choć zachwianie równowagi ekonomicznej między stronami umowy może mieć różne podłoże, to w art 439 Pzp ustawodawca zdecydował się na uwzględnienie zdarzeń wpływających na konieczność zmiany wynagrodzenia. Za takie zdarzenia uznano zmianę cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia oraz osiągnięcie przez te zmiany określonego poziomu. Intencją ustawodawcy było zatem nałożenie na zamawiających obowiązku wprowadzania do długoterminowych umów (dłuższych niż 6 miesięcy) mechanizmów umownych, które uwzględniałyby wpływ czynników zewnętrznych (zmiana cen materiałów lub kosztów)

na rentowność realizowanego zamówienia. Uwzględniając powyższe, regulacja art. 439 Pzp zmierza do zachowania równowagi kontraktowej między zamawiającym a wykonawcą, zobowiązując do rozłożenia między stronami ryzyk gospodarczych będących następstwem zmian cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia i zachodzących w toku jego realizacji.

W ocenie Odwołującego ukształtowana przez Zamawiającego klauzula waloryzacyjna nie odpowiada wymaganiom ustawy. W świetle art. 439 ust. 1 Pzp umowa, której przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi, zawarta na okres dłuższy niż 6 miesięcy, zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia. Postanowienia te muszą gwarantować realną możliwość podwyższenia wynagrodzenia. Tym samym Zamawiający, sporządzając wzór umowy, powinien ukształtować jej postanowienia w sposób adekwatny do bieżącej sytuacji gospodarczej, uwzględniając aktualne wskaźniki ekonomiczne oraz prognozy.

Uzależnienie możliwości ubiegania się o waloryzację w sytuacji gdy wzrost kosztów nastąpi – zgodnie z wzorem stosowanym przez Zamawiającego – 10%, przy zastosowaniu wskaźnika waloryzacji cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem w układzie kwartał do kwartału, okres poprzedni = 100, publikowany w komunikacie Prezesa GUS, narusza równowagę stron umowy, nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń stron umowy i w nieproporcjonalny sposób przenosi na wykonawcę ryzyka związane ze zmianą kosztów wykonania przedmiotu zamówienia. Wymagany przez Zamawiającego poziom zmiany kosztów nie umożliwia skorzystania z klauzuli waloryzacyjnej i zrealizowania celu, jakiemu ma służyć przepis art. 439 Pzp Oznacza to, że waloryzacja ma charakter iluzoryczny.

Ponadto sam zastosowany wzór przez Zamawiającego jest niejasny i niejednoznaczny, a jego zastosowanie nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń. Zamawiający stosuje we wzorze współczynnik C, który ma obejmować wyrażoną w procentach część kosztów i materiałów podlegających waloryzacji podczas gdy waloryzacji powinno podlegać całe wynagrodzenie Wykonawcy. Nie uchybiając powyższemu, Zamawiający nawet nie określił w jaki sposób współczynnik C należy wyliczyć.

Waloryzacja nie powinna zostać wyłączona w odniesieniu do zysku Wykonawcy oraz kosztów pracowniczych. Skoro Zamawiający decyduje się na określenie sposobu zmiany wynagrodzenia z użyciem wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych, który jest pewnym uśrednionym wskaźnikiem obrazującym wzrost cen ogółu dóbr, to nie należy jeszcze ograniczać zmiany wynagrodzenia tylko do jego części, gdyż realny wzrost kosztów danego kontraktu może być znacznie wyższy niż wynikający z zastosowania niniejszego wskaźnika, np. w przypadku skokowego wzrostu cen paliwa lub kosztów zagospodarowania odpadów.

W istocie mechanizm zaproponowany przez Zamawiającego powoduje podwójne ograniczenie waloryzacji przez zastosowanie wskaźnika inflacji, który sam w sobie jest wskaźnikiem uśrednionym i nie oddaje specyfiki kosztów branży gospodarki odpadami oraz przez dodatkowe ograniczenie zakresu waloryzacji wyłącznie do wyodrębnionej części wynagrodzenia.

Przyjęty sposób waloryzacji, a w szczególności narzucony przez Zamawiającego poziom zmiany kosztów, którego przekroczenie otwiera stronom możliwość ubiegania się o dokonanie zmiany wynagrodzenia na poziomie 10% narusza równowagę stron umowy, nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń stron umowy i w nieproporcjonalny sposób przenosi na wykonawcę ryzyka związane ze zmianą kosztów wykonania przedmiotu zamówienia.

Przewidziany przez Zamawiającego mechanizm waloryzacji sprawia, że całość ryzyka wzrostu kosztów w przypadku inflacji na poziomie do 10% ponosi Wykonawca. Biorąc pod uwagę projekcje inflacji, mechanizm waloryzacji staje się w praktyce dla Wykonawcy nieskuteczny.

Wskaźniki kwartalne są publikowane tylko kilka razy w roku. Bardziej miarodajnym wskaźnikiem, jest wskaźnik miesięczny ukazujący wzrost cen z miesiąca na miesiąc. Zastosowanie kwartalnego wskaźnika inflacji w układzie

kwartał do kwartału powoduje istotne opóźnienie reakcji mechanizmu waloryzacyjnego względem rzeczywistej dynamiki kosztów ponoszonych przez wykonawcę. Konstrukcja wskaźnika kwartalnego uśrednia zmiany cen w okresie trzymiesięcznym, co prowadzi do wygładzenia krótkookresowych, ale realnie odczuwalnych wzrostów kosztów paliwa, energii, usług zewnętrznych czy materiałów eksploatacyjnych. W praktyce oznacza to, że nawet istotny wzrost kosztów w jednym

dwóch miesiącach może nie znaleźć adekwatnego odzwierciedlenia w kwartalnym wskaźniku. Zastosowanie miesięcznych wskaźników cen towarów i usług konsumpcyjnych – publikowanych regularnie przez Prezesa GUS – pozwalałoby na bardziej precyzyjne i aktualne odwzorowanie rzeczywistej dynamiki kosztów. Wskaźnik miesięczny odzwierciedla zmianę cen w krótszym horyzoncie czasowym, dzięki czemu umożliwia szybszą reakcję na gwałtowne wahania rynkowe, które w sektorze gospodarki odpadami mają bezpośrednie przełożenie na koszty realizacji zamówienia.

Ponadto Zamawiający ograniczył maksymalny poziom waloryzacji do zaledwie 10% wynagrodzenia w skali całego kontraktu, który obowiązywać będzie przez 3 lata. W ocenie Odwołującego, Zamawiający powinien przewidzieć znacznie większą maksymalną wartość zmiany wynagrodzenia, tj. na poziomie ok. 25% wynagrodzenia. W innym wypadku klauzula waloryzacyjna będzie miała charakter pozorny. Na przestrzeni ostatnich lat z uwagi

na chwiejną sytuację ekonomiczną na świecie obserwuje się znaczne wahania cen na rynku, więc wykonawca powinien mieć zabezpieczoną możliwość uzyskania pełnej rekompensaty związanej ze wzrostem kosztów realizacji kontraktu. W innym wypadku wykonawcy będą zmuszeni wkalkulować ten skrajnie niekorzystny mechanizm waloryzacji w cenę, czego efektem będą zawyżone i nieporównywalne oferty w niniejszym postępowaniu. Skoro Zamawiający umożliwia dokonanie waloryzacji, jeżeli wzrost cen będzie na poziomie 10%,

to nie może ograniczać wzrostu wynagrodzenia do tego samego pułapu, wówczas bowiem wykonawca mógłby realnie tylko jednokrotnie zwaloryzować wynagrodzenie na przestrzeni

trzech lat obowiązywania umowy. Istotnym jest, że Zamawiający w uprzednim postępowaniu (postępowanie pn.: „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu Miasta Siemianowice Śląskie”, znak: RK.271.0023.2023, Zp.rp.38.2023,

link

do

postępowania:

https://umsiemianowice.logintrade.net/zapytania_email,140860,7f64ababa0a18b7a549de081_ebfb7084.html) nie ograniczył tak radykalnie możliwości waloryzacji umowy, mimo że umowa miała obowiązywać około 2 lat (736 dni).

Wynagrodzenie mogło zostać zwiększone maksymalnie do 25% (por. § 10 ust. 2 pkt 1f Dodatku nr 4 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy).

Dowód: - Dodatek nr 4 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy.

Tylko klauzula waloryzacyjna sformułowana w sposób precyzyjny, z poszanowaniem interesów stron kontraktu publicznego, pozwoli ochronić interesy finansowe wykonawcy, zaś Zamawiającemu zapewni należyłą, terminową i bezpieczną realizację zamówienia publicznego.

Odwołujący ma świadomość, że Zamawiający musi wskazać maksymalny poziom waloryzacji, ale jego wysokość powinna być adekwatna do sytuacji rynkowej, a nie sztucznie ukształtowana, po to, aby unicestwić właściwą waloryzację, czyli zmianę wynagrodzenia umownego z uwagi na realny wzrost cen. Projektowana przez Zamawiającego klauzula waloryzacyjna nie jest dostosowana do realiów kontraktu i zmieniającej się rzeczywistości gospodarczej, w ocenie Odwołującego nie odpowiada ona tym samym wymogom

art. 439 Pzp, jest sprzeczna z celem tego przepisu i stanowi przejaw uchylania

się Zamawiającego od obowiązków określonych w tymże przepisie, a co najmniej stanowi

o pozornym ich wypełnianiu. Odwołujący podkreśla, że przywołany przepis zobowiązuje także Zamawiającego do rzeczywistej i racjonalnej partycypacji w zwiększonych kosztach realizacji zamówienia. Formułowanie postanowień umownych, których celem jest uniknięcie

przez Zamawiającego ponoszenia ciężarów wzrostu kosztów, a co najmniej dążenie

do maksymalnego ograniczenia takich sytuacji kosztem wykonawcy, stanowi nadużycie przysługującego mu prawa do formułowania postanowień umownych, co jest sprzeczne

z zasadami współżycia społecznego i stanowi naruszenie przepisu art. 353¹ Kc i 5 Kc.

W następnej kolejności należy podnieść, że Zamawiający zaniechał określenia początkowego terminu obowiązywania zmiany wynagrodzenia. Zmiana wynagrodzenia powinna obowiązywać od daty złożenia wniosku o waloryzację bez względu na termin zawarcia aneksu, a ewentualne różnice w wypłaconym wynagrodzeniu Zamawiający powinien pokryć.

Tylko

w taki sposób waloryzacja spełnia swój cel. Ma ona doprowadzić do ekwiwalentności świadczeń w przypadku zachwiania równowagi pomiędzy stronami. Procedura zmiany umowy może potrwać nawet trzy miesiące (30 dni na rozpoznanie wniosku, 7 dni na uzupełnienie dokumentów, 14 dni na kolejne rozpoznanie wniosku, następnie czynności faktyczne związane z przygotowaniem aneksu oraz jego podpisaniem). Wykonawca powinien mieć możliwość

uzyskania zwaloryzowanego wynagrodzenia od faktycznego wzrostu kosztów, a nie od zakończenia formalnej procedury.

Jak już zostało częściowo wykazane powyżej, wiele z regulacji odnoszących się do waloryzacji jest nieprecyzyjnych. Postanowienia projektu Umowy nie pozwalają na zidentyfikowanie zobowiązań wykonawcy oraz ryzyka wiążącego się ze złożeniem oferty, a także naruszają równowagę stron. Zamawiający np. nie precyzuje i nie rozróżnia sytuacji, gdy składany jest pierwszy wniosek i kolejne wnioski (§ 12 ust. 3 pkt 2) ppkt a) i b) Umowy jest w tym zakresie nieprecyzyjny). Umowa powinna określać, że strony będą uprawnione do żądania zmiany wynagrodzenia Wykonawcy (waloryzacji), w przypadku, gdy poziom zmiany kosztów związanych z realizacją Umowy, względem kosztów przyjętych w celu ustalenia wynagrodzenia Wykonawcy, osiągnie określony poziom, a druga i kolejna waloryzacja będą możliwe w przypadku, gdy poziom zmiany kosztów związanych z realizacją Umowy, względem kosztów przyjętych dla celów poprzedniej waloryzacji, osiągnie określony poziom.

Odwołujący wnosi o dokonanie modyfikacji dokumentów zamówienia przez zmianę zasad waloryzacji umowy przy uwzględnieniu powyższych zarzutów, w szczególności wprowadzenie jasnych, zrozumiałych zasad zmiany wynagrodzenia, umożliwiających przywrócenie ekwiwalentności świadczeń pomiędzy stronami, z zachowaniem zasady równości, przy uwzględnieniu, że:

- poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów, których mowa w art. 439 ust. 1 ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, uprawniający Strony do żądania zmiany Wynagrodzenia to 5%;
- strony będą uprawnione do żądania zmiany wynagrodzenia Wykonawcy (waloryzacji), w przypadku, gdy poziom zmiany kosztów związanych z realizacją Umowy, względem kosztów przyjętych w celu ustalenia wynagrodzenia Wykonawcy, osiągnie określony poziom, a druga i kolejna waloryzacja będą możliwe w przypadku, gdy poziom zmiany kosztów związanych z realizacją Umowy osiągnie określony pułap względem kosztów przyjętych dla celów poprzedniej waloryzacji;
- maksymalna wartość zmiany wynagrodzenia to łącznie 25 % wartości całkowitego wynagrodzenia;
- sposób ustalania zmiany wynagrodzenia nastąpi przez zsumowanie następujących po sobie wskaźników cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem w układzie miesiąc do miesiąca, okres poprzedni = 100, publikowanych w komunikacie Prezesa GUS;
- zmiana Umowy w zakresie waloryzacji będzie skuteczna od dnia złożenia wniosku przez wykonawcę.

Zarzut nr 4

Zamawiający zaniechał uwzględnienia w Umowie postanowień określających zasady wprowadzenia zmian do Umowy, w związku z niemożliwymi do przewidzenia w momencie składania oferty, skutkami wejścia w życie nowelizacji Ugo, która wprowadziła tzw. system kaucyjny od 1 października 2025 r. oraz skutkami wejścia w życie innych przepisów, które będą miały wpływ na realizację Umowy, m.in. przepisów wprowadzających tzw. system Rozszerzonej Odpowiedzialności Producenta, który zapewne zostanie wdrożony pakietem aktów prawnych, a także zmian Ucpq.

Na etapie składania ofert, wykonawcom znana jest treść nowelizacji Ugo dot. systemu kaucyjnego, a system ten już obowiązuje kilka miesięcy, niemniej jednak na etapie składania ofert nie będą jeszcze znane ani możliwe do przewidzenia konsekwencje wejścia w życie nowych przepisów. Przepisy te z pewnością wpłyną na realizowane zamówienie, a wpływ ten będzie wymagał merytorycznej zmiany umowy - w zakresie co najmniej ilości odbieranych odpadów, harmonogramu odbioru odpadów, liczby pojazdów przeznaczonych do realizacji zamówienia oraz zmiany wynagrodzenia wykonawcy. Należy mieć na uwadze,

że na początkowym etapie obowiązywania systemu nie sposób przewidzieć jaki będzie miał on wpływ na zachowania mieszkańców i jaka będzie jego skuteczność. Nie wiadomo jaki procent strumienia odpadów przewidzianego do odbioru odpłynie do systemu kaucyjnego. Podkreślenia wymaga, że umowa będzie obowiązywała aż trzy lata, więc należy wprowadzić odpowiednie instrumenty adaptacyjne. Niewystarczające jest określenie minimalnej wysokości wynagrodzenia jakie wykonawca otrzyma, które zostało ustalone na poziomie 80% wynagrodzenia maksymalnego, albowiem nie sposób oszacować czy pułap ten

w odpowiednim stopniu ogranicza ryzyko związane z systemem kaucyjnym, a ponadto może nastąpić także konieczność modyfikacji innych obowiązków wykonawcy. Odwołujący opisał działanie systemu kaucyjnego i jego wpływ na realizację Umowy w zarzucie nr 1, a zatem bezcelowe jawi się powtarzanie tej argumentacji, lecz należy ją uznać także jako uzasadnienie niniejszego zarzutu.

Zarówno ustawodawca, jak i Zamawiający w niniejszym postępowaniu, nie przewidzieli skutków owych przepisów dla umowy na odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych. Nie ulega wątpliwości, że wykonawca odbierze mniej odpadów komunalnych (mniej odpadów trafi do tzw. żółtego pojemnika i mniej odpadów nadających się do recyklingu trafi do odpadów zmieszanych). Dodatkowo, ze strumienia odpadów, wyłączone zostaną odpady o wysokiej wartości, nadające się do recyklingu (PET, opakowania szklane). W chwili obecnej, nie jest jednak możliwe wykazanie, udowodnienie, czy choćby uprawdopodobnienie wystąpienia konsekwencji nowelizacji Ugo dla niniejszego zamówienia,

dlatego Zamawiający powinien wprowadzić mechanizmy, które będą umożliwiały dostosowanie treści umowy do realiów prawnych i gospodarczych, które zaistnieją w okresie realizacji zamówienia. W początkowej fazie obowiązywania systemu kaucyjnego, w sklepach przeważały jeszcze butelki nie obciążone kaucją. Butelki obciążone kaucją były dostarczane systematycznie

po wprowadzeniu w życie przepisów, dlatego też mimo że system obowiązuje od kilku miesięcy, nadal jesteśmy w fazie początkowej i w oparciu o posiadane dane nie sposób ocenić skutków wprowadzenia systemu.

Należy mieć na uwadze, że istnieje realne i znaczne ryzyko zwiększenia cen

za zagospodarowanie odpadów z uwagi na zachwianie popytu i podaży na surowce wtórne oraz konieczność poniesienia kosztów zmian technologicznych w sortowniach

czy instalacjach. Nowe rozwiązania mogą znacząco wpłynąć na cały rynek gospodarki odpadami, w tym na koszty realizacji zamówienia.

System kaucyjny istotnie wpłynie na sposób świadczenia usługi. Zamawiający natomiast zupełnie pomija tę okoliczność, co powoduje, że wykonawca musi uwzględnić dodatkowo niepotrzebnie kolejne ryzyka w cenie ofertowej, czego można byłoby uniknąć, gdyby Zamawiający wprowadził omawiane tu przesłanki zmiany do Umowy. Ponadto, zasada przejrzystości postępowania wymaga, aby wydatkując środki publiczne, Zamawiający był w stanie wykazać ich celowość i efektywność.

W następnej kolejności należy podnieść, że brak jest jakichkolwiek klauzul adaptacyjnych uwzględniających skutki wejścia w życie również innych przepisów (nieznanych obecnie), mimo że termin realizacji usług został określony na trzy lata, co skutkuje przerzuceniem całego ryzyka związanego z realizacją Umowy na wykonawcę. Umowa zawarta na okres trzech lat musi uwzględniać realną możliwość wystąpienia zmian systemowych, zwłaszcza w sektorze regulowanym, podlegającym intensywnym modyfikacjom legislacyjnym. Już obecnie procedowane są zmiany w zakresie wdrożenia systemu Rozszerzonej Odpowiedzialności Producenta (ROP), co ma nastąpić w drodze pakietu aktów prawnych, a także zmian Ucpg. Zmiany te mogą istotnie wpłynąć na sposób realizacji Umowy przez m.in.:

1. zmianę struktury strumienia odpadów oraz ich wolumenu,
2. nowe obowiązki ewidencyjne, sprawozdawcze i logistyczne,
3. zwiększenie kosztów realizacji zamówienia,

przy czym są to tylko przykłady, albowiem nowe przepisy nie weszły jeszcze w życie a ich propozycje podlegają ciągłym zmianom.

Zamawiający dokonał opisu przedmiotu zamówienia w sposób naruszający przepisy art. 99 ust. 1 i ust. 4 w zw. z art. 16 Pzp i art. 17 ust. 1 pkt 1 i 2 Pzp, przez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji, proporcjonalności oraz równego traktowania wykonawców, a tym samym zaniechanie przygotowania i prowadzenia postępowania z należytą starannością, w szczególności przez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, bez uwzględnienia wszystkich okoliczności mających wpływ na sporządzenie oferty.

Zamawiający ma obowiązek jasnego formułowania wymogów i przygotowania dokumentacji postępowania w sposób umożliwiający rzetelne przygotowanie oferty. Sprzecznym z Prawem zamówień publicznych jest określenie przez Zamawiającego przedmiotu zamówienia

w sposób, który znacząco utrudnia kalkulację ceny ofertowej. Zasada przejrzystości

w kontekście treści postanowień SWZ, interpretowana jest jako obowiązek Zamawiającego

do sformułowania dokumentacji postępowania z uwzględnieniem zawodowego, profesjonalnego charakteru działalności prowadzonej zarówno przez wykonawcę,

jak i zamawiającego.

Z art. 99 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 Pzp i art. 17 ust. 1 Pzp wynika, że Zamawiający ma obowiązek opisać przedmiot zamówienia w sposób uwzględniający wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty – a więc także uwzględniając system kaucyjny, spodziewany system Rozszerzonej Odpowiedzialności Producenta oraz inne zmiany przepisów lub wprowadzenie nowych regulacji prawnych. Oferty składane przy wzorze Umowy o aktualnej treści będą nieporównywalne, ponieważ każdy wykonawca inaczej wyceni ryzyko wynikające z wejścia w życie systemu kaucyjnego oraz ryzyka kolejnych zmian prawa, których nie da się przewidzieć. Dodatkowo, art. 455 ust. 1 pkt 1 Pzp oraz art. 439 ust. 1 Pzp, nakładają na Zamawiającego obowiązek wprowadzenia przesłanek do zmiany umowy, które są precyzyjne, jednoznaczne, określają rodzaj i zakres zmian oraz warunki wprowadzenia zmian, czego Zamawiający zaniechał.

Odwolujący wniósł o dokonanie modyfikacji dokumentów zamówienia przez wprowadzenie postanowień określających zasady wprowadzenia zmian do umowy w związku z niemożliwymi do przewidzenia w momencie składania oferty skutkami: - wejścia w życie nowelizacji Ugo, która wprowadziła tzw. system kaucyjny od 1 października 2025 r.

- wejścia w życie innych przepisów mających wpływ na realizację usługi, w tym przepisami które będą regulowały tzw. system Rozszerzonej Odpowiedzialności Producenta oraz zmian Ucpg.

1 kwietnia 2026 r. Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie go w zakresie zarzutu nr 1, a w pozostałym zakresie – o umorzenie postępowania na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp.

W uzasadnieniu wniosku o umorzenie Zamawiający wskazał na zmiany wprowadzone w dokumentach zamówienia po wniesieniu odwołania:

„Zamawiający zmodyfikował OPZ oraz PPU w zakresie dotyczącym zagospodarowania odebranych odpadów komunalnych, uszczegóławiając wymagania jakościowe dotyczące zagospodarowania odpadów (czego dotyczył zarzut nr 2). Obecne brzmienie:

Działu 19 OPZ:

„Dział 19. Zagospodarowanie odebranych odpadów komunalnych

1. Wykonawca zobowiązany jest do zagospodarowania odebranych odpadów komunalnych. Zagospodarowanie odpadów polega na przetworzeniu odpadów w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 21 u.o.
2. Wykonawca jest uprawniony do korzystania ze stacji przeładunkowej oraz innych miejsc zbierania odpadów (w tym bazy magazynowo-transportowej) na zasadach określonych w Ucpg oraz u.o. Zamawiający preferuje bezpośrednie przekazywanie odpadów do miejsc ich przetwarzania, w szczególności w zakresie odpadów, których zbieranie negatywnie wpływa na ich właściwości fizyczne i możliwość osiągnięcia poziomów, o których mowa w ust. 5 pkt 8).
3. Wykonawca odpowiedzialny jest za przyjętą przez siebie logistykę transportu i zagospodarowania odpadów przy wykorzystaniu określonych miejsc ich zbierania lub przetwarzania, w tym za pełną zgodność przyjętych założeń jak i sposób ich wdrożenia z przepisami prawa powszechnie obowiązującego oraz treścią stosownych decyzji administracyjnych regulujących prawnie dozwolone procesy zbierania lub przetwarzania odpadów, przy uwzględnieniu konkretnych miejsc i sposobów odbioru odpadów określonych dokumentami zamówienia.
4. Wykonawca odpowiada za zapewnienie zgodności zagospodarowania odpadów budowlanych i rozbiórkowych z wymogami art. 101a u.o. W celu uchylenia wątpliwości Zamawiający oświadcza, że Wykonawca obowiązany jest do zapewnienia w procesie zagospodarowania odpadów budowlanych i rozbiórkowych, wysegregowania z nich co najmniej: drewna, metali, szkła, tworzyw sztucznych, gipsu i odpadów mineralnych, w tym betonu, cegły, płytek i materiałów ceramicznych oraz kamieni w celu zapewnienia przydatności do przygotowania do ponownego użycia, recyklingu lub innego odzysku, chyba że wysegregowanie nie jest technologicznie możliwe lub brak wysegregowania pozwala na przygotowanie do ponownego użycia, recykling lub inny odzysk.
5. Wykonawca zobowiązany jest do:
 - 1) zapewnienia, zgodnego z wymogami ustawy o odpadach zagospodarowania odpadów w procesach odzysku (R) lub unieszkodliwiania (D),
 - 2) postępowania z odpadami w sposób zgodny z hierarchią postępowania z odpadami,
 - 3) gospodarowania odpadami z uwzględnieniem zasady bliskości, o której mowa w art. 20 u.o.,
 - 4) zagospodarowania niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych w instalacji komunalnej w rozumieniu u.o., wpisanej na listę instalacji komunalnej o której mowa w art. 38b ust. 1 u.o. przez właściwego marszałka województwa lub ITPOK,
 - 5) zagospodarowania innych frakcji odpadów niż wskazane w pkt 4 powyżej, w instalacji posiadającej niezbędne uprawnienia do odzysku lub unieszkodliwiania określonych kategorii odpadów komunalnych,
 - 6) spełniania obowiązków ewidencyjnych związanych z gospodarowaniem odpadami zgodnie z u.o.,
 - 7) prowadzenia ewidencji odpadów przekazanych do instalacji, rozładowanych na stacji przeładunkowej lub przywiezionych do bazy magazynowo-transportowej, a także innego miejsca zbierania odpadów,
 - 8) wyboru instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych spełniających standardy technologiczne, zapewniających osiągnięcie poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami oraz ograniczenia masy odpadów komunalnych przekazywanych do składowania, o których mowa w art. 3b i 3c Ucpg Wykonawca jest zobowiązany, w odniesieniu do odebranych

przez siebie odpadów, prowadzić gospodarkę odpadami

w okresie, na jaki zostanie zawarta Umowa w sposób zapewniający osiągnięcie Zamawiającemu wymaganych przepisami prawa odpowiednich poziomów recyklingu: poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych, poziomu ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania oraz poziomu składowania odpadów komunalnych, określonych w Ucpg oraz przepisach wydanych na jej podstawie,

9)uwzględnienia priorytetu zagospodarowania bioodpadów w sposób skutkujący powstaniem nawozu lub środka poprawiającego właściwości gleby

na podstawie pozwolenia ministra właściwego do spraw rolnictwa wydanego zgodnie z art. 4 ust. 2 ustawy z 10 lipca 2007 r. o nawozach i nawożeniu

(Dz. U. z 2021 r. poz. 76) lub produktu nawozowego UE w rozumieniu art. 2 pkt 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1009 z 5 czerwca 2019 r. ustanawiającego przepisy dotyczące udostępniania na rynku produktów nawozowych UE, zmieniającego rozporządzenia (WE) nr 1069/2009 i (WE) nr 1107/2009 oraz uchylającego rozporządzenie (WE) nr 2003/200 (Dz. Urz. UE L 170 z 25.06.2019, str. 1, z późn. zm.),

10)maksymalnego ograniczenia zagospodarowania odpadów w procesach pozainstalacyjnych, w tym w ramach rekultywacji.

6.Wykonawca zobowiązany jest do zagospodarowania odebranych odpadów komunalnych sukcesywnie, w ilościach zależnych od ilości wytworzonych

i odebranych odpadów. Wykonawca zobowiązany jest do sukcesywnego i możliwie najszybszego przekazania odebranych odpadów do przetworzenia, zarówno ze względów środowiskowych jak i rozliczeniowych.

7.W celu osiągnięcia celu, o którym mowa ust. 5 pkt 8) Wykonawca zobowiązany jest m.in. do odpowiedniego doboru logistyki transportu, zbierania i zagospodarowania odpadów a także wyboru miejsc zagospodarowania odpadów jak również minimalizowania negatywnego wpływu procesu gospodarowania odpadów

na ich jakość w tym przydatność do poddania procesom ponownego użycia i recyklingu, w tym ograniczenia okresu ich magazynowania.

8.Wykonawca wskaże w ofercie wykaz instalacji przetwarzania odpadów komunalnych oraz podmiotów zbierających odpady w przypadku niewielkich ilości odpadów komunalnych selektywnie zbieranych zgodnie z art. 6d ust. 4 pkt 5 ustawy z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach.

9.Wykonawca zobowiązany jest na żądanie Zamawiającego niezwłocznie, nie później niż w terminie 5 dni roboczych, przekazać mu informacje potwierdzającą przekazanie określonej ilości odpadów do instalacji oraz informacje określone

w art. 9oa, art. 9p Ucpg, w zakresie posiadanych danych tj. na podstawie danych, które Wykonawca otrzyma od instalacji w terminach określonych w przepisach prawa”.

§ 5 PPU:

„§ 5. Zagospodarowanie odebranych odpadów komunalnych

1.Wykonawca zobowiązany jest do zagospodarowania odebranych odpadów komunalnych. Zagospodarowanie odpadów polega na przetworzeniu odpadów

w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 21 ustawy z 14 grudnia o odpadach.

2.Wykonawca jest uprawniony do korzystania ze stacji przeładunkowej oraz innych miejsc zbierania odpadów (w tym bazy magazynowo-transportowej) na zasadach określonych w ustawie z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku

w gminach oraz ustawie z 14 grudnia 2012 r. o odpadach. Zamawiający preferuje bezpośrednie przekazywanie odpadów do miejsc ich przetwarzania,

w szczególności w zakresie odpadów, których zbieranie negatywnie wpływa na ich właściwości fizyczne i możliwość osiągnięcia poziomów, o których mowa w ust. 5 pkt 8).

3.Wykonawca odpowiedzialny jest za przyjętą przez siebie logistykę transportu

i zagospodarowania odpadów przy wykorzystaniu określonych miejsc ich zbierania lub przetwarzania, w tym za pełną zgodność przyjętych założeń jak i sposób

ich wdrożenia z przepisami prawa powszechnie obowiązującego oraz treścią stosownych decyzji administracyjnych regulujących prawnie dozwolone procesy zbierania lub przetwarzania odpadów, przy uwzględnieniu konkretnych miejsc

i sposobów odbioru odpadów określonych dokumentami zamówienia.

4. Wykonawca odpowiada za zapewnienie zgodności zagospodarowania odpadów budowlanych i rozbiórkowych z wymogami art. 101a ustawy z 14 grudnia 2012 r.

o odpadach. W celu uchylenia wątpliwości Zamawiający oświadcza,

że Wykonawca obowiązany jest do zapewnienia w procesie zagospodarowania odpadów budowlanych i rozbiórkowych, wysegregowania z nich co najmniej: drewna, metali, szkła, tworzyw sztucznych, gipsu i odpadów mineralnych,

w tym betonu, cegły, płytek i materiałów ceramicznych oraz kamieni w celu zapewnienia przydatności do przygotowania do ponownego użycia, recyklingu

lub innego odzysku, chyba że wysegregowanie nie jest technologicznie możliwe lub brak wysegregowania pozwala na przygotowanie do ponownego użycia, recykling lub inny odzysk.

5. Wykonawca zobowiązany jest do:

1) zapewnienia, zgodnego z wymogami ustawy z 14 grudnia 2012 r. o odpadach zagospodarowania odpadów w procesach odzysku (R) lub unieszkodliwiania (D),

2) postępowania z odpadami w sposób zgodny z hierarchią postępowania z odpadami,

3) gospodarowania odpadami z uwzględnieniem zasady bliskości, o której mowa w art. 20 ustawy z 14 grudnia 2012 r. o odpadach,

4) zagospodarowania niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych w instalacji komunalnej w rozumieniu ustawy z 14 grudnia 2012 r. o odpadach, wpisanej na listę instalacji komunalnej o której mowa w art. 38b ust. 1 ustawy z 14 grudnia 2012 r. o odpadach przez właściwego marszałka województwa lub ITPOK,

5) zagospodarowania innych frakcji odpadów niż wskazane w pkt 4 powyżej, w instalacji posiadającej niezbędne uprawnienia do odzysku lub unieszkodliwiania określonych kategorii odpadów komunalnych,

6) spełniania obowiązków ewidencyjnych związanych z gospodarowaniem odpadami zgodnie z ustawą z 14 grudnia 2012 r. o odpadach,

7) prowadzenia ewidencji odpadów przekazanych do instalacji, rozładowanych na stacji przeładunkowej lub przywiezionych do bazy magazynowo-transportowej, a także innego miejsca zbierania odpadów,

8) wyboru instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych spełniających standardy technologiczne, zapewniających osiągnięcie poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami oraz ograniczenia masy odpadów komunalnych przekazywanych do składowania, o których mowa w art. 3b i 3c ustawy z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach. Wykonawca jest zobowiązany, w odniesieniu do odebranych przez siebie odpadów, prowadzić gospodarkę odpadami w okresie, na jaki zostanie zawarta Umowa

w sposób zapewniający osiągnięcie Zamawiającemu wymaganych przepisami prawa odpowiednich poziomów recyklingu: poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych, poziomu ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania

oraz poziomu składowania odpadów komunalnych, określonych w ustawie

z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz przepisach wydanych na jej podstawie,

9) uwzględnienia priorytetu zagospodarowania bioodpadów w sposób skutkujący powstaniem nawozu lub środka poprawiającego właściwości gleby na podstawie pozwolenia ministra właściwego do spraw rolnictwa wydanego zgodnie z art. 4

ust. 2 ustawy z 10 lipca 2007 r. o nawozach i nawożeniu (Dz. U. z 2021 r. poz. 76) lub produktu nawozowego UE w rozumieniu art. 2 pkt 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1009 z 5 czerwca 2019 r. ustanawiającego przepisy dotyczące udostępniania na rynku produktów nawozowych UE, zmieniającego rozporządzenie (WE) nr 1069/2009 i (WE) nr 1107/2009 oraz uchylającego rozporządzenie (WE) nr 2003/200 (Dz. Urz. UE L 170 z 25.06.2019, str. 1, z późn. zm.4),

10) maksymalnego ograniczenia zagospodarowania odpadów w procesach pozainstalacyjnych, w tym w ramach rekultywacji.

6. Wykonawca zobowiązany jest do zagospodarowania odebranych odpadów komunalnych sukcesywnie, w

ilościach zależnych od ilości wytworzonych

i odebranych odpadów. Wykonawca zobowiązany jest do sukcesywnego i możliwie najszybszego przekazania odebranych odpadów do przetworzenia, zarówno ze względów środowiskowych jak i rozliczeniowych.

7.W celu osiągnięcia celu, o którym mowa ust. 5 pkt 8) Wykonawca zobowiązany jest m.in. do odpowiedniego doboru logistyki transportu, zbierania

i zagospodarowania odpadów a także wyboru miejsc zagospodarowania odpadów, jak również minimalizowania negatywnego wpływu procesu gospodarowania odpadów na ich jakość, w tym przydatność do poddania procesom ponownego użycia i recyklingu, w tym ograniczenia okresu ich magazynowania.

8.Wykonawca wskaże w ofercie wykaz instalacji przetwarzania odpadów komunalnych oraz podmiotów zbierających odpady w przypadku niewielkich ilości odpadów komunalnych selektywnie zbieranych zgodnie z art. 6d ust. 4 pkt 5 ustawy z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach.

1)Wykaz instalacji przetwarzania odpadów komunalnych oraz podmiotów zbierających odpady w przypadku niewielkich ilości odpadów komunalnych selektywnie zbieranych zgodnie z art. 6f ust. 1a pkt 5 ustawy z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach stanowi Załącznik nr 2 do Umowy.

2)Zmiany w zakresie instalacji przetwarzania odpadów, do których Wykonawca będzie przekazywał odebrane odpady komunalne oraz podmiotów zbierających odpady w przypadku niewielkich ilości odpadów komunalnych selektywnie zbieranych, będą odbywały się na warunkach opisanych w § 12 Umowy. Wprowadzenie zmian w przedmiotowym zakresie wymaga akceptacji Zamawiającego.

9.Wykonawca zobowiązany jest na żądanie Zamawiającego niezwłocznie,

nie później niż w terminie 5 dni roboczych, przekazać mu informacje potwierdzającą przekazanie określonej ilości odpadów do instalacji oraz informacje określone

w art. 90a, art. 9p ustawy z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku

w gminach, w zakresie posiadanych danych tj. na podstawie danych, które Wykonawca otrzyma od instalacji w terminach określonych w przepisach prawa”.

Zamawiający zmienił treść § 12 ust. 3 pkt 2 projektowanych postanowień umowy,

tj. postanowień dotyczących waloryzacji wynagrodzenia, modyfikując kwestionowany przez Odwołującego pierwotny mechanizm waloryzacyjny (czego dotyczył zarzut nr 3). Obecne brzmienie § 12 ust. 3 pkt 2 PPU:

„2) Stosownie do postanowień art. 439 ust. 1 ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, Zamawiający przewiduje możliwość zmiany wynagrodzenia określonego

w § 11 ust. 1 niniejszej umowy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją przedmiotu zamówienia, o którym mowa w § 1, na następujących zasadach:

a)waloryzacja cen jednostkowych, o których mowa w §11 ust. 2 i 4 Umowy nastąpi

w przypadku spadku lub wzrostu kosztów świadczenia usług, ustalanego

na podstawie miesięcznych wskaźników cen towarów i usług konsumpcyjnych opublikowanych przez Główny Urząd Statystyczny (GUS) tj. miesięcznych wskaźników cen towarów i usług konsumpcyjnych (poprzedni miesiąc = 100) opublikowanych przez GUS na stronie internetowej urzędu, w okresach, o których mowa w lit b) poniżej,

b)weryfikacja stopnia zmian wskaźników, o których mowa w lit a) powyżej nastąpi

po każdym 180 dnia realizacji umowy (tj. po 180 dniach, 360 dniach, 540 dniach itd.) w terminie 7 dni po zakończeniu danego okresu (odpowiednio po upływie 180 dni; 360 dni itd.) lub zawarcia umowy, jeżeli zawarcie umowy następować będzie po 180 dniach od dnia otwarcia ofert,

c)w oparciu o sumaryczny stopień (pkt) zmian wartości miesięcznych wskaźników cen towarów i usług konsumpcyjnych (poprzedni miesiąc = 100) opublikowanych

od miesiąca, w którym:

•nastąpiło otwarcie ofert (jeżeli zawarcie umowy następować będzie po 180 dniach od dnia otwarcia ofert) do dnia jej zawarcia,

•od dnia zawarcia umowy do dnia upływu 180 dni od dnia jej zawarcia; 360 dni od dnia jej zawarcia; 540 dni od dnia jej zawarcia

- nastąpi ustalenie czy zmiana wartości wskaźników przekroczyła próg 5.0 pkt.

Obliczenia dokonywane będą w oparciu o wskaźniki liczone narastająco

w ww. okresach (punktem wyjścia każdorazowo będzie dzień zawarcia umowy

lub otwarcia ofert [jeżeli zawarcie umowy następować będzie po 180 dniach od dnia otwarcia ofert]).

Egzemplifikacyjnie: przyjmując, że w okresie weryfikacyjnym opublikowano następujące wskaźniki:100,4; 100,3;

100,2; 101,1; 100,1; 100,1, ustala

się, że stopień zmian wartości miesięcznych wskaźników wynosi: 2.2. pkt.

d) jeżeli zmiana wartości miesięcznych wskaźników przekracza próg 5.0 pkt, to ceny jednostkowe, o których mowa w §11 ust. 2 i 4 umowy w brzmieniu pierwotnym, modyfikuje się (obniża w przypadku ujemnego wskaźnika zmianowego lub zwiększa w przypadku dodatniego wskaźnika zmianowego) o wartość procentową odpowiadającą stopniowi zmian wartości miesięcznych wskaźników cen towarów

i usług konsumpcyjnych w badanym okresie, przekraczający próg 5.0 pkt.

Egzemplifikacyjnie, jeżeli stopień zmiany wskaźnika wynosił 6.2 pkt to wszystkie ceny jednostkowe ulegają zwiększeniu o 1,2%.

Zmodyfikowane w ww. sposób ceny jednostkowe obowiązują od miesiąca w którym dokonano waloryzacji (podpisano aneks) do dnia podpisania kolejnego aneksu

(po przeprowadzeniu kolejnej weryfikacji)

e) jeżeli w ramach kolejnej weryfikacji okaże się, że suma wskaźników inflacyjnych spadła poniżej 5.0 pkt, w kolejnych 180 dniach obowiązywania umowy rozliczenie następuje na podstawie stawek wynikających z oferty Wykonawcy,

f) zmiana cen jednostkowych w okresie realizacji zamówienia nie może przekroczyć 10% względem poszczególnych cen jednostkowych, o których mowa w §11 ust. 2

i 4 umowy w brzmieniu pierwotnym,

g) wraz z waloryzacją cen jednostkowych dokonuje się aktualizacji wartości łącznej wynagrodzenia Wykonawcy, o którym mowa w §11 ust. 1 Umowy (w sposób proporcjonalny do zmiany cen jednostkowych oraz pozostałej ilości odpadów

do odbioru i zagospodarowania w toku realizacji Umowy),

h) waloryzacja wynagrodzenia Wykonawcy, na zasadach określonych powyżej następuje na podstawie aneksu.

Podpisany aneks będzie stanowił podstawę

do zapłaty Wykonawcy wynagrodzenia w zmienionej wysokości,

i) Wykonawca, którego wynagrodzenie zostało zmienione zgodnie z postanowieniami niniejszego paragrafu zobowiązany jest do zmiany wynagrodzenia przysługującego podwykonawcy z którym zawarł umowę nie później niż na 7 dni od dnia zawarcia aneksu, w zakresie odpowiadającym zmianom cen materiałów lub kosztów dotyczących zobowiązania podwykonawcy”.

3. Zamawiający uzupełnił projektowane postanowienia umowy o nowe (§ 12 ust. 3 pkt 8– 11), wprowadzając klauzule modyfikacyjne odnoszące się do wpływu zmian prawa i innych okoliczności na realizację umowy (czego dotyczył zarzut nr 4). Obecne brzmienie § 12 ust. 3 pkt 8–11 PPU:

„8) przedmiotu zamówienia, w tym sposobu i warunków realizacji poszczególnych usług oraz wysokości cen jednostkowych oraz wysokości wynagrodzenia Wykonawcy, w przypadku niemożliwego do przewidzenia w momencie składania ofert wpływu na realizację Umowy:

a) wejścia w życie nowelizacji Ugo, która wprowadziła tzw. system kaucyjny od 1 października 2025 r.

b) wejścia w życie innych przepisów mających wpływ na realizację usługi, w tym przepisami które będą regulowały tzw. system Rozszerzonej Odpowiedzialności Producenta oraz zmian Ucpg

c) innych niż ww. zmian w prawie mających wpływ na zakres lub sposób wykonania Umowy lub zakres obowiązków Zamawiającego lub Wykonawcy, przy czym zmianę w prawie strony rozumieją jako wejście w życie nowych przepisów prawa lub zmian obowiązujących przepisów prawa, norm technicznych, w tym także zmianę aktów prawa miejscowego związanych z przedmiotem umowy,

w szczególności w zakresie sposobu i zakresu segregacji odpadów lub organizacji systemu odbioru odpadów na terenie Gminy po dniu złożenia oferty

a) wydania aktów administracyjnych (decyzji lub innych aktów organów administracji publicznej wiążących Zamawiającego) lub rozstrzygnięć, wyroków

itp. mających wpływ na zakres lub sposób wykonania umowy - w takim przypadku możliwa jest zmiana każdego z postanowień umowy w celu dostosowania jego treści do tych aktów

- w takim przypadku możliwa jest zmiana każdego z postanowień Umowy w celu dostosowania jego treści do stosownych przepisów lub aktów administracyjnych, rozstrzygnięć, wyroków itd.;

9) częstotliwości odbioru odpadów komunalnych, niezależnie od sposobu w jaki określone frakcje odpadów są odbierane, zarówno w przypadku zmiany aktów prawa, jak również powstania po stronie Gminy potrzeby wydzielania dodatkowej frakcji odpadów, które będą podlegały selektywnemu zbieraniu, lub scalenia kilku aktualnie wydzielonych frakcji w jedną, w tym ze względów organizacyjnych, logistycznych lub

ekonomicznych,

10)wymogów względem pojazdów wykorzystywanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia, w szczególności jeżeli zmiana taka okaże się konieczna lub celowa ze względu na zmianę przepisów prawa, wymogów jakie spełniać musi Zamawiający lub Wykonawca a wynikających z przepisów prawa

lub przeprowadzonych względem zamawiającego działań kontrolnych, jak również ze względów organizacyjnych lub ekonomicznych,

11)w katalogu czynności jakie muszą realizować osoby zatrudnione na podstawie umowy o pracę w toku wykonywania zamówienia przez Wykonawcę

lub podwykonawcę, w szczególności jeżeli zmiana taka okaże się konieczna

lub celowa ze względu na zmianę przepisów prawa, wymogów jakie spełniać musi Zamawiający lub Wykonawca, a wynikających z przepisów prawa

lub przeprowadzonych względem zamawiającego działań kontrolnych, jak również ze względów organizacyjnych lub ekonomicznych”

Z ostrożności, na wypadek nieuwzględnienia wniosku o umorzenie postępowania w zakresie zarzutów nr 2 – 4, Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania również w tym zakresie.

Po przeprowadzeniu rozprawy Izba, uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności

treść SWZ, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron zawarte w odwołaniu i pismach procesowych, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 Pzp.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności zamawiającego.

Izba przeprowadziła dowód z dokumentacji postępowania oraz ze wszystkich wnioskowanych i złożonych w postępowaniu przez Odwołującego i Zamawiającego dowodów pisemnych złożonych z odwołaniem i odpowiedzią na odwołanie.

Na podstawie art. 541 Pzp Izba odmówiła przeprowadzenia dowodów złożonych przez Odwołującego wraz z pismem procesowym, które wpłynęło do Izby 14 kwietnia 2026 r. przed otwarciem posiedzenia z udziałem stron. Odwołujący wraz z pismem złożył 28 załączników

i złożył wnioski o przeprowadzenie z nich dowodów. Odwołujący nie podjął choćby próby wyjaśnienia przyczyn, dla których złożył te dowody w dniu posiedzenia z udziałem stron.

Co istotne, odpowiedź na odwołanie została złożona 1 kwietnia 2026 r., a dowody złożone przez Odwołującego to dokumenty m. in. z lat 2024 i 2025. W konsekwencji Izba uznała,

że jedynym celem złożenia tych dowodów była zwłoka w postępowaniu – ich dopuszczenie skutkowałoby koniecznością odroczenia posiedzenia.

W piśmie procesowym z 14 kwietnia 2026 r. Odwołujący oświadczył, że cofa zarzut nr 2 odwołania. Postępowanie w tej części podlegało zatem umorzone.

Mając na uwadze powyższe Izba merytorycznie rozpoznała odwołanie, uznając, że zasługuje ono na częściowe uwzględnienie.

Izba ustaliła, co następuje:

Zarzut nr 1

Stan faktyczny sprawy wynikający z kwestionowanych przez Odwołującego postanowień dokumentów zamówienia odpowiada prawdzie. Po przeprowadzeniu dowodu z dokumentacji postępowania Izba potwierdziła, że postanowienia dokumentów zamówienia przytoczone

w odwołaniu są zgodne z faktyczną treścią wymogów zawartych w SWZ z załącznikami.

Zamawiający – w odróżnieniu od postanowień objętych pozostałymi zarzutami odwołania – nie zmienił SWZ z załącznikami w zakresie dotyczącym ciężącego a wykonawcy obowiązku osiągnięcia poziomów recyklingu. W odpowiedzi na zarzut Zamawiający wskazał m. in.:

„Zamówienie objęte Postępowaniem ma charakter kompleksowy, obejmuje zarówno odbiór, jak i zagospodarowanie odpadów, a tym samym wiąże się z powierzeniem wykonawcy pełni władztwa realizacyjnego nad procesem gospodarczym odpadami w ramach umowy.

To właśnie na poziomie dokumentacji postępowania zamawiający określa więc ramy organizacyjne, techniczne i jakościowe wykonywania usługi, zapewniając jednocześnie zgodność realizacji zamówienia z obowiązkami wynikającymi

z przepisów prawa.

Odwołujący w całym swoim wywodzie, stara się przypisać działania gminy związane z osiągnięciem wskazanego celu, z jakimkolwiek innymi sferami aktywności Gminy (przypisując im w sposób nieprawidłowy znaczenie determinujące), jednocześnie dokonując znacznego obniżenia stopnia doniosłości działań własnych. W ujęciu procesowym, takie stanowisko może być zrozumiałe, jednakże w sposób obiektywny, Odwołujący w sposób nieuzasadniony obniża rangę i możliwości operatorów świadczących usługi w perspektywie celu, jakim pozostaje osiągnięcie poziomów recyklingu. Zamawiający nie widzi realnych podstaw do umniejszania roli i znaczenia działań realizacyjnych, które związane są z działalnością operatora usług kompleksowych.

Nie sposób zatem uznać, że Zamawiający naruszył art. 99 ust. 1 P.z.p. czy art. 134 ust. 1 pkt 4 i 20 P.z.p., skoro opis przedmiotu zamówienia oraz projektowane postanowienia umowy odzwierciedlają obowiązki wynikające z przepisów powszechnie obowiązujących oraz określają sposób ich realizacji w ramach systemu gospodarki odpadami funkcjonującego na terenie gminy.

Nie można przy tym zgodzić się z twierdzeniem Odwołującego, że Zamawiający przeniósł w ten sposób na wykonawcę publicznoprawny obowiązek osiągnięcia poziomów recyklingu. Zamawiający nadal pozostaje podmiotem odpowiedzialnym wobec organów administracji za realizację obowiązków wynikających z ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach. Postanowienia umowy określają natomiast zakres obowiązków wykonawcy w ramach realizacji powierzonej mu części systemu gospodarowania odpadami, obejmującej odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych odebranych z terenu gminy”.

Wbrew stanowisku Zamawiającego istota problemu ma inny charakter – nie sprowadza się ona do kwestii dopuszczalności (bądź nie) przerzucenia na wykonawcę obowiązku osiągnięcia poziomów recyklingu. W ocenie Izby, Zamawiający ma prawo oczekiwać, że wykonawca realizujący zamówienia będzie wykonywał swoje obowiązki w sposób, który automatycznie zapewni realizację obowiązków ciążących na Zamawiającym na podstawie przepisów Ucpg. Gmina realizuje swoje obowiązki w zakresie utrzymania czystości i odbioru odpadów najczęściej za pośrednictwem wykonawców realizujących zadania na jej rzecz.

Zamawiający może jednak oczekiwać od wykonawców realizacji obowiązków, które obiektywnie są możliwe do wykonania. W zakresie objętym zarzutem nr 1 odwołania, Izba doszła do przekonania, że nierealne jest wymaganie, by wykonawca przedmiotu zamówienia pod rygorem nałożenia na niego kar umownych zrealizował poziomy recyklingu, które zgodnie z art. 3b ust. 1 Ucpg wynoszą co najmniej:

- a) 56 % wagowo – za rok 2026;
- b) 57 % wagowo – za rok 2027;
- c) 58 % wagowo – za rok 2028;
- d) 59 % wagowo – za rok 2029.

Problemy wykonawców z osiągnięciem poziomów recyklingu mają tak powszechny charakter, że znane są Izbie z urzędu i nie wymagają dodatkowego dowodu. Znaczący jest przy tym fakt, że Zamawiający na poparcie własnych twierdzeń powołał się na przykład Gminy Brodnica (Woj. Kujawsko-Pomorskie), gdzie udało się zrealizować wymagany poziom recyklingu.

W ocenie Izby fakt ten świadczy przeciwko Zamawiającemu – Zamawiający nie zaprzeczył twierdzeniom Odwołującego, że realny poziom recyklingu w Gminie Siemianowice Śląskie wynosi około 30%. Powołanie się na przykład Gminy Brodnica, a nie własny potwierdza tezę Odwołującego, że osiągnięcie poziomów recyklingu w Gminie Siemianowice Śląskie jest niemożliwe. Zamawiający ponadto podał przykład jednej gminy, gdzie udało się zrealizować wymagany poziom recyklingu – przykład ten raczej należy traktować jako wyjątek, a nie regułę.

Izba uznała argumentację Odwołującego za wiarygodną (bez konieczności jej ponownego przytaczania), a w konsekwencji uznała, że określone w dokumentach zamówienia obowiązki dotyczące konieczności osiągnięcia poziomów recyklingu to żądanie świadczenia niemożliwego, obwarowane karą umowną. W konsekwencji Izba uwzględniła zarzut nr 1.

Zarzut nr 3

Podstawowe znaczenie dla oceny zarzutu miał fakt zmiany dokumentów zamówienia przez Zamawiającego. Odwołujący nie zgodził się przy tym z wnioskiem Zamawiającego o umorzenie postępowania w tym zakresie na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp wskazując, że między stronami nadal jest spór, a zmiany dokonane przez Zamawiającego go nie niweczą.

Izba wydając wyrok wzięła pod uwagę treść dokumentów zamówienia po zmianach i uznała, że klauzula waloryzacyjna w obecnym kształcie nie jest sprzeczna z wymogami art. 439 ust. 1 Pzp. Zgodnie z tym przepisem umowa, której przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi, zawarta na okres dłuższy niż 6 miesięcy, zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia.

W ocenie Izby zmodyfikowana klauzula waloryzacyjna spełnia wymogi wynikające z powyższego przepisu, a przede wszystkim pozwala na realną waloryzację wynagrodzenia wykonawcy. Zamawiający zmieniając postanowienia dokumentów zamówienia wprost uwzględnił niektóre żądania Odwołującego, przede wszystkim obniżył próg waloryzacji z 10 do 5%.

Odwołujący podtrzymał zarzut, ale nie zmodyfikował żądań i nie dostosował ich do zmienionych wymogów Zamawiającego. Już sam ten fakt był wystarczający do oddalenia zarzutu – Izba o ile nie jest związana żądaniami odwołania, to nie wyręcza odwołujących w zakresie prawidłowego sformułowania żądań. Ma to szczególne znaczenie w przypadku postępowań dotyczących treści dokumentów zamówienia – to odwołujący ma udowodnić, że proponowane przez niego zmiany są adekwatne do treści podnoszonego zarzutu oraz zgodne z prawem. W omawianym przypadku Odwołujący nie zaktualizował żądań, co wobec zmian wprowadzonych przez Zamawiającego czyniło je częściowo nieaktualnymi.

Klauzula waloryzacyjna w zmodyfikowanej wersji nie jest być może najwyższej jakości, ale rolą Izby jest ocena postanowień dokumentacji zamówienia pod względem zgodności z prawem, nie zaś pod kątem jakości czy komfortu wykonawców. Dlatego, mimo że argumentacja Odwołującego w ocenie Izby jest racjonalna, zarzut nr 3 podlegał oddaleniu. W kompetencjach Krajowej Izby Odwoławczej nie leży „ulepszanie” postanowień SWZ wraz z załącznikami – to zamawiający jest gospodarzem postępowania, więc dopóki ustalone przez niego zasady postępowania są zgodne z prawem, Izba nie ma podstaw w nie ingerować.

Zarzut nr 4

Zarzut podlegał oddaleniu przede wszystkim ze względu na brak aktualizacji żądań przez Odwołującego. Modyfikacja dokumentów zamówienia w ocenie Izby była zgodna

z oczekiwaniami Odwołującego, a przede wszystkim z treścią zarzutu. Odwołujący nie wskazał wprost jakie z jego żądań nie zostały przez Zamawiającego ujęte we wprowadzonych zmianach – argumentacja podniesiona na poparcie zarzutu była przy tym zasadna,

ale Zamawiający zdaniem Izby uczynił zadość oczekiwaniom Odwołującego.

W konsekwencji zarzut nr 4 podlegał oddaleniu.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 Pzp oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący