

Sygn. akt: KIO 2771/26
KIO 3218/26

WYROK

Warszawa, dnia 20 lipca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ryszard Tetzlaff

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 lipca 2026 r. odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

A.w dniu 8 czerwca 2026 r. przez wykonawcę **FBSerwis Zielony Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, Bielany Wrocławskie, 55-040 Kobierzyce** (sygn. akt: KIO 2771/26);

B.w dniu 3 lipca 2026 r. przez wykonawcę **FBSerwis Zielony Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, Bielany Wrocławskie, 55-040 Kobierzyce** (sygn. akt: KIO 3218/26)

w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Łądek-Zdrój, ul. Rynek 31, 57-540 Łądek Zdrój**
orzeka:

KIO 2771/26

1. Umarza postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych w zakresie zarzutu nr 6b, 6c, 6d, 6e odwołania, z uwagi na uwzględnienie przez Zmawiającego.
2. Umarza postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych w zakresie zarzutów nr 1a) do 1f), 2, 4, 5, 6a, 6f i 6g odwołania, z uwagi na dokonanie zmian postanowień Specyfikacji Warunków Zamówienia zwanej dalej: „SWZ”, Zał. Nr 1 b Opisu Przedmiotu Zamówienia zwany dalej: „OPZ” z załącznikami, Ogłoszenia o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.2026 r. wraz z potwierdzeniem przesłania, Zał. Nr 1a – formularza cenowego oraz Załącznika nr 3 – projektem umowy (zgodnie ze szczegółową informacją zawartą w odpowiedzi na odwołanie – pismo z 22.06.2026 r.), tj. w zakresie przedmiotu sporu, co skutkowało brakiem substratu zaskarżenia i uznaniem, iż dalsze postępowanie w tym zakresie stało się z innej przyczyny zbędne.
3. W pozostałym zakresie oddala odwołanie.
4. Kosztami postępowania obciąża **FBSerwis Zielony Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, Bielany Wrocławskie, 55-040 Kobierzyce** i:
 - 4.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **FBSerwis Zielony Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, Bielany Wrocławskie, 55-040 Kobierzyce** tytułem wpisu od odwołania, kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez **FBSerwis Zielony Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, Bielany Wrocławskie, 55-040 Kobierzyce** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego oraz kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez **Gminę Łądek-Zdrój, ul. Rynek 31, 57-540 Łądek Zdrój** tytułem wydatków pełnomocnika Zamawiającego;
 - 4.2. zasądza od wykonawcy **FBSerwis Zielony Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, Bielany Wrocławskie, 55-040 Kobierzyce** na rzecz **Gminy Łądek-Zdrój, ul. Rynek 31, 57-540 Łądek Zdrój** kwotę **3.600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą zwrotu wydatków pełnomocnika Zamawiającego.

KIO 3218/26

1. Umarza postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych w zakresie zarzutu nr 1a) żądania a), c), d); 1 b) /w całości/; 1d; 1 e; 2; 4) żądania 1, 2, 4, 5 (na posiedzeniu) odwołania, z uwagi na uwzględnienie przez Zmawiającego.
2. Umarza postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zakresie zarzutu nr 1f; zarzutu nr 5) żądania 3, 4 (w tym wypadku oba żądania zgodnie z protokołem nie zostały podtrzymane i skierowane na rozprawę) odwołania, z uwagi na jego cofnięcie na posiedzeniu przez Odwołującego.
3. Umarza postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych w zakresie zarzutu nr 5) żądania 2, 6, 7, 18, 23, 24 odwołania, z uwagi na dokonanie zmian postanowień zał. nr 1b do SWZ – OPZ zmodyfikowany oraz zał. nr 1b do SWZ – OPZ zmodyfikowany II /zawiera zał. nr 3 do SWZ – projekt umowy/ (zgodnie ze szczegółową informacją zawartą w odpowiedzi na odwołanie – pismo z 13.07.2026 r.), tj. w zakresie przedmiotu sporu, co skutkowało brakiem substratu zaskarżenia i uznaniem, iż dalsze postępowanie w tym zakresie stało się z innej przyczyny zbędne.
4. Uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu 5) żądania 8, 11, 19, 20 odwołania i nakazuje Zamawiającemu: **Gminę Łądek-Zdrój, ul. Rynek 31, 57-540 Łądek Zdrój** w zakresie zarzutu 5) żądania 8, tj. dokonanie wnioskowanych zmian w pkt 3.10 załącznik nr 5 także w kolejnym zdaniu tej jednostki redakcyjnej, w zakresie zarzutu 5) żądania 11, tj. poprzez wskazania minimalnego terminu uprzedzenia o kontroli, w zakresie zarzutu 5) żądania 19, tj., jednoznaczne określenie zasad dotyczących monitoringu PSZOK załącznik nr 5, w zakresie zarzutu 5) żądania 20, tj. doprecyzowanie załącznik nr 5 w oczekiwanym w żądaniu zakresie, np. na takich samych zasadach, jak dla monitoringu floty, tak aby Wykonawca znał zakres swoich obowiązków, z uwagi na potwierdzenie się zarzutów odwołania. W pozostałym zakresie oddala odwołanie.
5. Kosztami postępowania obciąża **Gminę Łądek-Zdrój, ul. Rynek 31, 57-540 Łądek Zdrój** części 1/2 oraz **FBSerwis Zielony Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, Bielany Wrocławskie, 55-040 Kobierzyce** części 1/2 i:
 - 5.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **FBSerwis Zielony Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, Bielany Wrocławskie, 55-040 Kobierzyce** tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez **FBSerwis Zielony Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, Bielany Wrocławskie, 55-040 Kobierzyce** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego;
 - 5.2. zasądza od **Gminy Łądek-Zdrój, ul. Rynek 31, 57-540 Łądek Zdrój** na rzecz **FBSerwis Zielony Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, Bielany Wrocławskie, 55-040 Kobierzyce** kwotę **9.300,00 zł** (słownie: dziewięć tysięcy trzysta złotych zero groszy) stanowiącą należną część kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez Odwołującego.

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:

.....

Sygn. akt: KIO 2771/26
KIO 3218/26

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego na „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych powstających na terenie nieruchomości zamieszkałych, niezamieszkałych, leśnikowych na terenie Gminy Łądek- Zdrój”, znak sprawy: WR.271.9.2026.206 zostało wszczęte ogłoszeniem opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 27.05.2026 r. pod nr OJ S 100/2026358867-2026 przez: Gminę Łądek-Zdrój, ul. Rynek 31, 57-540 Łądek Zdr. zwany dalej: „Zamawiającym”. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 z późn. zm.), zwana dalej: „Pzp” albo „ustawy PZP” albo „PZP” albo „ppz”.

W tym samym dniu zostały opublikowane na stronie prowadzonego postępowania postanowienia Specyfikacji Warunków Zamówienia zwanej dalej: „SWZ”(za pomocą środków komunikacji elektronicznej).

W dniu 23.06.2026 r. Zamawiający (za pomocą środków komunikacji elektronicznej) dokonał zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu, zmiany SWZ, dokumentu Załącznik nr 1b Opis Przedmiotu Zamówienia (dalej „OPZ”) z załącznikami, Załącznik nr 3 - projekt umowy oraz Załącznik nr 1a - formularz cenowy.

Na mocy zarządzenia Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z 09.07.2026 r. sprawy o sygn. akt: KIO 2771/26, sygn. akt: KIO 3218/26 zostały skierowane do łącznego rozpatrzenia.

Odwołanie w sprawie o sygn. akt: KIO 2771/26:

W dniu 08.06.2026 r. (przez dostawcę usługi e-Doręczenia) FB Serwis Zielony Wrocław Sp. z o.o., ul. Atramentowa 10, Bielany Wrocławskie, 55-040 Kobierzyce zwany dalej: „FB Serwis Zielony Wrocław Sp. z o.o.” albo „Odwołującym w sprawie o sygn. akt: KIO 2771/26, sygn. akt: KIO 3218/26” wniosła odwołanie na postanowienia pierwotne SWZ. Wnosząc niniejsze odwołanie zarzucił Zamawiającemu obrazę następujących przepisów prawa: 1. art. 99 ust. 1, 2 i 4 ustawy PZP w zw. z art. 16 pkt 1 – 3 PZP oraz art. 353 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy PZP i art. 134 ust. 1 pkt 4 PZP, a także art. 58 § 1 i 2 k.c. i art. 387 § 1 k.c. poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, niewyczerpujący oraz nieproporcjonalny, bez uwzględnienia wszystkich wymogów i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz sprzeczny z zasadami współżycia społecznego jako obciążający wykonawcę trudnym do oszacowania ryzykiem, a także uniemożliwiający prawidłową kalkulację ceny oferty, co przejawia się w:

a. niejasnym, niepełnym oraz wewnętrznie sprzecznym opisanie modelu zorganizowania i prowadzenia Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych (PSZOK), w tymw szczególności zakresu obowiązków Wykonawcy jako podmiotu prowadzącego PSZOK oraz zasad ewidencjonowania odpadów w systemie BDO, co uniemożliwia dokładne ustalenie kosztów realizacji zamówienia, prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych oraz dokonanie rzetelnej wyceny oferty, a także utrudnia uczciwą konkurencję,
b. wprowadzeniu obowiązku korzystania wyłącznie z wagi Zamawiającego bez dostatecznego uregulowania zasad dokumentowania ważenia, sposobu weryfikacji danych wagowych, trybu postępowania w sytuacjach wyjątkowych oraz konsekwencji pominięcia ważenia, co uniemożliwia dokładne ustalenie kosztów realizacji zamówienia, prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych oraz dokonanie rzetelnej wyceny oferty, a także utrudnia uczciwą konkurencję
c. nieprecyzyjne określenie obowiązku wyposażenia punktu zbiórki zużytych baterii w pojemniki, w szczególności poprzez brak wskazania, który podmiot zobowiązany jest do zapewnienia pojemników oraz ile pojemników ma zostać dostarczonych, a także poprzez niejasne uregulowanie skutków rozszerzenia liczby punktów odbioru,
d. wprowadzenie sprzecznych i nieskorelowanych ze sobą wymagań dotyczących raportowania, tj. obowiązku sporządzania raportów miesięcznych (pkt 107 OPZ), przy jednoczesnym braku przewidzenia takiego obowiązku w dedykowanej części OPZ „Raportowanie” (pkt 53 OPZ), która reguluje wyłącznie obowiązek składania sprawozdań rocznych, co uniemożliwia jednoznaczne ustalenie zakresu obowiązków wykonawcy oraz prawidłową kalkulację ceny oferty.

e. nałożenie na wykonawcę obowiązku sporządzenia zestawienia zawierającego dane, których wykonawca nie posiada ani nie ma możliwości ich pozyskania, tj. liczby osób zamieszkujących nieruchomości.

f. nałożenie na wykonawcę obowiązku samodzielnego ustalenia częstotliwości odbioru odpadów, wielkości i ilości pojemników dla poszczególnych nieruchomości, pomimo że dane te wynikają z deklaracji składanych przez właścicieli nieruchomości oraz pozostają w wyłącznej dyspozycji Zamawiającego

2. art. 99 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1–3 PZP oraz art. 6d ust. 1 i 4 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, poprzez sporządzenie dokumentów zamówienia w sposób wewnętrznie niespójny, niejednoznaczny i nieproporcjonalny względem rzeczywistego zakresu zamówienia, polegający na tym, że Zamawiający (i) przewidział w rozdziale III pkt 2 lit. a SWZ organizację objazdowej zbiórki odpadów wielkogabarytowych na terenie Gminy Łądek-Zdrój (tj. odpadów komunalnych oznaczanych w katalogu odpadów kodem 20 03 07) i jednocześnie (ii) w rozdziale XVII pkt 1.2.1 lit. a i b SWZ, formułując warunek udziału w zakresie wymaganych wpisów i zezwoleń na zbieranie odpadów komunalnych, nie ujął kodu 20 03 07 w katalogu wymaganych kodów odpadów, co skutkuje tym, że
– powstała niespójność między opisem przedmiotu zamówienia a warunkami udziału w postępowaniu, która narusza wynikające z art. 16 PZP zasady przejrzystości, równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji;
– warunki udziału w postępowaniu dotyczące uprawnień do prowadzenia działalności w zakresie gospodarowania odpadami nie odzwierciedlają pełnego zakresu przedmiotu zamówienia;
– Zamawiający naruszył obowiązek przygotowania dokumentów zamówienia w sposób zapewniający zgodność z przepisami szczególnymi regulującymi gospodarkę odpadami komunalnymi, w tym z art. 6d ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, który wymaga, aby w dokumentach zamówienia na odbieranie (lub odbieranie i zagospodarowanie) odpadów komunalnych określić rodzaje odpadów komunalnych odbieranych selektywnie i przekazywanych do instalacji oraz szczegółowe wymagania stawiane przedsiębiorcom odbierającym odpady;

3. art. 99 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1–3 PZP oraz art. 387 § 1 k.c. poprzez opisanie przedmiotu zamówienia oraz zasad jego wykonywania w pkt 10 OPZ w sposób niejednoznaczny, nieproporcjonalny i prowadzący do nałożenia na Wykonawcę obowiązku świadczenia niemożliwego, a co najmniej obciążonego nieograniczonym, niekalkulowanym i nieuzasadnionym ryzykiem, poprzez zawarcie w pkt 10 OPZ obowiązku „odbioru odpadóww inny skuteczny sposób”, jeżeli pomimo zastosowania łańcuchów na koła w pojeździe, odbiór odpadów nie będzie możliwy, co skutkuje tym, że:

– Wykonawca został obciążony skutkami braku należytego zimowego utrzymania dróg gminnych, podczas gdy przedmiotem zamówienia jest wyłącznie odbiór (i ewentualnie zagospodarowanie) odpadów komunalnych, a nie zimowe utrzymanie dróg – za które odpowiada Gmina jako zarządca;
– wymóg „zapewnienia odbioru w inny skuteczny sposób” może prowadzić do nałożenia na Wykonawcę obowiązku podjęcia działań, które obiektywnie nie mogą zostać wykonane (np. ręczne wynoszenie pojemników po stronach, oblodzonych drogach, transport odpadów w warunkach skrajnego zagrożenia); taki obowiązek ma charakter świadczenia niemożliwego w rozumieniu art. 387 § 1 k.c.

– nałożenie na Wykonawcę nieograniczonego i niedookreślonego obowiązku organizowania „innych skutecznych sposobów” odbioru odpadów w warunkach braku należyście utrzymanych dróg powoduje, że Wykonawca nie jest w stanie w sposób racjonalny i obiektywny oszacować kosztów i ryzyk związanych z realizacją zamówienia, co uniemożliwia prawidłową kalkulację ceny oferty;

4. art. 99 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1–3 PZP poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w pkt 62 OPZ oraz w § 4 ust. 2 Projektu Umowy w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący polegający na wskazaniu, obok jasno rozpoznawalnych w systemie prawnym kategorii odpadów, takich jak: odpady wielkogabarytowe, meble, zużyte opony, zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny (które znajdują odpowiedniki w definicji odpadów komunalnych w art. 3 ust. 1 pkt 7 ustawy z

dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach oraz w katalogu odpadów) „wielkogabarytowych opakowań ulegających biodegradacji”, które nie występują w przepisach, nie wskazując, jakie konkretnie rodzaje odpadów (frakcje, kody odpadów) obejmuje ta kategoria, co uniemożliwia wykonawcom jednoznaczne ustalenie zakresu świadczenia;

5.art. 439 ust. 1–2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1–3 PZP poprzez ukształtowanie w § 15 ust. 2 projektu umowy klauzuli waloryzacyjnej w ten sposób, że pierwsza i jedyna realna waloryzacja wynagrodzenia może nastąpić dopiero po upływie 12 miesięcy realizacji zamówienia, co jest rozwiązaniem nieadekwatnym do łącznego 20-miesięcznego okresu realizacji zamówienia określonego w § 9 ust. 1 umowy, a w konsekwencji prowadzi do nierównomiernego i nieproporcjonalnego rozłożenia ryzyka kontraktowego pomiędzy stronami oraz nie zapewnia wykonawcy rzeczywistej ochrony przed istotnym wzrostem kosztów w całym okresie obowiązywania umowy, co stanowi naruszenie art. 439 ust. 1–2 PZP oraz zasady proporcjonalności i zachowania równowagi ekonomicznej stron z art. 16 PZP.

6.art. 16 pkt 1–3 PZP oraz art. 99 ust. 1–2 PZP:

a.w zw. z art. 5 ust. 1 lit. b, c i e RODO poprzez niejednoznaczne, nieproporcjonalne i niewyczerpujące opisanie obowiązku monitoringu pojazdów w pkt 35 OPZ; Zamawiający wymaga bowiem monitoringu wizyjnego (kamer) co najmniej z przodu i z tyłu każdego pojazdu, zapewnienia ciągłości pracy systemu, archiwizacji wszystkich zarejestrowanych danych na serwerze Wykonawcy oraz zapewnienia Zamawiającemu wglądu w dane każdorazowo na żądanie, nie określając przy tym jednoznacznie celu, zakresu i zasad przetwarzania danych osobowych.;

b.w zw. z art. 5 ust. 1 lit. e RODO poprzez wadliwe określenie okresu retencji nagrań w pkt 35 OPZ gdzie okres przechowywania danych z monitoringu określono w sposób sprzeczny z zasadą ograniczenia przechowywania, zobowiązując Wykonawcę do archiwizowania wszystkich danych przez okres „nie krótszy niż 3 miesiące”, bez wskazania maksymalnego okresu retencji oraz bez uzasadnienia, dlaczego wszystkie nagrania mają być przechowywane przez co najmniej 3 miesiące;

c.w zw. z art. 5 ust. 1 lit. b, c oraz art. 5 ust. 2 RODO poprzez nieprawidłowe określenie dostępu Zamawiającego do nagrań w pkt 35 OPZ, gdzie przewidziano obowiązek zapewnienia Zamawiającemu wglądu w dane z monitoringu „každorazowo na żądanie”, bez określenia celu, zakresu, trybu, osób upoważnionych oraz zasad ewidencjonowania takiego dostępu;

d.w zw. z art. 12–14 RODO oraz art. 5 ust. 1 lit. a RODO poprzez nieproporcjonalnie niejednoznaczne określenie obowiązku informacyjnego w pkt 36 OPZ polegającego na wymogu, aby na samochodach floty znajdowało się: czytelne oznaczenie informacyjne o monitorowaniu, dane Wykonawcy jako podmiotu przetwarzającego dane w imieniu administratora oraz odnośnik online do „regulaminu” w postaci kodu QR, przy czym Zamawiający nie określił, o jaki regulamin chodzi, kto ma go sporządzić, jaki ma być jego charakter, zakres i treść oraz czy ma on stanowić dokument Wykonawcy, dokument Zamawiającego, element DPIA, procedurę techniczną czy pełną klauzulę informacyjną.

e.w zw. z art. 28 RODO poprzez sprzeczne i niejednoznaczne uregulowanie umowy powierzenia w pkt 35 i 36 OPZ polegające na sformułowaniu sprzecznych, niejednoznacznych i wzajemnie wykluczających się postanowień dotyczących umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych - w pkt 35 OPZ Zamawiający wskazuje, że zawrze z Wykonawcą umowę powierzenia danych przy podpisaniu umowy głównej, natomiast w pkt 36 OPZ wskazuje, że w przypadku żądania wglądu do danych z monitoringu Wykonawca będzie zobowiązany stworzyć i przekazać Zamawiającemu umowę powierzenia przetwarzania danych.

f.w zw. z art. 28 ust. 3 RODO poprzez załączenie niedostosowanego, szablonowego wzoru umowy powierzenia tj. załączony do OPZ wzór umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych (załącznik nr 4) nie został dostosowany do przedmiotu zamówienia i nie określa w sposób konkretny elementów wymaganych przez art. 28 ust. 3 RODO, w szczególności przedmiotu, charakteru i celu przetwarzania, rodzaju danych osobowych, kategorii osób, których dane dotyczą oraz obowiązków i praw administratora

g.w zw. z art. 5 ust. 1 lit. a, b, c, e i f RODO oraz art. 28 RODO poprzez niejednoznaczne, nieproporcjonalne i niewyczerpujące określenie w OPZ zasad przetwarzania danych osobowych w związku z prowadzeniem PSZOK, w tym monitoringu wizyjnego PSZOK, prowadzenia rejestru osób dostarczających odpady do PSZOK oraz udostępniania nagrań i rejestru Zamawiającemu na żądanie. Ponadto wnosił o zasądzenie na rzecz Odwołującego kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa według spisu (faktury), który przedłożony zostanie na rozprawie.

[Uwagi ogólne dotyczące opisu przedmiotu zamówienia]

Opisanie przedmiotu zamówienia jest jedną z kluczowych czynności w postępowaniu i jest z jednej strony uprawnieniem, z drugiej zaś obowiązkiem Zamawiającego. Dokonując opisu musi on pamiętać o tym, aby w sposób wyczerpujący i kompleksowy przedstawić swoje wymagania, a jednocześnie uczynić to z poszanowaniem zasad uczciwej konkurencji i przepisów prawa. Doniosły charakter tej czynności wynika z tego, że dokonywany przez Zamawiającego opis przedmiotu zamówienia wpływa na przebieg postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowi o istotnych postanowieniach późniejszej umowy. Stąd też, na Zamawiającym spoczywa obowiązek jasnego i precyzyjnego określenia przedmiotu zamówienia- co wprost wynika z regulacji zawartej w art. od 99 do 103 PZP. Jak się wskazuje w tym zakresie w orzecznictwie, „prawidłowy opis przedmiotu zamówienia jest niezbędny nie tylko dla ustalenia wartości zamówienia, a w konsekwencji do zastosowania właściwego trybu udzielenia zamówienia ale przede wszystkim odzwierciedla on rzeczywiste potrzeby Zamawiającego a także umożliwia wykonawcy obliczenie ceny oferty oraz, zgodnie z zasadą równego traktowania wykonawców, zapewnienia, że wszyscy wykonawcy rozumieją opis przedmiotu zamówienia tak samo” (tak m.in. w uzasadnieniu wyroku KIO z 08.11.2021 r., sygn. akt: KIO 2944/21). Z opisem przedmiotu zamówienia nierozdzielnie związanych opisu obowiązków umownych związanych z realizacją zamówienia. Należy w tym zakresie wskazać na aprobowane w orzecznictwie stanowisko, w myśl którego co do zasady Zamawiający uprawniony jest do kształtowania postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego. Przy uwzględnieniu zasady swobody umów wyrażonej w art. 353¹ k.c. strony zawierające umowę, co do zasady, mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiał się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego. O ile zasada swobody umów wymaga konsensusu obu stron, o tyle na gruncie zamówień publicznych doznaje ona trojkiego ograniczenia: po pierwsze - zamawiający nie może swobodnie wybrać kontrahenta, po drugie - zamawiający określa zasady, na których umowę chce zawrzeć, po trzecie - strony nie mogą swobodnie zmienić umowy już zawartej. Drugie z tych ograniczeń wiąże się z regulacją art. 134 ust. 1 pkt 20 PZP, zgodnie z którą specyfikacja warunków zamówienia określa projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wynika z tego również uprawnienie Zamawiającego do ukształtowania postanowień zgodnie z jego potrzebami i wymaganiami związanymi z celem zamówienia, którego zamierza udzielić. Można zatem powiedzieć, że zamawiający ma prawo podmiotowe do jednostronnego ustalenia warunków umowy, które zabezpieczą jego interes w wykonaniu przedmiotu zamówienia zgodnie z jego uzasadnionymi potrzebami. Uprawnienie Zamawiającego do ustalenia warunków umowy nie ma charakteru absolutnego, gdyż Zamawiający nie może swego prawa podmiotowego nadużywać. Wynika to zarówno z przywołanych powyżej ograniczeń zasady swobody umów, jak i z innej podstawowej zasady prawa cywilnego, wyrażonej w art. 5 k.c., zgodnie z którą nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa i z zasadami współżycia społecznego, a takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony. Jak wskazał SN w wyroku z dnia 24 kwietnia 2014 r. (sygn. akt: III CSK 178/13) dla stwierdzenia sprzeczności danego zachowania z zasadami współżycia społecznego znaczenie ma nie tylko treść, ale i zamierzony cel stron, motywy działania danej strony, które mogą świadczyć o braku poszanowania dla interesów partnera, naruszeniu zasad uczciwego obrotu rzetelnego postępowania, lojalności i zaufaniu w stosunkach kontraktowych. W kontekście powyższych rozważań podkreślenia wymaga, że obowiązkiem Zamawiającego jest określenie postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego tak, aby cel zamówienia publicznego tj. zaspokojenie określonych potrzeb publicznych został osiągnięty. W swoim działaniu nie może jednak korzystać z prawa absolutnego, oderwanego od przedmiotu zamówienia, sytuacji wykonawcy oraz ciężących na nim obowiązków jako drugiej strony stosunku zobowiązaniowego z wykonawcą (por. uzasadnienie wyroku KIO z 20.11.2015 r. sygn. akt KIO 2399/15;

podobnie w uzasadnieniu wyroku KIO z 06.06.2018 r. sygn. akt KIO 980/18; KIO 983/18). Innym ograniczeniem prawa Zamawiającego do opisanego przedmiotu zamówienia w sposób adekwatny do jego potrzeb jest z pewnością instytucja świadczenia niemożliwego. Zamawiający nie może zatem wymagać od wykonawców spełnienia świadczenia, które obiektywnie nie jest możliwe do osiągnięcia, ani tym bardziej karać wykonawców za niespełnienie takiego obowiązku. Zgodnie bowiem z art. 387 § 1 k.c., umowa o świadczenie niemożliwe jest nieważna. Jak wskazuje się w piśmiennictwie: „Przez świadczenie niemożliwe należy rozumieć zachowanie stanowiące obowiązek dłużnika wyznaczony przez umowę, którego nie da się zrealizować. Innymi słowy, chodzi o zachowanie niewykonalne. Taką charakterystykę można odnieść do niemożliwości dotyczącej zachowań będących przedmiotem innych obowiązków niż dług, do których – jak przyjęto wyżej – komentowany przepis znajduje również zastosowanie” (R. Strugała [w:] P. Machnikowski (red.), Zobowiązania. Część ogólna. Tom II. Komentarz, wyd. 1, 2024, art. 387, Nb 12.). Ponadto podnosił się, że „Niemożliwość, o której mowa w art. 387 KC, odnosi się do świadczenia. W konsekwencji o tym, czy art. 387 KC ma zastosowanie do konkretnej umowy, przesądza abstrakcyjna ocena faktycznej i prawnej możliwości wykonania wynikającego z niej zobowiązania zgodnie z jego treścią. Nieważność umowy o świadczenie niemożliwe zachodzi wtedy, gdy niemożliwość jest faktyczna lub prawna. Ocena możliwości świadczenia sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, czy ktośkolwiek na miejscu strony zobowiązanej do spełnienia określonego świadczenia, mógłby je spełnić (por. I. Rosenblüth, w: Korzonek, Rosenblüth, Komentarz KZ, t. I, 1934, s. 124-125). Z faktyczną niemożliwością świadczenia mamy do czynienia wtedy, gdy z uwagi na jego właściwości oraz techniczne możliwości jego spełnienia, nikt nie jest w stanie spełnić takiego świadczenia zgodnie z treścią zobowiązania nawet wtedy, gdyby poniosł koszty znacznie przekraczające korzyści, których osiągnięcie było społeczno-gospodarczym celem danego zobowiązania. Właściwościami świadczenia uniemożliwiającymi jego spełnienie zgodnie z umową są nie tylko fizykochemiczny skład (np. nieistniejący i niedający się uzyskać stop metalu), budowa (np. konstrukcja czy struktura niemożliwa do uzyskania w świetle powszechnych praw fizyki), lecz także termin spełnienia, który upłynął w dacie zawierania umowy, czy odległość miejsca spełnienia uniemożliwiająca wykonanie zobowiązania w czasie pozostałym do dnia wymagalności roszczenia o spełnienie świadczenia.” (B. Lackoroński [w:] W. Borysiak (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, wyd. 33, 2024, art. 387). Przy czym, zgodnie z przeważającym stanowiskiem orzecznictwa, nie każdy przypadek braku możliwości spełnienia określonego świadczenia skutkuje nieważnością zobowiązania obejmującego takie świadczenie. Do nieważności prowadzi bowiem wyłącznie niemożliwość o charakterze obiektywnym (co oznacza, że takiego świadczenia nie może spełnić nie tylko dłużnik, ale żadna inna osoba), musi ponadto zachodzić już w chwili zawarcia umowy (tzw. niemożliwość pierwotna) i musi mieć charakter trwały, przy czym obojętne jest, czy ma ona charakter faktyczny czy prawny. Jak wskazuje się w orzecznictwie, nieprawidłowy opis przedmiotu zamówienia może być rozpatrywany pod kątem nieważności takich postanowień również z perspektywy naruszenia zasady swobody umów określonej w art. 3531 KC, a także art. 58 § 2 KC: „Jednakże, nawet jeśli w danym przypadku brak jest podstaw do powoływania się na przepis art. 387 § 1 k.c., to i tak nałożenie na wykonawcę niemożliwego do zrealizowania obowiązku w zakresie osiągnięcia poziomu recyklingu, sankcjonowanego wysoką karą umowną — należy z pewnością uznać za sprzeczne z art. 353(1) k.c. Zgodnie z tym przepisem strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiał się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Zgodnie z art. 58 § 2 k.c. nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współzycia społecznego. W odniesieniu do pojęcia „zasad współzycia społecznego” w nauce prawa wskazuje się na kryterium tzw. słuszności (sprawiedliwości) kontraktowej: „Drugą ważną sferą zastosowania zasad współzycia społecznego jako granicy swobody umów jest problematyka tzw. słuszności (sprawiedliwości) kontraktowej, rozumianej jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym, czy też korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku.” (E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, wyd. 11, 2023)”. Przechodząc zaś do szczegółowego uzasadnienia zarzutów, Odwołujący wskazuje na poniższe okoliczności.

[Zarzut nr 1a]

Zamawiający przewidział w dokumentacji postępowania następujące zapisy w odniesieniu do Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych (PSZOK):

•Rozdział III SWZ – opis przedmiotu zamówienia (dalej: „OPZ”), pkt 2 lit. b), zgodnie z którym zakres zamówienia obejmuje:

b) zorganizowanie i prowadzenie Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych (PSZOK);

•Załącznik nr 1b do SWZ – OPZ, pkt 2 b zakres zamówienia obejmuje

b) zorganizowanie, utrzymanie i obsługa Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów

Komunalnych (PSZOK);

•Załącznik nr 1b do SWZ – OPZ - Utworzenie i prowadzenie punktu selektywnej zbiórki odpadów komunalnych

70. Wykonawca zobowiązany jest do zorganizowania i prowadzenia na terenie Gminy Łądek-Zdrój Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych, zwanego dalej PSZOK, w miejscu wskazanym przez Zamawiającego, na terenie Gminy Łądek-Zdrój - działka nr 172/1, 173/2, 174/2, 175/1 (AM-7), obręb Zatorze

71. Wykonawca sporządzi i przedłoży Zamawiającemu dokumentację do uzyskania zezwolenia na zbieranie odpadów w miejscu prowadzenia PSZOK, zgodnie z zapisami ustawy o odpadach. (...)

72. Wykonawca jest obowiązany do :

1) zorganizowania trybu pracy PSZOK, zapewnienia jego obsługi poprzez zatrudnienie co najmniej jednego pracownika;

2) wystawiania kart przekazania odpadów w BDO po otrzymaniu upoważnienia oraz wykonywania pozostałych czynności związanych z BDO, które wymagane są przepisami prawa w ramach prowadzenia PSZOK;

3) zapewnienia monitoringu wizyjnego, umożliwiającego kontrolę terenu PSZOK, Wykonawca zobowiązany jest do każdorazowego udostępnienia nagrań na żądanie Zamawiającego;

4) obsługi prowadzenia punktu (w tym również oznaczenia pojemników i kontenerów, utrzymywania na nim porządku i czystości, odśnieżania, umieszczenia w widocznym miejscu Regulaminu korzystania z PSZOK);

5) ustanowienia zastępstwa za pracownika obsługi PSZOK w przypadku jego urlopu/choroby/nieobecności w pracy, tak aby zapewnić funkcjonowanie PSZOK;

6) wyposażenie PSZOK w pojemniki do gromadzenia odpadów. Wykonawca zobowiązany jest zapewnić przynajmniej jeden pojemnik do każdego rodzaju odpadów przyjmowanych w PSZOK. Ilość oraz pojemność pojemników musi odpowiadać zapotrzebowaniu. Wykonawca nie może odmówić odbioru odpadów od właścicieli nieruchomości ze względu na niewystarczającą ilość lub pojemność pojemników; 73. Wykonawca zobowiązany jest do prowadzenia rejestru właścicieli nieruchomości dostarczających odpady do PSZOK, który zawierać będzie imię, nazwisko oraz adres zamieszkania osoby dostarczającej odpady oraz podpis dostarczającego. Wykonawca zobowiązany jest do każdorazowego udostępniania rejestru na żądanie Zamawiającego. Wykonawca zobowiązany jest odbierać na PSZOK wyłącznie odpady od mieszkańców Gminy Łądek-Zdrój. Zamawiający najpóźniej w dniu podpisania umowy przekaze Wykonawcy informację o adresach nieruchomości, które posiadają aktywne deklaracje. W trakcie realizacji usługi możliwe są zmiany adresów nieruchomości, Zamawiający będzie aktualizował listę na bieżąco.

74. Zebrane selektywnie w PSZOK odpady, należy przekazywać do zagospodarowania podmiotom posiadającym stosowne zezwolenie w zakresie odzysku i unieszkodliwiania odpadów.

75. Wykonawca zorganizuje tryb pracy PSZOK na terenie wskazanym przezw terminie 1 miesiąca od daty podpisania umowy o przedmiotowe zamówienie.

76. PSZOK będzie świadczył usługi w środy i piątki w godzinach od 08.00 do 16.00 orazw pierwszą sobotę miesiąca w godzinach od 8.00 do 14.00, za wyjątkiem dni ustawowo wolnych od pracy.

77. Wykonawca zobowiązany jest do zamieszczania przed bramą wjazdową do PSZOK informacji o dniach i godzinach funkcjonowania PSZOK.

78. Za zagospodarowanie przyjętych w PSZOK odpadów komunalnych odpowiada Wykonawca.

79. W przypadku przedłużania się procedury uzyskiwania pozwoleń na zbieranie odpadów przez Wykonawcę do ponad

miesiąca, Wykonawca zapewni zbiórkę akcyjną na terenie PSZOK, w terminach otwarcia PSZOK bez naliczania dodatkowych opłat za zbiórkę. W trakcie trwania zbiórki akcyjnej rozliczenia między Zamawiającym i Wykonawcą będą odbywać się na podstawie kart przekazania odpadów z systemu BDO i/lub kwitów wagowych oraz ceny za poszczególne frakcje odpadów z formularza ofertowego.

80.(...)

79.Wykonawca ma obowiązek dostosować teren przeznaczony na prowadzenie PSZOKu, aby był to teren ogrodzony, utwardzony i monitorowany oraz aby zapewniał miejsca do parkowania dla osób przekazującym odpady, z najmniej 3 miejscami rozładunku odpadów.

80.W ramach realizacji zadania Wykonawca zobowiązany jest do: zagospodarowania odebranych odpadów komunalnych, zgodnie z hierarchią postępowania z odpadami, o której mowa w art. 17 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach.

81.Ponadto Zamawiający informuje, że:

1) dla obszaru, na którym ma być prowadzony PSZOK został uchwalony miejscowy plan zagospodarowania terenu; Teren znajduje się w obszarze oznaczonym symbolem 10- tereny obiektów i urządzeń unieszkodliwiania odpadów;

2) aby uzyskać zezwolenie na zbieranie odpadów konieczne jest złożenie wniosku zawierającego dane zawarte w art. 42 ustawy o odpadach.

82.Wykonawca ponosi wszystkie koszty związane z utworzeniem i funkcjonowaniem PSZOK, w tym także związane z prowadzeniem i przekazywaniem informacji do Zamawiającego.

83.Wykonawca ma obowiązek przekazywania Zamawiającemu informacji odnośnie odpadów odebranych i zagospodarowanych w ramach PSZOK, z danymi zawierającymi kod odpadu, ilość ton, ostateczną instalację, w której odpad został zagospodarowany. 84. W celu potwierdzenia spełnienia warunków, o których mowa powyżej Zamawiający zastrzega sobie prawo do przeprowadzenia, przed uruchomieniem punktu, kontroli sposobu wykonania punktu i spełnienia przez niego wymagań. Z powyższych względów Wykonawca powinien z odpowiednim wyprzedzeniem (co najmniej 5 dni roboczych) zawiadomić Zamawiającego o zamiarze uruchomienia PSZOK.

•§ 6 Projektowanych postanowień umowy

§ 6

Obowiązki związane z prowadzeniem Punktu Selektywnego Zbierania

Opadów Komunalnych

1.Wykonawca zobowiązany jest do prowadzenia Punktu Selektywnego Zbierania Odpadów Komunalnych (PSZOK) w lokalizacji wskazanej OPZ

2.Wymagania stawiane PSZOK opisane zostały w OPZ

3.W dniu podpisania umowy Wykonawca przekaże Zamawiającemu harmonogram w którym wskaże terminy uzyskania wszystkich wymaganych przepisami prawa zezwoleń do prowadzenia PSZOK.

4.Ponadto Wykonawca raz w miesiącu (w terminie maksymalnym do 30 każdego miesiąca) przedłoży kserokopie przygotowanych/złożonych do odpowiednich instytucji (m.in. Starostwa Powiatowego, Straży Pożarnej, WIOŚ) dokumentów niezbędnych do uruchomienia PSZOK.

5.W przypadku przedłużania się procedury uzyskiwania pozwoleń na zbieranie odpadów przez Wykonawcę do ponad miesiąca, Wykonawca zobowiązany jest zapewnić zbiórkę akcyjną na terenie PSZOK, w terminach otwarcia PSZOK bez naliczania dodatkowych opłat za zbiórkę. W trakcie trwania zbiórki akcyjnej rozliczenia między Zamawiającym i Wykonawcą będą odbywać się na podstawie kart przekazania odpadów z systemu BDO i/lub kwitów wagowych oraz ceny za poszczególne frakcje odpadów z formularza ofertowego.

Zamawiający w dokumentacji postępowania w sposób niespójny określił rolę Wykonawcy oraz Zamawiającego w zakresie funkcjonowania Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych (PSZOK). Z jednej strony wskazuje, że przedmiot zamówienia obejmuje „organizowanie i prowadzenie PSZOK” (Rozdział III SWZ, Załącznik nr 1b), a także wprost nakłada na Wykonawcę obowiązek uzyskania decyzji na zbieranie odpadów (pkt 71 OPZ), co jednoznacznie przesądza, że to Wykonawca występuje jako podmiot prowadzący PSZOK w rozumieniu ustawy o odpadach. Z drugiej jednak strony dokumentacja zawiera zapisy, które pozostają sprzeczne z powyższym założeniem. W szczególności w pkt 72 pkt 2 OPZ wskazano, że Wykonawca będzie wystawiał karty przekazania odpadów w BDO „po otrzymaniu upoważnienia”. Konstrukcja ta jest właściwa wyłącznie w sytuacji, gdy Wykonawca działa jako podmiot wykonujący czynności w imieniu prowadzącego PSZOK – tj. Zamawiającego. Tymczasem, jeżeli Wykonawca samodzielnie uzyskuje decyzję na zbieranie odpadów i prowadzi PSZOK, to działa jako odrębny posiadacz odpadów i podmiot zobowiązany do prowadzenia ewidencji w BDO we własnym imieniu, bez potrzeby jakiegokolwiek upoważnienia ze strony Zamawiającego. Powoduje to fundamentalną niespójność w określeniu modelu realizacji zamówienia. Dokumentacja równolegle sugeruje dwa wykluczające się modele:

1.model, w którym Wykonawca jest prowadzącym PSZOK (uzyskuje decyzję administracyjną, ponosi odpowiedzialność za odpady, prowadzi ewidencję),

2.model, w którym PSZOK prowadzony jest przez Zamawiającego, a Wykonawca wykonuje czynności na jego rzecz jako podmiot działający na podstawie upoważnienia.

Brak jednoznacznego rozstrzygnięcia tej kwestii ma istotne znaczenie prawne i ekonomiczne. Status podmiotu prowadzącego PSZOK determinuje bowiem:

•zakres odpowiedzialności administracyjnej i środowiskowej,

•obowiązki ewidencyjne i sprawozdawcze w BDO,

•ryzyka związane z prowadzeniem gospodarki odpadami,

•koszty uzyskania i utrzymania decyzji administracyjnych oraz infrastruktury.

Takie ukształtowanie dokumentacji narusza zasadę przejrzystości oraz uczciwej konkurencji, gdyż prowadzi do nieporównywalności ofert oraz przenosi na wykonawców ryzyko interpretacyjne co do istoty zamówienia. Orzecznictwo KIO konsekwentnie wskazuje, że opis przedmiotu zamówienia musi być jednoznaczny i nie może pozostawiać wątpliwości co do zakresu świadczenia.

Żądanie:

Odwolujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany dokumentacji postępowania poprzez:

1.jednoznaczne określenie modelu prowadzenia PSZOK, tj. wskazanie, że wykonawca jest podmiotem prowadzącym PSZOK (posiadaczem odpadów w rozumieniu ustawy o odpadach),

2.dostosowanie wszystkich postanowień SWZ, OPZ i projektowanych postanowień umowy do przyjętego modelu, w szczególności poprzez usunięcie odniesienia do „upoważnienia” w zakresie BDO.

[Zarzut nr 1b]

Zamawiający przewidział w dokumentacji postępowania następujące postanowienia w odniesieniu do obowiązku ważenia:

•załącznik nr 1b do SWZ – OPZ

OBOWIĄZEK KORZYSTANIA Z WAGI SAMOCHODOWEJ

14. Wykonawca jest zobowiązany do korzystania z wagi samochodowej najazdowej (model WSAS01-N/BA) umieszczonej przez Zamawiającego na działce nr 336 obr. Trzebieszowice. Kierowcy zostaną wyposażeni w karty obsługiwane przez RFID (Zamawiający dysponuje kartami w ilości 100 szt.). Każdorazowo w dniu odbioru odpadów samochodów odbierający odpady przed rozpoczęciem usługi obowiązkowo musi wjechać na w/w wagę i dokonać ważenia pojazdu. Po zakończeniu odbioru odpadów z terenu gminy samochod obowiązkowo musi wjechać na w/w wagę i dokonać ważenia pojazdu. Dane z ważenia będą automatycznie przesłane do osoby merytorycznej w Urzędzie Miasta i Gminy Łądek-Zdrój. Obowiązkowo skład osobowy obsługi pojazdu podczas ważenia początkowego i końcowego musi być taki sam. Podstawą do wystawienia faktury miesięcznej będzie łączna masa zważonych odpadów przez Wykonawcę na wadze należącej do Zamawiającego w danym miesiącu (uwzględniona będzie masa z systemu wagowego Zamawiającego) lub w wyjątkowych sytuacjach awarii wagi z kart BDO z ważenia na instalacji.

15.W przypadku stwierdzenia awarii systemu wagowego Strony są zobowiązane do zgłoszenia faktu drugiej Stronie. W

przypadku awarii systemu brane będą pod uwagę wartości z wagi wskazane podczas ważenia na instalacji. W przypadku kiedy waga jest sprawna, a pojazd odbierający pominie któreś z ważeń przy danym odbiorze, odpady nie zostaną uwzględnione w fakturze. Zamawiający przekaże Wykonawcy zestawienie z systemu wagowego do 5 dnia następnego miesiąca po miesiącu wykonania usługi

• Załącznik nr 3 do SWZ – projektowane postanowienia umowy (§3 ust. 9, 10, 11)

9. Wykonawca jest zobowiązany do korzystania z wagi samochodowej najazdowej (model WSAS01-N/BA) umieszczonej przez Zamawiającego na działce nr 336 obr. Trzebieszowice posiadającej ważną legalizację zgodnie z art. 8a ustawy z dnia 11 maja 2001 r. prawo o miarach (t.j. dz. U. z 2022 r. poz. 2063 ze zm.). Kierowcy zostaną wyposażeni w karty obsługiwane przez RFID (Zamawiający dysponuje kartami w ilości 100 szt.). Każdorazowo w dniu odbioru odpadów samochod odbierający odpady przed rozpoczęciem usługi obowiązkowo musi wjechać na w/w wagę i dokonać ważenia pojazdu. Po zakończeniu odbioru odpadów z terenu gminy samochód obowiązkowo musi wjechać na w/w wagę i dokonać ważenia pojazdu. Dane z ważenia będą automatycznie przesłane do osoby merytorycznej w Urzędzie Miasta i Gminy Łądek-Zdrój. Obowiązkowo skład osobowy obsługi pojazdu podczas ważenia początkowego i końcowego musi być taki sam. Podstawą do wystawienia faktury miesięcznej będzie łączna masa zważonych odpadów przez Wykonawcę na wadze należącej do Zamawiającego w danym miesiącu (uwzględniona będzie masa z systemu wagowego Zamawiającego) lub w wyjątkowych sytuacjach awarii wagi z kart BDO z ważenia na instalacji.

10. W przypadku stwierdzenia awarii systemu wagowego Strony są zobowiązane do zgłoszenia faktu drugiej Stronie. W przypadku awarii systemu brane będą pod uwagę wartości z wagi wskazane podczas ważenia na instalacji. W przypadku kiedy waga jest sprawna, a pojazd odbierający pominie któreś z ważeń przy danym odbiorze, odpady nie zostaną uwzględnione w fakturze. Zamawiający przekaże Wykonawcy zestawienie z systemu wagowego do 5 dnia następnego miesiąca po miesiącu wykonania usługi.

11. Zamawiający zobowiązuje się do bieżącego utrzymania wagi w stanie zapewniającym jej prawidłowe działanie, w tym odśnieżania i odladzania platformy oraz drogi dojazdowej, czyszczenia elementów pomiarowych, zapewnienia odpowiedniego oświetlenia. W razie awarii wagi lub braku możliwości dojazdu Wykonawca niezwłocznie powiadomi Zamawiającego. W pierwszej kolejności wskazać należy, że Zamawiający nie określił w SWZ ani w projektowanych postanowieniach umowy, w jaki sposób Wykonawca będzie uzyskiwał potwierdzenie dokonania ważenia pojazdu. Postanowienia ograniczają się do wskazania, że dane z ważenia będą automatycznie przysyłane do Zamawiającego, przy czym brak jest jakiegokolwiek mechanizmu zapewniającego Wykonawcy równoległy dostęp do tych danych lub możliwość ich weryfikacji w czasie rzeczywistym. Nie przewidziano wystawiania kwitów wagowych, raportów dziennych ani dostępu do systemu wagowego. Tym samym Zamawiający ustanowił sytuację, w której wyłącznie jedna strona stosunku (Zamawiający) dysponuje danymi stanowiącymi podstawę rozliczeń, co prowadzi do rażącej nierównowagi kontraktowej i uniemożliwia Wykonawcy skuteczną obronę swoich interesów w razie sporu co do masy odebranych odpadów. Brak uregulowania sposobu dokumentowania ważenia narusza również zasadę przejrzystości i jednoznaczności opisu przedmiotu zamówienia. W realiach rynku gospodarki odpadami standardem jest wystawianie dokumentów wagowych (kwitów) lub zapewnienie dostępu do systemów, które umożliwiają obu stronom weryfikację danych. Tymczasem Zamawiający przewiduje jedynie przekazanie zestawienia do 5 dnia następnego miesiąca, co jest rozwiązaniem spóźnionym i pozbawiającym Wykonawcę możliwości bieżącej kontroli poprawności ważenia. W efekcie Wykonawca nie ma żadnego dowodu potwierdzającego prawidłowość ważenia w danym momencie wykonania usługi, co rodzi istotne ryzyko gospodarcze. Odwołując wskazuje, że w tożsamych zamówieniach Zamawiający przewidują potwierdzenie ważenia kwitem wagowym. Przykładowo w postępowaniu pn. „Usługa odbioru, transportu i zagospodarowania odpadu o kodzie 19 05 03 kompost nieodpowiadający wymaganiom (nienadający się do wykorzystania) z instalacji do biologicznego przetwarzania w Regionalnym Zakładzie Utylizacji Odpadów Komunalnych w Machnacu gm. Brześć Kujawski”, nr zamówienia BZ.ZP.10/15/05/25 (§1 ust. 6 projektowanych postanowień umowy): Dodatkowo SWZ nie zawiera żadnych informacji technicznych dotyczących wagi (np. zakresów pomiarowych, nośności, dokładności, sposobu obsługi, procedur awaryjnych, możliwości wydruku), ani dokumentacji technicznej urządzenia. Brak tych danych uniemożliwia wykonawcom rzetelną kalkulację oferty, w szczególności w zakresie organizacji logistycznej odbioru odpadów i dostosowania floty pojazdów. Nie wiadomo, czy waga umożliwi obsługę wszystkich typów pojazdów używanych przez wykonawcę, ani jakie są ograniczenia w tym zakresie. Podkreślić należy, że w związku z tym, że zakres zamówienia będzie realizowany także innymi pojazdami niż śmieciarki, z uwagi na wielkogabarytowe odpady (PSZOK). Tym samym opis przedmiotu zamówienia ma charakter niepełny i nie pozwala na sporządzenie porównywalnych ofert.

Dowód: - rzuty sytuacyjne potencjalnie fatalnych montażu wagi najazdowej na potwierdzenie faktu, że możliwość korzystania z wagi jest ograniczona i zależy od rodzaju pojazdu oraz organizacji ruchu.

W załączniku wskazano sytuacje, w których zespoły pojazdów nie mają możliwości wjazdu lub wyjazdu z wagi, podczas gdy jedynie niektóre pojazdy (np. śmieciarki) mogą korzystać z niej bezproblemowo: Oznacza to, że obowiązek ważenia każdego pojazdu może być w praktyce niewykonalny dla części floty, przy czym Zamawiający nie przewidział żadnych rozwiązań alternatywnych. Jednocześnie wprowadzenie sankcji nieuwzględnienia odpadów w fakturze powoduje więc przerzucenie na Wykonawcę ryzyka związanego z ograniczeniami infrastruktury, której nie kontroluje. Zamawiający wprowadził ponadto nieproporcjonalną i nadmiernie restrykcyjną sankcję polegającą na tym, że w przypadku pominięcia któregośkolwiek ważenia przy sprawnej wadze „odpady nie zostaną uwzględnione w fakturze”. Postanowienie to jest nieprecyzyjne oraz rażąco narusza równowagę stron umowy, gdyż nie różnicuje sytuacji zawinionych i niezawinionych przez Wykonawcę, nie przewiduje trybu wyjaśnienia okoliczności ani możliwości odwołania danych na podstawie innych dokumentów (np. BDO, instalacji przetwarzania). W praktyce może to prowadzić do sytuacji, w której Wykonawca wykona usługę, lecz nie otrzyma wynagrodzenia z przyczyn formalnych lub technicznych, co stanowi niedopuszczalne przeniesienie ryzyka kontraktowego. Niedostatecznie uregulowano także tryb postępowania w przypadku braku możliwości wjazdu na wagę (np. warunki drogowe, zablokowanie dojazdu, ograniczenia techniczne), ograniczając się jedynie do regulacji awarii systemu wagowego. Brak jest jasnego wskazania, czy w takich sytuacjach dopuszczalne jest ważenie na instalacji, jakie dokumenty będą podstawą rozliczenia oraz w jaki sposób należy dokumentować takie zdarzenia. To z kolei prowadzi do niepewności prawnej i ryzyka sporów na etapie realizacji umowy. Ponadto Zamawiający w sposób nieprecyzyjny określił organizację procesu ważenia (m.in. brak szczegółów dotyczących systemu RFID, procedury identyfikacji pojazdów, udziału obsługi, możliwości ważenia różnych pojazdów), co uniemożliwia wykonawcom prawidłowe oszacowanie kosztów realizacji zamówienia, w tym kosztów logistycznych oraz czasu pracy pojazdów i załóg. W konsekwencji powyższe postanowienia prowadzą do ograniczenia konkurencji, gdyż wykonawcy nie są w stanie w sposób jednolity i porównywalny skalkulować ofert, a jednocześnie przerzucają na wykonawcę nadmierne i niezasadne ryzyko kontraktowe.

Żądanie

W związku z powyższym wnoszą się o nakazanie Zamawiającemu:

1. doprecyzowania zasad ważenia poprzez wprowadzenie obowiązku wydawania Wykonawcy kwitów wagowych lub zapewnienia mu bieżącego dostępu do danych z systemu wagowego,
2. uzupełnienia OPZ o szczegółowy opis parametrów technicznych wagi oraz sposobu jej obsługi,
3. określenia jednoznacznych zasad postępowania w sytuacjach braku możliwości wjazdu na wagę, wraz z dopuszczeniem alternatywnych metod dokumentowania masy odpadów,
4. zmiany postanowień dotyczących sankcji za pominięcie ważenia poprzez wprowadzenie mechanizmu proporcjonalnego i umożliwiającego weryfikację rzeczywistej masy odpadów,
5. zapewnienia równorzędnego dostępu obu stron do danych stanowiących podstawę rozliczeń. Tak ukształtowane postanowienia przywrócą zgodność dokumentacji postępowania z zasadami przejrzystości, proporcjonalności i uczciwej konkurencji.

[Zarzut nr 1 c]

Zamawiający sformułował w pkt 90 OPZ następujące wymaganie: „Odbiór i zagospodarowanie zużytych baterii następuje

z następującego punktu oraz wyposaży punkt w pojemnik do zbiorki baterii o pojemności 40l.

1)budynek Urzędu Miasta i Gmin Łądek-Zdrój ul. Rynek 31

- Zamawiający zastrzega sobie dodanie do obsługi maksymalnie dwóch nowych punktów do odbioru baterii."

Ww. sformułowanie nie pozwala ustalić, czy obowiązek wyposażenia punktu w pojemnik spoczywa na Zamawiającym czy na wykonawcy. Brak jednoznacznego wskazania podmiotu odpowiedzialnego za realizację tego obowiązku powoduje istotną niepewność co do zakresu świadczenia objętego zamówieniem, a w konsekwencji wpływa bezpośrednio na sposób kalkulacji ceny ofertowej. Wykonawcy, dokonując wyceny, mogą przyjąć odmienne założenia co do tego, kto ponosi koszt zakupu i dostarczenia pojemników, co prowadzi do nieporównywalności ofert i narusza zasadę równego traktowania wykonawców.

Dodatkowo, Zamawiający nie określił liczby wymaganych pojemników, ograniczając się jedynie do wskazania ich pojemności. Nie wiadomo bowiem, czy dla wskazanego punktu wymagany jest jeden pojemnik, czy też większa liczba, np. w zależności od zapotrzebowania lub częstotliwości odbioru. W konsekwencji wykonawcy nie są w stanie prawidłowo oszacować kosztów realizacji umowy, co stanowi naruszenie zasady przejrzystości postępowania.

Niejasność OPZ pogłębia również zastrzeżenie Zamawiającego o możliwości dodania maksymalnie dwóch nowych punktów odbioru baterii, bez określenia, czy nowe punkty również mają zostać wyposażone w pojemniki, w jakiej liczbie oraz na czyj koszt. Brak tych informacji prowadzi do nieograniczonego ryzyka kontraktowego po stronie wykonawcy oraz przerzucenia na niego nieokreślonych kosztów, których nie sposób uwzględnić w ofercie. Tym samym opis przedmiotu zamówienia nie spełnia ustawowych wymagań jednoznaczności i wyczerpującego charakteru, gdyż nie pozwala wykonawcom na sporządzenie rzetelnej i porównywalnej oferty. W orzecznictwie KIO ugruntowany jest pogląd, iż wszelkie niejasności OPZ, które mogą wpływać na kalkulację ceny, należy uznać za naruszenie zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Żądanie

Odwolujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu zmiany treści OPZ poprzez jednoznaczne określenie:

- który podmiot (Zamawiający czy wykonawca) zobowiązany jest do wyposażenia punktów zbiorki w pojemniki na zużyte baterie,

- liczby wymaganych pojemników dla każdego punktu,

- zasad wyposażania w pojemniki ewentualnych nowych punktów odbioru (w tym liczby pojemników i podmiotu ponoszącego koszty ich zapewnienia), a także odpowiednie dostosowanie pozostałych postanowień dokumentacji postępowania, tak aby umożliwić wykonawcom sporządzenie porównywalnych i rzetelnych ofert.

[Zarzut nr 1d]

Zamawiający w pkt 107 OZP sformułował następujące wymaganie:

„Wykonawca ma obowiązek przekazywania Zamawiającemu raportów miesięcznych (wzór załącznik do OPZ) w terminie do 15 dni od zakończenia danego miesiąca w formie papierowej oraz elektronicznie w formacie xml, xls lub txt, zawierające informacje związane z zakresem świadczonej usługi, a w szczególności (...) Jednocześnie w pkt 53 OZP – Raportowanie - Zamawiający wymaga: „Wykonawca ma obowiązek przekazywania Zamawiającemu rocznego sprawozdania z ilości odpadów odebranych i przekazanych do zagospodarowania, do dnia 31 stycznia za poprzedni rok kalendarzowy, o którym mowa w art. 9n ust.1 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach Sprawozdanie jest przekazywane za pośrednictwem Bazy danych o produktach i opakowaniach oraz o gospodarce odpadami.” Zamawiający w pkt 107 OPZ wprowadził obowiązek przekazywania raportów miesięcznych w określonej formie i terminie, wskazując dodatkowo na szczegółowy zakres danych oraz formaty przekazania (papierowy i elektroniczny). Jednocześnie jednak w pkt 53 OPZ, zatytułowanym „Raportowanie”, Zamawiający wskazał wyłącznie obowiązek sporządzania rocznego sprawozdania w trybie wynikającym z ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, całkowicie pomijając obowiązek raportowania miesięcznego. Takie ukształtowanie zapisów OPZ prowadzi do ich wewnętrznej sprzeczności oraz braku systematyki dokumentu. Wykonawca, analizując wymagania zawarte w rozdziale dedykowanym raportowaniu, ma uzasadnione podstawy przyjąć, że obowiązki sprawozdawcze ograniczają się do raportowania rocznego, skoro Zamawiający nie przewidział w tym miejscu obowiązków miesięcznych. Jednocześnie istnienie rozproszonego, dodatkowego obowiązku raportowania w innym punkcie OPZ, bez odpowiedniego powiązania lub odesłania, powoduje niepewność co do rzeczywistego zakresu świadczenia. Powyższa niespójność ma istotne znaczenie praktyczne, gdyż obowiązek sporządzania raportów miesięcznych generuje istotne nakłady pracy organizacyjnej i administracyjnej, a także może wiązać się z koniecznością wdrożenia odpowiednich systemów informatycznych. Brak jednoznacznego i spójnego określenia tych obowiązków uniemożliwia wykonawcom rzetelną kalkulację ceny ofertowej oraz prowadzi do ryzyka przyjęcia odmiennych założeń przez poszczególnych wykonawców, co skutkuje nieporównywalnością ofert. W orzecznictwie KIO podkreśla się, że opis przedmiotu zamówienia musi być sporządzony w sposób spójny, logiczny i jednoznaczny, a wszelkie rozbieżności w dokumentacji postępowania należy interpretować na niekorzyść Zamawiającego jako naruszające zasadę przejrzystości i równego traktowania wykonawców. W niniejszym przypadku Zamawiający nie spełnił tych wymagań, gdyż wprowadził nieskoordynowane obowiązki raportowe, które nie zostały właściwie ujęte w strukturze OPZ.

Żądanie

Wniósł o nakazanie Zamawiającemu zmiany treści OPZ poprzez:

- ujednoczenie i usystematyzowanie wymagań dotyczących raportowania poprzez jednoznaczne określenie w jednym miejscu (rozdziale „Raportowanie”), czy Zamawiający wymaga raportów miesięcznych, rocznych lub obu tych form sprawozdawczości,

- w przypadku utrzymania obowiązku raportów miesięcznych – wyraźne ich uwzględnienie w rozdziale „Raportowanie” wraz z jednoznacznym określeniem zakresu, formy i celu tych raportów,

- usunięcie sprzeczności pomiędzy pkt 107 OPZ a pkt 53 OPZ oraz odpowiednie dostosowanie całej dokumentacji postępowania,

tak aby opis przedmiotu zamówienia był spójny, jednoznaczny i umożliwiał wykonawcom sporządzenie porównywalnych ofert.

[Zarzut 1e]

Zamawiający w § 4 ust. 4 projektowanych postanowień umowy przewidział:

Wykonawca jest zobowiązany podstawić pojemniki we wskazanych przez Zamawiającego miejscach w tym przystanki autobusowe, place zabaw i inne nieruchomości gminne, na których powstają odpady komunalne. Zamawiający najpóźniej w dniu podpisania umowy przekaże Wykonawcy wykaz nieruchomości objętych usługą odbioru odpadów. Po podstawieniu pojemników wykonawca zobowiązany jest do przekazania zestawienia zawierającego:

a)Adres nieruchomości

b)Ilość osób w poszczególnych nieruchomościach

Zamawiający wymaga, aby po podstawieniu pojemników wykonawca przekazał zestawienie obejmujące m.in. adres nieruchomości oraz liczbę osób w poszczególnych nieruchomościach. Wymóg ten jest obiektywnie niewykonalny po stronie wykonawcy, gdyż wykonawca nie posiada ani faktycznych, ani prawnych możliwości ustalenia liczby mieszkańców zamieszkujących daną nieruchomość.

Jak wynika z uchwały Rady Miejskiej Łądko-Zdroju, dane dotyczące liczby mieszkańców są elementem deklaracji składanych przez właścicieli nieruchomości do organu gminy i pozostają w wyłącznej dyspozycji Zamawiającego. W szczególności deklaracja dla nieruchomości zamieszkałych zawiera wprost obowiązek wskazania liczby osób faktycznie zamieszkujących nieruchomość. Dane te są podstawą naliczania opłaty i są gromadzone przez gminę w ramach systemu administracyjnoprawnego, do którego wykonawca nie ma dostępu.

Jednocześnie uchwała wyraźnie różnicuje zasady ustalania opłaty dla różnych kategorii nieruchomości. W przypadku nieruchomości niezamieszkałych system opłat nie opiera się na liczbie osób, lecz na liczbie i pojemności pojemników oraz częstotliwości odbioru. Oznacza to, że żądanie przekazywania informacji o liczbie osób dla „poszczególnych

nieruchomości" jest dodatkowo sprzeczne z samą konstrukcją systemu gospodarowania odpadami przyjętą przez Zamawiającego – gdyż dla części nieruchomości taka informacja w ogóle nie istnieje w systemie prawnym.

W konsekwencji Zamawiający nakłada na wykonawcę obowiązek:

- pozyskania danych objętych reżimem administracyjnym i ochrony danych osobowych,
- których wykonawca nie jest adresatem,
- oraz które nie są niezbędne do realizacji usługi odbioru odpadów w odniesieniu do wszystkich nieruchomości objętych zamówieniem.

Powyższe prowadzi do istotnej niejednoznaczności OPZ i tworzy nieuzasadnione ryzyka kontraktowe, gdyż wykonawca nie ma możliwości prawidłowego wykonania obowiązku, a jednocześnie brak jego realizacji może skutkować sankcjami umownymi. Dodatkowo wpływa to na kalkulację oferty, gdyż wykonawcy mogą przyjmować odmienne założenia co do sposobu pozyskania danych lub zakresu obowiązku (np. ograniczenia go tylko do nieruchomości zamieszkałych). W orzecznictwie KIO podkreśla się, że Zamawiający nie może przerzucać na wykonawcę obowiązków, które obiektywnie nie mogą być przez niego wykonane lub które należą do sfery kompetencji organu publicznego. OPZ powinien być wykonalny oraz jednoznacznie określać zakres wymaganych świadczeń – czego w niniejszym przypadku zabrakło.

Żądanie

Odwolujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu zmiany treści OPZ poprzez:

- usunięcie obowiązku przekazywania przez wykonawcę informacji o liczbie osób zamieszkujących poszczególne nieruchomości.

[zarzut nr 1f]

Zamawiający sformułował w § 5 ust. 5 projektowanych postanowień umowy następujące żądanie: „Do obowiązków Wykonawcy należy także ustalenie, na podstawie przekazanych mu przez Zamawiającego informacji oraz obowiązujących aktów prawa miejscowego, zakładanej częstotliwości odbioru odpadów, wielkości i ilości pojemników dostarczanych na daną nieruchomość.” Powyższy wymóg przerzuca na wykonawcę obowiązki, które zgodnie z obowiązującym systemem prawnym należą do właścicieli nieruchomości oraz Zamawiającego. Zgodnie z uchwałą Rady Miejskiej Łądką-Zdroju dane stanowiące podstawę organizacji systemu odbioru odpadów pochodzą z deklaracji składanych przez właścicieli nieruchomości. W przypadku nieruchomości zamieszkałych obejmują one m.in. liczbę mieszkańców, natomiast w przypadku nieruchomości niezamieszkałych obejmują parametry takie jak liczba i pojemność pojemników oraz częstotliwość odbioru. Oznacza to, że to właściciel nieruchomości określa zapotrzebowanie na odbiór odpadów, a Zamawiający jako organizator systemu posiada komplet tych danych.

Wykonawca nie ma natomiast:

- dostępu do deklaracji właścicieli nieruchomości,
- kompetencji do ich weryfikacji lub korygowania,
- ani podstawy prawnej do samodzielnego ustalania liczby pojemników czy częstotliwości odbioru. W szczególności problem ten ma charakter zasadniczy dla nieruchomości niezamieszkałych, gdzie – jak wynika z uchwały – system opłat i organizacji odbioru opiera się wyłącznie na pojemnikach (ich liczbie, pojemności oraz częstotliwości odbioru), a nie na liczbie mieszkańców. Tym samym wymaganie, aby wykonawca „ustalił” te parametry, oznacza faktycznie przeniesienie na niego obowiązków właściciela nieruchomości oraz Zamawiającego jako administratora systemu. Prowadzi to do sytuacji, w której:

- wykonawcy mogą przyjmować odmienne, arbitralne założenia co do liczby pojemników i częstotliwości odbioru,
- brak jest jednego, obiektywnego punktu odniesienia do kalkulacji ceny,
- ryzyko błędnego ustalenia parametrów świadczenia jest przerzucone na wykonawcę,
- zakres zamówienia pozostaje niedookreślony na etapie składania ofert.

W konsekwencji OPZ oraz postanowienia umowy nie zapewniają możliwości sporządzenia rzetelnej i porównywalnej oferty oraz naruszają zasadę przejrzystości i równego traktowania wykonawców. W orzecznictwie KIO jednolicie wskazuje się, że Zamawiający nie może przerzucać na wykonawcę obowiązku określenia zakresu świadczenia, jeżeli dysponuje danymi niezbędnymi do jego precyzyjnego opisanie.

Żądanie

Odwolujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu zmiany postanowień OPZ oraz wzoru umowy poprzez:

- usunięcie obowiązku samodzielnego ustalania przez wykonawcę częstotliwości odbioru odpadów, liczby oraz wielkości pojemników dla poszczególnych nieruchomości,

[zarzut 2]

Zamawiający, przygotowując dokumenty zamówienia na odbieranie (oraz organizację zbiórki) odpadów komunalnych, jest zobowiązany – zgodnie z art. 6d ust. 4 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach – do określenia w nich rodzajów odpadów komunalnych odbieranych selektywnie od właścicieli nieruchomości oraz szczegółowych wymagań stawianych przedsiębiorcom odbierającym odpady. W rozdziale III pkt 2 lit. a SWZ Zamawiający wskazał, że zakres zamówienia obejmuje objazdową zbiórkę odpadów wielkogabarytowych, które w systemie gospodarki odpadami funkcjonują jako odrębny rodzaj odpadów komunalnych. Zatem, realizacja zamówienia wymaga posiadania przez wykonawcę stosownych uprawnień (zezwoleń na zbieranie odpadów) obejmujących także tę frakcję odpadów. Tymczasem w pkt 1.2.1 lit. a i b SWZ Zamawiający wymienił szczegółowo kody odpadów, dla których wymagany jest wpis do rejestru działalności regulowanej oraz zezwolenie na zbieranie odpadów, pomijając kod odpowiadający odpadom wielkogabarytowym (20 03 07). Powoduje to niespójność pomiędzy opisem przedmiotu zamówienia a warunkami udziału: wykonawca może formalnie spełniać warunki udziału, a jednocześnie nie posiadać decyzji na zbieranie odpadów wielkogabarytowych wchodzących w zakres zamówienia. Taki sposób ukształtowania warunków nie odzwierciedla pełnego zakresu usług, które mają być świadczone, i nie zapewnia weryfikacji rzeczywistej zdolności wykonawcy do zgodnej z prawem realizacji całego zamówienia. Jest to sprzeczne z wymogiem, aby opis przedmiotu zamówienia oraz związane z nim wymagania były jednoznaczne, wyczerpujące, proporcjonalne i w pełni związane z przedmiotem zamówienia, co wynika z art. 99 PZP w powiązaniu z zasadami przejrzystości i proporcjonalności z art. 16 PZP.

Żądanie:

Odwolujący wnosił o zmianę rozdziału XVII pkt 1.2.1 lit. a i b SWZ poprzez dodanie obowiązku posiadania wpisu do rejestru działalności regulowanej oraz zezwolenia na zbieranie odpadów również kodu 20 03 07.

[zarzut 3]

Zamawiający nakłada na Wykonawcę obowiązek zapewnienia odbioru odpadów „w inny skuteczny sposób” w sytuacji, gdy dojazd do nieruchomości jest niemożliwy nawet po zastosowaniu łańcuchów na koła, nie precyzując ani technicznych granic tego obowiązku, ani kryteriów bezpieczeństwa pracy. Taki opis nie pozwala wykonawcom na rzetelną ocenę zakresu świadczenia, ryzyk i kosztów, co pozostaje w sprzeczności z wymogiem jednoznacznego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia oraz zasadą proporcjonalności z art. 16 PZP. Jednocześnie Zamawiający w istocie przerzuca na Wykonawcę skutki nienależytego zimowego utrzymania dróg gminnych, choć przedmiotem zamówienia jest wyłącznie odbiór (i ewentualne zagospodarowanie) odpadów komunalnych, a nie utrzymanie dróg. W praktyce Wykonawca ma zapewnić odbiór odpadów także wtedy, gdy brak jest bezpiecznego, przejezdnego dojazdu z przyczyn leżących po stronie Gminy.

W skrajnych sytuacjach wymóg „innego skutecznego sposobu” może oznaczać konieczność podejmowania działań w warunkach obiektywnie niebezpiecznych (np. ręczne wynoszenie pojemników po stromych, oblodzonych drogach), co czyni świadczenie Wykonawcy faktycznie niemożliwym do wykonania w sposób zgodny z przepisami BHP i zasadami bezpieczeństwa. Tak ukształtowany obowiązek ma charakter świadczenia niemożliwego w rozumieniu art. 387 § 1 k.c., gdyż realizacja zamówienia w wymaganym kształcie jest uzależniona od warunków (należyte zimowe utrzymanie dróg), na które Wykonawca nie ma wpływu. Wprowadzanie do dokumentów zamówienia elementów świadczenia niemożliwego oraz przerzucanie na Wykonawcę ryzyk leżących po stronie Zamawiającego narusza zarówno przepisy PZP dotyczące opisu przedmiotu zamówienia, jak i podstawowe reguły prawa zobowiązań.

Żądanie:

Odwolujący wnosil o zmianę pkt 10 OPZ poprzez wykreślenie zdania: „Jeśli pomimo zastosowania łańcuchów na koła w pojeździe odbiór odpadów nie będzie możliwy, Wykonawca powinien zapewnić odbiór odpadów w inny skuteczny sposób.”

[zarzut 4]

Zgodnie z pkt 62 OPZ: „62. Wykonawca co najmniej 14 dni przed organizowaniem zbiórki odpadów wielkogabarytowych, mebli, zużytych opon, zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego, wielkogabarytowych opakowań ulegających biodegradacji, każdorazowo rozpowszechni na terenie objętym zbiórką (w miejscach do tego przeznaczonych) 50 sztuk na wystawkę (20 miasto + 30 obszar wiejski) kolorowych plakatów formatu A3 z informacją o terminie zbiórki.” W § 4 ust. 2 projektu umowy przewidziano natomiast: „2. W harmonogramie Wykonawca wyszczególni terminy (dni) odpowiednio odbioru odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych, niezamieszkałych i letniskowych, odbioru odpadów zmieszanych, poszczególnych frakcji odpadów zbieranych w sposób selektywny, jak również odpadów wielkogabarytowych, mebli, zużytych opon, zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego, wielkogabarytowych opakowań ulegających biodegradacji.” Zamawiający obok jednoznacznie rozpoznawalnych w systemie prawnym kategorii odpadów (odpadów wielkogabarytowych, mebli, zużytych opon, zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego) posłużył się dodatkowym, niewystępującym w przepisach określeniem „wielkogabarytowe opakowania ulegające biodegradacji”, nie wskazując, jakie konkretnie rodzaje/kody odpadów obejmuje ta kategoria. Tymczasem art. 99 ust. 1 PZP wymaga, aby przedmiot zamówienia opisano w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Opis przedmiotu zamówienia musi mieć tylko jedno znaczenie i nie może budzić wątpliwości, tak aby wykonawca mógł „bez żadnych wątpliwości i dodatkowych interpretacji zidentyfikować, z jakich elementów składa się zamówienie oraz co będzie konieczne i niezbędne do jego realizacji”, a także prawidłowo obliczyć cenę oferty. Użycie nieposiadającego umocowania w ustawie o odpadach i katalogu odpadów pojęcia „wielkogabarytowe opakowania ulegające biodegradacji”, podczas gdy pozostale wymienione w tym samym przepisie rodzaje odpadów są ustawowo rozpoznawalne, prowadzi do wieloznaczności opisu i zmusza wykonawców do domyślania się zakresu tej kategorii. Narusza to wymogi z art. 99 ust. 1–2 PZP oraz zasady przejrzystości i uczciwej konkurencji art. 16 PZP, gdyż uniemożliwia rzetelną i porównywalną kalkulację cen ofert.

Żądanie:

Odwolujący wnosil o zmianę treści pkt 62 OPZ i § 4 ust. 2 projektu umowy poprzez doprecyzowanie pojęcia „wielkogabarytowe opakowania ulegające biodegradacji” (np. przez wskazanie odpowiadających mu kodów katalogu odpadów) albo zastąpienie go kategoriami odpadów funkcjonującymi w obowiązującym systemie prawnym, tak aby opis przedmiotu zamówienia był jednoznaczny, wyczerpujący i umożliwiał wykonawcom prawidłową kalkulację ceny ofert zgodnie z art. 99 PZP.

[zarzut 5]

§ 15 ust. 2 projektu umowy przewiduje, że zmiana wynagrodzenia ma być możliwa dopiero po upływie 12 miesięcy realizacji zamówienia, przy czym uruchomienie waloryzacji uzależnione jest od spełnienia dodatkowych progów (minimalny wzrost wskaźnika o 5% oraz waloryzacja tylko w 50% wartości wzrostu wskaźnika). Taki mechanizm oznacza, że pierwsza i w praktyce jedyna realna waloryzacja będzie mogła nastąpić dopiero w 12 miesiącu realizacji zamówienia, mimo że umowa została przewidziana wyłącznie na okres 20 miesięcy (§ 9 ust. 1 projektu umowy). W świetle art. 439 ust. 1–2 PZP, którego celem jest urealnienie wysokości wynagrodzenia wykonawcy w przypadku zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia, klauzula waloryzacyjna powinna być skonstruowana tak, aby realnie umożliwiać zmianę wynagrodzenia w trakcie całego okresu realizacji umowy, w sposób adekwatny do długości kontraktu oraz sytuacji rynkowej. Jednocześnie nie powinno służyć równomiernemu rozłożeniu ryzyka kontraktowego między stronami, a nie jedynie formalnemu wypełnieniu obowiązku ustawowego. Ukształtowanie klauzuli waloryzacyjnej w § 15 ust. 2 w ten sposób, że pierwsza możliwa waloryzacja następuje dopiero po 12 miesiącach, w umowie trwającej 20 miesięcy, powoduje, iż znacząca część potencjalnego wzrostu kosztów po stronie Wykonawcy w trakcie realizacji zamówienia nie jest w żaden sposób kompensowana. Przy tak krótkim, 20-miesięcznym okresie obowiązywania umowy jednorazowy, odległy w czasie mechanizm waloryzacyjny – dodatkowo uruchamiany dopiero po przekroczeniu stosunkowo wysokiego progu i tylko w części (50%) – ma charakter iluzoryczny i nie realizuje funkcji wynikającej z art. 439 PZP. Prowadzi to do nieproporcjonalnego i nierównomiernego rozłożenia ryzyka kontraktowego w rozumieniu art. 16 pkt 1–3 PZP, gdyż Zamawiający w praktyce zachowuje stałe wynagrodzenie przez większość okresu umowy niezależnie od skali wzrostu kosztów.

Żądanie:

Odwolujący wnosil o zmianę treści § 15 ust. 2 projektu umowy w ten sposób, że sformułowanie „po 12 miesiącach realizacji zamówienia” zastąpione zostanie sformułowaniem: „po 8 miesiącach realizacji zamówienia”.

[zarzut 6 litera a]

W pkt 35 OPZ Zamawiający wskazuje, że Wykonawca ma wyposażyć pojazdy w system monitoringu wizyjnego obejmujący kamery co najmniej z przodu i z tyłu każdego pojazdu odbierającego odpady komunalne. Jednocześnie Zamawiający nie wskazuje, czy monitoring ma służyć wyłącznie dokumentowaniu załadunku odpadów, kontroli prawidłowości realizacji usługi, rozpatrywaniu reklamacji, zabezpieczeniu roszczeń, kontroli tras przejazdu, czy też innym celom. Tak sformułowany obowiązek może prowadzić do rejestrowania nie tylko samego procesu odbioru odpadów, ale również przestrzeni publicznej, posesji, przechodniów, mieszkańców, pracowników Wykonawcy, uczestników ruchu drogowego, numerów rejestracyjnych pojazdów oraz pełnego przemieszczania się pojazdów po terenie gminy. Zamawiający nie wykazał, dlaczego tak szeroki zakres monitoringu jest niezbędny i proporcjonalny do celu zamówienia. Zgodnie z art. 5 RODO dane osobowe powinny być zbierane w konkretnych, wyraźnych i prawnie uzasadnionych celach, ograniczone do tego, co niezbędne do tych celów, oraz przechowywane przez okres nie dłuższy, niż jest to konieczne. Art. 99 PZP wymaga natomiast, aby opis przedmiotu zamówienia był jednoznaczny, wyczerpujący i sporządzony z uwzględnieniem okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty. Powyższych braków nie usuwa załączony do OPZ wzór umowy powierzenia, ponieważ ma on charakter ogólny, nieuzupełniony szablonu. Wzór nie określa konkretnie celu przetwarzania danych z monitoringu wizyjnego pojazdów, nie wskazuje rodzaju danych osobowych utrwalanych przez kamery ani kategorii osób, których dane mogą być przetwarzane.

Żądanie:

Odwolujący wnosil o nakazanie Zamawiającemu zmiany pkt 35 OPZ oraz wzoru umowy powierzenia poprzez jednoznaczne określenie celu monitoringu wizyjnego, zakresu nagrywania, kategorii danych, kategorii osób oraz wykazanie niezbędności i proporcjonalności wymogu stosowania kamer z przodu i z tyłu pojazdów.

[zarzut 6 litera b]

Sformułowanie w pkt 35 OPZ „nie krótszy niż 3 miesiące” określa wyłącznie minimalny okres przechowywania danych, a nie okres maksymalny. Tymczasem art. 5 ust. 1 lit. e RODO wymaga, aby dane osobowe były przechowywane przez okres nie dłuższy, niż jest to niezbędne do celów, w których są przetwarzane. Brak jest jednego uniwersalnego przepisu określającego maksymalny okres retencji każdego rodzaju monitoringu wizyjnego, jednak nie oznacza to dowolności po stronie Zamawiającego. Okres retencji powinien wynikać z konkretnego celu przetwarzania, analizy niezbędności, proporcjonalności oraz zasady rozliczalności. Jako istotny punkt odniesienia należy wskazać art. 22² § 3 Kodeksu pracy, który w przypadku monitoringu pracowniczego przewiduje przechowywanie nagrań przez okres nieprzekraczający 3 miesięcy od dnia nagrania. Oznacza to, że w tym szczególnym reżimie ustawodawca traktuje 3 miesiące jako granicę maksymalną, a nie minimalną. Regulacja Kodeksu pracy nie ma bezpośredniego zastosowania do każdego monitoringu, ale stanowi istotny argument pomocniczy przy ocenie proporcjonalności retencji. Skoro ustawodawca w odniesieniu do monitoringu pracowniczego przyjął 3 miesiące jako okres maksymalny, Zamawiający nie powinien bez szczegółowego uzasadnienia przekształcać tego okresu w minimalny obowiązek przechowywania wszystkich nagrań z monitoringu

pojazdów. Dodatkowo załączony wzór umowy powierzenia pogłębia niejasność w zakresie retencji, ponieważ przewiduje usunięcie danych po upływie 180 dni od zakończenia umowy, chyba że Administrator poleci uczynić to wcześniej. Powoduje to niespójność pomiędzy pkt 35 OPZ, który mówi o okresie „nie krótszym niż 3 miesiące”, a wzorem umowy powierzenia, który wprowadza odrębną karencję 180 dni po zakończeniu umowy.

Żądanie:

Odwolujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu zmiany pkt 35 OPZ poprzez usunięcie sformułowania „przez okres nie krótszy niż 3 miesiące” i zastąpienie go postanowieniem określającym maksymalny okres retencji nagrań.

[zarzut 6 litera c]

Postanowienie pkt 35 OPZ przewidujące „wgląd każdorazowo na żądanie” jest zbyt szerokiej nieprecyzyjne. Nie wskazuje, czy żądanie Zamawiającego ma dotyczyć konkretnego zdarzenia, pojazdu, daty, przedziału czasowego, trasy, reklamacji albo kontroli. Nie określa też, kto po stronie Zamawiającego będzie uprawniony do dostępu do nagrań oraz czy dostęp będzie ewidencjonowany. Nawet jeżeli Zamawiający jest administratorem danych, nie oznacza to dowolności dostępu do wszystkich nagrań. Administrator również musi przestrzegać zasad ograniczenia celu, minimalizacji danych, integralności i poufności oraz rozliczalności. Załączony wzór umowy powierzenia nie usuwa tej wady, ponieważ nie zawiera szczegółowej procedury dostępu do nagrań, nie określa trybu zgłaszania żądania, minimalnej treści polecenia, zasad identyfikacji nagrań, osób upoważnionych ani sposobu ewidencjonowaniaostępów.

Żądanie:

Odwolujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu zmiany pkt 35 OPZ poprzez zastąpienie sformułowania o wglądzie „każdorazowo na żądanie” postanowieniem, zgodnie z którym dostęp do nagrań następuje wyłącznie na udokumentowane polecenie Zamawiającego, w zakresie niezbędnym do realizacji konkretnego celu, z obowiązkiem wskazania daty, przedziału czasowego, pojazdu, trasy albo zdarzenia oraz z obowiązkiem ewidencjonowaniaostępów.

[zarzut 6 litera d]

W pkt 36 OPZ Zamawiający wskazał, że Wykonawca powinien posiadać w ramach dokumentacji DPIA „RODO regulamin monitorowania wizyjnego floty”. Zamawiający wymaga również, aby na samochodach floty znajdowało się czytelne oznaczenie informacyjne o monitorowaniu, dane Wykonawcy jako podmiotu przetwarzającego dane w imieniu administratora, tj. Gminy, oraz odnośnik online do tego regulaminu w postaci kodu QR. Takie postanowienie jest niejednoznaczne. Zamawiający nie wyjaśnia, czym ma być wskazany „regulamin monitorowania wizyjnego floty”. Nie wiadomo, czy ma to być przykładowo:

- wewnętrzny regulamin Wykonawcy dotyczący obsługi systemu kamer w pojazdach;
- dokument Zamawiającego jako administratora danych;
- element oceny skutków dla ochrony danych;
- pełna klauzula informacyjna dla osób objętych monitoringiem;
- procedura techniczna dotycząca działania systemu monitoringu;

•czy dokument określający prawa osób, których dane dotyczą. Brak takiego doprecyzowania powoduje, że Wykonawca nie jest w stanie ustalić, jaki dokument ma posiadać, opracować lub udostępnić, jaka powinna być jego treść, kto odpowiada za jego aktualność oraz czy jego publikacja pod kodem QR ma zastępować obowiązek informacyjny administratora. Tym samym pkt 36 OPZ narusza wymóg jednoznacznego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia, ponieważ nakłada na Wykonawcę obowiązek o nieokreślonej treści i zakresie. Postanowienie jest wadliwe również z perspektywy RODO. Jeżeli administratorem danych ma być Gmina, to podstawowa informacja o monitoringu powinna wskazywać przede wszystkim administratora danych, cel monitoringu oraz sposób uzyskania pełnej informacji o przetwarzaniu danych. Wskazywanie na pojeździe przede wszystkim danych Wykonawcy jako podmiotu przetwarzającego może wprowadzać osoby obserwowane w błąd co do tego, kto decyduje o celach i sposobach przetwarzania danych. Ponadto obowiązek stałego oklejania pojazdów danymi konkretnej Gminy oraz kodem QR odsyłającym do bliżej nieokreślonego regulaminu jest nieproporcjonalny i nieadekwatny do sposobu realizacji usług odbioru odpadów. Pojazdy Wykonawcy wykorzystywane do odbioru odpadów na terenie jednej gminy mogą być jednocześnie wykorzystywane do realizacji usług na rzecz innych gmin albo innych zamawiających. Stałe oznaczenie pojazdów informacją odnoszącą się do konkretnej Gminy mogłoby wprowadzać osoby trzecie w błąd podczas realizacji usług poza terenem tej Gminy oraz generować po stronie Wykonawcy nieuzasadnione obowiązki organizacyjne i kosztowe. RODO nie wymaga, aby pełna klauzula informacyjna, regulamin albo kod QR były umieszczone bezpośrednio na każdym pojeździe. Obowiązek informacyjny powinien być realizowany w sposób przejrzysty, skuteczny i adekwatny do okoliczności przetwarzania. W realiach niniejszego zamówienia bardziej proporcjonalnym rozwiązaniem byłoby przygotowanie i opublikowanie przez Zamawiającego jako administratora danych pełnej klauzuli informacyjnej dotyczącej monitoringu, np. na stronie internetowej lub w BIP Zamawiającego, w komunikatach kierowanych do mieszkańców, harmonogramie odbioru odpadów albo innych zwyczajowo przyjętych kanałach komunikacji. Załączony wzór umowy powierzenia nie usuwa tej wady, ponieważ nie zawiera konkretnej klauzuli informacyjnej, nie wskazuje treści oznaczeń na pojazdach, nie definiuje wskazanego w pkt 36 OPZ „regulaminu monitorowania wizyjnego floty”, nie określa, kto ma go przygotować, zatwierdzić, opublikować i aktualizować, ani nie rozstrzyga, czy regulamin ten ma być dokumentem Wykonawcy czy Zamawiającego.

Żądanie:

Odwolujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu zmiany pkt 36 OPZ poprzez:

- 1.usunięcie obowiązku stałego umieszczania na pojazdach danych Wykonawcy jako podmiotu przetwarzającego oraz kodu QR odsyłającego do regulaminu monitorowania;
- 2.jednoznaczne określenie, czym ma być „regulamin monitorowania wizyjnego floty”, jeżeli Zamawiający podtrzymuje wymóg jego posiadania, w szczególności wskazanie:

- kto ma go sporządzić;
- kto go zatwierdza;
- czy jest to dokument Zamawiającego czy Wykonawcy;
- czy stanowi element DPIA, procedurę techniczną, politykę prywatności czy klauzulę informacyjną;
- jaki ma być jego minimalny zakres;
- gdzie ma być udostępniony;
- kto odpowiada za jego aktualność;

3.zastąpienie obowiązku oklejania pojazdów kodem QR i informacją dotyczącą konkretnej Gminy rozwiązaniem proporcjonalnym, uwzględniającym możliwość wykorzystywania pojazdów Wykonawcy również przy realizacji usług na rzecz innych gmin lub innych zamawiających;

4. wskazanie, że pełna klauzula informacyjna dotycząca monitoringu zostanie przygotowana i opublikowana przez Zamawiającego jako administratora danych, w szczególności na stronie internetowej lub w BIP Zamawiającego oraz w komunikatach kierowanych do mieszkańców;

5. doprecyzowanie zasad realizacji obowiązku informacyjnego wobec osób objętych monitoringiem pojazdów w sposób niewymagający stałego oklejania pojazdów danymi konkretnej Gminy i kodem QR.

[zarzut 6 litera e]

Postanowienia pkt 35 i 36 OPZ są wewnętrznie sprzeczne. Skoro Zamawiający załączył do OPZ wzór umowy powierzenia i wskazał, że umowa powierzenia ma zostać zawarta przy podpisaniu umowy głównej, to niezrozumiałe jest, dlaczego Wykonawca miałby następnie tworzyć i przekazywać Zamawiającemu kolejną umowę powierzenia w przypadku żądania dostępu do danych z monitoringu. Takie brzmienie pkt 36 OPZ sugeruje, jakby Zamawiający zakładał konieczność zawarcia drugiej, odrębnej umowy powierzenia na potrzeby samego wglądu do danych z monitoringu. Konstrukcja taka jest niezrozumiała, ponieważ dostęp administratora do danych przetwarzanych w jego imieniu powinien wynikać z jednej, prawidłowo skonstruowanej umowy powierzenia zawartej przed rozpoczęciem przetwarzania danych. Co więcej, sformułowanie, że to Wykonawca ma „stworzyć i przekazać Zamawiającemu umowę powierzenia”, może sugerować

odwrócenie ról stron, jakby to Wykonawca miał być administratorem danych, a Zamawiający miał występować jako podmiot przetwarzający. Jest to sprzeczne z samym pkt 36 OPZ, w którym wskazano, że Wykonawca ma być podmiotem przetwarzającym dane w imieniu administratora, którym jest Gmina. Przetwarzanie danych osobowych przez Wykonawcę rozpoczyna się już z chwilą rejestracji, zapisu i przechowywania nagrań, a nie dopiero w momencie, w którym Zamawiający zażąda wglądu do danych. Umowa powierzenia powinna więc obowiązywać przed rozpoczęciem przetwarzania, a jej zakres powinien być znany Wykonawcy już na etapie składania oferty. Dodatkowo dokumentacja jest niespójna również dlatego, że w pkt 35 OPZ Zamawiający odwołuje się do wzoru umowy powierzenia jako załącznika nr 5 do OPZ, podczas gdy w treści załączonego dokumentu wzór umowy powierzenia został oznaczony jako załącznik nr 4 do OPZ.

Żądanie:

Odwolujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu zmiany pkt 35 i 36 OPZ poprzez usunięcie postanowienia, zgodnie z którym Wykonawca ma stworzyć i przekazać Zamawiającemu umowę powierzenia w przypadku żądania wglądu do danych z monitoringu, oraz jednoznaczne wskazanie, że jedna umowa powierzenia — jeżeli Zamawiający przyjmuje model administrator– podmiot przetwarzający — zostanie zawarta przed rozpoczęciem przetwarzania danych i będzie obejmowała wszystkie procesy przetwarzania realizowane przez Wykonawcę w imieniu Zamawiającego.

[zarzut 6 litera f]

Wzór umowy powierzenia zawiera pozostawione notatki redakcyjne wskazujące na konieczność indywidualnego opisanie przedmiotu powierzenia, czasu trwania przetwarzania, charakteru i celu przetwarzania, rodzaju danych osobowych oraz kategorii osób, których dane dotyczą. Wzór zawiera również przykładowe, niedostosowane do zamówienia kategorie danych, takie jak PESEL, adres IP, NIP, seria i numer dokumentu tożsamości, imiona rodziców, numer rachunku bankowego, dokumentacja medyczna, dane dzieci oraz dane nieustrukturyzowane, w tym obrazy, nagrania i filmy. Nie wskazuje jednak, które z tych danych rzeczywiście będą przetwarzane przy realizacji usługi. Art. 28 ust. 3 RODO wymaga, aby umowa powierzenia określała m.in. przedmiot i czas trwania przetwarzania, charakter i cel przetwarzania, rodzaj danych osobowych, kategorie osób, których dane dotyczą oraz obowiązki i prawa administratora. Załączony wzór tych wymogów nie spełnia w sposób konkretny, ponieważ nie opisuje rzeczywistego procesu przetwarzania danych w ramach zamówienia. W konsekwencji Wykonawca nie może prawidłowo ocenić zakresu obowiązków, kosztów i ryzyk związanych z przetwarzaniem danych osobowych.

Żądanie:

Odwolujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu dostosowania wzoru umowy powierzenia do konkretnego przedmiotu zamówienia poprzez usunięcie notatek redakcyjnych, usunięcie przykładowych i niedostosowanych kategorii danych oraz jednoznaczne określenie przedmiotu, celu, charakteru, rodzaju danych, kategorii osób, operacji przetwarzania, retencji, zasad dostępu, zasad usuwania danych i zasad podpowierzenia.

[zarzut 6 litera g]

W OPZ Zamawiający przewidział obowiązek zapewnienia przez Wykonawcę monitoringu wizyjnego umożliwiającego kontrolę terenu PSZOK oraz każdorazowego udostępniania nagrań na żądanie Zamawiającego. Jednocześnie Zamawiający zobowiązał Wykonawcę do prowadzenia rejestru właścicieli nieruchomości dostarczających odpady do PSZOK, obejmującego imię, nazwisko, adres zamieszkania osoby dostarczającej odpady oraz podpis tej osoby, a także do każdorazowego udostępniania tego rejestru na żądanie Zamawiającego. Powyższe postanowienia są niejednoznaczne i nieproporcjonalne. Zamawiający nie określił ról stron w odniesieniu do monitoringu PSZOK, rejestru osób korzystających z PSZOK oraz listy adresów nieruchomości posiadających aktywne deklaracje. Nie wiadomo, czy w tych procesach Zamawiający działa jako administrator, a Wykonawca jako podmiot przetwarzający, czy też Wykonawca — jako podmiot prowadzący PSZOK, uzyskujący zezwolenie na zbieranie odpadów i odpowiadający za funkcjonowanie punktu — działa w określonym zakresie jako odrębny administrator danych. Zamawiający nie wskazał również celu, zakresu, podstawy, okresu retencji i zasad dostępu do danych zawartych w rejestrze PSZOK. W szczególności nie wykazał, dlaczego konieczne jest zbieranie imienia, nazwiska, adresu zamieszkania i podpisu każdej osoby dostarczającej odpady ani dlaczego cały rejestr ma być każdorazowo udostępniany Zamawiającemu na żądanie. Dokumentacja nie wyjaśnia także, czy Wykonawca ma prawo weryfikować tożsamość osób korzystających z PSZOK, żądać okazania dokumentu tożsamości, odmawiać przyjęcia odpadów w przypadku odmowy podania danych lub odmowy podpisu, ani jakie są konsekwencje podania nieprawdziwych danych. W efekcie Zamawiający nakłada na Wykonawcę obowiązek przetwarzania danych osobowych, ale nie opisuje legalnego i wykonalnego mechanizmu realizacji tego obowiązku. Załączony wzór umowy powierzenia nie usuwa powyższych wad, ponieważ ma charakter ogólnego szablonu i nie określa, czy obejmuje dane z monitoringu PSZOK, rejestru osób dostarczających odpady do PSZOK, listy adresów nieruchomości z aktywnymi deklaracjami ani danych wynikających z raportowania PSZOK.

Żądanie:

Odwolujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu zmiany OPZ (pkt 70 i następne) poprzez jednoznaczne określenie zasad przetwarzania danych osobowych w związku z prowadzeniem PSZOK, w szczególności:

- 1.określenie ról stron dla monitoringu PSZOK, rejestru osób korzystających z PSZOK oraz listy adresów nieruchomości z aktywnymi deklaracjami;
- 2.wskazanie celu, podstawy, zakresu danych, okresu retencji i zasad dostępu do danych przetwarzanych w związku z PSZOK;
- 3.ograniczenie zakresu danych zbieranych w rejestrze PSZOK do danych niezbędnych do weryfikacji uprawnień do korzystania z PSZOK;
- 4.usunięcie obowiązku zbierania podpisu osoby dostarczającej odpady, o ile Zamawiający nie wykaże jego niezbędności;
- 5.doprecyzowanie, czy i na jakiej podstawie Wykonawca może weryfikować tożsamość osób korzystających z PSZOK;
- 6.zastąpienie obowiązku każdorazowego udostępniania pełnego rejestru na żądanie Zamawiającego rozwiązaniem proporcjonalnym, np. raportowaniem zbiorczym oraz udostępnianiem danych jednostkowych wyłącznie w konkretnych, uzasadnionych przypadkach;
7. ograniczenie udostępniania nagrań z monitoringu PSZOK do konkretnych, uzasadnionych przypadków, na udokumentowane polecenie Zamawiającego;
8. dostosowanie wzoru umowy powierzenia do procesów przetwarzania danych związanych z PSZOK.

Zamawiający w dniu 10.06.2026 r. weszał (za pomocą środków komunikacji elektronicznej) wraz kopią odwołania, w trybie art. 524 NPzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym. Żadne zgłoszenie przystąpienia nie miało miejsca.

Odwolanie w sprawie o sygn. akt: KIO 3218/26:

W dniu 03.07.2026 r. (przez dostawcę usługi e-Doręczenia) FB Serwis Zielony Wrocław Sp. z o.o. wniosła odwołanie na postanowienia SWZ z 23.06.2026 r. Wnosząc niniejsze odwołanie zarzucił Zamawiającemu obrazę następujących przepisów prawa:

1. art. 99 ust. 1, 2 i 4 ustawy PZP w zw. z art. 16 pkt 1 – 3 PZP oraz art. 3531 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy PZP i art. 134 ust. 1 pkt 4 PZP, a także art. 58 § 1 i 2

k.c. i art. 387 § 1 k.c. poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, niewyczerpujący oraz nieproporcjonalny, miejscami wewnętrznie sprzeczny, bez uwzględnienia wszystkich wymogów i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz sprzeczny z zasadami współzycia społecznego jako obciążający wykonawcę trudnym do oszacowania ryzykiem, a także uniemożliwiający prawidłową kalkulację ceny oferty, co przejawia się w:

a. nadal niejasnym, niepełnym oraz wewnętrznie sprzecznym opisanie modelu zorganizowania Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych (PSZOK) jako prowadzonego przez Zamawiającego w stosunku do obowiązków i sankcji wykonawcy, w tym w szczególności:

i. W projekcie umowy z dnia 23.06.2026 roku w par. 13 ust. 1 pkt 7 nie została wykreślona kara „za zwiłokę w dochowaniu terminów określonych w harmonogramie uzyskania pozwolenia na prowadzenie PSZOK i/lub nieuruchomienia PSZOK

mimo uzyskania niezbędnych pozwoleń, w wysokości 250,00 zł za każdy dzień",

ii.pkt. 73 OPZ pkt. 4 – użycie nieostrego i stanowiącego oksymoron sformułowania „obsługi prowadzenia punktu (w tym również oznaczenia pojemników i kontenerów, utrzymywania na nim porządku i czystości, odśnieżania, umieszczenia w widocznym miejscu Regulaminu korzystania z PSZOK)", co zaciera rzeczywisty podział ról pomiędzy Zamawiającym Wykonawcą, uniemożliwia precyzyjne ustalenie podmiotu odpowiedzialnego za prowadzenie PSZOK w rozumieniu przepisów prawa odpadowego i administracyjnego, a w konsekwencji uniemożliwia rzetelną wycenę kosztów oraz ryzyk prawnych związanych z realizacją zamówienia.

iii.Pkt. 73 pkt 2 OPZ – ustalenie obowiązku „wystawiania kart przekazania odpadów w BDO po otrzymaniu upoważnienia oraz wykonywania pozostałych czynności związanych z BDO, które wymagane są przepisami prawa w ramach prowadzenia PSZOK". Podczas gdy tym punkcie nie jest wskazane jakiego upoważnienia i od kogo, dla kogo oraz do jakich konkretnie czynności, w jakim zakresie będzie wystawione to upoważnienie.

iv.pkt 75 OPZ – „Zebrane selektywnie w PSZOK odpady, należy przekazywać do zagospodarowania podmiotom posiadającym stosowne zezwolenie w zakresie odzysku i unieszkodliwiania odpadów.” – po wprowadzonych zmianach dokumentacji Postępowania to gmina jako prowadzący PSZOK jest odpowiedzialna za zagospodarowanie odpadów wykonawca żadną miarą samodzielnie nie może zgodnie z prawem nimi dysponować.

v.pkt. 82 OPZ – nie usunięcie tego punktu, mimo, że teren PSZOK jest już utwardzony ogrodzony oraz mimo zmiany modelu co do prowadzącego PSZOK, utrzymanie obowiązków wykonawcy o charakterze inwestycyjnym i generujących nieproporcjonalnie wysokie koszty, niekorrelujące z usługą odbioru i zagospodarowania odpadów,

vi.niejednoznaczne i nieprecyzyjne posługiwanie się pojęciem „zorganizować”, bez jednoczesnego sprecyzowania katalogu czynności, które mają się na to zorganizowanie składać - Zamawiający posługuje się zamiennie sformułowaniami „zorganizowanie i obsługa punktu” (tak w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienia część Ogólne Warunki Zamówienia pkt. 1 pkt. 4; podtytuł na stronie 21), „zorganizowanie, utrzymanie i obsługa” (tak w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienia część Ogólne Warunki Zamówienia pkt. 1 pkt. 2 lit. b) oraz „zorganizowanie trybu pracy PSZOK, zapewnienia jego obsługi poprzez zatrudnienie co najmniej jednego pracownika”(tak w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienia część Ogólne Warunki Zamówienia pkt. 73 pkt. 1), podczas gdy w realiach gospodarczych zamówień na gospodarkę odpadami pojęcia te, w ww. kontekstach, oznaczają zupełnie inne świadczenia, generujące drastycznie odmienne koszty.

W efekcie literalny zakres obowiązków wykonawcy w OPZ nadal odpowiada prowadzeniu PSZOK, a nie tylko jego obsłudze technicznej, co uniemożliwia dokładne ustalenie kosztów realizacji zamówienia, prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych oraz dokonanie rzetelnej wyceny oferty, a także utrudnia uczciwą konkurencję, podczas gdy Zamawiający będąc konsekwentnym powinien takie niejednoznaczności usunąć.

b.poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejasny, nieprecyzyjny i niejednoznaczny, polegający na nałożeniu na Wykonawcę w pkt. 73 pkt. 3 OPZ ogólnikowego obowiązku „zapewnienia monitoringu wizyjnego, umożliwiającego kontrolę terenu PSZOK” oraz „każdorazowego udostępnienia nagrań na żądanie Zamawiającego”, bez określenia jakichkolwiek parametrów technicznych, celów, standardów, ani ram prawnych tego monitoringu, a w przypadku oświadczenia przez Zamawiającego, że ma to stanowić monitoring w rozumieniu Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 29 sierpnia 2019 r. w sprawie wizyjnego systemu kontroli miejsca magazynowania lub składowania odpadów (Dz. U. poz. 1755) będzie to stanowić bezprawne przeniesienie na Wykonawcę obowiązków publicznonprawnych i administracyjnych związanych z prowadzeniem i zabezpieczeniem wizyjnym miejsca magazynowania lub zbierania odpadów, w sytuacji gdy Zamawiający wprost wprowadził w modyfikacjach dokumentacji Postępowania z dnia 23.06.2026 r. w SWZ, że to on pozostaje „prowadzącym PSZOK” w rozumieniu przepisów prawa, co prowadzi do rażącej sprzeczności wewnętrznej dokumentacji zamówienia oraz naruszenia zasady proporcjonalności i uczciwej konkurencji.

c.Zaniechanie ustalenia obowiązku korzystania z wagi Zamawiającego z dostatecznym uregulowaniem zasad dokumentowania ważenia, sposobu weryfikacji danych wagowych, trybu postępowania w sytuacjach wyjątkowych, co uniemożliwia dokładne ustalenie kosztów realizacji zamówienia, prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych oraz dokonanie rzetelnej wyceny oferty, a także utrudnia uczciwą konkurencję

d.nałożenie na wykonawcę obowiązku ustalenia ile pojemników ma znaleźć się w lokalizacjach wskazanych przez Zamawiającego i następnie sporządzenia zestawienia zawierającego dane, których wykonawca nie posiada ani nie ma możliwości ich pozyskania, tj. pojemników podstawionych w poszczególnych nieruchomościach zamieszkałych, co stanowi także naruszenie art. 433 pkt. 3 PZP, i co stanowi opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, niewyczerpujący, niespójny oraz utrudniający uczciwą konkurencję. Jest to niewykonalna procedura, zgodnie z którą Wykonawca ma obowiązek sporządzić i przekazać Zamawiającemu zestawienie zawierające adresy nieruchomości oraz ilość podstawionych pojemników, w sytuacji gdy Zamawiający zobowiązał się przekazać jedynie „wykaz nieruchomości”, całkowicie pomijając kluczową dla skalkulowania oferty oraz wykonania zamówienia informację o liczbie, rodzaju oraz strukturze pojemników, jakie mają zostać na tych nieruchomościach postawione;

e.ustalenia w par. 4 ust. 2 umowy obowiązku wykonawcy odbioru „wielkogabarytowych opakowań ulegających biodegradacji” co pozostaje w sprzeczności z treścią pkt. 62 OPZ zmodyfikowanego w dniu 23.06.2026, z którego to zostały wykreślone, a ponadto takie opisanie w umowie przedmiotu zamówienia w § 4 ust. 2 Projektu Umowy jest dokonane w sposób niewątpliwie niejednoznaczny i niewyczerpujący gdyż „wielkogabarytowe opakowania ulegające biodegradacji” nie występują w przepisach. Zamawiający nie wskazał przy tym, jakie konkretnie rodzaje odpadów (frakcje, kody odpadów) obejmuje ta kategoria, co uniemożliwia wykonawcom jednoznaczne ustalenie zakresu świadczenia;

f.nałożenie na wykonawcę obowiązku samodzielnego ustalenia częstotliwości odbioru odpadów, wielkości i ilości pojemników dla poszczególnych nieruchomości niezamieszkałych, pomimo że dane te wynikają z deklaracji składanych przez właścicieli nieruchomości zamieszkałych oraz pozostają w wyłącznej dyspozycji Zamawiającego, a ponadto Zamawiający dysponuje już teraz tymi danymi, gdyż stale realizuje zadanie publiczne jakim jest odbiór odpadów z nieruchomości zamieszkałych.

2.art. 439 ust. 1–2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1–3 PZP poprzez ukształtowanie w § 15 ust. 2i ust. 3 projektu wewnętrznie sprzecznej umowy klauzuli waloryzacyjnej w ten sposób, że pierwsza i jedyna realna waloryzacja wynagrodzenia może nastąpić dopiero po upływie 9 miesięcy realizacji zamówienia, przy jednoczesnym wprowadzeniu w ust. 3 treści iż „W trakcie trwania umowy waloryzacja może być dokonana maksymalnie dwukrotnie – nie wcześniej niż po 12 miesiącach realizacji oraz po 12 miesiącach od pierwszej waloryzacji” co stanowi wewnętrzną sprzeczność wzajemnie wykluczających się postanowień i uniemożliwia faktyczne dokonanie waloryzacji.

3.art. 99 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1–3 PZP oraz art. 387 § 1 k.c. poprzez zaniechanie modyfikacji opisu przedmiotu zamówienia oraz zasad jego wykonywania w pkt 10 OPZ sporządzonego w sposób niejednoznaczny, nieproporcjonalny i prowadzący do nałożenia na Wykonawcę obowiązku świadczenia niemożliwego, a co najmniej obciążonego nieograniczonym, niekalkulowanym i nieuzasadnionym ryzykiem, poprzez zawarcie w pkt 10 OPZ obowiązku „odbioru odpadów w inny skuteczny sposób”, jeżeli pomimo zastosowania łańcuchów na koła w pojeździe, odbiór odpadów nie będzie możliwy, co skutkuje tym, że:

a.Wykonawca został obciążony skutkami braku należytego zimowego utrzymania dróg gminnych, podczas gdy przedmiotem zamówienia jest wyłącznie odbiór (i ewentualnie zagospodarowanie) odpadów komunalnych, a nie zimowe utrzymanie dróg – za które odpowiada Gmina jako zarządca;

b.wymóg „zapewnienia odbioru w inny skuteczny sposób” może prowadzić do nałożenia na Wykonawcę obowiązku podjęcia działań, które obiektywnie nie mogą zostać wykonane (np. ręczne wynoszenie pojemników po stromych, oblodzonych drogach, transport odpadów w warunkach skrajnego zagrożenia); taki obowiązek ma charakter świadczenia niemożliwego w rozumieniu art. 387 § 1 k.c.

c.nałożenie na Wykonawcę nieograniczonego i niedookreślonego obowiązku organizowania „innych skutecznych sposobów” odbioru odpadów w warunkach braku należyście utrzymanych dróg powoduje, że Wykonawca nie jest w stanie w sposób racjonalny i obiektywny oszacować kosztów i ryzyk związanych z realizacją zamówienia, co uniemożliwia

prawkładową kalkulację ceny oferty;

4.art. 16 pkt 1–3 PZP oraz art. 99 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 5 RODO oraz art. 28 ust. 3 RODO poprzez pozorne uwzględnienie zarzutów Odwołującego dotyczących monitoringu wizyjnego i powierzenia przetwarzania danych osobowych, podczas gdy po dokonanych zmianach dokumentacja postępowania nadal pozostaje wewnętrznie niespójna, nie określa jednoznacznie zasad przetwarzania danych osobowych, nie pozwala ustalić zakresu oraz retencji danych przetwarzanych w ramach monitoringu pojazdów, a także zawiera rozbieżne i wzajemnie nieskorelowane wzory umów powierzenia danych osobowych.

5.art. 99 ust. 1 i 4 PZP w zw. z art. 16 pkt 1–3 PZP oraz art. 28 RODO poprzez ukształtowanie wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych, stanowiącego Załącznik nr 5 do OPZ, w sposób nieproporcjonalny, niejednoznaczny i nadmiernie obciążający wykonawcę jako podmiot przetwarzający, w szczególności przez nałożenie na wykonawcę obowiązków wykraczających poza rolę podmiotu przetwarzającego, w tym obowiązków właściwych administratorowi danych, obowiązków niemożliwych do wykonania na etapie zawarcia umowy oraz obowiązków nieprecyzyjnych, których zakres nie został wykonawcom znany na etapie składania ofert.

Ponadto wnosił o zasądzenie na rzecz Odwołującego kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa według spisu (faktury), który przedłożony zostanie na rozprawie. W postępowaniu pn. „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych powstających na terenie nieruchomości zamieszkałych, niezamieszkałych, letniskowych na terenie Gminy Łądek- Zdrój”, znak sprawy: WR.271.9.2026.206 o udzielenie zamówienia publicznego jest to kolejne odwołanie wniesione przez Odwołującego się na dokumentację postępowania. Poprzednie postępowanie wszczęte odwołaniem Odwołującego toczy się pod sygnaturą KIO 2771/26. Zamawiający w tamtej sprawie w odpowiedzi na odwołanie poinformował, że wskutek wniesionego odwołania dokonuje modyfikacji:

1.SWZ.2. dokumentu Załącznik nr 1b OPZ z załącznikami,3. Załącznik nr 3 - projekt umowy, 4. Załącznik nr 1a - formularz cenowy, co nastąpiło to w dniu 23 czerwca 2026 roku. Dowód w celu wykazania zmian dokonanych przez Zamawiającego 23.06.2026 r wraz z ich uzasadnieniem: pismo Zamawiającego z dnia 22 czerwca 2026 roku w sprawie KIO 2771/26. Wydaje się, że zamiarem Zamawiającego jest, aby wykonawca obsługiwał, a Zamawiający prowadził PSZOK, co nie ma jednak odzwierciedlenia - nadal – w ww. dokumentach Postępowania. Stąd w ocenie Odwołującego część z dokonanych przez Zamawiającego modyfikacji z dnia 23 czerwca 2026 roku jako naruszająca przepisy, winna stanowić przedmiot kolejnego odwołania i stąd niniejsze pismo.

[Wstęp – uwagi ogólne do sporządzania opisu przedmiotu zamówienia]

Opisanie przedmiotu zamówienia jest jedną z kluczowych czynności w postępowaniu i jest z jednej strony uprawnieniem, z drugiej zaś obowiązkiem Zamawiającego. Dokonując opisu musi on pamiętać o tym, aby w sposób wyczerpujący i kompleksowy przedstawić swoje wymagania, a jednocześnie uczynić to z poszanowaniem zasad uczciwej konkurencji i przepisów prawa. Doniosły charakter tej czynności wynika z tego, że dokonywany przez Zamawiającego opis przedmiotu zamówienia wpływa na przebieg postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowi o istotnych postanowieniach późniejszej umowy. Stąd też, na Zamawiającym spoczywa obowiązek jasnego i precyzyjnego określenia przedmiotu zamówienia: co wprost wynika z regulacji zawartej w art. od 99 do 103 PZP. Jak się wskazuje w tym zakresie w orzecznictwie, „prawkładowy opis przedmiotu zamówienia jest niezbędny nie tylko dla ustalenia wartości zamówienia, a w konsekwencji do zastosowania właściwego trybu udzielenia zamówienia ale przede wszystkim odzwierciedla on rzeczywiste potrzeby Zamawiającego a także umożliwia wykonawcy obliczenie ceny oferty oraz, zgodnie z zasadą równego traktowania wykonawców, zapewnia, że wszyscy wykonawcy rozumieją opis przedmiotu zamówienia tak samo” (tak m.in. w uzasadnieniu wyroku KIO z 08.11.2021 r., sygn. akt: KIO 2944/21). Z opisem przedmiotu zamówienia nierozzerwalnie związany opis obowiązków umownych związanych z realizacją zamówienia. Należy w tym zakresie wskazać na aprobowane w orzecznictwie stanowisko, w myśl którego co do zasady Zamawiający uprawniony jest do kształtowania postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego. Przy uwzględnieniu zasady swobody umów wyrażonej w art. 353¹ k.c. strony zawierające umowę, co do zasady, mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiał się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współżycia społecznego. O ile zasada swobody umów wymaga konsensusu obu stron, o tyle na gruncie zamówień publicznych doznaje ona trojkiego ograniczenia: po pierwsze - zamawiający nie może swobodnie wybrać kontrahenta, po drugie - zamawiający określa zasady, na których umowę chce zawrzeć, po trzecie - strony nie mogą swobodnie zmienić umowy już zawartej. Drugie z tych ograniczeń wiąże się z regulacją art. 134 ust. 1 pkt 20 PZP, zgodnie z którą specyfikacja warunków zamówienia określa projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wynika z tego również uprawnienie Zamawiającego do ukształtowania postanowień zgodnie z jego potrzebami i wymaganiami związanymi z celem zamówienia, którego zamierza udzielić. Można zatem powiedzieć, że zamawiający ma prawo podmiotowe do jednostronnego ustalenia warunków umowy, które zabezpieczą jego interes w wykonaniu przedmiotu zamówienia zgodnie z jego uzasadnionymi potrzebami. Uprawnienie Zamawiającego do ustalenia warunków umowy nie ma charakteru absolutnego, gdyż Zamawiający nie może swego prawa podmiotowego nadużywać. Wynika to zarówno z przywołanych powyżej ograniczeń zasady swobody umów, jak i z innej podstawowej zasady prawa cywilnego, wyrażonej w art. 5 k.c., zgodnie z którą nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego, a takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony. Jak wskazał SN w wyroku z 24.04.2014 r. (sygn. akt: III CSK 178/13) dla stwierdzenia sprzeczności danego zachowania z zasadami współżycia społecznego znaczenie ma nie tylko treść, ale i zamierzony cel stron, motywy działania danej strony, które mogą świadczyć o braku poszanowania dla interesów partnera, naruszeniu zasad uczciwego obrotu rzetelnego postępowania, lojalności i zaufaniu w stosunkach kontraktowych. W kontekście powyższych rozważań podkreślenia wymaga, że obowiązkiem Zamawiającego jest określenie postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego tak, aby cel zamówienia publicznego tj. zaspokojenie określonych potrzeb publicznych został osiągnięty. W swoim działaniu nie może jednak korzystać z prawa absolutnego, oderwanego od przedmiotu zamówienia, sytuacji wykonawcy oraz ciężących na nim obowiązków jako drugiej strony stosunku zobowiązaniowego z wykonawcą (uzasadnienie wyroku KIO z 20.11.2015 r., sygn. akt: KIO 2399/15; podobnie w uzasadnieniu wyroku KIO z 06.06.2018 r., sygn. akt: KIO 980/18; KIO 983/18).

Innym ograniczeniem prawa Zamawiającego do opisanie przedmiotu zamówienia w sposób adekwatny do jego potrzeb jest z pewnością instytucja świadczenia niemożliwego. Zamawiający nie może zatem wymagać od wykonawców spełnienia świadczenia, które obiektywnie nie jest możliwe do osiągnięcia, ani tym bardziej karać wykonawców za niespełnienie takiego obowiązku. Zgodnie bowiem z art. 387 § 1 k.c., umowa o świadczenie niemożliwe jest nieważna. Jak wskazuje się w piśmiennictwie: „Przez świadczenie niemożliwe należy rozumieć zachowanie stanowiące obowiązek dłużnika wyznaczony przez umowę, którego nie da się zrealizować. Innymi słowy, chodzi o zachowanie niewykonalne. Taką charakterystykę można odnieść do niemożliwości dotyczącej zachowań będących przedmiotem innych obowiązków niż dług, do których - jak przyjęto wyżej - komentowany przepis znajduje również zastosowanie” (R. Strugała [w:] P. Machnikowski (red.), Zobowiązania. Część ogólna. Tom II. Komentarz, wyd. 1, 2024, art. 387, Nb 12.). Ponadto podnosi się, że „Niemożliwość, o której mowa w art. 387 KC, odnosi się do świadczenia. W konsekwencji o tym, czy art. 387 KC ma zastosowanie do konkretnej umowy, przesądza abstrakcyjna ocena faktycznej i prawnej możliwości wykonania wynikającego z niej zobowiązania zgodnie z jego treścią. Nieważność umowy o świadczenie niemożliwe zachodzi wtedy, gdy niemożliwość jest faktyczna lub prawna. Ocena możliwości świadczenia sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, czy ktokolwiek na miejscu strony zobowiązanej do spełnienia określonego świadczenia, mógłby je spełnić (por. I. Rosenblüth, w: Korzonek, Rosenblüth, Komentarz KZ, t. I, 1934, s. 124125) Z faktyczną niemożliwością świadczenia mamy do czynienia wtedy, gdy z uwagi na jego właściwości oraz techniczne możliwości jego spełnienia, nikt nie jest w stanie spełnić takiego świadczenia zgodnie z treścią zobowiązania nawet wtedy, gdyby poniósł koszty znacznie przekraczające korzyści, których osiągnięcie było społeczno-gospodarczym celem danego zobowiązania. Właściwościami świadczenia uniemożliwiającymi jego spełnienie zgodnie z umową są nie tylko fizykochemiczny skład

(np. nieistniejący i niedający się uzyskać stop metalu), budowa (np. konstrukcja czy struktura niemożliwa do uzyskania w świetle powszechnych praw fizyki), lecz także termin spełnienia, który upłynął w dacie zawierania umowy, czy odległość miejsca spełnienia uniemożliwiająca wykonanie zobowiązania w czasie pozostałym do dnia wymagalności roszczenia o spełnienie świadczenia." (B. Lackorosiński [w:] W. Borysiak (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, wyd. 33, 2024, art. 387). Przy czym, zgodnie z przeważającym stanowiskiem orzecznictwa, nie każdy przypadek braku możliwości spełnienia określonego świadczenia skutkuje nieważnością zobowiązania obejmującego takie świadczenie. Do nieważności prowadzi bowiem wyłącznie niemożliwość o charakterze obiektywnym (co oznacza, że takiego świadczenia nie może spełnić nie tylko dłużnik, ale żadna inna osoba), musi ponadto zachodzić już w chwili zawarcia umowy (tzw. niemożliwość pierwotna) i musi mieć charakter trwały, przy czym obojętne jest, czy ma ona charakter faktyczny czy prawny. Jak wskazuje się w orzecznictwie, nieprawidłowy opis przedmiotu zamówienia może być rozpatrywany pod kątem nieważności takich postanowień również z perspektywy naruszenia zasady swobody umów określonej w art. 353¹ KC, a także art. 58 § 2 KC: „Jednakże, nawet jeśli w danym przypadku brak jest podstaw do powoływania się na przepis art. 387 § 1 k.c., to i tak nałożenie na wykonawcę niemożliwego do zrealizowania obowiązku w zakresie osiągnięcia poziomu recyklingu, sankcjonowanego wysoką karą umowną — należy z pewnością uznać za sprzeczne z art. 353(1) k.c. Zgodnie z tym przepisem strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Zgodnie z art. 58 § 2 k.c. nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współzycia społecznego. W odniesieniu do pojęcia „zasad współzycia społecznego” w nauce prawa wskazuje się na kryterium tzw. słuszności (sprawiedliwości) kontraktowej: „Drugą ważną sferą zastosowania zasad współzycia społecznego jako granicy swobody umów jest problematyka tzw. słuszności (sprawiedliwości) kontraktowej, rozumianej jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym, czy też korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku.” (E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, wyd. 11, 2023) Przechodząc zaś do szczegółowego uzasadnienia zarzutów, Odwołujący wskazuje na poniższe okoliczności.

[Zarzut 1a]

1. Jak wskazał Zamawiający w załączonej odpowiedzi na odwołanie w sprawie KIO 2771/26, wprowadzone przez niego w dniu 23.06.2026 roku zmiany w dokumentacji postępowania określają, że obowiązkiem Wykonawcy jest zorganizowanie i obsługa PSZOK. Z dokumentów postępowania wykreślono bowiem obowiązek posiadania i uzyskania zezwolenia na zbieranie odpadów oraz zmodyfikowano zapisy, które budziły wątpliwości co do podmiotu prowadzącego PSZOK. Jednak nadal dokumentacja Postępowania jest niespójna i wewnętrznie sprzeczna, gdyż z jednej strony Zamawiający wskazuje, że wybrał model, w którym to on jest prowadzącym PSZOK, ale z drugiej, nadal pozostawił wykonawcy wiele obowiązków, które są przypisane gminie jako wyłącznie prowadzącemu PSZOK. Stanowi to zatem naruszenie art. 45 ust. 1 pkt 11 ustawy o utrzymaniu porządku i czystości w gminach. Albowiem, jeśli prowadzącym PSZOK ma być Gmina to nie powinny być w dokumentacji Postępowania utrzymane w obecnym kształcie następujące postanowienia:

a.W projekcie umowy z dnia 23.06.2026 roku w par. 13 ust. 1 pkt 7 nie została wykreślona kara „za zwłokę w dochowaniu terminów określonych w harmonogramie uzyskania pozwolenia na prowadzenie PSZOK i/lub nieuruchomienia PSZOK mimo uzyskania niezbędnych pozwoleń, w wysokości 250,00 zł za każdy dzień”. Tym samym wykonawca może być ukarany za brak uzyskania zezwoleń na zbieranie odpadów koniecznych dla prowadzenia PSZOK.

b.Wg OPZ - pkt 73 - wykonawca jest zobowiązany do:

i.ppkt 2 – „wystawiania kart przekazania odpadów w BDO po otrzymaniu upoważnienia oraz wykonywania pozostałych czynności związanych z BDO, które wymagane są przepisami prawa w ramach prowadzenia PSZOK”. W tym punkcie nie jest wskazane jakiego upoważnienia i od kogo oraz do jakich konkretnie czynności, w jakim zakresie będzie wystawione to upoważnienie. Skoro w niniejszym postępowaniu podmiotem prowadzącym PSZOK pozostaje Zamawiający, a wykonawcy powierza się jedynie jego fizyczną obsługę, ewidencja odpadów w systemie BDO musi być prowadzona na rzecz i na koncie Zamawiającego. Jednak samo hasło „upoważnienie” nie definiuje, w jaki sposób Wykonawca ma uzyskać uprawnienia do działania w imieniu Zamawiającego. Brak precyzyjnego opisu procedury nadania dostępu (np. jako użytkownik podrzędny) oraz podziału odpowiedzialności za ewentualne awarie systemu lub błędy urzędowe uniemożliwia Wykonawcy prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych. Ponadto, Zamawiający nie wskazał wymagań technicznych dotyczących ewidencji – w szczególności czy Wykonawca musi wycenić i wdrożyć własny system IT integrujący wagę najazdową z API BDO, co generuje dodatkowe, znaczne koszty licencyjne i wdrożeniowe. Przerzucenie na Wykonawcę ryzyka niedomówień w tak restrykcyjnym obszarze jak prawo odpadowe i system BDO bezpośrednio utrudnia uczciwą konkurencję i uniemożliwia rzetelną, porównywalną wycenę ofert, co uzasadnia uwzględnienie niniejszego zarzutu.

ii.ppkt 4 – „obsługi prowadzenia punktu (w tym również oznaczenia pojemników i kontenerów, utrzymywania na nim porządku i czystości, odśnieżania, umieszczenia w widocznym miejscu Regulaminu korzystania z PSZOK)” – niejednoznaczne, wręcz stanowiące oksymoron sformułowanie. W realiach ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (u.c.p.g.) oraz ustawy o odpadach, pojęcia „prowadzenia punktu” (funkcja o charakterze ustrojowym, administracyjnym, spoczywająca na gminie) oraz „obsługi punktu” (funkcja o charakterze techniczno-operacyjnym, fizycznym) to dwa zupełnie odrębne reżimy odpowiedzialności. Nie da się „obsługiwać prowadzenia”, tak jak nie da się połączyć tych ról bez precyzyjnego wyznaczenia ich granic granicznych. Zastosowany przez Zamawiającego zabieg językowy wykracza poza dopuszczalną swobodę opisu zamówienia. Wymieniając w nawiasie wyłącznie czynności czysto fizyczne i porządkowe (oznaczenie kontenerów, odśnieżanie, sprzątanie, powieszenie regulaminu), Zamawiający sugeruje, że intencją zamówienia jest wyłącznie techniczna asysta (obsługa). Jednocześnie jednak, poprzez celowe pozostawienie w opisie słowa „prowadzenia”, Zamawiający tworzy rażącą niepewność prawną. Wykonawca nie może domyślać się intencji Zamawiającego na podstawie sprzecznych semantycznie zbitek słownych. To sformułowanie wymaga modyfikacji.

c.OPZ – pkt 75 – „Zebrane selektywnie w PSZOK odpady, należy przekazywać do zagospodarowania podmiotom posiadającym stosowne zezwolenie w zakresie odzysku i unieszkodliwiania odpadów.” –To gmina jako prowadzący PSZOK jest odpowiedzialna za zagospodarowanie odpadów. Skoro wykonawca ma nie być prowadzącym PSZOK i nie będzie posiadaczem odpadów to jak ma nimi dysponować? Jest to wbrew zasadom gospodarki odpadami wynikającymi z ustawy o odpadach. Zamawiający w treści dokumentacji zamówienia posłużył się lakonicznym sformulowaniem, wskazując jedynie na obowiązek posiadania „upoważnienia do BDO” i na tym zakończył opis tego kluczowego komponentu zamówienia. Takie sformułowanie rażąco narusza art. 99 ust. 1 Pzp. Zgodnie z ustawą o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, prowadzenie punktu selektywnego zbierania odpadów komunalnych jest zadaniem własnym gminy. Zakres obowiązków wykonawcy w OPZ nadal odpowiada prowadzeniu PSZOK, a nie tylko obsłudze technicznej, co rodzi potrzebę:

-albo kontynuowania modyfikacji dokumentacji postępowania przez Zamawiającego w kierunku modelu Zamawiającego jako prowadzącego PSZOK i zawężeniu odpowiedzialności wykonawcy poprzez ograniczenie jego obowiązków (np.: co do disponowania odpadami), usunięcie ww. sprzecznych postanowień,

-albo ustaleniu, że prowadzącym PSZOK ma być Wykonawca i przywróceniu części usuniętych 23.06.2026 r. postanowień i jednoczesnym usunięciu postanowień, które wskazują na model, w którym PSZOK prowadzony jest przez Zamawiającego, a Wykonawca wykonuje czynności na jego rzecz jako podmiot działający na podstawie upoważnienia.

2. Sprzeczna i nieproporcjonalna z modelem „Zamawiający prowadzącym” jest także treść pkt. 82 OPZ. Jeśli bowiem Zamawiający utrzyma ten model, to nałożenie na Wykonawcę opisanych w pkt. 82 OPZ obowiązków o charakterze inwestycyjnym i generujących nieproporcjonalnie wysokie koszty, nie będzie przystawać do pozycji wykonawcy jako jedynie obsługującego PSZOK, za który odpowiada Zamawiający. Zgodnie bowiem z pkt. 82 zmodyfikowanego OPZ: Wykonawca ma obowiązek dostosować teren przeznaczony na prowadzenie PSZOK-u, aby był to teren ogrodzony, utwardzony i monitorowany oraz aby zapewniał miejsca do parkowania dla osób przekazującym odpady, z najmniej 3 miejscami rozładunku odpadów. Wybrany wykonawca – z uwagi na brak statusu prowadzącego PSZOK – nie będzie

posiadał żadnego tytułu prawnego do nieruchomości o pow. 4700 m2, na której zlokalizowany jest PSZOK, ani prawa do dysponowania nią na cele budowlane. W konsekwencji, obarczenie Wykonawcy tak daleko idącymi obowiązkami narusza wyrażoną w art. 16 pkt 1 ustawy Pzp zasadę proporcjonalności, gdyż ustanawia wymogi nieadekwatne i nadmierne w stosunku do faktycznego, ograniczonego zakresu zadań powierzonych Wykonawcy. O ile obowiązek taki mógłby być akceptowalny przy modelu „wykonawca prowadzącym PSZOK”, to wskutek modyfikacji z 23.06.2026 roku pkt. 82 OPZ stał się nieakceptowalny. Po pierwsze, jeśli Zamawiający ogranicza przedmiot zamówienia i Postępowanie do faktycznych czynności usługowych związanych z odpadami i jako takie klasyfikuje je w Rozdziale III pkt. 3 SWZ, to znaczy do:

Oznaczenie przedmiotu zamówienia we Wspólnym Słowniku Zamówień (CPV):

— 90500000-2 - Usługi związane z odpadami

— 90511200-4 - Usługi gromadzenia odpadów pochodzących z gospodarstw domowych

— 90512000-9 - Usługi transportu odpadów

— 90513000-6 - Usługi obróbki i usuwania odpadów, które nie są niebezpieczne

— 90513100-7 - Usługi wywozu odpadów pochodzących z gospodarstw domowych

— 90533000-2 - Usługi gospodarki odpadami to nie może jednocześnie czynić przedmiotem Postępowania obowiązku utwardzenia 4700 m2 terenu. Przy cenie dowolnej kostki czy kruszywa z podbudową – co najmniej 100 zł/m2 - mogłoby to być przedmiotem oddzielnego zamówienia na roboty budowlane na podstawie przepisów PZP. Dodatkowo wskazuję, że Zamawiający wskazując ten obowiązek nie precyzuje czym powinien być utwardzony teren PSZOK i w jakim zakresie, na jakiej powierzchni, jaką technologią. Analogicznie z ogrodzeniem takiego terenu – jest to co do zasady spore zadanie i kosztowne, a do tego w żaden sposób nie opisane i niesprecyzowane przez Zamawiającego. Jednak co najbardziej jest kuriozalne to fakt, że teren PSZOK jest to teren już utwardzony i ogrodzony. Na powierzchni PSZOK jest kostka brukowa, na której znajdują się linie namalowane przez obecnego prowadzącego PSZOK i stoją pojemniki, kontenery. Dowód w celu wykazania faktu istniejącego utwardzenia i ogrodzenia PSZOK: zdjęcia nieruchomości, na której jest prowadzony PSZOK, Stąd też na marginesie rozważań na temat braku precyzji i niejasnego opisanie przedmiotu zamówienia, Zamawiającemu trzeba wytknąć, że zarówno ogrodzenia jak i utwardzenie PSZOK już istnieją, co także czyni opis przedmiotu zamówienia wadliwym w tej części. Stąd pozostaje kompletnie niejasnym i niezrozumiałym cel ustalenia treści pkt. 82 OPZ.

W efekcie ww. zarzutów związanych pkt. 82 OPZ, jeśli jak widać Zamawiający chce zrezygnować z prowadzenia przez wykonawcę PSZOK, i nie zmienia stanowiska, to powinien konsekwentnie wykreślić pkt. 82 jako obowiązek po pierwsze sprzeczny z istniejącym stanem faktycznym, a do tego kosztowny, nieproporcjonalny do zakresu usługi, która miałaby obejmować tylko zarządzanie bieżącym funkcjonowaniem gotowego obiektu (logistyce odbiorów, ułożeniu harmonogramów, wdrożeniu procedur BHP i procedur przyjmowania odpadów od mieszkańców oraz zapewnieniu kadry).

3. Także Zamawiający pozostawiając pojęcie zorganizowania PSZOK, obok jego obsługi, nadal pozostaje w stanie naruszenia przepisów m.in. art. 99 PZP

Po pierwsze w języku urzędowym i formalnym słowo „zorganizować” oznacza zaplanowanie i przeprowadzenie określonego działania zgodnie z procedurami lub utworzenie struktury instytucjonalnej. Najczęściej odnosi się do trzech głównych kontekstów:

a. Powołanie do życia: Utworzenie jednostki, instytucji lub zespołu (np.

zorganizować strukturę urzędu, zorganizować nowy wydział).

b. Przygotowanie procedury: Zaplanowanie i wdrożenie procesu (np. zorganizować przetarg, zorganizować system naboru wniosków).

c. Przeprowadzenie wydarzenia: Zaplanowanie i realizacja przedsięwzięcia (np.

zorganizować posiedzenie komisji, zorganizować konferencję prasową).

Odwolujący wskazuje, iż Zamawiający w dokumentach zamówienia (SWZ oraz Opisie Przedmiotu Zamówienia) w sposób skrajnie niejednoznaczny określił obowiązki Wykonawcy związane z uruchomieniem i eksploatacją Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych (PSZOK). Zamawiający posługuje się zamiennie sformułowaniami „zorganizowanie i obsługa punktu” (tak w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienie część Ogólne Warunki Zamówienia pkt. 1 ppkt. 4; podtytuł na stronie 21), „zorganizowanie, utrzymanie i obsługa” (tak w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienie część Ogólne Warunki Zamówienia pkt. 1 ppkt. 2 lit. b) oraz „zorganizowanie trybu pracy PSZOK, zapewnienia jego obsługi poprzez zatrudnienie co najmniej jednego pracownika”(tak w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienie część Ogólne Warunki Zamówienia pkt. 73 ppkt. 1), podczas gdy w realiach gospodarczych zamówień na gospodarkę odpadami pojęcia te, w ww. kontekstach, oznaczają zupełnie inne świadczenia, generujące drastycznie odmienne koszty. „Zorganizowanie punktu” (a potem jego utrzymanie i obsługa) ma charakter statyczny i inwestycyjny (CAPEX). Obejmuje ono stworzenie infrastruktury od zera: pozyskanie nieruchomości (czyli umowa dzierżawy z Zamawiającym), realizację prac budowlano-montażowych ogrodzenia, utwardzenie terenu (czego nadal wymaga Zamawiający od wykonawcy – mimo usunięcia prowadzenia PSZOK z dokumentacji postępowania), zakup kontenerów, najem bądź zakup specjalistycznych urządzeń oraz uzyskanie decyzji formalno-prawnych (w tym pozwoleń sektorowych na zbieranie odpadów). Z kolei „zorganizowanie trybu pracy punktu” to proces o charakterze dynamicznym i operacyjnym (OPEX), skupiający się na zarządzaniu bieżącym funkcjonowaniem gotowego obiektu – w tym na logistyce odbiorów, ułożeniu harmonogramów, wdrożeniu procedur BHP i procedur przyjmowania odpadów od mieszkańców oraz zapewnieniu obsługi kadrowej. Wprowadzony przez Zamawiającego dualizm nazewnictwa i brak jednoznacznego rozdzielenia tych pojęć uniemożliwia Wykonawcom ustalenie rzeczywistego i bezpiecznego dla obu stron zakresu ryzyk kontraktowych. Konstrukcja ta przenosi na Wykonawcę pełne, niemożliwe do oszacowania ryzyko inwestycyjne pod pozorem „organizacji pracy”, co wprost narusza dyspozycję art. 99 ust. 1 i 2 ustawy Pzp oraz zasady współzycia społecznego (art. 5 k.c. w zw. z art. 8 ustawy Pzp), czyniąc cenę oferty elementem czystej spekulacji, a nie rzetelnej kalkulacji biznesowej. Brak jednoznacznego rozstrzygnięcia tej kwestii ma istotne znaczenie prawne i ekonomiczne. Znaczenie pojęcia „zorganizować” PSZOK determinuje bowiem: zakres czynności, których oczekuje Zamawiający od wykonawcy składających się na „zorganizowanie”. Obecne ukształtowanie dokumentacji narusza zasadę przejrzystości oraz uczciwej konkurencji, gdyż prowadzi do nieporównywalności ofert oraz przenosi na wykonawców ryzyko interpretacyjne co do istoty zamówienia. Orzecznictwo KIO konsekwentnie wskazuje, że opis przedmiotu zamówienia musi być jednoznaczny i nie może pozostawiać wątpliwości co do zakresu świadczenia.

4. Wreszcie Zamawiający powinien dokonać korekt i modyfikacji, o których pisze Odwołujący także ze względu na swoją niekonsekwencję. To znaczy mimo rezygnacji z modelu wykonawcy jako prowadzącego PSZOK, Zamawiający 30 czerwca (tydzień po zmianach w dokumentacji postępowania) opublikował wykaz w sprawie nieruchomości przeznaczonych do dzierżawy, którego przedmiotem jest teren PSZOK. Jest to wymagana przepisami art. 35 ustawy o gospodarce nieruchomościami procedura poprzedzająca wydzierżawienie terenu np.: na PSZOK. Takie działanie wprawia Odwołującego w konsternację. Dowód w celu wykazania faktu niekonsekwencji Zamawiającego w zakresie modelu przyjętego w Postępowaniu: Wykaz Nr IF.6845.6D.2026.411 Burmistrza Łądką – Zdroju z dnia 30 czerwca 2026 r. w sprawie nieruchomości przeznaczonych do dzierżawy

Żądanie:

Odwolujący wnosil zatem o nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany dokumentacji postępowania poprzez:

1. dostosowanie wszystkich postanowień SWZ, OPZ i projektowanych postanowień umowy do przyjętego modelu, w którym Zamawiający jest prowadzącym PSZOK, w szczególności:

a. Doprecyzowanie zakresu i przedmiotu upoważnienia oraz sposobu jego udzielenia, w tym ze wskazaniem m.in. dodania do konta Zamawiającego w systemie BDO wskazanych przez Wykonawcę pracowników jako użytkowników podrzędnych najpóźniej w dniu rozpoczęcia świadczenia usług,

b. jednoznaczne określenie katalogu czynności składających się na zorganizowanie PSZOK, które ma wykonać wykonawca,

c. usunięcie punktu 82 OPZ,

d. usunięcie par. 13 ust. 1 pkt 7 Projektowanych Postanowień Umownych,

[Zarzut 1 b]

Zamawiający w pkt. 73 ppk. 2 OPZ wpisał, że wykonawca jest obowiązany do:

3) zapewnienia monitoringu wizyjnego, umożliwiającego kontrolę terenu PSZOK, Wykonawca zobowiązany jest do każdorazowego udostępnienia nagrań na żądanie Zamawiającego;

Po pierwsze, sformułowanie „zapewnienia monitoringu wizyjnego, umożliwiającego kontrolę terenu PSZOK” jest zbyt ogólne, aby wykonawca mógł racjonalnie ocenić zakres świadczenia i skalkulować cenę. Nie wiadomo, czy Zamawiający wymaga jedynie prostego monitoringu terenu, czy też systemu spełniającego wymogi wynikające z przepisów dotyczących miejsc magazynowania odpadów, w tym wymogi techniczne, archiwizacyjne, dostępowe i organizacyjne. Taka nieprecyzyjność narusza zasadę jednoznacznego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia oraz zasadę przejrzystości i uczciwej konkurencji.

Po drugie, nałożenie obowiązku „każdorazowego udostępnienia nagrań na żądanie Zamawiającego” bez wskazania zasad dostępu, okresu przechowywania, ochrony danych, zakresu uprawnionych osób i trybu wydawania nagrań dodatkowo potwierdza, że postanowienie jest niedookreślone. Jeżeli monitoring miałby służyć kontroli związanej z odpadami, to musi być opisany razem z całym reżimem prawnym jego funkcjonowania. Bez tego wykonawca nie wie, czy ma świadczyć zwykłą usługę ochrony terenu, czy też wdrożyć i utrzymywać system realizujący obowiązki publicznoprawne przypisane innemu podmiotowi.

Po trzecie, jeśli Zamawiający miał na myśli monitoring wymagany przepisami dotyczącymi miejsc magazynowania i zbierania odpadów (a jest to możliwe, gdyż Odwołujący po zakończeniu aktualnej umowy na prowadzenie PSZOK usunie swój monitoring wymagany tymi przepisami), to obowiązki te nie mogą zostać bezrefleksyjnie przypisane zwykłemu wykonawcy jedynie obsługującemu PSZOK na zlecenie Zamawiającego, jeżeli nie jest on podmiotem władającym miejscem magazynowania ani posiadaczem odpadów w rozumieniu właściwych regulacji. Aktualnie obowiązki monitorowania terenu PSZOK dla Gminy Łądek Zdrój należą do prowadzącego PSZOK, który posiada umowę dzierżawy, i który faktycznie odpowiada za magazynowanie odpadów i wykonanie obowiązków administracyjnych z tym związanych.

Po czwarte, tak sformułowany wymóg – jeśli faktycznie chodzi o monitoring wymagany przepisami dotyczącymi miejsc magazynowania i zbierania odpadów - może prowadzić do nieuprawnionego przerzucenia na wykonawcę ryzyk regulacyjnych, administracyjnych i operacyjnych, których nie da się skalkulować na etapie ofertowania. Zamawiający nie może konstruować opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który pozostawia wykonawcy domyslanie się, czy ma uwzględnić koszty urządzeń, transmisji, archiwizacji, zabezpieczenia danych, obsługi incydentów oraz ewentualnych obowiązków wynikających z przepisów środowiskowych. Przeniesienie obowiązku „zapewnienia monitoringu” na Wykonawcę przy jednoczesnym żądaniu udostępniania nagrań „na żądanie Zamawiającego” sugeruje, że Zamawiający chce korzystać z uprawnień właścicielskich i kontrolnych, całkowicie zdejmując z siebie ciężar techniczny i ryzyko uchybień. W przypadku awarii systemu, niespełnienia norm technicznych czy utraty danych, to podmiot oznaczony jako „prowadzący PSZOK” (Zamawiający) ponosi odpowiedzialność przed organami państwowymi. Przerzucanie tego obowiązku w drodze umowy cywilnoprawnej (zamówienia publicznego) na podmiot trzeci jest próbą obejścia bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa administracyjnego.

[Żądanie:]

Nakazanie Zamawiającemu modyfikacji dokumentacji Postępowania, w szczególności OPZ poprzez:

1. Wykreślenie w całości zaskarżonego obowiązku opisanego w pkt. 73 pkt. 3 OPZ tj. nakazu zapewnienia przez Wykonawcę monitoringu wizyjnego terenu PSZOK i udostępniania nagrań Zamawiającemu, z uwagi na fakt, iż obowiązek prowadzenia ustawowego monitoringu wizyjnego miejsc magazynowania i zbierania odpadów spoczywa bezwzględnie na podmiocie posiadającym status prowadzącego PSZOK (którym zgodnie z oświadczeniem Zamawiającego jest sam Zamawiający);

2. ewentualnie (w przypadku gdyby intencją Zamawiającego był wyłącznie zwykły monitoring mienia/dozoru, niezwiązany z przepisami odpadowymi): Precyzyjne i jednoznaczne określenie wymagań dotyczących monitoringu poprzez jednoznaczne wskazanie, że monitoring ten ma charakter wyłącznie gospodarczy/dozorowy (ochrona mienia), określenie minimalnych parametrów technicznych urządzeń (rozdzielczość, liczba kamer, obszar objęty dozorem), czasu przechowywania nagrań oraz precyzyjnych zasad ich udostępniania Zamawiającemu, z jednoczesnym wyłączeniem odpowiedzialności wykonawcy za realizację obowiązków wynikających z ustawy o odpadach i innych przepisów regulujących monitoring wizyjny miejsc magazynowania i zbierania odpadów.

[Zarzut 1 c]

Wskutek odwołania w postępowaniu KIO 2771/26 Zamawiający uzupełnił dokumentację szczegółowy opis zainstalowanej wagi przeznaczonej do ważenia pojazdów. Jednocześnie w pkt 68 OPZ oraz w § 3 ust. 10 umowy doprecyzowano, że odpady zbierane w ramach PSZOK nie podlegają ważeniu. Jednocześnie wskazano, że obowiązek ważenia dotyczy wyłącznie pojazdów odbierających odpady z pojemników na odpady komunalne (śmieciarki). Doprecyzowano również sposób postępowania w przypadku braku możliwości skorzystania przez Wykonawcę z wagi samochodowej. Wskazał, że postanowienia § 3 ust. 11 w sposób jasny określają obowiązki Zamawiającego związane z zapewnieniem dostępności oraz prawidłowego funkcjonowania i użytkowania wagi. Gwarantuje to Wykonawcy brak odpowiedzialności za niezważenie pojazdu w sytuacjach wynikających z przyczyn wskazanych w tym przepisie. Dodany przez Zamawiającego opis wagi jest wystarczający do kalkulacji ceny ofertowej. Jednak w ocenie Odwołującego Zamawiający naruszył przepisy PZP poprzez zaniechanie:

a. Przedstawienia informacji co do terminu i formy przekazania danych z ważenia, schematu postępowania co do takiego przesyłania wykonawcy. W pkt. 68 OPZ jest jedynie informacja „dane z ważenia będą automatycznie przesłane do osoby merytorycznej w Urzędzie Miasta i Gminy Łądek-Zdrój oraz Wykonawcy usługi”. Zamawiający nadal nie określił w SWZ ani w projektowanych postanowieniach umowy, w jaki sposób Wykonawca będzie uzyskiwał potwierdzenie dokonania ważenia pojazdu. Postanowienia ograniczają się do wskazania, że dane z ważenia będą automatycznie przesyłane do Zamawiającego, nie wiadomo kiedy, przy czym brak jest jakiegokolwiek mechanizmu zapewniającego Wykonawcy równoległy dostęp do tych danych lub możliwość ich weryfikacji w czasie rzeczywistym. Nie przewidziano wystawiania kwitów wagowych, raportów dziennych ani dostępu do systemu wagowego. Tym samym Zamawiający ustanowił sytuację, w której wyłącznie jedna strona stosunku (Zamawiający) dysponuje danymi stanowiącymi podstawę rozliczeń, co prowadzi do rażącej nierównowagi kontraktowej i uniemożliwia Wykonawcy skuteczną obronę swoich interesów w razie sporu co do masy odebranych odpadów. Brak uregulowania sposobu dokumentowania ważenia narusza również zasadę przejrzystości i jednoznaczności opisu przedmiotu zamówienia. W realiach rynku gospodarki odpadami standardem jest wystawianie dokumentów wagowych (kwitów) lub zapewnienie dostępu do systemów, które umożliwiają obu stronom weryfikację danych. Tymczasem Zamawiający przewiduje jedynie przekazanie zestawienia do 5 dnia następnego miesiąca, co jest rozwiązaniem spóźnionym i pozbawiającym Wykonawcę możliwości bieżącej kontroli poprawności ważenia. W efekcie Wykonawca nie ma żadnego dowodu potwierdzającego prawidłowość ważenia w danym momencie wykonania usługi, co rodzi istotne ryzyko gospodarcze. Odwołujący wskazał, że w tożsamyh zamówieniach Zamawiający przewidują potwierdzenie ważenia kwitem wagowym. Przykładowo w postępowaniu pn. „Usługa odbioru, transportu i zagospodarowania odpadu o kodzie 19 05 03 kompost nieodpowiadający wymaganiom (nienadający się do wykorzystania) z instalacji do biologicznego przetwarzania w Regionalnym Zakładzie Utylizacji Odpadów Komunalnych w Machnacu gm. Brześć Kujawski”, nr zamówienia BZ.ZP.10/15/05/25 (§1 ust. 6 projektowanych postanowień umowy):

b. ponadto w opisie wagi zamieszczonym w zmienionym pkt. 68 nie ma nadal żadnej zymiarowanej mapy poglądowej zainstalowanej wagi, natomiast same wymiary wagi, bez jej umiejscowienia w przestrzeni nie zapewniają bezpieczeństwa i przewidywalności wykonania usługi. Dodatkowo SWZ nie zawiera żadnych informacji technicznych dotyczących wagi (np. zakresów pomiarowych, nośności, dokładności, sposobu obsługi, procedur awaryjnych, możliwości wydruku), dokumentacji technicznej urządzenia. Brak tych danych uniemożliwia wykonawcom rzetelną kalkulację oferty, w szczególności w zakresie organizacji logistycznej odbioru odpadów i dostosowania floty pojazdów. Nie wiadomo, czy waga umożliwia obsługę wszystkich typów pojazdów używanych przez wykonawcę, ani jakie są ograniczenia w tym

zakresie. Podkreślić należy, że w związku z tym, że zakres zamówienia będzie realizowany także innymi pojazdami niż śmieciarki, z uwagi na wielkogabarytowe odpady (PSZOK). Tym samym opis przedmiotu zamówienia ma charakter niepełny i nie pozwala na sporządzenie porównywalnych ofert. Dowód w celu wykazania faktu ograniczonych możliwości korzystania z wagi zależnych od rodzaju pojazdu oraz organizacji ruchu: rzuty sytuacyjne potencjalnie nieprawidłowych montażu wagi najazdowej. W załączniku wskazano sytuacje, w których zespoły pojazdów nie mają możliwości wjazdu lub wyjazdu z wagi, podczas gdy jedynie niektóre pojazdy (np. śmieciarki) mogą korzystać z niej bezproblemowo: Oznacza to, że obowiązek ważenia każdego pojazdu może być w praktyce niewykonalny dla części floty, przy czym Zamawiający nie przewidział żadnych rozwiązań alternatywnych. Jednocześnie wprowadzenie sankcji nieuwzględnienia odpadów w fakturze powoduje więc przerzucenie na Wykonawcę ryzyka związanego z ograniczeniami infrastruktury, której nie kontroluje. Niedostatecznie uregulowano także tryb postępowania w przypadku braku możliwości wjazdu na wagę (np. warunki drogowe, zablokowanie dojazdu, ograniczenia techniczne), ograniczając się jedynie do regulacji awarii systemu wagowego. Brak jest jasnego wskazania, czy w takich sytuacjach dopuszczalne jest ważenie na instalacji, jakie dokumenty będą podstawą rozliczenia oraz w jaki sposób należy dokumentować takie zdarzenia. To z kolei prowadzi do niepełności prawnej i ryzyka sporów na etapie realizacji umowy. Nie ma także informacji o tym czy waga ma dostępny dla kierowcy wyświetlacz, czy też dane z wagi są tylko automatycznie przesyłane Zamawiającemu. Ponadto Zamawiający w sposób nieprecyzyjny określił organizację procesu ważenia (m.in. brak szczegółów dotyczących systemu RFID, procedury identyfikacji pojazdów, udziału obsługi, możliwości ważenia różnych pojazdów), co uniemożliwia wykonawcom prawidłowe oszacowanie kosztów realizacji zamówienia, w tym kosztów logistycznych oraz czasu pracy pojazdów i załóg. W konsekwencji powyższe postanowienia prowadzą do ograniczenia konkurencji, gdyż wykonawcy nie są w stanie w sposób jednolity i porównywalny skalkulować ofert, a jednocześnie przerzucają na wykonawcę nadmierne i nieuzasadnione ryzyko kontraktowe.

[Żądanie]

W związku z powyższym wnoszę o nakazanie Zamawiającemu w dokumentacji postępowania:

- 1.doprecyzowania zasad ważenia poprzez wprowadzenie obowiązku wydawania Wykonawcy kwitów wagowych lub zapewnienia mu bieżącego dostępu do danych z systemu wagowego,
- 2.uzupełnienia OPZ o szczegółowy opis parametrów technicznych wagi oraz sposobu jej obsługi, uzupełnienie dokumentacji o oficjalną, jednoznaczną i zwymiarowaną mapę sytuacyjno-poglądową terenu PSZOK, zawierającą precyzyjną lokalizację wagi, jej dokładne wymiary gabarytowe oraz parametry ciągów komunikacyjnych (w tym promienie skrętu dla pojazdów ciężarowych).
- 3.określenia jednoznacznych zasad postępowania w sytuacjach braku możliwości wjazdu na wagę, wraz z dopuszczeniem alternatywnych metod dokumentowania masy odpadów,
- 4.wskazanie czy waga umożliwia, poprzez wyświetlacz, odczyt dla kierowcy lub obecnego przy ważeniu Wykonawcy,
- 5.zmiany postanowień dotyczących sankcji za pominięcie ważenia poprzez wprowadzenie mechanizmu proporcjonalnego i umożliwiającego weryfikację rzeczywistej masy odpadów,
- 6.zapewnienia równorzędnego dostępu obu stron do danych stanowiących podstawę rozliczeń.

Tak ukształtowane postanowienia przywróć zgodność dokumentacji postępowania z zasadami przejrzystości, proporcjonalności i uczciwej konkurencji.

[Zarzut 1d]

Zamawiający zmodyfikował w § 4 ust. 4 projektowanych postanowień umowy istniejące tam żądanie i obecnie ono brzmi: „Wykonawca jest zobowiązany podstawić pojemniki we wskazanych przez Zamawiającego miejscach w tym przystanki autobusowe, place zabaw i inne nieruchomości gminne, na których powstają odpady komunalne. Zamawiający najpóźniej w dniu podpisania umowy przekaze Wykonawcy wykaz nieruchomości objętych usługą odbioru odpadów. Po podstawieniu pojemników wykonawca zobowiązany jest do przekazania zestawienia zawierającego: a) Adres nieruchomości b) Ilość pojemników podstawionych w poszczególnych nieruchomościach”. Zgodnie z dyspozycją art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Obowiązkiem Zamawiającego jest podanie Wykonawcom twardych danych wyjściowych, które pozwolą na rzetelne skalkulowanie ryzyka oraz ceny ryczałtowej bądź jednostkowej. W analizowanym stanie faktycznym Zamawiający – reagując na wcześniejsze wnioski Wykonawcy – dokonał jedynie częściowej, fasadowej modyfikacji § 4 ust. 4 PPU. Wykreślił wprawdzie niemożliwy do zweryfikowania przez Wykonawcę obowiązek podawania „liczby osób zamieszkujących nieruchomości”, jednak pozostawił w mocy konstrukcję, która pod względem logiki kontraktowej oraz gospodarczej stanowi oczywisty nonsens i generuje niedopuszczalne ryzyko po stronie wykonawców. Zamawiający założył w umowie następujący algorytm postępowania:

– Zamawiający przekazuje Wykonawcy „wykaz nieruchomości” (np. przystanki autobusowe, place zabaw, obiekty gminne, oraz inne nieruchomości, w tym zamieszkałe, z których są odbierane odpady komunalne).

– Wykonawca ma podstawić tam pojemniki.

– Po podstawieniu, Wykonawca ma sporządzić zestawienie adresów i ilości podstawionych pojemników.

Wskazany mechanizm cierpi na fundamentalny brak logiczny: Skąd Wykonawca ma wiedzieć, ile pojemników oraz o jakiej pojemności (np. 60l, 120l, 240l czy kontenery 1100l) ma dostarczyć na dany plac zabaw lub przystanek autobusowy czy wreszcie dom jednorodzinny, w którym mieszka np.: 7 osób, skoro Zamawiający dostarcza mu jedynie suchą listę adresową (lokalizacyjną)? Wydaje się, że ma to policzyć w wykonaniu par. 5 ust. 5, nie jest jednak sprecyzowanie kiedy dostanie dane z tego paragrafu. Wreszcie sprzeciw budzi w ogóle zasadność obciążania wykonawcy tym obowiązkiem, o czym w zarzucie niżej. To Zamawiający jako gospodarz terenu, podmiot publiczny i organizator systemu gospodarki odpadami na swoim obszarze, posiada wiedzę o zapotrzebowaniu na infrastrukturę do gromadzenia odpadów. To Zamawiający wie, czy na danym placu zabaw potrzebne są dwa kosze 120-litrowe, czy przy danym domu wystarczy jeden pojemnik 120 l czy jeden 240 l. Wykonawca nie ma uprawnień, wiedzy, danych, ani podstaw prawnych, by samodzielnie decydować o zapotrzebowaniu danej nieruchomości gminnej na liczbę i rodzaj pojemników.

Przerzucenie na Wykonawcę obowiązku „wykreowania” tego zestawienia (poprzez fizyczne podstawienie bliżej nieokreślonej liczby pojemników, a dopiero potem zaraportowanie tego faktu), co więcej na podstawie danych pozyskanych dopiero po wygraniu przetargu, uniemożliwia jakkolwiek wycenę oferty na etapie przetargu. Wykonawca na dzień składania ofert nie wie: a. Ile łącznie pojemników musi zakupić/wynająć i przetransportować?

b. Jaka ma być struktura wielkościowa tych pojemników (koszt zakupu kosza 120l a kontenera 1100l różni się diametralnie)? c. Jakich zasobów logistycznych (bazy, pojazdów, pracowników) będzie wymagało rozwiezienie tej – nieznaney na ten moment – infrastruktury? Krajowa Izba Odwoławcza wielokrotnie podkreślała, że opis przedmiotu zamówienia nie może zmuszać wykonawców kalkulowania ceny w oparciu o kompletną niewiadomą. W orzecznictwie KIO podkreśla się także, że Zamawiający nie może przerzucać na wykonawcę obowiązków, które obiektywnie nie mogą być przez niego wykonane lub które należą do sfery kompetencji organu publicznego. OPZ powinien być wykonalny oraz jednoznacznie określać zakres wymaganych świadczeń – czego w niniejszym przypadku zabrakło. Utrzymanie postanowienia w obecnym brzmieniu powoduje, że Zamawiający przerzuca całe ryzyko planistyczne i finansowe na wykonawcę, co stanowi rażące naruszenie art. 99 ust. 1 Pzp oraz zasady uczciwej konkurencji (art. 16 pkt 1 Pzp). Wykonawca nie może odpowiadać za sporządzenie zestawienia ilościowego, którego dane wyjściowe leżą wyłącznie po stronie Zamawiającego. Jak wynika z uchwały Rady Miejskiej Łądko-Zdroju UCHWAŁA Nr XXI/114/2025 RADY MIEJSKIEJ ŁĄDKA-ZDROJU z dnia 26 czerwca 2025 r. w sprawie metody ustalenia opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi oraz stawki tej opłaty i ustalenia stawki opłaty za pojemnik dane dotyczące liczby mieszkańców są elementem deklaracji składanych przez właścicieli nieruchomości do organu gminy i pozostają w wyłącznej dyspozycji Zamawiającego. W szczególności deklaracja dla nieruchomości zamieszkałych zawiera wprost obowiązek wskazania liczby osób faktycznie zamieszkujących nieruchomości. Dane te są podstawą naliczania opłaty i są gromadzone przez gminę w ramach systemu administracyjnoprawnego, do którego wykonawca nie ma dostępu. Jednocześnie uchwała

wyraźnie różnicuje zasady ustalania opłaty dla różnych kategorii nieruchomości. W przypadku nieruchomości zamieszkałych system opłat opiera się na liczbie osób. Liczba osób w praktyce generuje także liczbę pojemników, jest to także związane pośrednio z liczbą pojemników, pojemnością pojemników oraz częstotliwością odbioru. Z kolei, aby ustalić liczbę pojemników dla nieruchomości zamieszkałych konieczna jest informacja o ww. liczbie mieszkańców nieruchomości, gdyż zgodnie z par. 7 ust. 1 b UCHWAŁY Nr XX/135/2020 RADY MIEJSKIEJ ŁĄDKA-ZDRÓJU z dnia 25 czerwca 2020 r. w sprawie wprowadzenia Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Łądek- Zdrój (Dolno. z 2020 r. poz. 4194; zm.: Dolno. z 2021 r. poz. 1144 i poz. 5809 oraz z 2023 r. poz. 1022 i poz. 5141): „1b. 2 Minimalna pojemność pojemników przeznaczonych do zbierania odpadów komunalnych poszczególnych frakcji na terenie nieruchomości, przy zachowaniu ich opróżniania powinna wynikać z następujących średnich ilości odpadów komunalnych wytwarzanych w ciągu tygodnia: 1) dla budynków mieszkalnych - co najmniej 30 l na jednego mieszkańca, nie mniej jednak niż jeden pojemnik o pojemności 120 l każdej frakcji.” Powyższe prowadzi do istotnej niejednoznaczności OPZ i tworzy nieuzasadnione ryzyka kontraktowe, gdyż wykonawca nie ma możliwości prawidłowego wykonania obowiązku, a jednocześnie brak jego realizacji może skutkować sankcjami umownymi.

[Żądanie]

Odwolujący wnosil o nakazanie Zamawiającemu zmiany treści OPZ poprzez:

Nakazanie udostępnienia aktualnej, na dzień podania tych danych, ilości i pojemności pojemników jakie są udostępnione na potrzeby miejsc: przystanki autobusowe, place zabaw i inne nieruchomości gminne, na których powstają odpady komunalne w Gminie Łądek - Zdrój.

Pozwoli to w przybliżeniu oszacować koszty wykonania umowy.

[Zarzut 1e]

Zamawiający w par. 4 ust. 2 umowy obowiązku wykonawcy odbioru „wielkogabarytowych opakowań ulegających biodegradacji” co pozostaje w sprzeczności z treścią pkt. 62 OPZ zmodyfikowanego w dniu 23.06.2026, z którego to zostały wykreślone, a ponadto takie opisanie w umowie przedmiotu zamówienia w § 4 ust. 2 Projektu Umowy jest dokonane w sposób niewątpliwie niejednoznaczny i niewyczerpujący gdyż „wielkogabarytowe opakowania ulegające biodegradacji” nie występują w przepisach. Zamawiający nie wskazał przy tym, jakie konkretnie rodzaje odpadów (frakcje, kody odpadów) obejmuje ta kategoria, co uniemożliwia wykonawcom jednoznaczne ustalenie zakresu świadczenia.

[Żądanie]

Odwolujący wnosil o nakazanie Zamawiającemu zmiany treści par. 4 ust. 2 umowy poprzez usunięcie z zamieszczonego tam katalogu odpadów wielkogabarytowych opakowań ulegających biodegradacji.

[Zarzut 1f]

Zamawiający zmodyfikował w § 5 ust. 5 projektowanych postanowień umowy istniejące tam żądanie i obecnie ono brzmi: „Do obowiązków Wykonawcy należy także ustalenie, na podstawie przekazanych mu przez Zamawiającego informacji tj. ilości osób w poszczególnych nieruchomościach zamieszkałych oraz w oparciu o obowiązujące akty prawa miejscowego określające częstotliwość oraz pojemność pojemników w przeliczeniu na osobę obowiązujących aktów prawa miejscowego, zakładanej częstotliwości odbioru odpadów, wielkości i ilości i pojemności pojemników dostarczanych na daną nieruchomość.”. Powyższy wymóg przerzuca na wykonawcę obowiązki, które zgodnie z obowiązującym systemem prawnym należą do Zamawiającego. Zgodnie z uchwałą Rady Miejskiej Łądko-Zdrój dane stanowiące podstawę organizacji systemu odbioru odpadów pochodzą z deklaracji składanych przez właścicieli nieruchomości. W przypadku nieruchomości zamieszkałych obejmują one m.in. liczbę mieszkańców, natomiast w przypadku nieruchomości niezamieszkałych obejmują parametry takie jak liczba i pojemność pojemników oraz częstotliwość odbioru.

Wykonawca nie ma natomiast:

- dostępu do deklaracji właścicieli nieruchomości,
- kompetencji do ich weryfikacji lub korygowania,
- ani podstawy prawnej do samodzielnego ustalania liczby pojemników czy częstotliwości odbioru. Tym samym wymaganie, aby wykonawca „ustalił” te parametry, oznacza faktycznie przeniesienie na niego obowiązków Zamawiającego jako administratora systemu.

Ponadto zestawienie par. 5 ust. 5 umowy z treścią załączonego Regulaminu utrzymania czystości i porządku w Gminie Łądek-Zdrój wykazuje głęboką sprzeczność wewnętrzną dokumentacji przetargowej. Zamawiający stworzył pułapkę interpretacyjną, przerzucając na Wykonawcę niewykonalne obowiązki. Ponadto pozostaje to w ocenie Odwołującego także w kolizji z par. § 4 ust. 4 projektowanych postanowień umowy: par. § 4 ust. 4 § 5 ust. 5 „Wykonawca jest zobowiązany podstawić pojemniki we wskazanych przez Zamawiającego miejscach w tym przystanki autobusowe, place zabaw i inne nieruchomości gminne, na których powstają odpady komunalne. Zamawiający najpóźniej w dniu podpisania umowy przekaze Wykonawcy wykaz nieruchomości objętych usługą odbioru odpadów. Po podstawieniu pojemników wykonawca zobowiązany jest do przekazania zestawienia zawierającego:

a)Adres nieruchomości

b)Ilość pojemników podstawionych w poszczególnych nieruchomościach”. „Do obowiązków Wykonawcy należy także ustalenie, na podstawie przekazanych mu przez Zamawiającego informacji tj. ilości osób w poszczególnych nieruchomościach zamieszkałych oraz w oparciu o obowiązujące akty prawa miejscowego określające częstotliwość oraz pojemność pojemników w przeliczeniu na osobę obowiązujących aktów prawa miejscowego, zakładanej częstotliwości odbioru odpadów, wielkości i ilości i pojemności pojemników dostarczanych na daną nieruchomość.”

Kwestionowane postanowienia § 4 ust. 4 oraz § 5 ust. 5 projektu umowy pozostają wzajemnie niespójne i nie pozwalają na jednoznaczne ustalenie zakresu świadczenia wykonawcy, kolejności działań zamawiającego i wykonawcy co do przekazywania danych i podstawiania pojemników, co prowadzi do naruszenia art. 99 ust. 1 Pzp oraz zasad przejrzystości i proporcjonalności wyrażonych w art. 16 pkt 1 i 3 Pzp. Powyższe postanowienia prowadzą do powstania niedających się usunąć wątpliwości co do tego, która ze stron odpowiada za określenie rzeczywistego zakresu świadczenia objętego zamówieniem. W efekcie rzeczywisty zakres zamówienia nie został opisany przez Zamawiającego, lecz ma zostać ustalony przez wykonawcę dopiero na etapie realizacji umowy. Kontynuując, jak już zostało wskazane wyżej, zgodnie z par. 5 ust. 5 umowy Wykonawca ma sam ustalić ilość i pojemność pojemników na podstawie przekazanej przez Zamawiającego „ilości osób w poszczególnych nieruchomościach zamieszkałych” oraz „aktów prawa miejscowego określających częstotliwość oraz pojemność pojemników w przeliczeniu na osobę”. Prawem miejscowym w tej sytuacji jest UCHWAŁA Nr XX/135/2020 RADY MIEJSKIEJ ŁĄDKA-ZDRÓJU z dnia 25 czerwca 2020 r. w sprawie wprowadzenia Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Łądek-Zdrój i jej Par. 7:

1a. 1 Minimalna pojemność pojemników przeznaczonych do zbierania odpadów komunalnych poszczególnych frakcji na terenie nieruchomości, przy zachowaniu częstotliwości ich opróżniania określonej w § 11 ust. 1, powinna wynikać z następujących średnich ilości odpadów komunalnych wytwarzanych w ciągu tygodnia:

1) dla budynków mieszkalnych - co najmniej 30 l na jednego mieszkańca; (...)

1b. 2 Minimalna pojemność pojemników przeznaczonych do zbierania odpadów komunalnych poszczególnych frakcji na terenie nieruchomości, przy zachowaniu ich opróżniania powinna wynikać z następujących średnich ilości odpadów komunalnych wytwarzanych w ciągu tygodnia:

1) dla budynków mieszkalnych - co najmniej 30 l na jednego mieszkańca, nie mniej jednak niż jeden pojemnik o pojemności 120 l każdej frakcji.

Zderzenie par. 5 ust. 5 z ww. Regulaminem ujawnia matematyczny i prawny pat:

a.Regulamin podaje normy na osobę w litrach na tydzień, a nie w gotowych pojemnikach tj. zgodnie z § 7 ust. 1a pkt 1 oraz ust. 1b pkt 1 Regulaminu, a minimalna pojemność ma wynikać ze średniej ilości odpadów wynoszącej „co najmniej 30 litrów na jednego mieszkańca” w ciągu tygodnia.

b.Brak podziału na frakcje: Przepisy § 7 ust. 1a i 1b Regulaminu mówią ogólnie o „30 l na jednego mieszkańca” dla budynków mieszkalnych. Regulamin w żaden sposób nie precyzuje, jak te 30 litrów ma zostać podzielone na wymagane przez § 6 ust. 5 pięć obowiązkowych frakcji (papier, szkło, tworzywa/metal, bio, zmieszane)

Przykład: Jeśli w domu mieszka 4 mieszkańców, norma tygodniowa to 120 litrów (4 x 30 l). Czy Wykonawca ma postawić jeden pojemnik 120 l na odpady zmieszane, a na pozostałe 4 frakcje segregowane dać worki? Czy może dać 5 pojemników po 120 l (co daje 600 litrów pojemności i rażąco przekracza normę)? Regulamin tego nie rozstrzyga. Mówi jedynie, że ma być „nie mniej niż jeden pojemnik o pojemności 120 l każdej frakcji” (§ 7 ust. 1b pkt 1), co przy 5 frakcjach daje minimum 600 litrów na każdy, nawet jednoosobowy dom. Wreszcie - z § 7 ust. 3 Regulaminu utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Łądek-Zdrój wynika, że ilość oraz pojemność pojemników powinny być dostosowane do indywidualnych potrzeb właściciela nieruchomości. Oznacza to, że sama informacja o liczbie mieszkańców nie musi być wystarczająca do prawidłowego określenia liczby i pojemności pojemników dla danej nieruchomości. Brak możliwości ustalenia łącznej liczby pojemników uniemożliwia skalkulowanie ceny oferty, co jest argumentem bardzo często uwzględnianym przez KIO. Co do częstotliwości odbioru to zgodnie z § 11 Regulaminu, odpady zmieszane odbiera się co 2 tygodnie (lub co tydzień w mieście w zabudowie wielorodzinnej), papier co 4 tygodnie (lub co 2 tygodnie w mieście), metale/tworzywa co 4 tygodnie, a szkło co 8 tygodni. Ponieważ norma 30 litrów jest normą tygodniową, a odpady gromadzi się przez np. 4 lub 8 tygodni (szkło), Wykonawca musiałby dokonywać skomplikowanych, arbitralnych obliczeń matematyczno-logistycznych dla każdego z tysięcy adresów w gminie, które to dane Gmina z pewnością posiada, gdyż przecież usługi odbioru odpadów od mieszkańców są stale realizowane. Obciążanie w tej sytuacji wykonawcy koniecznością przeliczania ilości osób w nieruchomościach zamieszkałych i ustalania tak liczny pojemników, jeśli Zamawiający ma te dane narusza zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności oraz przejrzystości Prawa zamówień publicznych. Każda próba samodzielnego ustalenia tego przez Wykonawcę skończy się protestami mieszkańców lub zarzutem Zamawiającego, że infrastruktura jest niezgodna z umową. Podsumowując, wykonawca, sporządzając ofertę, nie zna rzeczywistego zakresu swojego przyszłego zobowiązania. Nie jest bowiem w stanie ustalić ani liczby pojemników, które będzie zobowiązany zapewnić w trakcie realizacji zamówienia, ani kosztów związanych z ich zakupem, utrzymaniem, wymianą czy transportem. Prowadzi to do sytuacji, w której zakres świadczenia wykonawcy oraz jego ekonomiczne konsekwencje mają zostać dopiero ustalone po zawarciu umowy, na podstawie danych pozostających w wyłącznej dyspozycji Zamawiającego. Takie ukształtowanie postanowień umownych skutkuje przerzuceniem na wykonawców ryzyka związanego z określeniem przedmiotu zamówienia oraz uniemożliwia dokonanie rzetelnej kalkulacji ceny ofertowej. Zamawiający nie może natomiast zastępować własnego obowiązku jednoznacznego i wyczerpującego opisanie przedmiotu zamówienia obowiązkiem wykonawcy do samodzielnego ustalania zakresu przyszłego świadczenia. W rezultacie kwestionowane postanowienia naruszają art. 99 ust. 1 Pzp, a także wynikające z art. 16 pkt 1 i 3 Pzp zasady przejrzystości oraz proporcjonalności postępowania. [Żądanie] W związku z powyższym wnosił się o nakazanie Zamawiającemu: Usunięcie obowiązku samodzielnego ustalania przez wykonawcę częstotliwości odbioru odpadów, liczby oraz wielkości pojemników dla nieruchomości zamieszkałych.

[Zarzut 2]

Przechodząc do uzasadnienia zarzutu naruszenia art. 439 ust. 1–2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1–3 ustawy Pzp, Odwołujący wskazuje, że projektowane postanowienia umowy (§ 15 ust. 2 i 3) w zakresie klauzuli waloryzacyjnej są ze sobą w sposób rażący sprzeczne, wzajemnie się wykluczają i w konsekwencji tworzą iluzoryczny mechanizm, którego realizacja w praktyce kontraktowej jest prawnie i logicznie niemożliwa. Zgodnie z art. 439 ust. 1 ustawy Pzp, umowa, której przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane, zawarta na okres dłuższy niż 6 miesięcy, musi zawierać postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia. Ustawodawca wprowadził ten obowiązek jako instrument bezwzględnie obowiązujący (ius cogens), mający na celu przywrócenie równowagi ekonomicznej stron w obliczu nieprzewidzianych zmian rynkowych. Norma ta, w powiązaniu z wyrażonymi w art. 16 ustawy Pzp zasadami proporcjonalności, przejrzystości oraz uczciwej konkurencji, obciąża Zamawiającego do skonstruowania klauzuli jasnej, realnej i możliwej do zastosowania. Tymczasem Zamawiający w załączniku do SWZ (Projektowane Postanowienia Umowy) wprowadził dyktando przepisów umownych, która całkowicie paraliżuje cel ustawowy:

a.Z jednej strony, w § 15 ust. 2 umowy Zamawiający dopuszcza możliwość dokonania pierwszej (i jedynej realnej) waloryzacji wynagrodzenia po upływie 9 miesięcy realizacji zamówienia.

b.Z drugiej strony, w § 15 ust. 3 umowy Zamawiający wprost penalizuje i blokuje ten mechanizm, wskazując, iż waloryzacja może być dokonana maksymalnie dwukrotnie, jednak

„nie wcześniej niż po 12 miesiącach realizacji” oraz po 12 miesiącach od pierwszej waloryzacji.

Analiza logiczno-językowa tych dwóch ustępów prowadzi do nieuchronnego wniosku, że są one wzajemnie sprzeczne i konfrontacyjne. Wykonawca staje przed niemożliwym do rozwiązania dylematem interpretacyjnym: czy uprawnienie do waloryzacji aktywuje się po 9 miesiącach (zgodnie z ust. 2), czy też z mocy ust. 3 jest ono zablokowane aż do upływu 12 miesięcy? Wprowadzenie do umowy zapisów, które wykluczają się nawzajem, narusza fundamentalną zasadę przejrzystości postępowania (art. 16 pkt 2 ustawy Pzp). Wykonawca na etapie kalkulacji oferty nie jest w stanie obiektywnie ocenić ryzyka kontraktowego ani określić, w którym momencie i na jakich zasadach jego wynagrodzenie realnie zafulcjonuje w zmieniających realiach gospodarczych. Mając na uwadze powyższe, konieczne jest nakazanie Zamawiającemu doprowadzenia tekstu umowy do spójności i jednoznaczności poprzez usunięcie wskazanej sprzeczności i ujednolicenie terminów aktywacji klauzuli waloryzacyjnej, co pozwoli na realizację ustawowych celów ochrony stabilności ekonomicznej zamówienia publicznego.

[Żądanie]

W związku z powyższym wnosił się o nakazanie Zamawiającemu:

Przeredagowania § 15 ust. 2 oraz ust. 3 umowy, polegające na ujednoliceniu zawartych tam terminów w taki sposób, aby moment dopuszczalności złożenia pierwszego wniosku o waloryzację wynagrodzenia był tożsamy w obu tych postanowieniach, w szczególności wyeliminowanie z § 15 ust. 3 umowy frazy: „nie wcześniej niż po 12 miesiącach realizacji” i zastąpienie jej sformułowaniem korespondującym z ust. 2, tj. „nie wcześniej niż po upływie 9 miesięcy realizacji zamówienia”.

[Zarzut 3]

Zamawiający zaniechał 23.06.2026 roku modyfikacji OPZ i usunięcia jego pkt. 10.

Zamawiający nadal nakłada na Wykonawcę obowiązek zapewnienia odbioru odpadów „w inny skuteczny sposób” w sytuacji, gdy dojazd do nieruchomości jest niemożliwy nawet po zastosowaniu łańcuchów na koła, nie precyzując ani technicznych granic tego obowiązku, ani kryteriów bezpieczeństwa pracy. Tymczasem taki opis nie pozwala wykonawcom na rzetelną ocenę zakresu świadczenia, ryzyk i kosztów, co pozostaje w sprzeczności z wymogiem jednoznacznego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia oraz zasadą proporcjonalności z art. 16 PZP. Jednocześnie Zamawiający w istocie przerzuca na Wykonawcę skutki nienależytego zimowego utrzymania dróg gminnych, choć przedmiotem zamówienia jest wyłącznie odbiór (i ewentualne zagospodarowanie) odpadów komunalnych, a nie utrzymanie dróg. W praktyce Wykonawca ma zapewnić odbiór odpadów także wtedy, gdy brak jest bezpiecznego, przejezdnego dojazdu z przyczyn leżących po stronie Gminy. W skrajnych sytuacjach wymóg „innego skutecznego sposobu” może oznaczać konieczność podejmowania działań w warunkach obiektywnie niebezpiecznych (np. ręczne wynoszenie pojemników po stromych, oblodzonych drogach), co czyni świadczenie Wykonawcy faktycznie niemożliwym do wykonania w sposób zgodny z przepisami BHP i zasadami bezpieczeństwa. Tak ukształtowany obowiązek ma charakter świadczenia niemożliwego w rozumieniu art. 387 § 1 k.c., gdyż realizacja zamówienia w wymaganym kształcie jest uzależniona od warunków (należyte zimowe utrzymanie dróg), na które Wykonawca nie ma wpływu. Wprowadzanie do dokumentów zamówienia elementów świadczenia niemożliwego oraz przerzucanie na Wykonawcę ryzyk leżących po stronie Zamawiającego narusza zarówno przepisy PZP dotyczące opisu przedmiotu zamówienia, jak i podstawowe reguły prawa zobowiązań.

[Żądanie]

W związku z powyższym wnosił się o nakazanie Zamawiającemu:

Zmiany pkt 10 OPZ poprzez wykreślenie zdania: „Jeśli pomimo zastosowania łańcuchów na koła w pojeździe odbiór

odpadów nie będzie możliwy, Wykonawca powinien zapewnić odbiór odpadów w inny skuteczny sposób."

[Zarzut 4]

W piśmie z dnia 22 czerwca 2026 roku, odpowiedzi na odwołanie w sprawie KIO 2771/26, Zamawiający wskazał, że uwzględnił zarzuty Odwołującego z pkt 6b, 6d, 6e, 6f, 6g.

Analiza zmodyfikowanej dokumentacji prowadzi jednak do wniosku, że Zamawiający nie uwzględnił ich w całości, a kształt jaki po zmianach dokumentacji Postępowania mają postanowienia dotyczące danych osobowych, zawarte m.in. w umowach powierzenia przetwarzania danych osobowych narusza obowiązujące przepisy.

I. Po pierwsze, nadal niejednoznacznie określono okres przechowywania danych z monitoringu pojazdów. Zgodnie z pkt 35 OPZ dane z monitoringu mają być przechowywane przez okres 30 dni, natomiast w przypadku zgłoszenia przez Zamawiającego wniosku o dostęp do danych okres przechowywania „wydłuża się do 3 miesięcy”. Jednocześnie Zamawiający nie wyjaśnił:

- od jakiego momentu liczony jest okres 3 miesięcy,
- czy przedłużenie dotyczy wszystkich nagrań czy tylko nagrań objętych wnioskiem,
- czy przedłużenie następuje automatycznie,

Ponadto zarówno wzór umowy powierzenia stanowiący załącznik nr 4, jak i wzór umowy powierzenia stanowiący załącznik nr 5 przewidują, że:

„Przetwarzający dokona usunięcia Danych po upływie 180 dni od zakończenia Umowy, chyba że Administrator poleci mu to uczynić wcześniej”.

W efekcie dokumentacja równocześnie posługuje się trzema różnymi okresami przechowywania danych: •30 dni, • 3 miesiące, • 180 dni.

Nie można zatem ustalić, jaki rzeczywście okres retencji obowiązuje dla danych pochodzących z monitoringu pojazdów.

II. Po drugie, Zamawiający wskazał w pkt 35 OPZ, że wzór umowy powierzenia dotyczący monitoringu stanowi załącznik nr 5 do OPZ. Tymczasem treść załącznika nr 5 nie odnosi się do monitoringu pojazdów. Umowa ta reguluje wyłącznie procesy związane z funkcjonowaniem PSZOK. Jednocześnie cele monitoringu określone w załączniku nr 5 obejmują:

- zapewnienie bezpieczeństwa osób przebywających na terenie PSZOK,
- ochronę mienia,
- nadzór nad prawidłowym selektywnym przekazywaniem odpadów do odpowiednich kontenerów. Nie mają one żadnego związku z monitoringiem pojazdów opisanym w pkt 35 i 35a OPZ. Oznacza to, że proces przetwarzania danych związany z monitoringiem pojazdów nadal nie został opisany w żadnym wzorze umowy powierzenia.

III. Po trzecie, Zamawiający pozostawił w dokumentacji dwa odrębne wzory umów powierzenia danych osobowych – załącznik nr 4 oraz załącznik nr 5 – nie wyjaśniając:

- dlaczego konieczne jest zawarcie dwóch umów,
- który wzór obejmuje monitoring pojazdów,
- który wzór obejmuje inne procesy przetwarzania realizowane w ramach zamówienia,

Dokumentacja nie pozwala więc ustalić, jakie procesy przetwarzania zostały objęte poszczególnymi umowami oraz jakie obowiązki będą ciążyły na wykonawcy po zawarciu umowy.

IV. Po czwarte, Zamawiający pozostawił w pkt 36 OPZ obowiązek posiadania przez Wykonawcę: „w ramach dokumentacji DPIA (Ocena Skutków dla Ochrony Danych) regulaminu monitorowania wizyjnego floty”. Jednocześnie nie określił:

- czym jest regulamin monitorowania floty,
- jaki ma posiadać zakres,
- kto ma go sporządzić,
- kto odpowiada za jego aktualizację,
- czy ma być dokumentem administratora czy podmiotu przetwarzającego.

Co więcej, obowiązek sporządzenia DPIA zgodnie z art. 35 ust. 1 RODO ciąży na administratorze danych osobowych. Skoro Zamawiający przyjmuje model administrator – podmiot przetwarzający, nierozumiałe jest oczekiwanie, aby dokumentacja DPIA i regulamin monitorowania wizyjnego floty była opracowywana przez Wykonawcę.

V. Po piąte, pozostawione w pkt 36 OPZ wymaganie: „Na samochodach floty powinno być też czytelne oznaczenie informacyjne o monitorowaniu” nadal nie pozwala ustalić zakresu obowiązku wykonawcy.

VI. Odwołujący żądał ponadto doprecyzowania zasad przetwarzania danych osobowych w PSZOK, w tym monitoringu PSZOK, rejestru osób oraz ograniczenia przekazywania danych Zamawiającemu do uzasadnionych przypadków.

Zamawiający dodał odrębną umowę powierzenia dla PSZOK, określając role stron i zakres danych. To jednak nie usuwa podstawowej wady OPZ. W pkt 73 OPZ nadal przewidziano, że Wykonawca ma zapewnić monitoring wizyjny PSZOK i jest zobowiązany do każdorazowego udostępnienia nagrań na żądanie Zamawiającego.

W OPZ nie wprowadzono mechanizmu ograniczającego dostęp do nagrań z PSZOK do konkretnych, uzasadnionych przypadków. Nie określono trybu złożenia wniosku, jego minimalnej treści, osób upoważnionych, zakresu udostępnianych danych, zasad ewidencjonowania ani retencji kopii przekazanych Zamawiającemu. Analogicznie nie uregulowano w sposób wystarczający przekazywania rejestru osób dostarczających odpady do PSZOK.

Samo zawarcie umowy powierzenia nie legalizuje dowolnego i każdorazowego dostępu do danych. Umowa powierzenia powinna wykonywać precyzyjne, zgodne z zasadą minimalizacji instrukcje administratora, a nie zastępować brak jednoznacznych zasad przetwarzania w OPZ.

W konsekwencji należy stwierdzić, że Zamawiający jedynie częściowo zmodyfikował dokumentację, nie eliminując zasadniczych niejasności i rozbieżności podnoszonych przez Odwołującego.

[Żądanie]

Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu w szczególności:

1. jednoznacznego określenia zasad retencji danych pochodzących z monitoringu pojazdów oraz usunięcia rozbieżności pomiędzy OPZ a wzorami umów powierzenia;
2. dostosowania wzoru umowy powierzenia do procesu monitoringu pojazdów lub jednoznacznego wskazania, który wzór umowy obejmuje ten proces;
3. usunięcia lub jednoznacznego uzasadnienia funkcjonowania dwóch odrębnych wzorów umów powierzenia danych osobowych;
4. usunięcia z dokumentacji wymogu opracowania przez Wykonawcę dokumentacji DPIA oraz regulaminu monitorowania wizyjnego floty albo jednoznacznego wskazania, że obowiązek przeprowadzenia oceny skutków dla ochrony danych realizowany jest przez Zamawiającego jako administratora danych;
5. dokonanie odpowiednich zmian w załącznikach do OPZ oraz projektowanych postanowieniach umowy tak, aby wszystkie dokumenty zamówienia były ze sobą spójne i nie zawierały rozbieżnych postanowień dotyczących zakresu danych, retencji, podstaw i trybu udostępniania danych.

[Zarzut 5]

Wzór umowy powierzenia przewiduje, że wykonawca ma występować jako podmiot przetwarzający dane osobowe na udokumentowane polecenie Zamawiającego. Jednocześnie treść umowy zawiera postanowienia, które w praktyce przerzucają na wykonawcę obowiązki nadmiarowe albo właściwe administratorowi danych.

I. Po pierwsze, za nadmiarowe należy uznać postanowienie pkt 5.1 Załącznika nr 5, zgodnie z którym „Przetwarzający przeprowadził analizę ryzyka przetwarzania powierzonych Danych, udostępnił ją Administratorowi i stosuje się do jej wyników”.

Jest to oświadczenie o faktach, które na etapie zawierania umowy według wzoru nie będą jeszcze prawdziwe. Przyszły wykonawca nie mógł bowiem przed wyborem oferty przeprowadzić analizy ryzyka konkretnego procesu realizowanego dla Zamawiającego ani udostępnić jej Administratorowi. Takie postanowienie zmusza wykonawcę do złożenia oświadczenia nieadekwatnego do stanu faktycznego i może generować po jego stronie odpowiedzialność kontraktową.

II. Po drugie, umowa przewiduje, że wykonawca ma odpowiadać za obsługę praw osób, których dane dotyczą, a w pkt 3.7 wskazano wręcz, że „Przetwarzający oświadcza, że zapewnia obsługę Praw jednostki w odniesieniu do powierzonych Danych”.

Tymczasem to administrator odpowiada za realizację praw osób, których dane dotyczą, a podmiot przetwarzający powinien jedynie pomagać administratorowi w zakresie możliwym i wynikającym z charakteru przetwarzania. Obecne brzmienie może być odczytywane jako samodzielne przerzucenie na wykonawcę odpowiedzialności za realizację praw jednostek, bez jasnego określenia procedury, terminów, podziału ról i zakresu wsparcia.

III. Po trzecie, umowa odwołuje się do „odrębnego dokumentu” dotyczącego procedury obsługi praw jednostki (pkt 3.7) oraz „odrębnego dokumentu” określającego poziom zabezpieczeń danych (pkt. 5.2), a także do dokumentu określającego sposób usunięcia danych.

Dokumenty te nie zostały jednak wprost załączone do OPZ ani opisane w sposób pozwalający wykonawcy ocenić zakres przyszłych obowiązków. Wykonawca nie wie więc na etapie składania oferty, jakie faktycznie wymagania organizacyjne, techniczne i proceduralne będzie musiał spełnić.

IV. Po czwarte, za nadmiernie rygorystyczne należy uznać postanowienia dotyczące kontroli i audytów (pkt. 7).

Załącznik nr 5 przyznaje Zamawiającemu szerokie uprawnienia, w tym prawo wstępu do pomieszczeń, w których przetwarzane są dane osobowe, wglądu do dokumentacji, żądania informacji oraz przeprowadzania audytów lub inspekcji. Umowa nie ogranicza jednak tych uprawnień w sposób proporcjonalny, np. przez określenie minimalnego terminu uprzedzenia, godzin prowadzenia audytu, zasad ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa, ograniczenia dostępu do danych innych klientów wykonawcy czy możliwości zastąpienia audytu ankietą bezpieczeństwa albo dokumentacją potwierdzającą zgodność.

V. Po piąte, pkt 8.2 zawiera bardzo szerokie oświadczenie, że przetwarzający „profesjonalnie zajmuje się przetwarzaniem danych osobowych objętym Umową i Umową Podstawową”.

W przypadku przedsiębiorcy odbierającego odpady takie oświadczenie jest zbyt daleko idące. Wykonawca profesjonalnie zajmuje się gospodarką odpadami, a przetwarzanie danych osobowych jest czynnością oboczną wobec świadczenia głównej usługi. Takie postanowienie może sztucznie podwyższać standard odpowiedzialności wykonawcy i kreować wobec niego oczekiwania właściwe dla podmiotów świadczących profesjonalne usługi przetwarzania danych.

VI. Po szóste, umowa przewiduje obowiązek okazania przez wykonawcę referencji, wykazu doświadczenia, informacji finansowych lub innych dowodów, że zapewnia wystarczające gwarancje wdrożenia odpowiednich środków technicznych i organizacyjnych (pkt. 8.3).

Co do zasady administrator ma prawo weryfikować procesora, ale w realiach zamówienia publicznego zakres tych wymagań powinien być znany na etapie postępowania. Nie może być tak, że dopiero po wyborze oferty Zamawiający będzie uznaniowo żądał bliżej nieokreślonych dokumentów, których brak może być następnie traktowany jako niewykonanie obowiązków umownych.

VII. Po siódme, umowa nieprecyzyjnie reguluje zasady zwrotu i usunięcia danych po zakończeniu umowy, nie uwzględniając jednocześnie obowiązków dokumentacyjnych i sprawozdawczych przewidzianych w OPZ. Z jednej strony pkt 11.1 Załącznika nr 5 przewiduje obowiązek usunięcia danych, usunięcia ich kopii albo zwrotu danych po zakończeniu umowy, chyba że prawo Unii Europejskiej lub prawo państwa członkowskiego nakazuje dalsze przechowywanie danych. Z drugiej strony pkt 11.2 przewiduje 180dniowy okres karencji, a pkt 11.1 ppkt 6 odsyła do odrębnego dokumentu określającego sposób usunięcia danych, który ma zostać dopiero uzgodniony w ciągu 30 dni od zawarcia umowy powierzenia. Jednocześnie OPZ nakłada na wykonawcę szereg obowiązków związanych z prowadzeniem przekazywaniem dokumentacji dotyczącej realizacji usługi, w tym dokumentacji odpadowej i raportowej. W szczególności wykonawca ma prowadzić ewidencję ilościową i jakościową odpadów, przekazywać raporty miesięczne, dowody dostarczenia odpadów do miejsc ich zagospodarowania, karty ewidencji odpadów, karty przekazania odpadów wygenerowane w systemie BDO, a także informacje dotyczące odpadów odebranych i zagospodarowanych w ramach PSZOK. OPZ przewiduje również prowadzenie rejestru osób dostarczających odpady do PSZOK, obejmującego dane osobowe tych osób. W konsekwencji wykonawca nie ma jasności, które dane i dokumenty mają zostać usunięte po zakończeniu umowy, które mają zostać zwrócone Zamawiającemu, które mogą być przechowywane przez 180 dni, a które powinny być dalej przechowywane z uwagi na obowiązki wynikające z przepisów prawa, systemu BDO, obowiązków sprawozdawczych, rozliczeniowych lub dowodowych. Brak rozróżnienia między danymi z rejestru PSZOK, danymi z monitoringu, dokumentacją raportową, dokumentami BDO oraz dokumentacją niezbędną do wykazania prawidłowego wykonania umowy powoduje po stronie wykonawcy istotną niepewność co do zakresu jego obowiązków jako podmiotu przetwarzającego. Zapis ten jest więc może prowadzić do sytuacji, w której z jednej strony Zamawiający oczekuje usunięcia danych po zakończeniu umowy, a z drugiej OPZ lub przepisy prawa wymagają dalszego przechowywania określonych dokumentów. Umowa powierzenia powinna wprost rozróżniać poszczególne kategorie danych i dokumentów oraz wskazywać, czy po zakończeniu umowy podlegają one usunięciu, zwrotowi, dalszemu przechowywaniu przez wykonawcę na podstawie przepisu prawa, czy przekazaniu Zamawiającemu jako administratorowi.

VIII. Po ósme, postanowienia dotyczące monitoringu PSZOK również mogą prowadzić do obciążenia wykonawcy obowiązkami administratora.

W umowie wskazano, że monitoring jest prowadzony przez wykonawcę m.in. w celu zapewnienia bezpieczeństwa osób, ochrony mienia i nadzoru nad prawidłowym selektywnym przekazywaniem odpadów. Jeżeli Zamawiający chce traktować wykonawcę wyłącznie jako podmiot przetwarzający, to powinien samodzielnie określić wszystkie podstawowe elementy monitoringu, w tym cele, zakres, okres retencji, zasady oznakowania, treść obowiązków informacyjnego i zasady udostępniania nagrań. W obecnym brzmieniu wykonawca może zostać obciążony odpowiedzialnością za decyzje, które powinien podjąć administrator danych.

IX. Po dziewiąte, postanowienie pkt 3.8 zostało sformułowane zbyt szeroko, ponieważ przewiduje, że Przetwarzający współpracuje z Administratorem przy wykonywaniu obowiązków z art. 32–36 RODO, obejmujących m.in. bezpieczeństwo przetwarzania, zgłaszanie naruszeń, zawiadamianie osób, których dane dotyczą, ocenę skutków dla ochrony danych oraz uprzednie konsultacje z organem nadzorczym.

Co do zasady podmiot przetwarzający może i powinien wspierać administratora przy wykonywaniu tych obowiązków, ale wyłącznie w zakresie wynikającym z charakteru przetwarzania oraz informacji dostępnych temu podmiotowi. Obecne brzmienie nie zawiera takiego ograniczenia i może być odczytywane jako przerzucenie na wykonawcę odpowiedzialności za obowiązki, które zgodnie z RODO obciążają administratora, w szczególności za przeprowadzenie DPIA, ocenę naruszenia, decyzję o zgłoszeniu naruszenia organowi nadzorczemu lub zawiadomieniu osób, których dane dotyczą.

X. Po dziesiąte, za nadmiarowe należy uznać postanowienie pkt 3.9 w zakresie, w jakim przewiduje, że brak natychmiastowego zgłoszenia przez Przetwarzającego wątpliwości co do legalności polecenia Administratora powoduje utratę możliwości dochodzenia roszczeń przeciwko Administratorowi z tego tytułu. RODO przewiduje obowiązek poinformowania administratora, jeżeli zdaniem podmiotu przetwarzającego wydane mu polecenie narusza przepisy o ochronie danych osobowych. Nie oznacza to jednak dopuszczalności automatycznego pozbawiania wykonawcy możliwości dochodzenia roszczeń wobec Zamawiającego. Takie postanowienie w sposób nieproporcjonalny przerzuca na wykonawcę ryzyko wadliwych albo niezgodnych z prawem poleceń administratora i może prowadzić do ograniczenia odpowiedzialności Zamawiającego za wydawane instrukcje.

XI. Po jedenaste, za nieadekwatne należy uznać postanowienie pkt 3.10, w którym na Przetwarzającego nałożono obowiązek stosowania wymogu projektowania prywatności, o którym mowa w art. 25 ust. 1 RODO. Obowiązek privacy by design jest co do zasady obowiązkiem administratora, który określa cele i sposoby przetwarzania danych. Podmiot przetwarzający powinien oczywiście stosować odpowiednie środki techniczne i organizacyjne oraz wykonywać operacje zgodnie z poleceniami administratora, jednak nie powinien być obciążany pełnym obowiązkiem projektowania procesu przetwarzania w zakresie właściwym administratorowi. Postanowienie powinno zostać ograniczone do zmian wprowadzanych po stronie wykonawcy, które rzeczywiście dotyczą powierzonych danych i mogą wpływać na uzgodniony

poziom bezpieczeństwa.

XII.Po dwunaste pkt 3.12 jest nieprecyzyjny, ponieważ wskazuje, że Przetwarzający ma prowadzić „rejestr czynności przetwarzania danych osobowych”. Tymczasem podmiot przetwarzający prowadzi rejestr kategorii czynności przetwarzania dokonywanych w imieniu administratora, a nie rejestr czynności przetwarzania właściwy administratorowi. Obecne brzmienie może prowadzić do żądania od wykonawcy dokumentacji wykraczającej poza obowiązki podmiotu przetwarzającego oraz poza dane przetwarzane na rzecz Zamawiającego. Wymaganie to powinno zostać dostosowane do rzeczywistego obowiązku podmiotu przetwarzającego i ograniczone do informacji dotyczących przetwarzania danych powierzonych przez Zamawiającego.

XIII.Po trzynaste, postanowienie pkt 6.1 dotyczące zgłaszania naruszeń ochrony danych zostało ukształtowane w sposób nadmiernie rygorystyczny i wymagający doprecyzowania. Umowa przewiduje obowiązek powiadomienia Administratora o każdym podejrzeniu naruszenia ochrony danych osobowych nie później niż w terminie 24 godzin od pierwszego zgłoszenia, a dodatkowo zobowiązuje Przetwarzającego do umożliwienia Administratorowi uczestnictwa w czynnościach wyjaśniających. RODO nakłada na podmiot przetwarzający obowiązek zawiadomienia administratora o naruszeniu bez zbędnej zwłoki po stwierdzeniu naruszenia, natomiast obecne brzmienie umowy obejmuje już samo podejrzenie naruszenia i liczy termin od niejasnego momentu „pierwszego zgłoszenia”. Może to prowadzić do obowiązku raportowania zdarzeń niezwykłych, bez minimalnych informacji pozwalających na ich ocenę. Ponadto udział Administratora w czynnościach wyjaśniających powinien zostać ograniczony do zakresu niezbędnego dla oceny naruszenia dotyczącego danych powierzonych przez Zamawiającego, z poszanowaniem tajemnicy przedsiębiorstwa, bezpieczeństwa systemów wykonawcy oraz danych innych administratorów.

XIV.Po czternaste, za nadmiarowe należy uznać postanowienie pkt 2.5 zgodnie z którym Przetwarzający ma zapewnić, aby Podprzetwarzający złożył Administratorowi odrębne zobowiązanie do wykonania obowiązków wynikających z umowy powierzenia. Art. 28 ust. 4 RODO wymaga, aby na podmiot, któremu podmiot przetwarzający dalej powierza przetwarzanie danych, zostały nałożone odpowiednie obowiązki ochrony danych w drodze umowy lub innego aktu prawnego. Nie wynika z niego natomiast obowiązek składania przez podprocesora bezpośredniego zobowiązania wobec Administratora. W praktyce takie wymaganie może być trudne albo niemożliwe do spełnienia, zwłaszcza w przypadku korzystania przez wykonawcę ze standardowych dostawców usług technicznych, informatycznych, hostingowych lub systemowych.

XV.Po piętnaste, postanowienie pkt 9.1 zbyt szeroko kształtuje odpowiedzialność wykonawcy za zastosowanie albo niezastosowanie „właściwych środków bezpieczeństwa”. Jest to szczególnie problematyczne w zestawieniu z pkt 5.2, który odsyła do odrębnego dokumentu określającego poziom zabezpieczeń danych wymagany po stronie Przetwarzającego, a dokument ten nie został udostępniony wykonawcom. Wykonawca nie może ponosić rozszerzonej odpowiedzialności za niespełnienie wymagań bezpieczeństwa, których zakres nie jest znany na etapie składania oferty. Odpowiedzialność podmiotu przetwarzającego powinna być powiązana z obowiązkami wynikającymi bezpośrednio z RODO, umowy powierzenia oraz jasno określonych wymagań Zamawiającego, a nie z nieostrym pojęciem „właściwych środków bezpieczeństwa”, którego treść może być oceniana dopiero następnie przez Zamawiającego. W konsekwencji powyższego, wzór umowy powierzenia nie tylko reguluje powierzenie w sposób nieprecyzyjny, ale przede wszystkim zawiera szereg obowiązków nieproporcjonalnych, niedookreślonych albo wykraczających poza rolę podmiotu przetwarzającego. Część obowiązków odpowiada co do zasady regulacjom RODO, jednak została ujęta w sposób zbyt szeroki, bez wskazania granic odpowiedzialności wykonawcy, bez uwzględnienia charakteru przetwarzania i bez rozdzielenia obowiązków administratora od obowiązków procesora. Wykonawca nie jest w stanie rzetelnie wycenić ryzyk związanych z realizacją zamówienia, ponieważ nie zna pełnego zakresu obowiązków dotyczących ochrony danych osobowych, a część obowiązków została sformułowana w sposób otwarty albo odsyłający do dokumentów, których nie udostępniono wykonawcom. Tak ukształtowany wzór umowy powierzenia prowadzi do nieuzasadnionego przerzucenia na wykonawcę ryzyk prawnych, organizacyjnych i finansowych, które powinny pozostać po stronie Zamawiającego jako Administratora danych albo co najmniej zostać jednoznacznie opisane w dokumentacji postępowania.

Żądanie

Wnosił o nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany Załącznika nr 5 do OPZ – wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych – poprzez dostosowanie jego treści do rzeczywistej roli wykonawcy jako podmiotu przetwarzającego oraz usunięcie albo doprecyzowanie postanowień nadmiarowych, nieproporcjonalnych, nieprecyzyjnych lub przerzucających na wykonawcę obowiązki właściwe administratorowi danych, w szczególności poprzez:

- zmianę pkt 5.1 Załącznika nr 5 poprzez usunięcie oświadczenia, że Przetwarzający przeprowadził już analizę ryzyka przetwarzania powierzonych danych, udostępnił ją Administratorowi i stosuje się do jej wyników, oraz zastąpienie go postanowieniem, zgodnie z którym Przetwarzający przed rozpoczęciem przetwarzania wdroży odpowiednie środki techniczne i organizacyjne adekwatne do ryzyka związanego z przetwarzaniem danych po jego stronie;
- zmianę pkt 3.7 Załącznika nr 5 poprzez jednoznaczne wskazanie, że wykonawca jako podmiot przetwarzający nie odpowiada samodzielnie za realizację praw osób, których dane dotyczą, lecz jedynie wspiera Zamawiającego jako administratora w zakresie możliwym i wynikającym z charakteru przetwarzania oraz informacji dostępnych wykonawcy;
- załączenie do OPZ albo jednoznaczne opisanie zasad usuwania, zwrotu oraz dalszego przechowywania danych osobowych po zakończeniu umowy, zamiast odsyłania w tym zakresie do dokumentu, który ma zostać dopiero uzgodniony po zawarciu umowy powierzenia;
- doprecyzowanie pkt 11 Załącznika nr 5 poprzez jednoznaczne określenie zasad zwrotu, usunięcia i dalszego przechowywania danych osobowych po zakończeniu umowy, z uwzględnieniem obowiązków dokumentacyjnych, ewidencyjnych, raportowych i sprawozdawczych przewidzianych w OPZ oraz przepisach prawa, w szczególności przez rozróżnienie danych z rejestru PSZOK, danych z monitoringu, dokumentacji BDO, raportów miesięcznych, dokumentów rozliczeniowych oraz dokumentów niezbędnych do wykazania prawidłowego wykonania umowy;
- zmianę pkt 3.8 Załącznika nr 5 poprzez wskazanie, że wsparcie wykonawcy przy wykonywaniu przez Zamawiającego obowiązków z art. 32–36 RODO odbywa się wyłącznie w zakresie wynikającym z charakteru przetwarzania oraz informacji dostępnych wykonawcy, bez przerzucania na wykonawcę odpowiedzialności za obowiązki administratora, w szczególności za przeprowadzenie DPIA, ocenę naruszenia ochrony danych, decyzję zgłoszeniu naruszenia organowi nadzorcemu lub zawiadomieniu osób, których dane dotyczą;
- zmianę pkt 3.9 Załącznika nr 5 poprzez usunięcie postanowienia przewidującego utratę przez Przetwarzającego możliwości dochodzenia roszczeń przeciwko Administratorowi w przypadku niezgłoszenia wątpliwości co do legalności polecenia Administratora, ewentualnie ograniczenie tego postanowienia w sposób proporcjonalny i zgodny z zakresem odpowiedzialności procesora wynikającym z RODO;
- zmianę pkt 3.10 Załącznika nr 5 poprzez usunięcie albo doprecyzowanie obowiązku stosowania przez Przetwarzającego wymogu projektowania prywatności z art. 25 ust. 1 RODO, w taki sposób, aby obowiązek ten nie przerzucał na wykonawcę odpowiedzialności administratora za projektowanie procesu przetwarzania, lecz ograniczał się do zmian po stronie wykonawcy, które rzeczywiście dotyczą powierzonych danych i mogą wpływać na ustalony poziom bezpieczeństwa;
- zmianę pkt 3.12 Załącznika nr 5 poprzez dostosowanie go do rzeczywistego obowiązku podmiotu przetwarzającego, tj. obowiązku prowadzenia rejestru kategorii czynności przetwarzania dokonywanych w imieniu administratora, a nie „rejestru czynności przetwarzania danych osobowych” właściwego administratorowi;
- doprecyzowanie pkt 6.1 Załącznika nr 5 poprzez wskazanie, że obowiązek zgłoszenia naruszenia ochrony danych Zamawiającemu powstaje po stwierdzeniu przez wykonawcę naruszenia albo po uzyskaniu wiarygodnej informacji o zdarzeniu mogącym stanowić naruszenie, a zakres zgłoszenia odpowiada informacjom faktycznie dostępnym wykonawcy w danym momencie;
- doprecyzowanie pkt 6.1 Załącznika nr 5 w części dotyczącej udziału Administratora w czynnościach wyjaśniających poprzez ograniczenie tego uprawnienia do zakresu niezbędnego dla oceny naruszenia dotyczącego danych powierzonych

przez Zamawiającego, z poszanowaniem tajemnicy przedsiębiorstwa wykonawcy, bezpieczeństwa jego systemów oraz danych innych administratorów;

11. ograniczenie uprawnień kontrolnych i audytowych Zamawiającego określonych w pkt 7 Załącznika nr 5 do zakresu proporcjonalnego i niezbędnego do wykazania zgodności przetwarzania z RODO, w szczególności przez określenie minimalnego terminu uprzedzenia o kontroli, zasad prowadzenia audytu w godzinach pracy, ograniczenia częstotliwości audytów, zasad ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa, zakazu dostępu do danych innych klientów wykonawcy oraz możliwości realizacji audytu poprzez ankietę bezpieczeństwa, dokumentację lub zdalne udzielenie informacji;

12. zmianę pkt 7.2 Załącznika nr 5 poprzez wskazanie, że współpraca Przetwarzającego organem nadzorczym dotyczy wyłącznie przetwarzania danych powierzonych przez Zamawiającego oraz odbywa się w granicach obowiązków podmiotu przetwarzającego wynikających z RODO;

13. zmianę pkt 8.2 Załącznika nr 5 poprzez usunięcie oświadczenia, że wykonawca „profesjonalnie zajmuje się przetwarzaniem danych osobowych objętym Umową i Umową Podstawową”, ewentualnie zastąpienie go oświadczeniem, że wykonawca zapewnia odpowiednie środki techniczne i organizacyjne adekwatne do charakteru przetwarzania realizowanego w ramach zamówienia;

14. doprecyzowanie pkt 8.3 Załącznika nr 5 poprzez określenie zamkniętego albo co najmniej jednoznacznego katalogu dokumentów, których Zamawiający może żądać od wykonawcy w celu weryfikacji zapewnienia wystarczających gwarancji wdrożenia odpowiednich środków technicznych i organizacyjnych, tak aby zakres tych wymagań był znany wykonawcom na etapie składania ofert;

15. usunięcie albo doprecyzowanie obowiązku przedstawiania przez wykonawcę informacji finansowych, referencji, wykazu doświadczenia lub innych dowodów w zakresie, w jakim obowiązek ten nie jest niezbędny do oceny spełnienia przez wykonawcę wymogów art. 28 i art. 32 RODO albo może prowadzić do uznaniowej, następczej weryfikacji wykonawcy po wyborze oferty;

16. zmianę pkt 2.5 Załącznika nr 5 poprzez usunięcie obowiązku zapewnienia, aby Podprzetwarzający złożył Administratorowi odrębne zobowiązanie do wykonania obowiązków wynikających z umowy powierzenia, ewentualnie zastąpienie go obowiązkiem nałożenia na Podprzetwarzającego odpowiednich obowiązków ochrony danych w umowie podpowierzenia, zgodnie z art. 28 ust. 4 RODO;

17. doprecyzowanie pkt 2.6 Załącznika nr 5 poprzez wskazanie, że ewentualne ograniczenia dotyczące podpowierzenia lub podwykonawstwa muszą pozostawać spójne z SWZ, umową główną oraz zasadami dopuszczalnego udziału podwykonawców w realizacji zamówienia;

18. zmianę pkt 9.1 Załącznika nr 5 poprzez ograniczenie odpowiedzialności wykonawcy do przypadków wynikających z RODO, umowy powierzenia oraz jasno określonych wymagań Zamawiającego, a także usunięcie albo doprecyzowanie odpowiedzialności za zastosowanie lub niezastosowanie „właściwych środków bezpieczeństwa”, jeżeli poziom tych środków nie został jednoznacznie opisany w dokumentacji postępowania;

19. jednoznaczne określenie w Załączniku nr 5 zasad dotyczących monitoringu PSZOK, w tym wskazanie, że decyzje dotyczące celów, zakresu, podstawy prawnej, okresu retencji, oznakowania, treści obowiązku informacyjnego oraz zasad udostępniania nagrań należą do Zamawiającego jako administratora danych, a wykonawca działa w tym zakresie wyłącznie jako podmiot przetwarzający na udokumentowane polecenie Zamawiającego;

20. wskazanie w Załączniku nr 5 okresu przechowywania nagrań z monitoringu PSZOK oraz zasad ich usuwania, zabezpieczania, udostępniania i ewentualnego przedłużenia okresu przechowywania, tak aby wykonawca znał zakres swoich obowiązków przed złożeniem oferty;

21. ujednolicenie zakresu danych osobowych przetwarzanych w ramach rejestru PSZOK z postanowieniami OPZ, w szczególności przez jednoznaczne wskazanie, czy wykonawca ma przetwarzać adres zamieszkania osoby dostarczającej odpady, adres nieruchomości, z której pochodzą odpady, czy oba te dane;

22. doprecyzowanie, czy rejestr PSZOK ma obejmować powiązanie konkretnej osoby z rodzajem, kodem i wagą przekazywanych odpadów, a jeżeli tak - wskazanie podstawy i celu takiego zakresu przetwarzania oraz zasad retencji tych danych;

23. usunięcie z Załącznika nr 5 postanowień niedostosowanych do przedmiotu zamówienia, w szczególności zapisów dotyczących monitoringu floty albo profilowania, jeżeli Zamawiający nie zamierza obejmować nimi powierzenia danych w ramach obsługi PSZOK;

24. dokonanie całościowej korekty Załącznika nr 5 w taki sposób, aby wzór umowy powierzenia jednoznacznie rozróżniał obowiązki Zamawiającego jako administratora danych od obowiązków wykonawcy jako podmiotu przetwarzającego oraz aby nie przerzucał na wykonawcę ryzyk prawnych, organizacyjnych i finansowych, które powinny pozostać po stronie administratora danych albo zostać jednoznacznie opisane w dokumentacji postępowania.

Zamawiający w dniu 25.06.2026 r. wezwał (za pomocą środków komunikacji elektronicznej) wraz kopią odwołania, w trybie art. 524 Pzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym. Żadne zgłoszenie przystąpienia nie miało miejsca.

Odwołanie w sprawie o sygn. akt: KIO 2771/26, sygn. akt: KIO 3218/26:

W dniu 22.06.2026 r. (przez dostawcę usługi e-Doręczenia) Zamawiający wobec wniesienia odwołań do Prezesa KIO wniósł na piśmie, w trybie art. 521 Pzp, odpowiedź na odwołania o sygn. akt: KIO 2771/26. Zamawiający dokonał zmian dokumentacji postępowania w zakresie zarzutu od 1a do 1f, zarzutu 2, 4, 5 oraz od zarzutu 6a do 6g. W zakresie zarzutu 3 wnosilo jego oddalenie.

Zarzut 1a) niejasne, niepełne oraz wewnętrznie sprzeczne opisanie modelu zorganizowania i prowadzenia Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych (PSZOK), w tym w szczególności zakresu obowiązków Wykonawcy jako podmiotu prowadzącego PSZOK oraz zasad ewidencjonowania odpadów w systemie BDO, co uniemożliwia dokładne ustalenie kosztów realizacji zamówienia, prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych oraz dokonanie rzetelnej wyceny oferty, a także utrudnia uczciwą konkurencję.

Zamawiający: - zmodyfikował pkt 4 OPZ; - zmodyfikował nazwę rozdziału dotyczącego Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych w OPZ; - zmodyfikował pkt 70 OPZ- wykreślił pkt 71 OPZ; - zmodyfikował pkt 73 OPZ; - zmodyfikował pkt 79 OPZ- wykreślił pkt 80 OPZ; - ze względu na zdublowanie numerów 79, 80, 81 Zamawiający zmienił numerację zdublowanego numeru 79 na 82, zdublowanego numeru 80 na 83, zdublowanego numeru 81 na 84 oraz zmienił numerację kolejnych numerów; - wykreślił w pkt 84 ust. 2 (przed zmianą 81 ust. 2) OPZ;- zmodyfikował w rozdziale III w ust. 2 pkt b SWZ; - w rozdziale XVII w ust. 1 pkt 1.2.1 SWZ wykreślił ppkt b; - w rozdziale XIX w ust. 6 SWZ wykreślił pkt 9; - wykreślił ust.2 w § 2 umowy; - zmodyfikował § 6 ust. 1 umowy; - wykreślił ust. 3-5 w § 6 umowy; - zmodyfikowano zał. 1a do SWZ

Wprowadzone zmiany jednoznacznie określają, że obowiązkiem Wykonawcy jest zorganizowanie i obsługa PSZOK prowadzonego przez Zamawiającego. Z powyższych dokumentów wykreślono obowiązek posiadania i uzyskania zezwolenia na zbieranie odpadów oraz zmodyfikowano zapisy, które budziły wątpliwości co do podmiotu prowadzącego PSZOK.

Dowód 1: SWZ – zmodyfikowany; Dowód 2: Zał. nr 1b OPZ z załącznikami – zmodyfikowany;

Dowód 3: Zał. nr 3 - projekt umowy - zmodyfikowany; Dowód 4: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania; Dowód 5: Zał. nr 1a - formularz cenowy – zmodyfikowany;

Zarzut 1b) wprowadzenie obowiązku korzystania wyłącznie z wagi Zamawiającego bez dostatecznego uregulowania zasad dokumentowania ważenia, sposobu weryfikacji danych wagowych, trybu postępowania w sytuacjach wyjątkowych oraz konsekwencji pominięcia ważenia, co uniemożliwia dokładne ustalenie kosztów realizacji zamówienia, prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych oraz dokonanie rzetelnej wyceny oferty, a także utrudnia uczciwą konkurencję.

Zamawiający w pkt 68 OPZ oraz w § 3 ust. 9 umowy wprowadził zmianę polegającą na dodaniu zapisów przewidujących automatyczne przysyłanie danych z wagi również do Wykonawcy usługi.

Ponadto w pkt 68 OPZ Zamawiający uzupełnił dokumentację o szczegółowy opis zainstalowanej wagi przeznaczonej do ważenia pojazdów.

Jednocześnie w pkt 68 OPZ oraz w § 3 ust. 10 umowy doprecyzowano, że odpady zbierane w ramach PSZOK nie podlegają ważeniu. Jednocześnie wskazano, że obowiązek ważenia dotyczy wyłącznie pojazdów odbierających odpady z pojemników na odpady komunalne (śmieciarki). Doprecyzowano również sposób postępowania w przypadku braku możliwości skorzystania przez Wykonawcę z wagi samochodowej.

Wskazać należy, że postanowienia § 3 ust. 11 w sposób jasny określają obowiązki Zamawiającego związane z zapewnieniem dostępności oraz prawidłowego funkcjonowania i użytkowania wagi. Gwarantuje to Wykonawcy brak odpowiedzialności za niezważenie pojazdu w sytuacjach wynikających z przyczyn wskazanych w tym przepisie.

Dodany przez Zamawiającego opis wagi jest wystarczający do kalkulacji ceny ofertowej. Dowód 1: Zał. nr 1b OPZ z załącznikami – zmodyfikowany; Dowód 2: Zał. nr 3 - projekt umowy – zmodyfikowany; Dowód 3: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 1c) nieprecyzyjne określenie obowiązku wyposażenia punktu zbiórki zużytych baterii w pojemniki, w szczególności poprzez brak wskazania, który podmiot zobowiązany jest do zapewnienia pojemników oraz ile pojemników ma zostać dostarczonych, a także poprzez niejasne uregulowanie skutków rozszerzenia liczby punktów odbioru,

Zamawiający zmodyfikował pkt 93 (przed zmianą numeracji pkt 90) OPZ poprzez doprecyzowanie, że podmiotem zobowiązanym do dostarczenia pojemników na zużyte baterie jest Wykonawca. Jednocześnie wskazano, że Wykonawca jest zobowiązany do wyposażenia każdego punktu zbiórki w jeden pojemnik na zużyte baterie o pojemności 40 l.

Wprowadzone zmiany jednoznacznie określają podmiot odpowiedzialny za wyposażenie punktów zbiórki w pojemniki na zużyte baterie oraz precyzują liczbę pojemników wymaganą dla każdego punktu, w tym również dla punktów utworzonych w trakcie realizacji zamówienia. Dowód 1: Zał. nr 1b OPZ z załącznikami – zmodyfikowany Dowód 2: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 1d) wprowadzenie sprzecznych i nieskorelowanych ze sobą wymagań dotyczących raportowania, tj. obowiązku sporządzania raportów miesięcznych (pkt 107 OPZ), przy jednoczesnym braku przewidzenia takiego obowiązku w dedykowanej części OPZ „Raportowanie” (pkt 53 OPZ), która reguluje wyłącznie obowiązek składania sprawozdań rocznych, co uniemożliwia jednoznaczne ustalenie zakresu obowiązków wykonawcy oraz prawidłową kalkulację ceny oferty.

Zamawiający przeniósł treść zapisów pkt 109-111 (przed zmianą numeracji 106-108) OPZ do rozdziału dotyczącego raportowania nadając im numerację 53a-53c co ujednoliciło i usystematyzowało wymagania dotyczące raportowania. Jednocześnie Zamawiający wykreślił pkt 109-111 (przed zmianą numeracji 106-108) OPZ. Dowód 1: Zał. nr 1b OPZ z załącznikami – zmodyfikowany; Dowód 2: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 1e) nałożenie na wykonawcę obowiązku sporządzenia zestawienia zawierającego dane, których wykonawca nie posiada ani nie ma możliwości ich pozyskania, tj. liczby osób zamieszkujących nieruchomości.

Zamawiający dokonał zmiany § 4 ust. 4 umowy poprzez wykreślenie sformułowania „osób w poszczególnych nieruchomościach” i zastąpienie go sformułowaniem „pojemników podstawionych w poszczególnych nieruchomościach”.

Pierwotne brzmienie projektu umowy zawierało omyłkowo nałożony na Wykonawcę obowiązek przekazywania zestawienia liczby osób w poszczególnych nieruchomościach, którym podstawiono pojemniki na odpady komunalne. Należy zgodzić się z argumentacją Wykonawcy, że nie dysponuje on takimi danymi, a tym samym nie jest w stanie realizować obowiązku sprawozdawczego w tym zakresie.

Wprowadzona zmiana ma na celu zobowiązanie Wykonawcy do przekazywania informacji o liczbie pojemników na odpady komunalne podstawionych przy poszczególnych nieruchomościach. Dane te są istotne dla Zamawiającego z punktu widzenia realizacji postanowień § 15 ust. 8 umowy. Dowód 1: Zał. nr 3 - projekt umowy – zmodyfikowany; Dowód 2: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 1f) nałożenie na wykonawcę obowiązku samodzielnego ustalenia częstotliwości odbioru odpadów, wielkości i ilości pojemników dla poszczególnych nieruchomości, pomimo że dane te wynikają z deklaracji składanych przez właścicieli nieruchomości oraz pozostają w wyłącznej dyspozycji Zamawiającego

Zamawiający zmodyfikował § 5 ust. 5 umowy doprecyzowując dane jakie zostaną przekazane Wykonawcy, które umożliwią mu ustalenie ilości i pojemności pojemników, które winny zostać podstawione pod poszczególne nieruchomości zamieszkałe.

Zamawiający w § 5 po ust. 5 dodał ust. 5a określający dane jakie zostaną przekazane Wykonawcy dotyczące nieruchomości niezamieszkałych.

Na podstawie przekazanych danych tj. adresu nieruchomości oraz ilości osób zamieszkujących daną nieruchomość oraz obowiązującego prawa miejscowego Wykonawca winien ustalić liczbę oraz pojemność pojemników, w które należy wyposażyć daną nieruchomość zamieszkałą. Dowód 1: projekt umowy – zmodyfikowany; Dowód 2: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 2) formułując warunek udziału w zakresie wymaganych wpisów i zezwoleń na zbieranie odpadów komunalnych, nie ujął kodu 20 03 07 w katalogu wymaganych kodów odpadów

Zamawiający w rozdziale XVII pkt 1.2.1 lit a SWZ dodał kod odpadu 20 03 07.

Dowód 1: SWZ – zmodyfikowany; Dowód 2: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 3) opisanie przedmiotu zamówienia oraz zasad jego wykonywania w pkt 10 OPZ w sposób niejednoznaczny, nieproporcjonalny i prowadzący do nałożenia na Wykonawcę obowiązku świadczenia niemożliwego, a co najmniej obciążonego nieograniczonym, niekalkulowanym i niezasadnym ryzykiem, poprzez zawarcie w pkt 10 OPZ obowiązku „odbioru odpadów w inny skuteczny sposób”, jeżeli pomimo zastosowania łańcuchów na koła w pojeździe, odbiór odpadów nie będzie możliwy

Zamawiający uznaje zarzut nr 3 za bezzasadny.

Odbiór odpadów komunalnych w wyznaczonym terminie stanowi podstawowy element realizacji umowy. Ustalone terminy mają na celu mobilizowanie wykonawcy do przestrzegania postanowień umowy oraz prawidłowej realizacji przedmiotu zamówienia, w szczególności do uniknięcia ewentualnej szkody po stronie zamawiającego związanej z przepełnieniem pojemników na odpady komunalne.

Zamawiający w pkt 10 OPZ zaznacza, że Gmina Łądek-Zdrój położona jest na terenie górskim, w związku z tym w okresie zimowym możliwe są trudnienia związane z podjazdem pod niektóre nieruchomości, w związku z czym Wykonawca może uwzględnić w kalkulacji ceny ofertowej konieczność zastosowania odpowiedniego sprzętu umożliwiającego odbiór odpadów komunalnych w każdych warunkach pogodowych.

Zamawiający w § 4 ust. 8 umowy przewidział przedłużenie terminu na odbiór odpadów komunalnych o 7 dni w przypadku wystąpienia przyczyn nadzwyczajnych co umożliwi wykonawcy zorganizowanie odpowiedniego sprzętu umożliwiającego odbiór odpadów komunalnych.

Zarzut 4) opisanie przedmiotu zamówienia w pkt 62 OPZ oraz w § 4 ust. 2 Projektu Umowy w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący polegający na wskazaniu, obok jasno rozpoznawalnych w systemie prawnym kategorii odpadów, takich jak: odpady wielkogabarytowe, meble, zużyte opony, zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny (które znajdują odpowiedniki w definicji odpadów komunalnych w art. 3 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach oraz w katalogu odpadów) „wielkogabarytowych opakowań ulegających biodegradacji”, które nie występują w przepisach, nie wskazując, jakie konkretnie rodzaje odpadów (frakcje, kody odpadów) obejmuje ta kategoria, co uniemożliwia wykonawcom jednoznaczne ustalenie zakresu świadczenia.

Zamawiający wykreślił z pkt 62 OPZ zapis „wielkogabarytowych opakowań ulegających biodegradacji”. Dowód 1: Zał. nr 1b OPZ z załącznikami – zmodyfikowany; Dowód 2: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 5) ukształtowanie w § 15 ust. 2 projektu umowy klauzuli waloryzacyjnej w ten sposób, że pierwsza i jedyna

realna waloryzacja wynagrodzenia może nastąpić dopiero po upływie 12 miesięcy realizacji zamówienia, co jest rozwiązaniem nieadekwatnym do łącznego 20-miesięcznego okresu realizacji zamówienia określonego w § 9 ust. 1 umowy, a w konsekwencji prowadzi do nierównomiernego i nieproporcjonalnego rozłożenia ryzyka kontraktowego pomiędzy stronami oraz nie zapewnia wykonawcy rzeczywistej ochrony przed istotnym wzrostem kosztów w całym okresie obowiązywania umowy, co stanowi naruszenie art. 439 ust. 1–2 PZP oraz zasady proporcjonalności i zachowania równowagi ekonomicznej stron z art. 16 PZP.

Zamawiający zmienił zapisy § 15 ust. 2 umowy dopuszczając waloryzację po 9 miesiącach realizacji zamówienia.

Zarzut 6a) niejednoznaczne, nieproporcjonalne i niewyczerpujące opisanie obowiązku monitoringu pojazdów w pkt 35 OPZ; Zamawiający wymaga bowiem monitoringu wizyjnego (kamer) co najmniej z przodu i z tyłu każdego pojazdu, zapewnienia ciągłości pracy systemu, archiwizacji wszystkich zarejestrowanych danych na serwerze Wykonawcy oraz zapewnienia Zamawiającemu wglądu w dane każdorazowo na żądanie, nie określając przy tym jednoznacznie celu, zakresu i zasad przetwarzania danych osobowych.

Zamawiający dodał pkt 35a w OPZ określając w nim cel i zakres udostępnienia danych z kamer umieszczonych na samochodach Wykonawcy.

Zamawiający zmienił zapisy projektu umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych stanowiącej załącznik nr 4 do OPZ uwzględniając zarzuty Odwołującego.

Dowód 1: Zał. nr 1b OPZ z załącznikami – zmodyfikowany; Dowód 2: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 6b) wadliwe określenie okresu retencji nagrań w pkt 35 OPZ gdzie okres przechowywania danych z monitoringu określono w sposób sprzeczny z zasadą ograniczenia przechowywania, zobowiązując Wykonawcę do archiwizowania wszystkich danych przez okres „nie krótszy niż 3 miesiące”, bez wskazania maksymalnego okresu retencji oraz bez uzasadnienia, dlaczego wszystkie nagrania mają być przechowywane przez co najmniej 3 miesiące.

Zamawiający zmodyfikował pkt 35 w OPZ uwzględniając żądane zmiany.

Dowód 1: Zał. nr 1b OPZ z załącznikami – zmodyfikowany; Dowód 2: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 6c) nieprawidłowe określenie dostępu Zamawiającego do nagrań w pkt 35 OPZ, gdzie przewidziano obowiązek zapewnienia Zamawiającemu wglądu w dane z monitoringu „każdorazowo na żądanie”, bez określenia celu, zakresu, trybu, osób upoważnionych oraz zasad ewidencjonowania takiego dostępu.

Zamawiający zmodyfikował pkt 35 w OPZ uwzględniając żądane zmiany Odwołującego oraz dodał pkt 35a, w którym określił cel, zakres, tryb udostępnienia danych z monitoringu.

Zamawiający zmodyfikował § 16 ust. 1 umowy wskazujący osoby upoważnione do kontaktu w zakresie Ochrony Danych Osobowych i dostępu do danych z monitoringu wizyjnego. Dowód 1: Zał. nr 1b OPZ z załącznikami – zmodyfikowany; Dowód 2: Zał. nr 3 - projekt umowy – zmodyfikowany; Dowód 3: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 6d) nieproporcjonalne i niejednoznaczne określenie obowiązku informacyjnego w pkt 36 OPZ polegającego na wymogu, aby na samochodach floty znajdowało się: czytelne oznaczenie informacyjne o monitorowaniu, dane Wykonawcy jako podmiotu przetwarzającego dane w imieniu administratora oraz odnośnik online do „regulaminu” w postaci kodu QR, przy czym Zamawiający nie określił, o jaki regulamin chodzi, kto ma go sporządzić, jaki ma być jego charakter, zakres i treść oraz czy ma on stanowić dokument Wykonawcy, dokument Zamawiającego, element DPIA, procedurę techniczną czy pełną klauzulę informacyjną.

Zamawiający zmodyfikował pkt 36 w OPZ uwzględniając żądane zmiany Odwołującego. Dowód 1: Zał. nr 1b OPZ z załącznikami – zmodyfikowany; Dowód 2: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 6e) sprzeczne i niejednoznaczne uregulowanie umowy powierzenia w pkt 35 i 36 OPZ polegające na sformułowaniu sprzecznych, niejednoznacznych i wzajemnie wykluczających się postanowień dotyczących umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych - w pkt 35 OPZ Zamawiający wskazuje, że zawrze z Wykonawcą umowę powierzenia danych przy podpisaniu umowy głównej, natomiast w pkt 36 OPZ wskazuje, że w przypadku żądania wglądu do danych z monitoringu Wykonawca będzie zobowiązany stworzyć i przekazać Zamawiającemu umowę powierzenia przetwarzania danych.

Zamawiający zmodyfikował pkt 36 w OPZ uwzględniając żądane zmiany Odwołującego i ujednolicił zapisy pkt 35 i 36 OPZ. Dowód 1: Zał. nr 1b OPZ z załącznikami – zmodyfikowany; Dowód 2: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 6f) załączenie niedostosowanego, szablonowego wzoru umowy powierzenia tj. załączony do OPZ wzór umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych (załącznik nr 4) nie został dostosowany do przedmiotu zamówienia i nie określa w sposób konkretny elementów wymaganych przez art. 28 ust. 3 RODO, w szczególności przedmiotu, charakteru i celu przetwarzania, rodzaju danych osobowych, kategorii osób, których dane dotyczą oraz obowiązków i praw administratora.

Zamawiający zmienił zapisy projektu umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych stanowiącej załącznik nr 4 do OPZ. Dowód 1: Zał. nr 1b OPZ z załącznikami - zmodyfikowany; Dowód 2: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

Zarzut 6g) niejednoznaczne, nieproporcjonalne i niewyczerpujące określenie w OPZ zasad przetwarzania danych osobowych w związku z prowadzeniem PSZOK, w tym monitoringu wizyjnego PSZOK, prowadzenia rejestru osób dostarczających odpady do PSZOK oraz udostępniania nagrań i rejestru Zamawiającemu na żądanie.

Zamawiający dodał załącznik nr 5 do OPZ będącej projektem umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych dotyczący PSZOK. Dowód 1: Zał. nr 1b OPZ z załącznikami - zmodyfikowany; Dowód 2: Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania;

W dniu 13.07.2026 r. (przez dostawcę usługi e-Doręczenia) Zamawiający wobec wniesienia odwołań do Prezesa KIO wniósł na piśmie, w trybie art. 521 Pzp, odpowiedź na odwołania o sygn. akt: KIO 3218/26. W odpowiedzi na odwołanie przedstawił poniżej stanowisko Zamawiającego:

Zarzut 1a) nadal niejasnym, niepełnym oraz wewnętrznie sprzecznym opisanie modelu zorganizowania Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych (PSZOK) jako prowadzonego przez Zamawiającego w stosunku do obowiązków i sankcji wykonawcy, w tym w szczególności:

i. W projekcie umowy z dnia 23.06.2026 roku w par. 13 ust. 1 pkt 7 nie została wykreślona kara „za zwłokę w dochowaniu terminów określonych w harmonogramie uzyskania pozwolenia na prowadzenie PSZOK i/lub nieuruchomienia PSZOK mimo uzyskania niezbędnych pozwoleń, w wysokości 250,00 zł za każdy dzień”,

ii. pkt. 73 OPZ ppkt. 4 – użycie nieostrego i stanowiącego oksymoron sformułowania „obsługi prowadzenia punktu (w tym również oznaczenia pojemników i kontenerów, utrzymywania na nim porządku i czystości, odśnieżania, umieszczenia w widocznym miejscu Regulaminu korzystania z PSZOK)”, co zaciiera rzeczywisty podział ról pomiędzy Zamawiającym, Wykonawcą, uniemożliwia precyzyjne ustalenie podmiotu odpowiedzialnego za prowadzenie PSZOK w rozumieniu przepisów prawa odpadowego i administracyjnego, a w konsekwencji uniemożliwia rzetelną wycenę kosztów oraz ryzyk prawnych związanych z realizacją zamówienia.

iii. Pkt. 73 ppkt 2 OPZ – ustalenie obowiązku „wystawiania kart przekazania odpadów w BDO po otrzymaniu upoważnienia oraz wykonywania pozostałych czynności związanych z BDO, które wymagane są przepisami prawa w ramach prowadzenia PSZOK”. Podczas gdy tym punkcie nie jest wskazane jakiego upoważnienia i od kogo, dla kogo oraz do jakich konkretnie czynności, w jakim zakresie będzie wystawione to upoważnienie.

iv. pkt 75 OPZ – „Zebrane selektywnie w PSZOK odpady, należy przekazywać do zagospodarowania podmiotom posiadającym stosowne zezwolenie w zakresie odzysku i unieszkodliwiania odpadów” – po wprowadzonych zmianach

dokumentacji Postępowania to gmina jako prowadzący PSZOK jest odpowiedzialna za zagospodarowanie odpadów wykonawca żadną miarą samodzielnie nie może zgodnie z prawem nimi dysponować.

v. pkt. 82 OPZ – nie usunięcie tego punktu, mimo, że teren PSZOK jest już utwardzony i ogrodzony oraz mimo zmiany modelu co do prowadzącego PSZOK, utrzymanie obowiązków wykonawcy o charakterze inwestycyjnym i generujących nieproporcjonalnie wysokie koszty, niekorelujące z usługą odbioru i zagospodarowania odpadów,

vi. niejednoznaczne i nieprecyzyjne posługiwanie się pojęciem „zorganizować”, bez jednoczesnego sprecyzowania katalogu czynności, które mają się na to zorganizowanie składać - Zamawiający posługuje się zamiennie sformułowaniami „zorganizowanie i obsługa punktu” (tak w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienia część Ogólne Warunki Zamówienia pkt. 1 ppkt. 4; podtytuł na stronie 21), „zorganizowanie, utrzymanie i obsługa” (tak w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienia część Ogólne Warunki Zamówienia pkt. 1 ppkt. 2 lit. b) oraz „zorganizowanie trybu pracy PSZOK, zapewnienia jego obsługi poprzez zatrudnienie co najmniej jednego pracownika”(tak w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienia część Ogólne Warunki Zamówienia pkt. 73 ppkt. 1), podczas gdy w realiach gospodarczych zamówień na gospodarkę odpadami pojęcia te, w ww. kontekstach, oznaczają zupełnie inne świadczenia, generujące drastycznie odmienne koszty.

W efekcie literalny zakres obowiązków wykonawcy w OPZ nadal odpowiada prowadzeniu PSZOK, a nie tylko jego obsłudze technicznej, co uniemożliwia dokładne ustalenie kosztów realizacji zamówienia, prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych oraz dokonanie rzetelnej wyceny oferty, a także utrudnia uczciwą konkurencję, podczas gdy Zamawiający będąc konsekwentnym powinien takie niejednoznaczności usunąć.

Zarzut uwzględniony w zakresie pkt a i d.

Zamawiający: - zmodyfikował pkt 73 pkt 2 OPZ, - zmodyfikował pkt 73 pkt 4 OPZ, - wykreślił pkt 82 OPZ, - wykreślił § 13 ust. 1 pkt 7 umowy

Odnosząc się do żądania 1b należy stwierdzić, że punkt 73 OPZ w sposób jednoznaczny określa obowiązki Wykonawcy związane z prowadzeniem PSZOK. Nałożone obowiązki są adekwatne do zakresu powierzzonego zadania oraz niezbędne do prawidłowej realizacji obowiązku prowadzenia PSZOK. Wykaz nr IF.6845.6D.2026.411 Burmistrza Łądko-Zdroju z dnia 30 czerwca 2026 r. dotyczący nieruchomości przeznaczonej do dzierżawy obejmuje część działek nr 175/1, 174/2 oraz 173/2 o łącznej powierzchni 3 332,52 m², zlokalizowaną poza terenem obecnie funkcjonującego PSZOK. Zgodnie z opisem zawartym w wykazie przedmiotowa część nieruchomości stanowi teren niezabudowany, przeznaczony na cele magazynowania materiałów niezbędnych do realizacji zadania polegającego na odbudowie drogi wojewódzkiej nr 392. Z treści wykazu jednoznacznie wynika, że nieruchomość przeznaczona do dzierżawy nie obejmuje terenu, na którym zlokalizowany jest obecnie funkcjonujący PSZOK. Dowód 1: OPZ – zmodyfikowany; Dowód 2: projekt umowy - zmodyfikowany

Zarzut 1b) poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejasny, nieprecyzyjny i niejednoznaczny, polegający na nałożeniu na Wykonawcę w pkt. 73 ppk. 3 OPZ ogólnikowego obowiązku „zapewnienia monitoringu wizyjnego, umożliwiającego kontrolę terenu PSZOK” oraz „każdorazowego udostępnienia nagrań na żądanie Zamawiającego”, bez określenia jakichkolwiek parametrów technicznych, celów, standardów, ani ram prawnych tego monitoringu, a w przypadku oświadczenia przez Zamawiającego, że ma to stanowić monitoring w rozumieniu Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 29 sierpnia 2019 r. w sprawie wizyjnego systemu kontroli miejsca magazynowania lub składowania odpadów (Dz. U. poz. 1755) będzie to stanowiło bezprawne przeniesienie na Wykonawcę obowiązków publicznoprawnych i administracyjnych związanych z prowadzeniem i zabezpieczeniem wizyjnym miejsca magazynowania lub zbierania odpadów, w sytuacji gdy Zamawiający wprost wprowadził w modyfikacjach dokumentacji Postępowania z dnia 23.06.2026 r. w SWZ, że to on pozostaje „prowadzącym PSZOK” w rozumieniu przepisów prawa, co prowadzi do rażącej sprzeczności wewnętrznej dokumentacji zamówienia oraz naruszenia zasady proporcjonalności i uczciwej konkurencji.

Zarzut uwzględniony.

Zamawiający: - zmodyfikował pkt 73 pkt 3 OPZ

Wprowadzone zmiany doprecyzowują wymagania dotyczące monitoringu wizyjnego terenu PSZOK. Choć Gmina, jako podmiot prowadzący PSZOK, jest zwolniona z ustawowego obowiązku prowadzenia monitoringu wizyjnego, nie oznacza to, że nie może wymagać jego stosowania w celu zapewnienia właściwej kontroli funkcjonowania obiektu, ochrony środowiska oraz bezpieczeństwa osób i mienia. W związku z powyższym Wykonawca zobowiązany jest uwzględnić koszty zapewnienia monitoringu wizyjnego w cenie składanej oferty. Sposób udostępniania nagrań z monitoringu określone zostały w załączniku nr 5 do OPZ. Dowód 1: OPZ - zmodyfikowany

Zarzut 1c) Zaniechanie ustalenia obowiązku korzystania z wagi Zamawiającegoz dostatecznym uregulowaniem zasad dokumentowania ważenia, sposobu weryfikacji danych wagowych, trybu postępowania w sytuacjach wyjątkowych, co uniemożliwia dokładne ustalenie kosztów realizacji zamówienia, prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych oraz dokonanie rzetelnej wyceny oferty, a także utrudnia uczciwą konkurencję. Zarzut nie został uwzględniony.

W pkt 68 OPZ oraz w § 3 ust. 9 projektu umowy wyraźnie wskazano, że „danez ważenia będą automatycznie przesyłane do osoby merytorycznej w Urzędzie Miasta i Gminy Łądek-Zdrój oraz do Wykonawcy usługi”. Zapis ten jednoznacznie potwierdza, że obie strony umowy będą posiadały bieżący i automatyczny dostęp do danych z systemu wagowego za pośrednictwem systemu komputerowego, na takich samych zasadach. Opis wagi najazdowej zawarty w pkt 68 OPZ jest wystarczający do prawidłowego przygotowania oferty. Żądanie przekazania dodatkowych, szczegółowych informacji technicznych dotyczących wagi nie znajduje uzasadnienia. Wykonawca otrzyma od Zamawiającego wszelkie niezbędne informacje organizacyjne i praktyczne przed rozpoczęciem realizacji usług. Ponadto Zamawiający w pkt 69 OPZ jednoznacznie wskazał, że ważeniu nie podlegają odpady zbierane w ramach funkcjonowania PSZOK. Niezrozumiałe jest zatem żądanie Odwołującego dotyczące przekazania mapy sytuacyjno-poglądowej PSZOK z precyzyjnym oznaczeniem lokalizacji wagi. Zamawiający wyraźnie określił w pkt 68 OPZ miejsce posadowienia wagi, wskazując jednocześnie, że nie znajduje się ona na terenie PSZOK. Należy również podkreślić, że postanowienia § 3 ust. 11 projektu umowy w sposób jednoznaczny określają obowiązki Zamawiającego w zakresie zapewnienia dostępności, prawidłowego funkcjonowania oraz możliwości użytkowania wagi. Postanowienia te gwarantują, że Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności za brak możliwości dokonania ważenia pojazdu, jeżeli wynika on z okoliczności wskazanych w tym przepisie. Natomiast zasady postępowania w przypadku braku możliwości skorzystania z wagi zostały szczegółowo uregulowane w § 3 ust. 10 projektu umowy.

Zarzut 1d) nałożenie na wykonawcę obowiązku ustalenia ile pojemników ma znaleźć się w lokalizacjach wskazanych przez Zamawiającego i następnie sporządzenia zestawienia zawierającego dane, których wykonawca nie posiada ani nie ma możliwości ich pozyskania, tj. pojemników podstawionych w poszczególnych nieruchomościach zamieszkałych, co stanowi także naruszenie art. 433 pkt. 3 PZP, i co stanowi opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, niewyczerpujący, niespójny oraz utrudniający uczciwą konkurencję. Jest to niewykonalna procedura, zgodnie z którą Wykonawca ma obowiązek sporządzić i przekazać Zamawiającemu zestawienie zawierające adresy nieruchomości oraz ilość podstawionych pojemników, w sytuacji gdy Zamawiający zobowiązał się przekazać jedynie „wykaz nieruchomości”, całkowicie pomijając kluczową dla skalkulowania oferty oraz wykonania zamówienia informację o liczbie, rodzaju oraz strukturze pojemników, jakie mają zostać na tych nieruchomościach postawione;

Zarzut uwzględniony.

Zamawiający dodał do OPZ punkty 14a, 14b, 14c uwzględniając ilość i pojemność pojemników przewidzianych do podstawienia na następujące punkty przystanki autobusowe, place zabaw i inne nieruchomości gminne. Dowód 1: OPZ - zmodyfikowany

Zarzut 1e) ustalenia w par. 4 ust. 2 umowy obowiązku wykonawcy odbioru „wielkogabarytowych opakowań ulegających biodegradacji” co pozostaje w sprzeczności z treścią pkt. 62 OPZ zmodyfikowanego w dniu 23.06.2026, z którego to zostały wykreślone, a ponadto takie opisanie w umowie przedmiotu zamówienia w § 4 ust. 2 Projektu Umowy jest dokonane w sposób niewątpliwie niejednoznaczny i niewyczerpujący gdyż „wielkogabarytowe opakowania ulegające biodegradacji” nie występują w przepisach. Zamawiający nie wskazał przy tym, jakie konkretnie rodzaje odpadów (frakcje,

kody odpadów) obejmuje ta kategoria, co uniemożliwia wykonawcom jednoznaczne ustalenie zakresu świadczenia;
Zarzut uwzględniony.

Zamawiający wykreślił w § 4 ust 2 słowa „wielkogabarytowych opakowań ulegających biodegradacji”. Dowód 1: projekt umowy - zmodyfikowany

Zarzut 1f) nałożenie na wykonawcę obowiązku samodzielnego ustalenia częstotliwości odbioru odpadów, wielkości i ilości pojemników dla poszczególnych nieruchomości niezamieszkałych, pomimo że dane te wynikają z deklaracji składanych przez właścicieli nieruchomości zamieszkałych oraz pozostają w wyłącznej dyspozycji Zamawiającego, a ponadto Zamawiający dysponuje już teraz tymi danymi, gdyż stale realizuje zadanie publiczne jakim jest odbiór odpadów z nieruchomości zamieszkałych.

Zarzut nie został uwzględniony.

Zamawiający w § 4 ust. 4 projektu umowy wskazał, że najpóźniej w dniu podpisania umowy przekaze Wykonawcy wykaz nieruchomości objętych usługą odbioru odpadów. Ponadto, zgodnie z § 5 ust. 5 projektu umowy, przekaze informacje dotyczące liczby osób zamieszkujących poszczególne nieruchomości. Dane te umożliwią Wykonawcy właściwe określenie zapotrzebowania oraz wyposażenie nieruchomości w odpowiednią liczbę pojemników. Jednocześnie należy podkreślić, że w pkt 14 OPZ Zamawiający podał liczbę nieruchomości zamieszkałych, letniskowych i niezamieszkałych, a także liczbę boksów wraz z szacunkową liczbą pojemników przypadających na każdy z nich. Informacje te pozwalają Wykonawcy na rzetelne oszacowanie zakresu zamówienia oraz przygotowanie oferty. Zamawiający dodał do OPZ punkty 14a, 14b, 14c uwzględniając ilość i pojemność pojemników przewidzianych do podstawienia dla nieruchomości gminnych. Dodatkowo Regulamin utrzymania czystości i porządku na terenie Gminy Łądek-Zdrój zatwierdzony uchwałą nr XX/135/2020 z dnia 25 czerwca 2020 r. wraz ze zmianami, stanowiący akt prawa miejscowego, określa minimalną pojemność pojemników na odpady komunalne dla nieruchomości zamieszkałych. Zgodnie z jego postanowieniami przyjmuje się, że średnia ilość odpadów komunalnych wytwarzanych w ciągu tygodnia wynosi co najmniej 30 litrów na jednego mieszkańca, przy czym każda nieruchomość powinna być wyposażona w co najmniej jeden pojemnik o pojemności 120 litrów dla każdej frakcji odpadów. Należy podkreślić, że do Gminy na bieżąco wpływają deklaracje składane przez mieszkańców, w związku z czym liczba osób w systemie ulega ciągłym zmianom. Jednocześnie postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, od momentu jego wszczęcia do zawarcia umowy, może trwać nawet kilka tygodni. Wykonawca, jako profesjonalny podmiot prowadzący działalność w zakresie gospodarki odpadami, ma świadomość tej okoliczności. W konsekwencji wskazanie w dokumentacji postępowania konkretnych danych, które z uwagi na ich dynamiczny charakter mogą ulec zmianie przed rozpoczęciem realizacji zamówienia, prowadziłoby do niezgodnego ze stanem faktycznym opisu przedmiotu zamówienia. W ocenie Zamawiającego powyższe informacje są wystarczające do określenia liczby pojemników niezbędnych do wyposażenia poszczególnych nieruchomości oraz do prawidłowego skalkulowania ceny oferty.

Zarzut 2) poprzez ukształtowanie w § 15 ust. 2 i ust. 3 projektu wewnętrznie sprzecznej umowy klauzuli waloryzacyjnej w ten sposób, że pierwsza i jedyna realna waloryzacja wynagrodzenia może nastąpić dopiero po upływie 9 miesięcy realizacji zamówienia, przy jednoczesnym wprowadzeniu w ust. 3 treści iż „W trakcie trwania umowy waloryzacja może być dokonana maksymalnie dwukrotnie – nie wcześniej niż po 12 miesiącach realizacji oraz po 12 miesiącach od pierwszej waloryzacji” co stanowi wewnętrzną sprzeczność wzajemnie wykluczających się postanowień i uniemożliwia faktyczne dokonanie waloryzacji.

Zarzut uwzględniony.

Zamawiający zmienił zapis § 15 ust 3 z „nie wcześniej niż po 12 miesiącach realizacji” na „nie wcześniej niż po 9 miesiącach realizacji”. Dowód 1: projekt umowy – zmodyfikowany

Zarzut 3) poprzez zaniechanie modyfikacji opisu przedmiotu zamówienia oraz zasad jego wykonywania w pkt 10 OPZ sporządzonego w sposób niejednoznaczny, nieproporcjonalny i prowadzący do nałożenia na Wykonawcę obowiązku świadczenia niemożliwego, a co najmniej obciążonego nieograniczonym, niekalkulowanym i nieuzasadnionym ryzykiem, poprzez zawarcie w pkt 10 OPZ obowiązku „odbioru odpadów w inny skuteczny sposób”, jeżeli pomimo zastosowania łańcuchów na koła w pojeździe, odbiór odpadów nie będzie możliwy, co skutkuje tym, że:

a. Wykonawca został obciążony skutkami braku należytego zimowego utrzymania dróg gminnych, podczas gdy przedmiotem zamówienia jest wyłącznie odbiór (i ewentualnie zagospodarowanie) odpadów komunalnych, a nie zimowe utrzymanie dróg – za które odpowiada Gmina jako zarządca;

b. wymóg „zapewnienia odbioru w inny skuteczny sposób” może prowadzić do nałożenia na Wykonawcę obowiązku podjęcia działań, które obiektywnie nie mogą zostać wykonane (np. ręczne wnoszenie pojemników po stromych, oblodzonych drogach, transport odpadów w warunkach skrajnego zagrożenia); taki obowiązek ma charakter świadczenia niemożliwego w rozumieniu art. 387 § 1 k.c.

c. nałożenie na Wykonawcę nieograniczonego i niedookreślonego obowiązku organizowania „innych skutecznych sposobów” odbioru odpadów w warunkach braku należyte utrzymanych dróg powoduje, że Wykonawca nie jest w stanie w sposób racjonalny i obiektywny oszacować kosztów i ryzyk związanych z realizacją zamówienia, co uniemożliwia prawidłową kalkulację ceny oferty;

Zarzut nie został uwzględniony.

Odbiór odpadów komunalnych w wyznaczonym terminie stanowi podstawowy element realizacji umowy. Ustalone terminy mają na celu mobilizowanie wykonawcy do przestrzegania postanowień umowy oraz prawidłowej realizacji przedmiotu zamówienia, w szczególności w celu uniknięcia ewentualnej szkody po stronie zamawiającego związanej z przepełnieniem pojemników na odpady komunalne. Zamawiający w pkt 10 OPZ zaznacza, że Gmina Łądek-Zdrój położona jest na terenie górskim, w związku z tym w okresie zimowym możliwe są utrudnienia związane z podjazdem pod niektóre nieruchomości, w związku z czym Wykonawca może uwzględnić w kalkulacji ceny ofertowej konieczność zastosowania odpowiedniego sprzętu umożliwiającego odbiór odpadów komunalnych w każdych warunkach pogodowych. Zamawiający w § 4 ust. 8 umowy przewidział przedłużenie terminu na odbiór odpadów komunalnych o 7 dni w przypadku wystąpienia przyczyn nadzwyczajnych co umożliwia wykonawcy zorganizowanie odpowiedniego sprzętu umożliwiającego odbiór odpadów komunalnych.

Zarzut 4) poprzez pozorne uwzględnienie zarzutów Odwołującego dotyczących monitoringu wizerunku i powierzenia przetwarzania danych osobowych, podczas gdy po dokonanych zmianach dokumentacja postępowania nadal pozostaje wewnętrznie niespójna, nie określa jednoznacznie zasad przetwarzania danych osobowych, nie pozwala ustalić zakresu oraz retencji danych przetwarzanych w ramach monitoringu pojazdów, a także zawiera rozbieżne i wzajemnie nieskorelowane wzory umów powierzenia danych osobowych.

Zamawiający uwzględnił żądanie nr 1, 2, 4

Zamawiający: - zmodyfikował pkt 1.2 załącznika nr 4 do OPZ oraz dodał pkt 1.2a, 1.2b, 1.2c oraz wykreślił pkt 11.2 w załączniku nr 4; - zmodyfikował pkt 1.2 załącznika nr 5 do OPZ oraz dodał pkt 1.2a, 1.2b, 1.2c oraz wykreślił pkt 11.2 w załączniku nr 5; - zmodyfikował pkt 35 OPZ; - wykreślił pkt 36 OPZ

Zamawiający w zakresie żądania nr 3 wyjaśnia, że przygotował dwie odrębne umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych z uwagi na odmienny przedmiot powierzenia danych. Rozdzielenie tych umów umożliwia jednoznaczne określenie charakteru, celu oraz zakresu przetwarzania, a także rodzaju danych osobowych powierzanych do przetwarzania w ramach każdego z powierzonych zadań. Przyjęte rozwiązanie zapewnia większą przejrzystość dokumentacji oraz pozwala uniknąć ewentualnych wątpliwości i sporów interpretacyjnych dotyczących zakresu praw i obowiązków stron.

Dokonane zmiany tworzą spójny zapisy we wszystkich dokumentach dotyczących RODO. Dowód 1: OPZ - zmodyfikowany

Zarzut 5) poprzez ukształtowanie wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych, stanowiącego Załącznik nr 5 do OPZ, w sposób nieproporcjonalny, niejednoznaczny i nadmiernie obciążający wykonawcę jako podmiot przetwarzający, w szczególności przez nałożenie na wykonawcę obowiązków wykraczających poza rolę podmiotu

przetwarzającego, w tym obowiązków właściwych administratorowi danych, obowiązków niemożliwych do wykonania na etapie zawarcia umowy oraz obowiązków nieprecyzyjnych, których zakres nie został wykonawcom znany na etapie składania ofert.

Zamawiający uwzględnił żądanie w następującym zakresie:

1. Zamawiający wykreślił pkt.5.1 w załączniku nr 4 oraz pkt 5.1 załącznik nr 5 – w zakresie żądania nr 1
2. Zamawiający zmodyfikował pkt 3.7 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 2
3. Zamawiający zmodyfikował pkt. 3.7 zał. 4 i zał. 5 OPZ Wszystkie dane odnośnie usuwania danych są zawarte w zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 3
4. Zamawiający wykreślił pkt.11.2. w zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 4
5. Zmodyfikowano pkt. 3.8 zał. Nr 4 i zał. nr 5 OPZ w zakresie żądania nr 5
6. Zmodyfikował pkt. 3.9 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 6
7. Zmodyfikował pkt. 3.10 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 7
8. Zmodyfikował pkt. 3.12 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 8
9. Zmodyfikował pkt. 6.1 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 9
10. Zmodyfikował pkt. 6.1 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 10
11. Zmodyfikował pkt. 7.1 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 11
12. . Zmodyfikował pkt. 7.2 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 12
13. Zmodyfikował pkt. 8.2 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 13
14. Wykreślił pkt. 8.3 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 14
15. Wykreślił pkt. 8.3 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 15
16. Zmodyfikował pkt. 2.5 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 16
17. Zmodyfikował pkt. 2.6 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 17
18. Zmodyfikował pkt. 9.1 zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania nr 18
19. W zakresie żądania 19 należy wskazać, że decyzje dotyczące celu, zakresu, podstawy prawnej, okresu retencji, oznakowania, treści obowiązku informacyjnego oraz zasad udostępniania nagrań należą do obowiązku Zamawiającego jako Administratora Danych.
20. Zamawiający określił jednoznacznie w specyfikacji zamówienia poziom środków technicznych i organizacyjnych przetwarzania danych z monitoringu wizyjnego.
21. Zakres powierzonych danych do przetwarzania został jednoznacznie określony przez Zamawiającego w pkt.1.4 OPZ
22. Cel wymaganych danych jest zgodny z ustawą o utrzymaniu czystości i porządku w gminach. Ma na celu realizację zadań kontrolnych wynikających z tej ustawy.
23. Wykreślił pkt. 3.13. zał. 4 i zał. 5 OPZ w zakresie żądania 23.
24. Dokonane zmiany w zał. 4 i zał. 5 w sposób jednoznaczny rozróżniają obowiązki Zamawiającego jako Administratora Danych od obowiązków Wykonawcy jako Przetwarzającego dane w imieniu Administratora. Dowód 1: OPZ – zmodyfikowany.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej po zapoznaniu się przedstawionymi poniżej dowodami, po wysłuchaniu oświadczeń, jak i stanowisk stron do obu odwołań złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy, ustalił i zważył, co następuje.

Skład orzekający Izby ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołań na podstawie art. 528 Pzp, a Wykonawca (ten sam) posiada legitymację procesową w rozumieniu art. 505 ust. 1 Pzp uprawniającą do ich złożenia. Izba wskazuje, że: „Na etapie postępowania o udzielenie zamówienia przed otwarciem ofert, np. w przypadku odwołań czy skarg dotyczących postanowień ogłoszenia i SIWZ przyjąć należy, iż każdy wykonawca deklarujący zainteresowanie uzyskaniem danego zamówienia posiada jednocześnie interes w jego uzyskaniu, a szkoda jest niemożliwość złożenia oferty i podpisania ważnej umowy. Wykonawca wnoszący odwołanie deklaruje, że jest zdolny do wykonania zamówienia, deklaruje zainteresowanie postępowaniem, ma więc szansę na uzyskanie zamówienia, natomiast sposób ukształtowania zapisów SIWZ, w tym opisu warunków udziału w postępowaniu, istotnych warunków przyszłego kontraktu oraz opis przedmiotu zamówienia przekłada się na sytuację Wykonawcy w postępowaniu i możliwość złożenia konkurencyjnej oraz racjonalnie skalkulowanej oferty” (wyrok KIO z 07.01.2020 r., sygn. akt: KIO 2547/19, podobnie wyrok KIO z 04.10.2010 r., sygn. akt: KIO 2036/10, wyrok KIO z 08.01.2018 r., sygn. akt: KIO 2683/17, wyrok KIO z 14.06.2019 r., sygn. akt: KIO 994/19, wyrok KIO z 28.01.2020 r., sygn. akt: KIO 61/20). W wyroku KIO z 08.01.2020 r., sygn. akt: KIO 2592/19) podkreślono, iż „W przypadku odwołań dotyczących postanowień SIWZ szkoda wykonawcy ma ze swej natury charakter hipotetyczny, a interes w uzyskaniu zamówienia można przypisać każdemu wykonawcy deklarującemu zainteresowanie udziałem w postępowaniu o udzielenie zamówienia, dla którego postanowienia SIWZ mogą być potencjalnie niekorzystne”.

Skład orzekający Izby dopuścił w niniejszej sprawie dowody z: dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w postaci elektronicznej w sprawie KIO 2771/26 oraz KIO 3218/26, w tym w szczególności postanowień SWZ, załączników do niej oraz wszelkiego rodzaju ich zmiany.

Izba dopuściła dodatkowo jako dowód w sprawie o sygn. akt: KIO 2771/26 załączniki do odwołania na okoliczności tam wskazane:

1. Rzuty sytuacyjne potencjalnie fatalnych montażu wagi najazdowej;
2. Uchwała nr XXI/113/2025 Rady Miejskiej Łądko-Zdroju z dnia 26 czerwca 2025 r. w sprawie wzoru deklaracji o wysokości opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi składanej przez właściciela nieruchomości.

Izba dopuściła także jako dowód w sprawie o sygn. akt: KIO 2771/26 załączniki do odpowiedzi na odwołanie na okoliczności tam wskazane:

1. SWZ - zmodyfikowany, 2. Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.202, wraz z potwierdzeniem przesłania, 3. Zał. nr 1a - formularz cenowy – zmodyfikowany, 4. Zał. nr 1b OPZ z załącznikami – zmodyfikowany, 5. Zał. nr 3 - projekt umowy – zmodyfikowany.

Izba dopuściła również jako dowód w sprawie o sygn. akt: KIO 3218/26 załączniki do odwołania na okoliczności tam wskazane:

1. Rzuty sytuacyjne potencjalnie fatalnych montażu wagi najazdowej; 2. Zdjęcia terenu PSZOK; 3. Pismo Zamawiającego w sprawie KIO 2771/26 z 22.06.2026; 4. Wykaz Nr IF.6845.6D.2026.411 Burmistrza Łądko – Zdroju z dnia 30 czerwca 2026 r. w sprawie nieruchomości przeznaczonych do dzierżawy.

Izba dopuściła także jako dowód w sprawie o sygn. akt: KIO 3218/26 załączniki do odpowiedzi na odwołanie na okoliczności tam wskazane:

1. Zał. nr 1b do SWZ – OPZ zmodyfikowany;
2. Zał. nr 3 do SWZ – projekt umowy zmodyfikowany II.

Izba dopuściła także jako dowody w sprawie o sygn. akt: KIO 2771/26 oraz KIO 3218/26 złożone na rozprawie przez Odwołującego - dokumentację zdjęciową trudno dostępnych obszarów gminy w okresie zimowym na okoliczność warunków atmosferycznych panujących u Zamawiającego okresie zimowym.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby miał na uwadze zakres zaskarżenia w obu odwołaniach, odpowiedzi na odwołania w sprawie o sygn. akt: KIO 277a/26, jak i KIO 3218/26 stanowiska i oświadczenia stron złożone ustnie do protokołu.

Odnosząc się do podniesionych w treści odwołań zarzutów stwierdzić należy, że odwołanie o sygn. akt: KIO 2771/26 zasługuje na oddalenie, a odwołanie o sygn. akt: KIO 3218/26 podlega uwzględnieniu w części, w części

oddaleniu.

Odwolanie w sprawie o sygn. akt: KIO 2771/26:

FBSerwis Zielony Wrocław Sp. z o.o. sformułowało w odwołaniu zarzuty naruszenia przez Zamawiającego:

1. art. 99 ust. 1, 2 i 4 ustawy PZP w zw. z art. 16 pkt 1 – 3 PZP oraz art. 3531 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy PZP i art. 134 ust. 1 pkt 4 PZP, a także art. 58 § 1 i 2 k.c. i art. 387 § 1 k.c. poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, niewyczerpujący oraz nieproporcjonalny, bez uwzględnienia wszystkich wymogów i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz sprzeczny z zasadami współzycia społecznego jako obciążający wykonawcę trudnym do oszacowania ryzykiem, a także uniemożliwiający prawidłową kalkulację ceny oferty, co przejawia się w:

- a. niejasnym, niepełnym oraz wewnętrznie sprzecznym opisanie modelu zorganizowania i prowadzenia Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych (PSZOK), w tymw szczególności zakresu obowiązków Wykonawcy jako podmiotu prowadzącego PSZOK oraz zasad ewidencjonowania odpadów w systemie BDO, co uniemożliwia dokładne ustalenie kosztów realizacji zamówienia, prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych oraz dokonanie rzetelnej wyceny oferty, a także utrudnia uczciwą konkurencję,
- b. wprowadzeniu obowiązku korzystania wyłącznie z wagi Zamawiającego bez dostatecznego uregulowania zasad dokumentowania ważenia, sposobu weryfikacji danych wagowych, trybu postępowania w sytuacjach wyjątkowych oraz konsekwencji pominięcia ważenia, co uniemożliwia dokładne ustalenie kosztów realizacji zamówienia, prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych oraz dokonanie rzetelnej wyceny oferty, a także utrudnia uczciwą konkurencję
- c. nieprecyzyjne określenie obowiązku wyposażenia punktu zbiórki zużytych baterii w pojemniki, w szczególności poprzez brak wskazania, który podmiot zobowiązany jest do zapewnienia pojemników oraz ile pojemników ma zostać dostarczonych, a także poprzez niejasne uregulowanie skutków rozszerzenia liczby punktów odbioru,
- d. wprowadzenie sprzecznych i nieskorelowanych ze sobą wymagań dotyczących raportowania, tj. obowiązku sporządzania raportów miesięcznych (pkt 107 OPZ), przy jednoczesnym braku przewidzenia takiego obowiązku w dedykowanej części OPZ „Raportowanie” (pkt 53 OPZ), która reguluje wyłącznie obowiązek składania sprawozdań rocznych, co uniemożliwia jednoznaczne ustalenie zakresu obowiązków wykonawcy oraz prawidłową kalkulację ceny oferty.
- e. nałożenie na wykonawcę obowiązku sporządzenia zestawienia zawierającego dane, których wykonawca nie posiada ani nie ma możliwości ich pozyskania, tj. liczby osób zamieszkujących nieruchomości.
- f. nałożenie na wykonawcę obowiązku samodzielnego ustalenia częstotliwości odbioru odpadów, wielkości i ilości pojemników dla poszczególnych nieruchomości, pomimo że dane te wynikają z deklaracji składanych przez właścicieli nieruchomości oraz pozostają w wyłącznej dyspozycji Zamawiającego

2. art. 99 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1–3 PZP oraz art. 6d ust. 1 i 4 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, poprzez sporządzenie dokumentów zamówienia w sposób wewnętrznie niespójny, niejednoznaczny i nieproporcjonalny względem rzeczywistego zakresu zamówienia, polegający na tym, że Zamawiający (i) przewidział w rozdziale III pkt 2 lit. a SWZ organizację objazdowej zbiórki odpadów wielkogabarytowych na terenie Gminy Łądek-Zdrój (tj. odpadów komunalnych oznaczanych w katalogu odpadów kodem 20 03 07) i jednocześnie (ii) w rozdziale XVII pkt 1.2.1 lit. a i b SWZ, formułując warunek udziału w zakresie wymaganych wpisów i zezwoleń na zbieranie odpadów komunalnych, nie ujął kodu 20 03 07 w katalogu wymaganych kodów odpadów, co skutkuje tym, że

- powstała niespójność między opisem przedmiotu zamówienia a warunkami udziału w postępowaniu, co narusza wynikające z art. 16 PZP zasady przejrzystości, równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji;
- warunki udziału w postępowaniu dotyczące uprawnień do prowadzenia działalności w zakresie gospodarowania odpadami nie odzwierciedlają pełnego zakresu przedmiotu zamówienia;
- Zamawiający naruszył obowiązek przygotowania dokumentów zamówienia w sposób zapewniający zgodność z przepisami szczególnymi regulującymi gospodarke odpadami komunalnymi, w tym z art. 6d ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, który wymaga, aby w dokumentach zamówienia na odbieranie (lub odbieranie i zagospodarowanie) odpadów komunalnych określić rodzaje odpadów komunalnych odbieranych selektywnie i przekazywanych do instalacji oraz szczegółowe wymagania stawiane przedsiębiorcom odbierającym odpady;

3. art. 99 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1–3 PZP oraz art. 387 § 1 k.c. poprzez opisanie przedmiotu zamówienia oraz zasad jego wykonywania w pkt 10 OPZ w sposób niejednoznaczny, nieproporcjonalny i prowadzący do nałożenia na Wykonawcę obowiązku świadczenia niemożliwego, a co najmniej obciążonego nieograniczonym, niekalkulowanym i nieuzasadnionym ryzykiem, poprzez zawarcie w pkt 10 OPZ obowiązku „odbioru odpadóww inny skuteczny sposób”, jeżeli pomimo zastosowania łańcuchów na koła w pojeździe, odbiór odpadów nie będzie możliwy, co skutkuje tym, że:

- Wykonawca został obciążony skutkami braku należytego zimowego utrzymania dróg gminnych, podczas gdy przedmiotem zamówienia jest wyłącznie odbiór (i ewentualnie zagospodarowanie) odpadów komunalnych, a nie zimowe utrzymanie dróg – za które odpowiada Gmina jako zarządca;
- wymóg „zapewnienia odbioru w inny skuteczny sposób” może prowadzić do nałożenia na Wykonawcę obowiązku podjęcia działań, które obiektywnie nie mogą zostać wykonane (np. ręczne wynoszenie pojemników po stromych, oblodzonych drogach, transport odpadów w warunkach skrajnego zagrożenia); taki obowiązek ma charakter świadczenia niemożliwego w rozumieniu art. 387 § 1 k.c.
- nałożenie na Wykonawcę nieograniczonego i niedookreślonego obowiązku organizowania „innych skutecznych sposobów” odbioru odpadów w warunkach braku należyte utrzymania dróg powoduje, że Wykonawca nie jest w stanie w sposób racjonalny i obiektywny oszacować kosztów i ryzyk związanych z realizacją zamówienia, co uniemożliwia prawidłową kalkulację ceny oferty;

4. art. 99 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1–3 PZP poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w pkt 62 OPZ oraz w § 4 ust. 2 Projektu Umowy w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący polegający na wskazaniu, obok jasno rozpoznawalnych w systemie prawnym kategorii odpadów, takich jak: odpady wielkogabarytowe, meble, zużyte opony, zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny (które znajdują odpowiedniki w definicji odpadów komunalnych w art. 3 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach oraz w katalogu odpadów) „wielkogabarytowych opakowań ulegających biodegradacji”, które nie występują w przepisach, nie wskazując, jakie konkretnie rodzaje odpadów (frakcje, kody odpadów) obejmuje ta kategoria, co uniemożliwia wykonawcom jednoznaczne ustalenie zakresu świadczenia;

5. art. 439 ust. 1–2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1–3 PZP poprzez ukształtowanie w § 15 ust. 2 projektu umowy klauzuli waloryzacyjnej w ten sposób, że pierwsza i jedyna realna waloryzacja wynagrodzenia może nastąpić dopiero po upływie 12 miesięcy realizacji zamówienia, co jest rozwiązaniem nieadekwatnym do łącznego 20-miesięcznego okresu realizacji zamówienia określonego w § 9 ust. 1 umowy, a w konsekwencji prowadzi do nierównomiernego i nieproporcjonalnego rozłożenia ryzyka kontraktowego pomiędzy stronami oraz nie zapewnia wykonawcy rzeczywistej ochrony przed istotnym wzrostem kosztów w całym okresie obowiązywania umowy, co stanowi naruszenie art. 439 ust. 1– 2 PZP oraz zasady proporcjonalności i zachowania równowagi ekonomicznej stron z art. 16 PZP.

6. art. 16 pkt 1–3 PZP oraz art. 99 ust. 1–2 PZP:

a. w zw. z art. 5 ust. 1 lit. b, c i e RODO poprzez niejednoznaczne, nieproporcjonalne niewyczerpujące opisanie obowiązku monitoringu pojazdów w pkt 35 OPZ; Zamawiający wymaga bowiem monitoringu wizyjnego (kamer) co najmniej z przodu i z tyłu każdego pojazdu, zapewnienia ciągłości pracy systemu, archiwizacji wszystkich zarejestrowanych danych na serwerze Wykonawcy oraz zapewnienia Zamawiającemu wglądu w dane każdorazowo na żądanie, nie określając przy tym jednoznacznie celu, zakresu i zasad przetwarzania danych osobowych.;

b. w zw. z art. 5 ust. 1 lit. e RODO poprzez wadliwe określenie okresu retencji nagrań w pkt 35 OPZ gdzie okres przechowywania danych z monitoringu określono w sposób sprzeczny z zasadą ograniczenia przechowywania, zobowiązując Wykonawcę do archiwizowania wszystkich danych przez okres „nie krótszy niż 3 miesiące”, bez wskazania maksymalnego okresu retencji oraz bez uzasadnienia, dlaczego wszystkie nagrania mają być przechowywane przez co

najmniej 3 miesiące;

c.w zw. z art. 5 ust. 1 lit. b, c oraz art. 5 ust. 2 RODO poprzez nieprawidłowe określenie dostępu Zamawiającego do nagrań w pkt 35 OPZ, gdzie przewidziano obowiązek zapewnienia Zamawiającemu wglądu w dane z monitoringu „każdorazowo na żądanie”, bez określenia celu, zakresu, trybu, osób upoważnionych oraz zasad ewidencjonowania takiego dostępu;

d.w zw. z art. 12–14 RODO oraz art. 5 ust. 1 lit. a RODO poprzez nieproporcjonalne niejednoznaczne określenie obowiązku informacyjnego w pkt 36 OPZ polegającego na wymogu, aby na samochodach floty znajdowało się: czytelne oznaczenie informacyjne o monitorowaniu, dane Wykonawcy jako podmiotu przetwarzającego dane w imieniu administratora oraz odnośnik online do „regulaminu” w postaci kodu QR, przy czym Zamawiający nie określił, o jaki regulamin chodzi, kto ma go sporządzić, jaki ma być jego charakter, zakres i treść oraz czy ma on stanowić dokument Wykonawcy, dokument Zamawiającego, element DPIA, procedurę techniczną czy pełną klauzulę informacyjną.

e.w zw. z art. 28 RODO poprzez sprzeczne i niejednoznaczne uregulowanie umowy powierzenia w pkt 35 i 36 OPZ polegające na sformułowaniu sprzecznych, niejednoznacznych i wzajemnie wykluczających się postanowień dotyczących umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych - w pkt 35 OPZ Zamawiający wskazuje, że zawrze z Wykonawcą umowę powierzenia danych przy podpisaniu umowy głównej, natomiast w pkt 36 OPZ wskazuje, że w przypadku żądania wglądu do danych z monitoringu Wykonawca będzie zobowiązany stworzyć i przekazać Zamawiającemu umowę powierzenia przetwarzania danych.

f.w zw. z art. 28 ust. 3 RODO poprzez załączenie niedostosowanego, szablonowego wzoru umowy powierzenia tj. załączony do OPZ wzór umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych (załącznik nr 4) nie został dostosowany do przedmiotu zamówienia i nie określa w sposób konkretny elementów wymaganych przez art. 28 ust. 3 RODO, w szczególności przedmiotu, charakteru i celu przetwarzania, rodzaju danych osobowych, kategorii osób, których dane dotyczą oraz obowiązków i praw administratora

g.w zw. z art. 5 ust. 1 lit. a, b, c, e i f RODO oraz art. 28 RODO poprzez niejednoznaczne, nieproporcjonalne i niewyczerpujące określenie w OPZ zasad przetwarzania danych osobowych w związku z prowadzeniem PSZOK, w tym monitoringu wizyjnego PSZOK, prowadzenia rejestru osób dostarczających odpady do PSZOK oraz udostępniania nagrań i rejestru Zamawiającemu na żądanie.

Izba dokonała następujących ustaleń:

W zakresie odwołania o sygn. akt: KIO 2771/26 Izba przywołuje stan faktyczny wynikający z treści odwołania oraz odpowiedzi na odwołanie. Nadto, Izba powołuje się na dowody załączone do odwołania oraz odpowiedzi na odwołanie, jak i złożone na rozprawie.

Odnosnie zarzutów nr 6b, 6c, 6d, 6e odwołania, Izba z uwagi na ich uwzględnienie przez Zamawiającego, co wynika wprost z odpowiedzi na odwołanie – pismo z 22.06.2026 r., umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 3 Pzp. Izba zważyła, że wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów w tym zakresie podniesionych w odwołaniu i braku zgłoszenia przystąpienia po stronie Zamawiającego postępowanie odwoławcze względem nich należało umorzyć na podstawie art. 522 ust. 1 Pzp.

Odnosnie zarzutów nr 1a) do 1f), 2, 4, 5, 6a, 6f i 6g odwołania, Izba z uwagi na dokonanie zmian postanowień SWZ, Zał. Nr 1 b OPZ z załącznikami, Ogłoszenia o zmianie ogłoszenia przesłane w dniu 21.06.2026 r., wraz z potwierdzeniem przesłania, Zał. Nr 1a – formularza cenowego oraz Załącznika nr 3 – projektem umowy (zgodnie ze szczegółową informacją zawartą w odpowiedzi na odwołanie – pismo z 22.06.2026 r.) umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp, tj. w zakresie przedmiotu sporu, co skutkowało brakiem substratu zaskarżenia i uznaniem, iż dalsze postępowanie w tym zakresie stało się z innej przyczyny zbędne. Wymaga podkreślenia, że dla możliwości rozpoznania przez Izbę wniesionego odwołania konieczne jest, aby dotyczyło ono czynności bądź zaniechania Zamawiającego. Oznacza to, że na moment wniesienia odwołania musi istnieć substrat zaskarżenia, stanowiący podstawę dla Wykonawcy do wniesienia środka ochrony prawnej w postaci odwołania, zawierającego uzasadnienie faktyczne i prawne odnoszące się do zaskarżanych czynności bądź zaniechań. W niniejszej sprawie niewątpliwie substratem zaskarżenia była czynność sporządzenia przez Zamawiającego postanowień SWZ określonej treści, tzn. w tym wypadku postanowień objętych zaskarżeniem odwołania. W tym jednakże wypadku brak jest substratu zaskarżenia, tzn. postanowień SWZ, które stały u podstaw sformułowania postawionych zarzutów. Zamawiający bowiem zmienił treść postanowień SWZ, objętych odwołaniem, co w sposób istotny rzutuje na ocenę zarzutów odwołania. Istotne jest co wymaga ponownego podkreślenia, że nie ma już postanowień SWZ do których odniósł się Odwołujący w swoim odwołaniu. Na skutek dokonanej zmiany, nadano postanowieniom SWZ odmienną treść.

Do pozostałych kwestii Izba odniesie się w ramach ostatniego zarzutu.

Biorąc pod uwagę stan rzeczy ustalony w toku postępowania (art. 552 ust.1 Pzp), oceniając wiarygodność i moc dowodową, po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału (art. 542 ust. 1 Pzp), Izba stwierdziła co następuje.

Odnosnie trzeciego zarzutu, Izba uznała w/w zarzut za niezasadny.

W ocenie Izby, zakwestionowane postanowienia w pkt 10.2 OPZ referują do określonych niezależnych okoliczności związanych z położeniem Gminy Zamawiającego i związanymi z tym niezależnymi okolicznościami mającymi miejsce w okresie zimowym. Należy przychylić się do stanowiska Zamawiającego, że samochody odbierające odpady powinny być przystosowane do warunków zimowych („łańcuchy”). Niewątpliwie w sytuacjach, gdy nawet „łańcuchy” nie umożliwiają odbiór odpadów, Wykonawca musiał zapewnić odbiór odpadów w inny skuteczny sposób. Izba stoi na stanowisku, że Zamawiający musi zapewnić odbiór odpadów od mieszkańców bez względu na okoliczności, z tej przyczyny, Izba utrzymała niniejszy wymóg. Izba dodatkowo wskazuje na § 4 ust. 8 projektu umowy w kontekście § 13 ust. 1 pkt 2 projektu umowy. Dowody Odwołującego przedstawione podczas rozprawy, w żaden sposób nie zmieniają stanowiska Izby w tym zakresie.

Zapewnienie odbioru odpadów od mieszkańców jest obowiązkiem Zamawiającego, który musi spełnić w jego imieniu Wykonawca. Należy także zauważyć, że Odwołujący w żaden sposób nie zanegował stwierdzenia Zamawiającego, że Odwołujący na tożsamy sposób realizował usługę u niego (od 4 lat) i korzystał, w tym zakresie usług podwykonawcy, który docierał do trudno dostępnych terenów Gminy Zamawiającego odpowiednim pojazdem o mniejszym tonażu.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

W tym stanie rzeczy, Izba oddaliła odwołanie na podstawie art. 553 zdanie pierwsze i art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp oraz orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono z uwzględnieniem przywołanych poniżej przepisów, w tym także w oparciu o § 8 ust. 2 pkt 1) rozporządzenia wskazanego poniżej. Jednocześnie, obciążając kosztami Odwołującego.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 Pzp oraz art. 575 Pzp, z uwzględnieniem postanowień Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Odwołanie w sprawie o sygn. akt: KIO 3218/26:

FBSerwis Zielony Wrocław Sp. z o.o sformułowało w odwołaniu następujące zarzuty naruszenia przez Zamawiającego:

1. art. 99 ust. 1, 2 i 4 ustawy PZP w zw. z art. 16 pkt 1 – 3 PZP oraz art. 3531 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy PZP i art. 134 ust. 1 pkt 4 PZP, a także art. 58 § 1 i 2 k.c. i art. 387 § 1 k.c. poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, niewyczerpujący oraz nieproporcjonalny, miejscami wewnętrznie sprzeczny, bez uwzględnienia

wszystkich wymogów i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz sprzeczny z zasadami współzycia społecznego jako obciążający wykonawcę trudnym do oszacowania ryzykiem, a także uniemożliwiający prawidłową kalkulację ceny oferty, co przejawia się w:

a. nadal niejasnym, niepełnym oraz wewnętrznie sprzecznym opisanie modelu zorganizowania Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych (PSZOK) jako prowadzonego przez Zamawiającego w stosunku do obowiązków i sankcji wykonawcy, w tym w szczególności:

i. W projekcie umowy z dnia 23.06.2026 roku w par. 13 ust. 1 pkt 7 nie została wykreślona kara „za zwłokę w dochowaniu terminów określonych w harmonogramie uzyskania pozwolenia na prowadzenie PSZOK i/lub nieuruchomienia PSZOK mimo uzyskania niezbędnych pozwoleń, w wysokości 250,00 zł za każdy dzień”,

ii. pkt. 73 OPZ pkt. 4 – użycie nieostrego i stanowiącego oksymoron sformułowania „obsługi prowadzenia punktu (w tym również oznaczenia pojemników i kontenerów, utrzymywania na nim porządku i czystości, odśnieżania, umieszczenia w widocznym miejscu Regulaminu korzystania z PSZOK)”, co zaciera rzeczywisty podział ról pomiędzy Zamawiającym Wykonawcą, uniemożliwia precyzyjne ustalenie podmiotu odpowiedzialnego za prowadzenie PSZOK w rozumieniu przepisów prawa odpadowego i administracyjnego, a w konsekwencji uniemożliwia rzetelną wycenę kosztów oraz ryzyk prawnych związanych z realizacją zamówienia.

iii. Pkt. 73 ppkt 2 OPZ – ustalenie obowiązku „wystawiania kart przekazania odpadów w BDO po otrzymaniu upoważnienia oraz wykonywania pozostałych czynności związanych z BDO, które wymagane są przepisami prawa w ramach prowadzenia PSZOK”. Podczas gdy tym punkcie nie jest wskazane jakiego upoważnienia i od kogo, dla kogo oraz do jakich konkretnie czynności, w jakim zakresie będzie wystawione to upoważnienie.

iv. pkt 75 OPZ – „Zebrane selektywnie w PSZOK odpady, należy przekazywać do zagospodarowania podmiotom posiadającym stosowne zezwolenie w zakresie odzysku i unieszkodliwiania odpadów.” – po wprowadzonych zmianach dokumentacji Postępowania to gmina jako prowadzący PSZOK jest odpowiedzialna za zagospodarowanie odpadów wykonawca żadną miarą samodzielnie nie może zgodnie z prawem nimi dysponować.

v. pkt. 82 OPZ – nie usunięcie tego punktu, mimo, że teren PSZOK jest już utwardzony ogrodzony oraz mimo zmiany modelu co do prowadzącego PSZOK, utrzymanie obowiązków wykonawcy o charakterze inwestycyjnym i generujących nieproporcjonalnie wysokie koszty, niekorrelujące z usługą odbioru i zagospodarowania odpadów,

vi. niejednoznaczne i nieprecyzyjne posługiwanie się pojęciem „zorganizować”, bez jednoczesnego sprecyzowania katalogu czynności, które mają się na to zorganizowanie składać - Zamawiający posługuje się zamiennie sformułowaniami „zorganizowanie i obsługa punktu” (tak w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienie część Ogólne Warunki Zamówienia pkt. 1 ppkt. 4; podtytuł na stronie 21), „zorganizowanie, utrzymanie i obsługa” (tak w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienie część Ogólne Warunki Zamówienia pkt. 1 ppkt. 2 lit. b) oraz „zorganizowanie trybu pracy PSZOK, zapewnienia jego obsługi poprzez zatrudnienie co najmniej jednego pracownika” (tak w dokumencie Opis Przedmiotu Zamówienie część Ogólne Warunki Zamówienia pkt. 73 ppkt. 1), podczas gdy w realiach gospodarczych zamówień na gospodarkę odpadami pojęcia te, w ww. kontekstach, oznaczają zupełnie inne świadczenia, generujące drastycznie odmienne koszty.

W efekcie literalny zakres obowiązków wykonawcy w OPZ nadal odpowiada prowadzeniu PSZOK, a nie tylko jego obsłudze technicznej, co uniemożliwia dokładne ustalenie kosztów realizacji zamówienia, prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych oraz dokonanie rzetelnej wyceny oferty, a także utrudnia uczciwą konkurencję, podczas gdy Zamawiający będąc konsekwentnym powinien takie niejednoznaczności usunąć.

b. poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejasny, nieprecyzyjny i niejednoznaczny, polegający na nałożeniu na Wykonawcę w pkt. 73 ppk. 3 OPZ ogólnikowego obowiązku „zapewnienia monitoringu wizyjnego, umożliwiającego kontrolę terenu PSZOK” oraz „każdorazowego udostępnienia nagrań na żądanie Zamawiającego”, bez określenia jakichkolwiek parametrów technicznych, celów, standardów, ani ram prawnych tego monitoringu, a w przypadku oświadczenia przez Zamawiającego, że ma to stanowić monitoring w rozumieniu Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 29 sierpnia 2019 r. w sprawie wizyjnego systemu kontroli miejsca magazynowania lub składowania odpadów (Dz. U. poz. 1755) będzie to stanowić bezprawne przeniesienie na Wykonawcę obowiązków publicznonprawnych i administracyjnych związanych z prowadzeniem i zabezpieczeniem wizyjnym miejsca magazynowania lub zbierania odpadów, w sytuacji gdy Zamawiający wprost wprowadził w modyfikacjach dokumentacji Postępowania z dnia 23.06.2026 r. w SWZ, że to on pozostaje „prowadzącym PSZOK” w rozumieniu przepisów prawa, co prowadzi do rażącej sprzeczności wewnętrznej dokumentacji zamówienia oraz naruszenia zasady proporcjonalności i uczciwej konkurencji.

c. Zaniechanie ustalenia obowiązku korzystania z wagi Zamawiającego z dostatecznym uregulowaniem zasad dokumentowania ważenia, sposobu weryfikacji danych wagowych, trybu postępowania w sytuacjach wyjątkowych, co uniemożliwia dokładne ustalenie kosztów realizacji zamówienia, prawidłową ocenę ryzyk prawnych i administracyjnych oraz dokonanie rzetelnej wyceny oferty, a także utrudnia uczciwą konkurencję

d. nałożenie na wykonawcę obowiązku ustalenia ile pojemników ma znaleźć się w lokalizacjach wskazanych przez Zamawiającego i następnie sporządzenia zestawienia zawierającego dane, których wykonawca nie posiada ani nie ma możliwości ich pozyskania, tj. pojemników podstawionych w poszczególnych nieruchomościach zamieszkałych, co stanowi także naruszenie art. 433 pkt. 3 PZP, i co stanowi opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, niewyczerpujący, niespójny oraz utrudniający uczciwą konkurencję. Jest to niewykonalna procedura, zgodnie z którą Wykonawca ma obowiązek sporządzić i przekazać Zamawiającemu zestawienie zawierające adresy nieruchomości oraz ilość podstawionych pojemników, w sytuacji gdy Zamawiający zobowiązał się przekazać jedynie „wykaz nieruchomości”, całkowicie pomijając kluczową dla skalkulowania oferty oraz wykonania zamówienia informację o liczbie, rodzaju oraz strukturze pojemników, jakie mają zostać na tych nieruchomościach postawione;

e. ustalenia w par. 4 ust. 2 umowy obowiązku wykonawcy odbioru „wielkogabarytowych opakowań ulegających biodegradacji” co pozostaje w sprzeczności z treścią pkt. 62 OPZ zmodyfikowanego w dniu 23.06.2026, z którego to zostały wykreślone, a ponadto takie opisanie w umowie przedmiotu zamówienia w § 4 ust. 2 Projektu Umowy jest dokonane w sposób niewątpliwie niejednoznaczny i niewyczerpujący gdyż „wielkogabarytowe opakowania ulegające biodegradacji” nie występują w przepisach. Zamawiający nie wskazał przy tym, jakie konkretnie rodzaje odpadów (frakcje, kody odpadów) obejmuje ta kategoria, co uniemożliwia wykonawcom jednoznaczne ustalenie zakresu świadczenia;

f. nałożenie na wykonawcę obowiązku samodzielnego ustalenia częstotliwości odbioru odpadów, wielkości i ilości pojemników dla poszczególnych nieruchomości niezamieszkałych, pomimo że dane te wynikają z deklaracji składanych przez właścicieli nieruchomości zamieszkałych oraz pozostają w wyłącznej dyspozycji Zamawiającego, a ponadto Zamawiający dysponuje już teraz tymi danymi, gdyż stale realizuje zadanie publiczne jakim jest odbiór odpadów z nieruchomości zamieszkałych.

2.art. 439 ust. 1–2 PZP w zw z art. 16 pkt 1–3 PZP poprzez ukształtowanie w § 15 ust. 2 i ust. 3 projektu wewnętrznie sprzecznej umowy klauzuli waloryzacyjnej w ten sposób, że pierwsza i jedyna realna waloryzacja wynagrodzenia może nastąpić dopiero po upływie 9 miesięcy realizacji zamówienia, przy jednoczesnym wprowadzeniu w ust. 3 treści iż „W trakcie trwania umowy waloryzacja może być dokonana maksymalnie dwukrotnie – nie wcześniej niż po 12 miesiącach realizacji oraz po 12 miesiącach od pierwszej waloryzacji” co stanowi wewnętrzną sprzeczność wzajemnie wykluczających się postanowień i uniemożliwia faktyczne dokonanie waloryzacji.

3.art. 99 ust. 1 i 2 PZP w zw z art. 16 pkt 1–3 PZP oraz art. 387 § 1 k.c. poprzez zaniechanie modyfikacji opisu przedmiotu zamówienia oraz zasad jego wykonywania w pkt 10 OPZ sporządzonego w sposób niejednoznaczny, nieproporcjonalny i prowadzący do nałożenia na Wykonawcę obowiązku świadczenia niemożliwego, a co najmniej obciążonego nieograniczonym, niekalkulowanym i nieuzasadnionym ryzykiem, poprzez zawarcie w pkt 10 OPZ obowiązku „odbioru odpadów w inny skuteczny sposób”, jeżeli pomimo zastosowania łańcuchów na koła w pojeździe, odbiór odpadów nie będzie możliwy, co skutkuje tym, że:

a. Wykonawca został obciążony skutkami braku należytego zimowego utrzymania dróg gminnych, podczas gdy przedmiotem zamówienia jest wyłącznie odbiór (i ewentualnie zagospodarowanie) odpadów komunalnych, a nie zimowe

utrzymanie dróg – za które odpowiada Gmina jako zarządca;

b.wymóg „zapewnienia odbioru w inny skuteczny sposób” może prowadzić do nałożenia na Wykonawcę obowiązku podjęcia działań, które obiektywnie nie mogą zostać wykonane (np. ręczne wynoszenie pojemników po strumy, oblodzonych drogach, transport odpadów w warunkach skrajnego zagrożenia); taki obowiązek ma charakter świadczenia niemożliwego w rozumieniu art. 387 § 1 k.c.

c.nałożenie na Wykonawcę nieograniczonego i niedookreślonego obowiązku organizowania „innych skutecznych sposobów” odbioru odpadów w warunkach braku należyte utrzymanych dróg powoduje, że Wykonawca nie jest w stanie w sposób racjonalny i obiektywny oszacować kosztów i ryzyk związanych z realizacją zamówienia, co uniemożliwia prawidłową kalkulację ceny oferty;

4.art. 16 pkt 1–3 PZP oraz art. 99 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 5 RODO oraz art. 28 ust. 3 RODQ poprzez pozorne uwzględnienie zarzutów Odwołującego dotyczących monitoringu wizyjnego i powierzenia przetwarzania danych osobowych, podczas gdy po dokonanych zmianach dokumentacja postępowania nadal pozostaje wewnętrznie niespójna, nie określa jednoznacznie zasad przetwarzania danych osobowych, nie pozwala ustalić zakresu oraz retencji danych przetwarzanych w ramach monitoringu pojazdów, a także zawiera rozbieżne i wzajemnie nieskorelowane wzory umów powierzenia danych osobowych.

5.art. 99 ust. 1 i 4 PZP w zw. z art. 16 pkt 1–3 PZP oraz art. 28 RODO poprzez ukształtowanie wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych, stanowiącego Załącznik nr 5 do OPZ, w sposób nieproporcjonalny, niejednoznaczny i nadmiernie obciążający wykonawcę jako podmiot przetwarzający, w szczególności przez nałożenie na wykonawcę obowiązków wykraczających poza rolę podmiotu przetwarzającego, w tym obowiązków właściwych administratorowi danych, obowiązków niemożliwych do wykonania na etapie zawarcia umowy oraz obowiązków nieprecyzyjnych, których zakres nie został wykonawcom znany na etapie składania ofert.

W zakresie odwołania o sygn. akt: KIO 3218/26 Izba przywołuje stan faktyczny wynikający z treści odwołania oraz odpowiedzi na odwołanie. Nadto, Izba powołuje się na dowody załączone do odwołania oraz odpowiedzi na odwołanie.

Odnosnie, zarzutów nr 1a żądania a), c), d); 1 b) /w całości/; 1d; 1 e; 2; 4 żądania 1, 2, 4, 5 (na posiedzeniu) odwołania, Izba z uwagi na ich uwzględnienie przez Zamawiającego, co wynika z odpowiedzi na odwołanie – pismo z 13.07.2026 r., umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 3 Pzp. Izba zważyła, że wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów w tym zakresie podniesionych w odwołaniu i braku zgłoszenia przystąpienia po stronie Zamawiającego postępowanie odwoławcze względem nich należało umorzyć na podstawie art. 522 ust. 1 Pzp.

Odnosnie, zarzutów nr 1f; nr 5 żądania 3, 4 (w tym wypadku oba żądania zgodnie z protokołem nie zostały podtrzymane i skierowane na rozprawę) odwołania, Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 3 Pzp, z uwagi na ich cofnięcie na posiedzeniu przez Odwołującego (brak podtrzymania).

Izba wyjaśnia, w zakresie zarzutu nr 5 żądania 3, 4, że te żądania w ramach zarzutu nie zostały podtrzymane na posiedzeniu i nie zostały skierowane na rozprawę (co wynika z protokołu), ich podnoszenie na rozprawie było niedopuszczalne.

Odnosnie, zarzutów nr 5 żądania 2, 6, 7, 18, 23, 24 odwołania, Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp, z uwagi na dokonanie zmian postanowień zał. nr 1b do SWZ – OPZ zmodyfikowany oraz zał. nr 1b do SWZ – OPZ zmodyfikowany II (zawiera zał. nr 3 do SWZ – projekt umowy) (zgodnie ze szczegółową informacją zawartą w odpowiedzi na odwołanie – pismo z 13.07.2026 r.), tj. w zakresie przedmiotu sporu, co skutkowało brakiem substratu zaskarżenia i uznaniem, iż dalsze postępowanie w tym zakresie stało się z innej przyczyny zbędne. Wymaga podkreślenia, że dla możliwości rozpoznania przez Izbę wniesionego odwołania konieczne jest, aby dotyczyło ono czynności bądź zaniechania Zamawiającego. Oznacza to, że na moment wniesienia odwołania musi istnieć substrat zaskarżenia, stanowiący podstawę dla Wykonawcy do wniesienia środka ochrony prawnej w postaci odwołania, zawierającego uzasadnienie faktyczne i prawne odnoszące się do zaskarżanych czynności bądź zaniechań. W niniejszej sprawie niewątpliwie substratem zaskarżenia była czynność sporządzenia przez Zamawiającego postanowień SWZ określonej treści, tzn. w tym wypadku postanowień objętych zaskarżeniem odwołania. W tym jednakże wypadku brak jest substratu zaskarżenia, tzn. postanowień SWZ, które stały u podstaw sformułowania postawionych zarzutów. Zamawiający bowiem zmienił treść postanowień SWZ, objętych odwołaniem, co w sposób istotny rzutuje na ocenę zarzutów odwołania. Istotne jest co wymaga ponownego podkreślenia, że nie ma już postanowień SWZ do których odniósł się Odwołujący w swoim odwołaniu. Na skutek dokonanej zmiany, nadano postanowieniom SWZ odmienną treść.

Izba wyjaśnia, w zakresie zarzutu nr 5 żądania 2, że zmiana dokonana przez Zamawiającego w pkt 3.7 OPZ /zał. nr 5/, zgodnie z informacją z odpowiedzi na odwołanie z 13.07.2026 r., w ocenie Izby, była zgodna z żądaniem, stąd umorzenie w tym zakresie. Podczas rozprawy podnoszono nową okoliczność, w kontekście tego żądania („nowy dokument”, kwestia „usunięcia danych”). Izba w tym kontekście, przypomina, że treść i zakres zarzutu wyznaczają okoliczności faktyczne, w których odwołujący upatruje niezgodność działania Zamawiającego z ustawą (wyrok KIO z 08.04.2025 r., sygn. akt: KIO 965/25, wyrok KIO z 04.06.2020 r., sygn. akt: KIO 500/20, ale też wyroku o sygn. akt: KIO 2036/18, KIO 162/17, KIO 179/17, KIO 35/17). Podstawa faktyczna zarzutu musi zostać wskazana w odwołaniu. Zarzut składa się bowiem z podstawy prawnej i faktycznej, przy czym tę pierwszą można wywieść z uzasadnienia faktycznego, podczas gdy braki w uzasadnieniu faktycznym są nienaprawialne. Uzasadnienie faktyczne wyznacza zakres rozpoznania odwołania (za wyrokami KIO o sygn. akt: KIO 1102/17, KIO 1461/18). Termin na wniesienie odwołania jest nieprzywracalny, wobec czego po jego upływie Odwołujący nie może już uzupełnić zakresu odwołania nowym zarzutem. W konsekwencji jeśli w treści samego odwołania wykonawca wyraźnie i wprost nie podniósł określonych okoliczności, to ich późniejsze wskazywanie nie może być brane pod uwagę przez KIO, choćby okoliczności te mieściły się w ramach ogólnie wskazanej podstawy faktycznej zarzutu (za wyrokami KIO o sygn. akt: KIO 433/18, KIO 431/20). O ile wskazanie zarzucanych przepisów nie jest bez znaczenia, o tyle dla skuteczności zarzutu kluczowe znaczenie ma sprecyzowanie, na czym polega ich naruszenie w konkretnym przypadku, co wymaga dostatecznie szczegółowego opisanie działania lub zaniechania Zamawiającego. (za wyrokiem KIO o sygn. akt: KIO 346/20). Jeśli mimo zmiany Zamawiającego, konieczne dalsze zmiany to należy złożyć nowy środek ochrony prawnej.

Izba wyjaśnia, w zakresie zarzutu nr 5 żądania 6, że zmiana dokonana przez Zamawiającego, zgodnie z informacją z odpowiedzi na odwołanie z 13.07.2026 r., w ocenie Izby, była zgodna z żądaniem, stąd umorzenie w tym zakresie. W ramach żądania - o usunięcie, ewentualnie ograniczenie w pkt 3.9 OPZ /zał. nr 5/ (wybór pomiędzy dwoma wariantami), Zamawiający dokonał ograniczenia. Podczas rozprawy podnoszono nową okoliczność, w kontekście tego żądania, że konieczne usunięcie. Izba w tym kontekście, przypomina, że treść i zakres zarzutu wyznaczają okoliczności faktyczne, w których odwołujący upatruje niezgodność działania Zamawiającego z ustawą (wyrok KIO z 08.04. 2025 r., sygn. akt: KIO 965/25, wyrok KIO z 04.06.2020 r., sygn. akt: KIO 500/20, ale też wyroku o sygn. akt: KIO 2036/18, KIO 162/17, KIO 179/17, KIO 35/17). Podstawa faktyczna zarzutu musi zostać wskazana w odwołaniu. Zarzut składa się bowiem z podstawy prawnej i faktycznej, przy czym tę pierwszą można wywieść z uzasadnienia faktycznego, podczas gdy braki w uzasadnieniu faktycznym są nienaprawialne. Uzasadnienie faktyczne wyznacza zakres rozpoznania odwołania (za wyrokami KIO o sygn. akt: KIO 1102/17, KIO 1461/18). Termin na wniesienie odwołania jest nieprzywracalny, wobec czego po jego upływie Odwołujący nie może już uzupełnić zakresu odwołania nowym zarzutem. W konsekwencji jeśli w treści samego odwołania wykonawca wyraźnie i wprost nie podniósł określonych okoliczności, to ich późniejsze wskazywanie nie może być brane pod uwagę przez KIO, choćby okoliczności te mieściły się w ramach ogólnie wskazanej podstawy faktycznej zarzutu (za wyrokami KIO o sygn. akt: KIO 433/18, KIO 431/20). O ile wskazanie zarzucanych przepisów nie jest bez znaczenia, o tyle dla skuteczności zarzutu kluczowe znaczenie ma sprecyzowanie, na czym polega ich naruszenie w konkretnym przypadku, co wymaga dostatecznie szczegółowego opisanie działania lub zaniechania Zamawiającego. (za wyrokiem KIO o sygn. akt: KIO 346/20). Jeśli mimo zmiany Zamawiającego, konieczne

dalsze zmiany to należy złożyć nowy środek ochrony prawnej.

Izba wyjaśnia, w zakresie zarzutu nr 5 żądania 7, że zmiana dokonana przez Zamawiającego, zgodnie z informacją z odpowiedzi na odwołanie z 13.07.2026 r., w ocenie Izby, była zgodna z żądaniem, stąd umorzenie w tym zakresie. W ramach żądania - o usunięcie albo doprecyzowanie w pkt 3.10 OPZ /zał. nr 5/ (wybór pomiędzy dwoma wariantami), Zamawiający dokonał doprecyzowania. Podczas rozprawy podnoszono nową okoliczność, w kontekście tego żądania, że konieczne usunięcie. Izba w tym kontekście, przypomina, że treść i zakres zarzutu wyznaczają okoliczności faktyczne, w których odwołujący upatruje niezgodność działania Zamawiającego z ustawą (wyrok KIO z 08.04. 2025 r., sygn. akt: KIO 965/25, wyrok KIO z 04.06.2020 r., sygn. akt: KIO 500/20, ale też wyroku o sygn. akt: KIO 2036/18, KIO 162/17, KIO 179/17, KIO 35/17). Podstawa faktyczna zarzutu musi zostać wskazana w odwołaniu. Zarzut składa się bowiem z podstawy prawnej i faktycznej, przy czym tę pierwszą można wywieść z uzasadnienia faktycznego, podczas gdy braki w uzasadnieniu faktycznym są nienaprawialne. Uzasadnienie faktyczne wyznacza zakres rozpoznania odwołania (za wyrokami KIO o sygn. akt: KIO 1102/17, KIO 1461/18). Termin na wniesienie odwołania jest nieprzywracalny, wobec czego po jego upływie Odwołujący nie może już uzupełnić zakresu odwołania nowym zarzutem. W konsekwencji jeśli w treści samego odwołania wykonawca wyraźnie i wprost nie podniósł określonych okoliczności, to ich późniejsze wskazywanie nie może być brane pod uwagę przez KIO, choćby okoliczności te mieściły się w ramach ogólnie wskazanej podstawy faktycznej zarzutu (za wyrokami KIO o sygn. akt: KIO 433/18, KIO 431/20). O ile wskazanie zarzucanych przepisów nie jest bez znaczenia, o tyle dla skuteczności zarzutu kluczowe znaczenie ma sprecyzowanie, na czym polega ich naruszenie w konkretnym przypadku, co wymaga dostatecznie szczegółowego opisanie działania lub zaniechania Zamawiającego. (za wyrokiem KIO o sygn. akt: KIO 346/20). Jeśli mimo zmiany Zamawiającego, konieczne dalsze zmiany to należy złożyć nowy środek ochrony prawnej.

Izba wyjaśnia, w zakresie zarzutu nr 5 żądania 18, że zmiana dokonana przez Zamawiającego, zgodnie z informacją z odpowiedzi na odwołanie z 13.07.2026 r., w ocenie Izby, była zgodna z żądaniem, tzn. z jedną z możliwości – nastąpiło usunięcie – niezastosowania „właściwych środków bezpieczeństwa” – w pkt. 9.1 OPZ /zał. nr 5/. Podczas rozprawy podnoszono nową okoliczność, kwestia sformułowania „inne”. Izba w tym kontekście, przypomina, że treść i zakres zarzutu wyznaczają okoliczności faktyczne, w których odwołujący upatruje niezgodność działania Zamawiającego z ustawą (wyrok KIO z 08.04. 2025 r., sygn. akt: KIO 965/25, wyrok KIO z 04.06.2020 r., sygn. akt: KIO 500/20, ale też wyroku o sygn. akt: KIO 2036/18, KIO 162/17, KIO 179/17, KIO 35/17). Podstawa faktyczna zarzutu musi zostać wskazana w odwołaniu. Zarzut składa się bowiem z podstawy prawnej i faktycznej, przy czym tę pierwszą można wywieść z uzasadnienia faktycznego, podczas gdy braki w uzasadnieniu faktycznym są nienaprawialne. Uzasadnienie faktyczne wyznacza zakres rozpoznania odwołania (za wyrokami KIO o sygn. akt: KIO 1102/17, KIO 1461/18). Termin na wniesienie odwołania jest nieprzywracalny, wobec czego po jego upływie Odwołujący nie może już uzupełnić zakresu odwołania nowym zarzutem. W konsekwencji jeśli w treści samego odwołania wykonawca wyraźnie i wprost nie podniósł określonych okoliczności, to ich późniejsze wskazywanie nie może być brane pod uwagę przez KIO, choćby okoliczności te mieściły się w ramach ogólnie wskazanej podstawy faktycznej zarzutu (za wyrokami KIO o sygn. akt: KIO 433/18, KIO 431/20). O ile wskazanie zarzucanych przepisów nie jest bez znaczenia, o tyle dla skuteczności zarzutu kluczowe znaczenie ma sprecyzowanie, na czym polega ich naruszenie w konkretnym przypadku, co wymaga dostatecznie szczegółowego opisanie działania lub zaniechania Zamawiającego. (za wyrokiem KIO o sygn. akt: KIO 346/20). Jeśli mimo zmiany Zamawiającego, konieczne dalsze zmiany to należy złożyć nowy środek ochrony prawnej.

Izba wyjaśnia, w zakresie zarzutu nr 5 żądania 23, że zmiana dokonana przez Zamawiającego, zgodnie z informacją z odpowiedzi na odwołanie z 13.07.2026 r., w ocenie Izby, była zgodna z żądaniem, stąd umorzenie w tym zakresie. W ramach żądania - o usunięcie zapisów dotyczących monitoringu floty albo profilowania w zał. nr 5 (wybór pomiędzy dwoma wariantami), Zamawiający dokonał wykreślenia profilowania w pkt. 3.13 OPZ. Podczas rozprawy zmiana stanowiska Odwołującego, w kontekście tego żądania, że należało usunąć także monitoring floty. Izba w tym kontekście, przypomina, że treść i zakres zarzutu wyznaczają okoliczności faktyczne, w których odwołujący upatruje niezgodność działania Zamawiającego z ustawą (wyrok KIO z 08.04.2025 r., sygn. akt: KIO 965/25, wyrok KIO z 04.06.2020 r., sygn. akt: KIO 500/20, ale też wyroku o sygn. akt: KIO 2036/18, KIO 162/17, KIO 179/17, KIO 35/17). Podstawa faktyczna zarzutu musi zostać wskazana w odwołaniu. Zarzut składa się bowiem z podstawy prawnej i faktycznej, przy czym tę pierwszą można wywieść z uzasadnienia faktycznego, podczas gdy braki w uzasadnieniu faktycznym są nienaprawialne. Uzasadnienie faktyczne wyznacza zakres rozpoznania odwołania (za wyrokami KIO o sygn. akt: KIO 1102/17, KIO 1461/18). Termin na wniesienie odwołania jest nieprzywracalny, wobec czego po jego upływie Odwołujący nie może już uzupełnić zakresu odwołania nowym zarzutem. W konsekwencji jeśli w treści samego odwołania wykonawca wyraźnie i wprost nie podniósł określonych okoliczności, to ich późniejsze wskazywanie nie może być brane pod uwagę przez KIO, choćby okoliczności te mieściły się w ramach ogólnie wskazanej podstawy faktycznej zarzutu (za wyrokami KIO o sygn. akt: KIO 433/18, KIO 431/20). O ile wskazanie zarzucanych przepisów nie jest bez znaczenia, o tyle dla skuteczności zarzutu kluczowe znaczenie ma sprecyzowanie, na czym polega ich naruszenie w konkretnym przypadku, co wymaga dostatecznie szczegółowego opisanie działania lub zaniechania Zamawiającego. (za wyrokiem KIO o sygn. akt: KIO 346/20). Jeśli mimo zmiany Zamawiającego, konieczne dalsze zmiany to należy złożyć nowy środek ochrony prawnej.

Izba wyjaśnia, w zakresie zarzutu nr 5 żądania 24, Izba zauważa, że Zamawiający dokonał zmian zał. nr 5, ale i nr 4, zgodnie z informacją z odpowiedzi na odwołanie z 13.07. 2026 r., a żądanie w tym wypadku było ogólne, generale, stąd umorzenie w tym zakresie. Podczas rozprawy nastąpiło w tym zakresie doprecyzowanie ogólnego (nieprecyzyjnego) żądania Odwołującego zawartego w odwołaniu, czyli zmiana stanowiska. Izba w tym kontekście, przypomina, że treść i zakres zarzutu wyznaczają okoliczności faktyczne, w których odwołujący upatruje niezgodność działania Zamawiającego z ustawą (wyrok KIO z 08.04.2025 r., sygn. akt: KIO 965/25, wyrok KIO z 04.06.2020 r., sygn. akt: KIO 500/20, ale też wyroku o sygn. akt: KIO 2036/18, KIO 162/17, KIO 179/17, KIO 35/17). Podstawa faktyczna zarzutu musi zostać wskazana w odwołaniu. Zarzut składa się bowiem z podstawy prawnej i faktycznej, przy czym tę pierwszą można wywieść z uzasadnienia faktycznego, podczas gdy braki w uzasadnieniu faktycznym są nienaprawialne. Uzasadnienie faktyczne wyznacza zakres rozpoznania odwołania (za wyrokami KIO o sygn. akt: KIO 1102/17, KIO 1461/18). Termin na wniesienie odwołania jest nieprzywracalny, wobec czego po jego upływie Odwołujący nie może już uzupełnić zakresu odwołania nowym zarzutem. W konsekwencji jeśli w treści samego odwołania wykonawca wyraźnie i wprost nie podniósł określonych okoliczności, to ich późniejsze wskazywanie nie może być brane pod uwagę przez KIO, choćby okoliczności te mieściły się w ramach ogólnie wskazanej podstawy faktycznej zarzutu (za wyrokami KIO o sygn. akt: KIO 433/18, KIO 431/20). O ile wskazanie zarzucanych przepisów nie jest bez znaczenia, o tyle dla skuteczności zarzutu kluczowe znaczenie ma sprecyzowanie, na czym polega ich naruszenie w konkretnym przypadku, co wymaga dostatecznie szczegółowego opisanie działania lub zaniechania Zamawiającego. (za wyrokiem KIO o sygn. akt: KIO 346/20). Jeśli mimo zmiany Zamawiającego, konieczne dalsze zmiany to należy złożyć nowy środek ochrony prawnej.

Do pozostałych kwestii Izba odniesie się w ramach poszczególnych zarzutów.

Biorąc pod uwagę ustalenia i stan rzeczy ustalony w toku postępowania (art. 552 ust.1 Pzp), oceniając wiarygodność i moc dowodową, po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału (art. 542 ust. 1 Pzp), Izba stwierdziła co następuje.

Względem zarzutu 1a (VI) żądanie z lit. b), Izba uznała w/w zarzut za niezasadny.

Odwołujący w tym zakresie oczekiwał, aby Zamawiający określił katalog czynności składających się na zorganizowanie PSZOKU-a lub wniósł o wykreślenie słowa „zorganizować”. Zamawiający wskazywał na rozprawie, że jest to zorganizowanie trybu pracy do obsługi. W ocenie Izby, postanowienia pkt 73 pkt 1 do 7 OPZ jednoznacznie wskazują, że chodzi o zorganizowanie trybu pracy PSZOK-u do obsługi wszystkie wskazane tam obowiązki mieszczą się generalnie w desygnacie takiego rozumienia sformułowania – zorganizowanie PSZOK-a. Przy tym, lista obowiązków określa ich

zasadniczy zakres, ale de facto chodzi o obsługę techniczną, w wypadku wątpliwości, Izba uznaje przedstawioną wykładnię za wiążącą. Zamawiający bowiem w tym zakresie działał w tym kierunku, i z tej przyczyny dokonał modyfikacji z 23.06.2026 r. (pismo z 22.06.2026 r.) dokonując ograniczenia obowiązków Wykonawcy.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Względem zarzutu 1c (dotyczy wagi), Izba uznała w/w zarzut za niezasadny.

W tym wypadku, z pkt 68 OPZ oraz § 3 ust. 9 projektu umowy wyraźnie wynika, że dane z ważenia będą automatycznie przysyłane do osoby merytorycznej Zamawiającego oraz Wykonawcy usługi. Należy, w konsekwencji zgodzić się, że dane dotyczące ważenia będą przekazywane na bieżąco, czyli automatycznie, zaś § 3 ust. 10 projektu umowy dotyczy dodatkowego przekazywania tych danych w formie podsumowania na koniec miesiąca.

Odnosnie rzutu sytuacyjnego dotyczącego wagi (uwarunkowań wokół wagi), nie tej (jak oświadczył na rozprawie Odwołujący) znajdującej się w PSZOK-u, Izba stoi na stanowisku, że jeśli teren wokół miejsca, gdzie znajduje się waga jest ogólnie dostępny, nie ma żadnych uwarunkowań utrudniających dojazd i wjazd na wagę (jak oświadczył na rozprawie Zamawiający, czemu nie zaprzeczył Odwołujący), z tej przyczyny, ma miejsce niecelowość tego żądania, jeśli ta okoliczność (uwarunkowania wokół wagi) byłaby jednak tak istotne, to każdy Wykonawca może zweryfikować je zweryfikować samodzielnie (teren ogólnodostępny) lub wystąpić o formalną wizję lokalną.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Względem zarzutu 3, Izba uznała w/w zarzut za niezasadny. W tym zakresie, Izba podtrzymuje i przywołuje stanowisko wyrażone w analogicznym zarzucie 3, przedstawione powyżej, w ramach uzasadnienia do sprawy o sygn. akt: KIO 2771/26.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Względem zarzutu 4 żądania 3, Izba uznała w/w zarzut za niezasadny.

Izba stoi na stanowisku, że mimo wielu argumentów zarówno za, jak i przeciw żądaniu Odwołującego, to de facto nie ma żadnych przeciwwskazań (merytorycznych), aby była to jedna umowa, a nie mogłyby być to dwie umowy (jeśli taki podział ułatwi, w ocenie Zamawiającego, jej następce stosowanie). Stanowisko Odwołującego, abstrahuje od treści odpowiedzi na odwołanie w tym zakresie, gdzie Zamawiający wyjaśnił, że przygotował dwie odrębne umowy powierzenia danych osobowych, z uwagi na odmienny przedmiot powierzenia danych. Stwierdził, że rozdzielenie umożliwia jednoznaczne określenie charakteru i pozwala uniknąć ewentualnych wątpliwości i sporów interpretacyjnych w zakresie praw i obowiązków stron. W ocenie Izby, praktyka potwierdzi zalety i wady takiego rozwiązania, aktualnie należy uznać, to za dopuszczalne.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Względem zarzutu 5 żądania 8, Izba uznała w/w zarzut za zasadny.

W ramach odwołania – wnoszono o usunięcie lub doprecyzowanie w pkt. 3.12 OPZ /zał. nr 5/. Zamawiający dokonał usunięcia i zmiany na rejestr kategorii, jednak tylko w pierwszym zdaniu zakwestionowanej jednostki redakcyjnej, nie w drugim zdaniu (brak konsekwencji w pkt 3.12 OPZ). Stąd, uwzględnienie i nakazania zmiany zgodnie z sentencją.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Względem zarzutu 5 żądania 11, Izba uznała w/w zarzut za zasadny.

W ocenie Izby, w pkt 7.1 OPZ /zał. nr 5/, mimo modyfikacji, nie spełnia ona pierwotnego żądania wynikającego z odwołania, Izba stoi na stanowisku, że w tym zakresie argumentacja Odwołującego z odwołania oraz z rozprawy jest jak najbardziej uzasadniona i wiarygodna. Z tej przyczyny, Izba uznała, że konieczne jest wskazanie minimalnego terminu uprzedzenia o kontroli. Stąd, uwzględnienie i nakazania zmiany zgodnie z sentencją.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Względem zarzutu 5 żądania 19, Izba uznała w/w zarzut za zasadny.

W tym zakresie Zamawiający przedstawił w odpowiedzi na odwołanie generalne stanowisko, które jest zgodne z charakterem Zamawiającego, jako Administratora Danych Osobowych (ADO), co jest zdefiniowane w art. 4 pkt 7 RODO. Jednakże, żądanie jest powiązane z kolejnym żądaniem 20, oba dotyczą monitoringu PSZOK-u, stąd Izba nakazała w sentencji, jednoznaczne określenie zasad dotyczących monitoringu PSZOK-a w zał. nr 5.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Względem zarzutu 5 żądania 20, Izba uznała w/w zarzut za zasadny.

W ocenie Izby, konieczne jest doprecyzowanie zał. nr 5 w oczekiwanym w żądaniu odwołania zakresie, np. na takich samych zasadach jak dla monitoringu floty (gdyż Izba nie stwierdziła jednoznacznych uregulowań w tym zakresie w dokumentacji postępowania), tak aby Wykonawca znał zakres swoich obowiązków.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Względem zarzutu 5 żądania 21, Izba uznała w/w zarzut za niezasadny.

Izba stoi na stanowisku, że zakres powierzanych danych do przetworzenia wynika jednoznacznie z pkt 1.4 OPZ /zał. nr 4 i 5/, według treści ustalonej w ramach zmiany przedstawionej w odpowiedzi na odwołanie – pismo z 22.06.2026 r. (Izba podzieliła w tym zakresie stanowisko Zamawiającego przedstawione w odpowiedzi na odwołanie z 13.07. 2026 r.).

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Względem zarzutu 5 żądania 22, Izba uznała w/w zarzut za niezasadny.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wskazał zgodnie z żądaniem, podstawę i cel takiego zakresu przetwarzania danych oraz zasad retencji tych danych, czyli potwierdził, w ocenie Izby, że rejestr PSZOK-u ma obejmować powiązanie konkretnej osoby z rodzajem, kodem i wagą przekazywanych odpadów. Zamawiający powołał się na ustawę o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz realizację zadań kontrolnych wynikających z tej ustawy. Na rozprawie były podnoszone nowe okoliczności (niespójność między OPZ, a umowami powierzenia).

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Izba przypomina Zamawiającemu, że treść sentencji i nakazanych zmian wynika z wniosków Odwołującego zawartych w odwołaniu, jeśli konsekwencje nakazanych zmian dotyczą innych dokumentów, np. zał. nr 4, to należy tą okoliczność uwzględnić przy dokonywaniu nakazanych zmian.

W tym stanie rzeczy, Izba częściowo uwzględniła odwołanie w zakresie wskazanym powyżej na podstawie art. 553 zdanie pierwsze i art. 554 ust. 1 pkt 1, ust. 2 i ust. 3 pkt 1 lit. a) b) Pzp oraz orzekła jak w sentencji.

W niniejszej sprawie, Izba - co wynika z sentencji orzeczenia – częściowo oddaliła i częściowo uwzględniła odwołanie. Izba uznała, że kosztami postępowania zasadnie jest obciążyć strony po połowie, czyli w części 1/2 - Odwołującego, a w części 1/2 - Zamawiającego. Izba stoi na stanowisku, że całokształt okoliczności które zaistniały w przedmiotowej sprawie, w kontekście podniesionych w odwołaniu zarzutów (znaczna liczba zarzutów została uznana przez Zamawiającego w wyniku uwzględnienia) oraz ostateczny rezultat, tj. wynik postępowania uprawnia do takiego podziału kosztów (Izba nie kierowała się tylko matematyczną liczbą uwzględnionych i oddalonych zarzutów, ale także rodzajem uwzględnionych zarzutów, ich wagą, jak i sytuacją procesową, w postępowaniu). Na koszty postępowania odwoławczego składał się wpis uiszczony przez Odwołującego w wysokości 15.000 zł, koszty wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego w wysokości 3.600 zł (Zamawiający nie składał oddzielnego rachunku dla sprawy o sygn. akt: KIO 3218/26), co łącznie dawało kwotę 18 600,00 zł.

Zamawiający poniósł dotychczas koszty w wysokości 0 zł, tymczasem odpowiadał za nie do wysokości 9.300,00 zł (18 600,00 zł ÷ 2 = 9.300,00 zł x 1 = 9.300,00 zł). Odwołujący zaś, poniósł dotychczas koszty postępowania odwoławczego w wysokości 18.600,00 zł (15.000,00 zł tytułem wpisu + 3.600 zł koszty wynagrodzenia pełnomocnika Odwołującego), tymczasem odpowiadał za nie jedynie do wysokości 9.300,00 zł (18 600,00 zł ÷ 2 = 9.300,00 zł x 1 = 9.300,00 zł). Wobec powyższego Izba zasądziła od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwotę 9.300,00 zł (18.600,00 zł - 9.300,00 zł), stanowiącą różnicę pomiędzy kosztami poniesionymi dotychczas przez Odwołującego a kosztami postępowania, za jakie odpowiadał w świetle jego wyniku. Zasądzona od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwota 9.300,00 zł wyrównuje zatem także koszty, które powinien ponieść Zamawiający (0 + 9.300,00 = 9.300,00).

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 557 Pzp, a także w oparciu o § 7 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 7 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami). Jednocześnie zgodnie z art. 574 Pzp do kosztów postępowania odwoławczego wlicza się wpis i uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego.

Izba, działając na podstawie art. 556 Pzp, wydała w sprawach o sygn. akt: KIO 2771/26, sygn. akt: KIO 3218/26 orzeczenie łączne i orzekła jak w sentencji.

Przewodniczący:

.....