

WYROK

Warszawa, dnia 28 sierpnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Maksym Smorczewski

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

-w dniu 17 lipca 2026 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Ever Cleaning spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Ever Medical Care spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i Everteam spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie

-w dniu 17 lipca 2026 r. przez wykonawcę Hospital Service spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu

w postępowaniu prowadzonym przez Uniwersytecki Szpital Kliniczny nr 1 im. prof. T.S. PUM w Szczecinie z siedzibą w Szczecinie

orzeka:

1. umarza postępowanie odwoławcze o sygn. akt KIO 3507/26 w zakresie zarzutu naruszenia art. 99 ust. 1 i 2 w związku z art. 61 ust. 1 w związku z art. 134 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych,

2. uwzględnia odwołanie w postępowaniu o sygn. akt KIO 3507/26 w części, uznając za uzasadniony zarzut naruszenia art. 99 ust. 1 i 4 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych dotyczący postanowienia rozdziału XXI ustęp 4 opisu przedmiotu zamówienia, stanowiącego załącznik nr 2 do specyfikacji warunków zamówienia, i nakazuje zamawiającemu Uniwersyteckiemu Szpitalowi Klinicznemu nr 1 im. prof. T.S. PUM w Szczecinie z siedzibą w Szczecinie usunięcie postanowienia rozdziału XXI ustęp 4 opisu przedmiotu zamówienia, stanowiącego załącznik nr 2 do specyfikacji warunków zamówienia,

3. oddala w pozostałym zakresie odwołanie w postępowaniu o sygn. akt KIO 3507/26,

4. kosztami postępowania o sygn. akt KIO 3507/26 obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Ever Cleaning spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Ever Medical Care spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i Everteam spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w 1/2 (jednej drugiej) części oraz zamawiającego Uniwersytecki Szpital Kliniczny nr 1 im. prof. T.S. PUM w Szczecinie z siedzibą w Szczecinie w 1/2 (jednej drugiej) części i:

4.1. zalicza do kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł (piętnaście tysięcy złotych) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Ever Cleaning spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Ever Medical Care spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i Everteam spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) poniesioną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Ever Cleaning spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Ever Medical Care spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i Everteam spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie tytułem wynagrodzenia i wydatków pełnomocnika oraz innych uzasadnionych wydatków oraz kwotę 3 600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) poniesioną przez Uniwersytecki Szpital Kliniczny nr 1 im. prof. T.S. PUM w Szczecinie z siedzibą w Szczecinie tytułem wynagrodzenia i wydatków pełnomocnika,

4.2. zasądza od Uniwersyteckiego Szpitala Klinicznego nr 1 im. prof. T.S. PUM w Szczecinie z siedzibą w Szczecinie na rzecz Ever Cleaning spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Ever Medical Care spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i Everteam spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie kwotę 7 500 zł (siedem tysięcy pięćset złotych) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem wpisu od odwołania,

4.3. uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego znosi wzajemnie między Ever Cleaning spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Ever Medical Care spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i Everteam spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie oraz Uniwersyteckim Szpitalem Klinicznym nr 1 im. prof. T.S. PUM w Szczecinie z siedzibą w Szczecinie,

5. umarza postępowanie odwoławcze o sygn. akt KIO 3516/26 w zakresie zarzutu naruszenia art. 431, art. 455 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 oraz art. 8 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych w związku z art. 5 i art. 353¹

ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny dotyczącego postanowienia § 13 ust. 13 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do specyfikacji warunków zamówienia,

6. oddała w pozostałym zakresie odwołanie w postępowaniu o sygn. akt KIO 3516/26,

7. kosztami postępowania o sygn. akt KIO 3516/26 obciąża wykonawcę Hospital Service spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu i:

7.1. zalicza do kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł (piętnaście tysięcy złotych) uiszczoną przez wykonawcę Hospital Service spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) poniesioną przez wykonawcę Hospital Service spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu tytułem wynagrodzenia i wydatków pełnomocnika oraz innych uzasadnionych wydatków oraz kwotę 3 600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) poniesioną przez Uniwersytecki Szpital Kliniczny nr 1 im. prof. T.S. PUM w Szczecinie z siedzibą w Szczecinie tytułem wynagrodzenia i wydatków pełnomocnika,

7.2. zasądza od Hospital Service spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu na rzecz Uniwersyteckiego Szpitala Klinicznego nr 1 im. prof. T.S. PUM w Szczecinie z siedzibą w Szczecinie kwotę 3 600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem wynagrodzenia i wydatków pełnomocnika.

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 3507/26

KIO 3516/26

UZASADNIENIE

17 lipca 2026 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Ever Cleaning spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, Ever Medical Care spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i Everteam spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Odwołujący1”) wnieśli odwołanie (dalej jako „Odwołanie1”) wobec treści dokumentów zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na usługi o tytule „Kompleksowe usługi sprzątnia, dezynfekcji powierzchni z uwzględnieniem usług pomocniczych i dystrybucji posiłków w obiektach USK - 1 PUM” (dalej jako „Postępowanie”), prowadzonym przez zamawiającego Uniwersytecki Szpital Kliniczny nr 1 im. prof. T.S. PUM w Szczecinie z siedzibą w Szczecinie (dalej jako „Zamawiający”).

Odwołujący1 zarzucił naruszenie:

„1) art. 99 ust. 1 i 2 w zw. z art. 61 ust. 1 w zw. z art. 134 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 PZP przez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niewyczerpujący i niedostatecznie dokładny, tj. przez nie zamieszczenie pełnego opisu przedmiotu zamówienia w dokumentach zamówienia opublikowanych na platformie zakupowej, a zamiast tego odesłanie wykonawców do dokumentów „niezbędnych do realizacji zamówienia” udostępnianych jedynie do wglądu w trakcie wizji lokalnej. Dokumenty określone jako „niezbędne do realizacji zamówienia” o bliżej nieustalonym zakresie nie zostały udostępnione jako element dokumentacji zamówienia, lecz jedynie wskazane jako do wglądu w siedzibie Zamawiającego. Tym samym Zamawiający sporządził dokumenty zamówienia bez uwzględnienia wszystkich informacji niezbędnych do przygotowania i skalkulowania oferty, a także prowadzi postępowanie w sposób naruszający zasadę przejrzystości, równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji, skoro istotne informacje dotyczące realizacji zamówienia zostały pozostawione poza treścią SWZ i nie zostały przekazane wszystkim wykonawcom w jednakowy, pełny i trwały sposób;

2) 99 ust. 1, 2 i 4 Pzp w zw. z art. 23(1) Kodeksu Pracy oraz w zw. z art. 8 Pzp i art. 353(1) Kodeksu Cywilnego, a także art. 433 pkt 3 Pzp, art. 233 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 i art. 17 ust. 2 Pzp poprzez:

a) opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, oraz w sposób nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty w zakresie dotyczącym wymagania przejęcia pracownika od innego wykonawcy w trybie art. 23 (1) K.P., w przypadku którego Zamawiający nie tylko nie posiada żadnych wiarygodnych informacji odnośnie warunków zatrudnienia wskazanej w SWZ osoby (co stanowi istotny element kalkulacyjny ceny) lecz także żadnych narzędzi pozwalających na zagwarantowanie wykonawcy, że warunki te do momentu planowanego przejęcia nie ulegną zmianie - co narusza zasadę jednoznaczności opisu przedmiotu zamówienia i przejrzystości postępowania oraz zasadę niezmienności treści oferty,

b) wypaczenie istoty postanowień art. 23(1) KP i zobowiązanie do przejęcia jednego pracownika w sytuacji, w której przepis ten mówi o przejęciu zakładu pracy lub jego zorganizowanej części na nowego pracodawcę a

narzucanie przejęcia jednej takiej osoby przy tak rozbudowanej etatyzacji z pewnością dyspozycji tego przepisu nie wypełnia,

- c) opisanie przedmiotu zamówienia w sposób naruszający swobodę umów poprzez zobowiązanie wykonawcy do wejścia w stosunek prawny z podmiotem trzecim, innym niż zamawiający, w dodatku konkurującym o uzyskanie zamówienia, dodatkowo na zasadach, których zamawiający nie jest w stanie określić na dzień składania ofert i zagwarantować ich niezmienności w dalszym toku postępowania i na moment podpisania umowy o zamówienie publiczne, co narusza zasadę przejrzystości postępowania i zasadę proporcjonalności,
- d) opisanie przedmiotu zamówienia w sposób naruszający uczciwą konkurencję i obowiązek wprowadzania wyłącznie takich wymagań, które mają związek z przedmiotem zamówienia i są proporcjonalne do jego celów poprzez wymaganie od wykonawcy przejęcia personelu innego wykonawcy - obecnie realizującego usługę u Zamawiającego, nie stanowiącego kadry Zamawiającego, co prowadzi do uprzywilejowania dotychczasowego wykonawcy, posiadającego wszelkie dane o warunkach wynagradzania tego personelu niezbędne do przygotowania wyceny oraz narzędzia gwarantujące niezbędność tych, co narusza zasadę uczciwej konkurencji i proporcjonalności. Ponadto, ponieważ wymagania te nie dotyczą kadry Zamawiającego zatem jako takie pozostają bez związku z przedmiotem i celami zamówienia
- e) nałożenie na wykonawcę odpowiedzialności za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi Zamawiający tj. obowiązku przejęcia kadry od podmiotu trzeciego innego niż Zamawiający – podczas gdy to Zamawiający, jeśli był zainteresowany kontynuowaniem zatrudnienia ww. osoby mógł zapewnić tzw. „zwrotne przejęcie pracownika” po zakończonym kontrakcie, a przerzucenie tego obowiązku na nowego wykonawcę jest nieuzasadnione;

zarzut ewentualny do pkt 2): 99 ust. 1, 2 i 4 Pzp w zw. z art. 23(1) Kodeksu Pracy oraz w zw. z art. 8 Pzp i art. 353(1) Kodeksu Cywilnego, a także art. 433 pkt 3 Pzp, art. 233 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 i art. 17 ust. 2 Pzp poprzez brak przedstawienia dokładnych danych aktualnych na dzień składania ofert dotyczących pracownika, który ma być przejęty niezbędnych do wyceny oferty w tym:

- a) dokładnej wysokości wszystkich składników wynagrodzenia brutto pracownika wraz ze szczegółową strukturą, w tym wynagrodzenia zasadniczego, premii oraz dodatków (w szczególności za pracę w porze nocnej, niedziele i święta) oraz wskazania średniej wartości składników zmiennych z okresu ostatnich 12 miesięcy,
- b) informacji o systemie i rozkładzie czasu pracy, w tym liczbie godzin pracy w porze nocnej, w niedziele i święta oraz przeciętnej liczbie godzin nadliczbowych,
- c) danych dotyczących absencji pracownika, w szczególności średniej liczby dni zwolnień lekarskich oraz innych nieobecności w okresie ostatnich 12 miesięcy,
- d) informacji o przysługującym wymiarze urlopu wypoczynkowego oraz liczbie dni urlopu zaległego na dzień planowanego przejęcia,
- e) wskazania wszystkich obowiązujących u dotychczasowego pracodawcy źródeł prawa pracy, w tym regulaminu wynagradzania, układu zbiorowego pracy lub innych porozumień, mających wpływ na warunki zatrudnienia i poziom wynagrodzenia,
- f) informacji o świadczeniach dodatkowych, w szczególności nagrodach jubileuszowych, odprawach (w tym emerytalnej lub rentowej) oraz innych świadczeniach wynikających z przepisów wewnętrznych,
- g) danych dotyczących okresu zatrudnienia u dotychczasowego pracodawcy oraz długości okresu wypowiedzenia,
- h) informacji o ewentualnych roszczeniach pracowniczych, postępowaniach sądowych, zajęciach komorniczych lub innych zobowiązaniach wynikających ze stosunku pracy,
- i) informacji o uczestnictwie pracownika w Pracowniczych Planach Kapitałowych oraz wysokości finansowanych składek,
- j) danych dotyczących ważności badań lekarskich oraz szkoleń BHP, a także obowiązków Wykonawcy w zakresie zapewnienia odzieży roboczej i środków ochrony indywidualnej.

3) art. 241 ust. 1, 2 i 3 oraz art. 240 ust. 1 i 2 oraz art. 242 oraz art. 245 w zw. z art. 436 pkt 4 lit. b) tiret drugi w zw. z art. 16 PZP i art. 17 ust. 2 PZP oraz art. 7 pkt 1 i 2 Pzp poprzez ustanowienie pozacenowego kryterium oceny ofert pn. „liczba etatów waloryzacyjnych” o wadze punktów 10,00%, które polega na punktowaniu ofert wykonawców, którzy zaoferują Zamawiającemu możliwość jak najniższej waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy w oparciu o art. 436 pkt 4 lit. b) tiret drugi PZP, co oznacza, że:

- a) kryterium to jest niezgodne z art. 436 pkt 4 lit. b) tiret drugi PZP, który nakłada na Zamawiającego obowiązek waloryzacji wynagrodzenia należnego wykonawcy w razie zaistnienia okoliczności mających wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę, a które następują na skutek zmian powszechnie obowiązującego prawa, zaś celem tego kryterium jest ograniczenie uprawnienia wykonawcy do waloryzacji wynagrodzenia w przypadku zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę;

- b) kryterium to w żaden sposób (w żadnym aspekcie) nie jest związane z przedmiotem zamówienia (jakością świadczonych usług), lecz dotyczy wyłącznie sposobu kalkulacji ceny przez wykonawców, którzy w zaoferowanej cenie oferty muszą uwzględnić wzrost kosztów realizacji zamówienia wynikających ze zmian wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę w toku realizacji całego zamówienia (28 miesięcy), które to koszty na etapie składania ofert nie są znane,
- c) kryterium to jest niemierzalne, bowiem z uwagi na fakt, że na etapie składania ofert nie są znane wysokości zmian wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, które zostaną wprowadzone przepisami prawa w toku realizacji całego zamówienia, nie wiadomo jaką kwotę realnie Zamawiający „zaoszczędzi” w przypadku, gdy wykonawcy w swoich ofertach zadeklarują minimalną liczbę etatów waloryzacyjnych, jednocześnie nie wiadomo jaką kwotę wykonawcy muszą wkalkulować w cenę oferty, jeśli będą chcieli uzyskać maksymalną liczbę punktów w kryterium pozacenowym, a jednocześnie uzyskać rentowność zamówienia;
- d) kryterium to jest niemierzalne także z uwagi na okoliczności wskazane w lit. c), istnieje ryzyko uzyskania ofert nieporównywalnych, w tym ofert dumpingowych w niniejszym postępowaniu, bowiem każdy z wykonawców, który zadeklaruje minimalną liczbę etatów, może założyć i wkalkulować inny poziom zabezpieczenia swojej oferty;
- a przez to kryterium to również zostało określone w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawcy, naruszający zasady przejrzystości i proporcjonalności. Zastosowane kryterium pozostaje bez wpływu na jakość zamówienia oraz jest wprost sprzeczne z zasadami określania kryteriów oceny ofert wskazanych w PZP jak również prowadzi do ograniczenia konkurencji poprzez nieuzasadnione uprzywilejowanie określonego kręgu wykonawców, którzy poniosą większe ryzyko kalkulacyjne. Takie sformułowanie kryterium stanowi także naruszenie zasady uzyskania najlepszych efektów zamówienia w stosunku do poniesionych nakładów i uzyskania usług najlepszej jakości w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na realizację zamówienia, gdyż nieuzasadnione ograniczenie konkurencji ogranicza liczbę możliwych do uzyskania w postępowaniu korzystnych ekonomicznie ofert.
- zarzut ewentualny: w sytuacji, gdy Zamawiający dokona otwarcia ofert bez dokonania modyfikacji SWZ zgodnych z żądaniami Odwołania - zarzut naruszenia art. 255 pkt 6 Pzp, z uwagi na obarczenie postępowania niemożliwą do usunięcia wadą z uwagi na nieprawidłowe ukształtowanie warunków udziału w postępowaniu”.

Odwołujący1 wniósł o:

- „1. nakazanie Zamawiającemu zmiany SWZ poprzez uzupełnienie opisu przedmiotu zamówienia udostępnionego na platformie zakupowej o wszystkie wymagane dokumenty niezbędne do sporządzenia oferty w tym wymagania wynikające z zarządzeń, procedur i instrukcji, które są niezbędne do realizacji zamówienia i mają być udostępniane w czasie wizji lokalnej oraz nakazanie Zamawiającemu jednoznacznego wskazania, które z opublikowanych zarządzeń, procedur i instrukcji będą wiążące dla wykonawcy przy realizacji zamówienia,
2. nakazanie Zamawiającemu wykreślenia postanowień zawartych w Rozdziale XXI ust. 4 OPZ dot. przejścia pracownika od obecnego wykonawcy w trybie art. 23(1) KP, ewentualnie:
nakazanie Zamawiającemu przedstawienia dokładnych danych aktualnych na dzień składania ofert dotyczących pracownika, który ma być przejęty niezbędnymi do wyceny oferty w tym podanie:
 - a) dokładnej wysokości miesięcznego wynagrodzenia brutto pracownika wraz ze szczegółową strukturą wszystkich jego składników, w tym wynagrodzenia zasadniczego, premii oraz dodatków (w szczególności za pracę w porze nocnej, niedziele i święta) oraz wskazania średniej wartości składników zmiennych z okresu ostatnich 12 miesięcy,
 - b) informacji o systemie i rozkładzie czasu pracy, w tym liczbie godzin pracy w porze nocnej, w niedziele i święta oraz przeciętnej liczbie godzin nadliczbowych,
 - c) danych dotyczących absencji pracownika, w szczególności średniej liczby dni zwolnień lekarskich oraz innych nieobecności w okresie ostatnich 12 miesięcy,
 - d) informacji o przysługującym wymiarze urlopu wypoczynkowego oraz liczbie dni urlopu zaległego na dzień planowanego przejścia,
 - e) wskazania wszystkich obowiązujących u dotychczasowego pracodawcy źródeł prawa pracy, w tym regulaminu wynagradzania, układu zbiorowego pracy lub innych porozumień, mających wpływ na warunki zatrudnienia i poziom wynagrodzenia,
 - f) informacji o świadczeniach dodatkowych, w szczególności nagrodach jubileuszowych, odprawach (w tym emerytalnej lub rentowej) oraz innych świadczeniach wynikających z przepisów wewnętrznych,
 - g) danych dotyczących okresu zatrudnienia u dotychczasowego pracodawcy oraz długości okresu wypowiedzenia,
 - h) informacji o ewentualnych roszczeniach pracowniczych, postępowaniach sądowych, zajęciach komorniczych lub

innych zobowiązaniach wynikających ze stosunku pracy,

i) informacji o uczestnictwie pracownika w Pracowniczych Planach Kapitałowych oraz wysokości finansowanych składek,

j) danych dotyczących ważności badań lekarskich oraz szkoleń BHP, a także obowiązków Wykonawcy w zakresie zapewnienia odzieży roboczej i środków ochrony indywidualnej,

3. nakazanie Zamawiającemu wykreślenia kryterium „liczba etatów waloryzacyjnych” i ustanowienie 100% dla kryterium cenowego oraz dostosowanie postanowień wzoru umowy dot. waloryzacji do tej zmiany poprzez wskazanie, że waloryzacja dot. zmiany wynagrodzenia zarówno osób zatrudnionych w oparciu o umowy o pracę jak i o umowy cywilnoprawne wszystkich, realizujących umowę,

4. nakazanie Zamawiającemu wyznaczenia terminu składania ofert wynoszącego minimum 30 dni od dnia opublikowania zmian SWZ uwzględniających wszystkie żądania niniejszego odwołania, a także odpowiedniej zmiany terminu otwarcia ofert oraz terminu związania ofertą,

5. w przypadku otwarcia ofert przed wydaniem wyroku przez KIO, nakazanie Zamawiającemu unieważnienia postępowania jako obciążonego nieusuwalną wadą.”.

a także o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

Postępowaniu odwoławczemu toczącemu się w wyniku wniesienia Odwołania¹ nadano sygn. akt KIO 3507/26.

Zamawiający w odpowiedzi na Odwołanie¹ oświadczył, że „1. Uznaję odwołanie w zakresie zarzutu nr 1 dotyczącego przedstawienia dokumentacji w trakcie wizji lokalnej. Zamawiający zamieści ta dokumentację na stronie postępowania. 2. w zakresie pozostałych zarzutów wnoszę o oddalenie odwołania”. Ponadto Zamawiający wniósł o zasądzenie od Odwołującego na rzecz Zamawiającego uzasadnionych kosztów postępowania.

17 lipca 2026 r. wykonawca Hospital Service spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu (dalej jako „Odwołujący²”) wniósł odwołanie (dalej jako „Odwołanie²”) wobec treści dokumentów zamówienia w Postępowaniu.

Odwołujący² zarzucił naruszenie:

„1) art. 436 pkt 4 lit. b), art. 241, art. 16 i 17 Ustawy w zw. z art. 5 i art. 353(1) i art. 58 § 1 i 2 ustawy Kodeks cywilny (dalej kc) poprzez sformułowanie treści postanowień dokumentów zamówienia (wzoru umowy) dotyczących zasad zmiany wynagrodzenia wykonawcy w przypadku wystąpienia okoliczności wskazanych w art. 436 pkt 4 lit. b) Ustawy i treści kryterium oceny ofert Liczba etatów waloryzacyjnych stanowiącej immamentną część w ww. zasad, których celem i skutkiem jest zdjęcie z Zamawiającego obowiązku adekwatnej/odpowiedniej aktualizacji wynagrodzenia wykonawcy poprzez przynajmniej częściowe uwolnienie Zamawiającego od obowiązku zmiany wynagrodzenia wykonawcy w okolicznościach wskazanych w ww. art. 436 pkt 4 lit. b) Ustawy i zlimitowanie dopuszczalnej wysokości zmiany wynagrodzenia wykonawcy podczas, gdy stosowanie przepisu art. 436 pkt 4 lit. b) Ustawy w zamówieniu oraz w realizacji umowy nie może być częściowo lub w całości zniesione w drodze postanowienia zawartego SWZ, gdyż jest to przepis ius cogens oraz dlatego, że jest to sprzeczne z celem ww. przepisu a czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest bezwzględnie nieważna (art. 58 ust. 1 Kodeksu cywilnego);

2) art. 436 pkt 4 lit. b), art. 16 i 17 Ustawy w zw. z art. 5 i art. 353(1) i art. 58 § 1 i 2 ustawy Kodeks cywilny (dalej kc) poprzez sformułowanie treści postanowień kontraktowanych uniemożliwiających uzyskanie przez wykonawcę zmiany wynagrodzenia adekwatnej do zmienionych kosztów wykonania zamówienia na podstawie art. 436 pkt 4 lit. b) Ustawy tj. na sformułowaniu zasad zmiany wynagrodzenia wykonawcy, których celem i skutkiem jest przynajmniej częściowe uwolnienie Zamawiającego od obowiązku zmiany wynagrodzenia wykonawcy w okolicznościach wskazanych w ww. art. 436 pkt 4 lit. b) Ustawy i zlimitowanie dopuszczalnej wysokości zmiany wynagrodzenia wykonawcy poprzez wprowadzenie do wzoru umowy:

a) fikcyjnego wskaźnika zatrudnienia kadr realizacyjnych - tzw. „etatu waloryzacyjnego” w oparciu, o który ma być dokonywana zmiana wynagrodzenia wykonawcy;

b) postanowień wyłączających zmianę wynagrodzenia oraz liczby etatów waloryzacyjnych w przypadku zmiany powierzchni objętej usługą do poziomu $\pm 10\%$;

c) sztywnego współczynnika 1,1 który będzie stosowany do przeliczenia wysokości obniżenia/podwyższenia wynagrodzenia wykonawcy w przypadku zmiany:

- zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub ubezpieczenie zdrowotne;

- zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. z 2026 r. poz. 192);

d) zastrzeżenia, że zmiana wynagrodzenia wykonawcy jest dopuszczalna od upływu jednego roku obowiązywania umowy i od dnia wejścia w życie zmian, pomimo, że na dzień złożenia oferty wyznaczony w SWZ (17.08.2026 r.) nie będą znane nowe przepisy w sprawie wysokości płac minimalnych a sam termin rozpoczęcia realizacji

umowy został zaplanowany na 01.12.2026 r.; podczas, gdy zmiana ww. wynagrodzenia powinna być dokonywana w takim stopniu oraz w takim zakresie, w jakim wynika to ze zmiany przepisów oraz w jakim dotyczy danego wykonawcy, tj. z uwzględnieniem konkretnego (mierzalnego) wpływu zaistniałych zmian wysokości obciążeń publicznoprawnych na wzrost (lub też obniżenie) kosztów realizacji zamówienia przez danego wykonawcę a czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest bezwzględnie nieważna (art. 58 ust. 1 Kodeksu cywilnego);

3)art. 241, art. 16 i 17 Ustawy w zw. z art. 5 i art. 353(1) i art. 58 § 1 i 2 ustawy Kodeks cywilny (dalej kc) poprzez sformułowanie i opis kryterium oceny ofert Liczba etatów waloryzacyjnych, które nie odnosi się do przedmiotu zamówienia a którego rzeczywisty sens polega na skłonieniu wykonawcy – pod rygorem odrzucenia oferty - do złożenia nieważnego i nieskutecznego oświadczenia o zrzeczeniu prawa i w ten sposób zagwarantowaniu Zamawiającemu co najmniej częściowego wyłączenia stosowania art. 436 pkt 4 lit. b) Ustawy w realizacji umowy co jest niedozwolone, gdyż:

a)kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia;

b)normy ius cogens a taką jest przepis art. 436 pkt 4 lit. b) Ustawy nie mogą być wyłączone, ograniczone ani zmienione w drodze porozumienia stron, oświadczeń woli lub np. na skutek postanowień SWZ;

c)czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest bezwzględnie nieważna (art. 58 ust. 1 Kodeksu cywilnego).

4)art. 455 art. 431, art. 455 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 Ustawy oraz art. 8 Ustawy w zw. z art. 5 i art. 353(1) Kodeksu cywilnego poprzez nadużycie uprawnień Zamawiającego do określenia umownych obowiązków i uprawnień wykonawcy poprzez ustalenie w treści wzoru umowy zakazu zmiany wynagrodzenia wykonawcy, w przypadku, zwiększenia lub ograniczenia powierzchni objętej usługą o 10% i o każde kolejne 10%;

5)art. 8, art. 433 pkt 1-3, art. 99 ust. 1 i 2, art. 431, art. 16, art. 17 Ustawy w zw. z art. 5 i art. 353(1) kodeksu cywilnego w zw. z art. 473 § 1 k.c. w zw. z art. 483 k.c. w zw. z art. 484 § 2 k.c. oraz art. 58 kc poprzez ustanowienie w treści § 9 wzoru umowy mechanizmu naliczania kar umownych (helpdesk) umożliwiającego naliczanie kar za okoliczności niezawinione przez wykonawcę, a tym samym opisanie okoliczności naliczenia kar umownych w sposób sprzeczny z właściwością wzajemnego stosunku zobowiązaniowego, powodujące rażąco nierównowagę stron stosunku cywilnoprawnego oraz naruszające zasady prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji;

ewentualnie – na wypadek, gdyby do otwarcia ofert doszło przez rozstrzygnięciem niniejszego postępowania odwoławczego

6)art. 255 pkt 6 art. 16, art. 17 Ustawy, poprzez otwarcie ofert i prowadzenie postępowania pomimo, że dokumenty zamówienia są niezgodne z Ustawą i zawierają postanowienia obciążane wadą bezwzględnej nieważności czynności prawnej, która to wada jest bezpośrednią przyczyną bezwzględnej nieważności ofert złożonych w postępowaniu, skutkiem czego wszystkie oferty złożone w postępowaniu polegają odrzuceniu na podst. art. 226 ust. 1 pkt 4 Ustawy a postępowanie jest nieważne jako obarczone niemożliwą do usunięcia wadą o charakterze istotnym.”.

Odwołujący2 wniósł o „nakazanie Zamawiającemu dokonanie zmiany treści SWZ i ogłoszenia poprzez:

1)w zakresie zarzutu nr 1, 2, 3 – zmianę dokumentów zamówienia polegająca na usunięciu z tychże dokumentów:

a)postanowień zawartych § 13 ust. 2 - 13 wzoru umowy, że:

2.Strony przewidują możliwość zmiany wysokości wynagrodzenia Wykonawcy w przypadku, gdy:

a)dojdzie do zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,

b)zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne,

c)zmiany stawki podatku od towarów i usług, wprowadzonej odpowiednim aktem prawnym,

d)zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. poz. 2215 oraz z 2019 r. poz. 1074 i 1572)

- jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez Wykonawcę.

3.Zmiana umowy o której mowa w ust. 2 może dotyczyć tylko wysokości wynagrodzenia na przyszłość i może być zastosowana od upływu jednego roku obowiązywania umowy i od dnia wejścia w życie zmian, o których mowa w ust. 2.

4.Na potrzeby realizacji zmian wynagrodzenia przewidzianych w ust. 2 lit. a) przyjmuje się, że do realizacji zamówienia zaangażowany będzie personel we wskazanej przez Wykonawcę w ofercie liczbie pełnych etatów osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę z wynagrodzeniem minimalnym, lub na podstawie umów cywilno-prawnych z minimalną stawką godzinową. Jako jeden pełny etat rozumiana będzie praca, lub

świadczenie usług na podstawie umowy cywilnoprawnej w wymiarze 8 godzin na dobę, 40 godzin w tygodniu i 168 godzin w miesiącu. Tak rozumiany etat zwany będzie dalej też zwany „etatem waloryzacyjnym”.

5. Przewidziane w ust. 4 rozumienie etatu waloryzacyjnego ma znaczenie, z zastrzeżeniem ust. 8, jedynie na potrzeby dokonania ww. waloryzacji z ust. 2 lit. a) Nie stanowi ono, ani potwierdzenia ze strony Zamawiającego, czy choćby przyjęcia do wiadomości jakichkolwiek rzeczywistych kwestii organizacyjnych i funkcjonalnych związanych z wykonywaniem zamówienia. Liczba etatów waloryzacyjnych w szczególności nie potwierdza, niezbędnej minimalnej miary zatrudnienia, ani żadnej innej konkretnej struktury etatowej, czy organizacji świadczenia usługi, które leżą w gestii Wykonawcy.
 6. Z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w SWZ i umowie Wykonawca ma min. możliwość wykonywania zamówionej usługi mniejszą lub większą liczbą osób zatrudnionych w wymiarze czasu odpowiadających pełnemu etatowi, jak i może wprowadzić dowolne struktury zatrudnienia np. stanowiące kombinacje etatów i części etatów, umów o pracę i umów cywilno-prawnych. W każdym przypadku właściwym probierem prawidłowego wykonywania usługi jest stan porządku i czystości, w tym sanitarno-epidemiologicznej, jaki ma wynikać z prawidłowego wykonywania zawartej umowy w sprawie zamówienia publicznego.
 7. Przyjęta liczba etatów waloryzacyjnych będzie ulegała zmianom proporcjonalnie do zmiany przewidzianej do wykonania usługi powierzchni z tym, iż zmiany do +/- 10 % w stosunku do powierzchni początkowej nie skutkują zmianą liczby etatów waloryzacyjnych. Po dokonanej zmianie etatów waloryzacyjnych kolejna zmiana może nastąpić odpowiednio po kolejnym wzroście, lub spadku przewidzianej do utrzymania powierzchni o odpowiednio co najmniej +/- 10 % wielkości będącej podstawą ostatniej zmiany.
 8. Przyjęta liczba etatów waloryzacyjnych będzie również podstawą zmian wynagrodzenia Wykonawcy przewidzianych w ust. 2 lit. b i d) po przeliczeniu jej wskaźnikiem 1,1 (jeden i jedna dziesiąta).
 9. W przypadku zmiany, o której mowa w ust. 2 lit. c) wynagrodzenie Wykonawcy ulegnie zmianie o wartość wzrostu całkowitego kosztu Wykonawcy, jaka, będzie on zobowiązany dodatkowo ponieść w celu uwzględnienia tej zmiany, przy zachowaniu dotychczasowej kwoty netto wynagrodzenia osób bezpośrednio wykonujących zamówienie na rzecz Zamawiającego.
 10. Zmiana wartości umowy może nastąpić na pisemny wniosek Wykonawcy.
 11. Wykonawca złoży powyższy wniosek z co najmniej 30 - dniowym wyprzedzeniem wobec postulowanej daty obowiązywania nowej ceny.
 12. W wypadku zmiany, o której mowa w ust. 2 lit. c) wartość netto wynagrodzenia Wykonawcy nie zmieni się, a określona w aneksie wartość brutto wynagrodzenia zostanie wyliczona na podstawie nowych przepisów.
 13. Wynagrodzenie Wykonawcy będzie ulegać zmianom wraz ze wprowadzanymi zgodnie z § 4 ust. 2 zmianami powierzchni objętych realizowaną przez Wykonawcę usługą i stosownie do wyliczenia przewidzianego w § 8 ust. 2 umowy z tym, iż zmiany w granicach do +/- 10 % w stosunku do powierzchni początkowej nie skutkują jednak taką zmianą wynagrodzenia Wykonawcy. Po dokonanej zmianie wynagrodzenia wynikającej ze zmiany powierzchni objętych realizowaną usługą kolejna zmiana wynagrodzenia może nastąpić odpowiednio po kolejnym wzroście, lub spadku przewidzianej do utrzymania powierzchni o odpowiednio co najmniej +/- 10 % wielkości będącej podstawą ostatniej zmiany.
- b) postanowień rozdz. XVIII Kryteria i sposób oceny ofert dotyczących – kryterium Liczba etatów waloryzacyjnych tj. postanowień: Kryteria oceny ofert Liczba etatów waloryzacyjnych – 10%

najmniejsza liczba etatów waloryzacyjnych
spośród nieodrzuconych ofert

Liczba etatów=
kryterium)
waloryzacyjnych

X 100 x 10% (waga

liczba etatów waloryzacyjnych
proponowana przez Wykonawcę

Wykonawca w ofercie podaje proponowaną przez siebie liczbę etatów waloryzacyjnych liczbą naturalną nie mniejszą jednak niż 100 i nie większą niż 300. Liczbę mniejszą niż 100 Zamawiający uznaje za niewskazaną (i na potrzeby oceny ofert i waloryzacji niebraną pod uwagę) , w szczególności ze względu uzyskanie przez Wykonawcę waloryzacji na odpowiednim poziomie. Liczba większą niż 300 oznacza natomiast uzyskanie poziomu waloryzacji w nadmiernej niezwiązanej z organizacją świadczenia usługi wysokości. Oferta Wykonawcy, który zaoferuje mniejszą niż 100, albo większą niż 300 liczbę etatów waloryzacyjnych zostanie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) Pzp odrzucona. Maksymalna liczba punktów w danym kryterium równa jest określonej wadze kryterium w %.

Cenę oferty należy obliczyć, uwzględniając całość wynagrodzenia wykonawcy za prawidłowe wykonanie

umowy. Wykonawca jest zobowiązany skalkulować cenę na podstawie opisu przedmiotu zamówienia, treści SWZ oraz projektowanych postanowień umowy.

i

c) zastąpienie ww. postanowień, postanowieniami zgodnymi z prawem tj.:

i.w zakresie dotyczącym postanowień określających zasady zmiany wynagrodzenia w przypadku wystąpienia okoliczności art. 436 pkt 4 lit. b) Ustawy - zastąpienie ww. wadliwych postanowień treścią, obowiązującą w dotychczasowej umowie na tożsame zamówienie tj.:

§ 13

1. Wszelkie zmiany warunków niniejszej umowy z zastrzeżeniem wymagają formy pisemnej w postaci aneksu – pod rygorem ich nieważności.

2. Strony przewidują możliwość zmiany wysokości wynagrodzenia Wykonawcy w przypadku, gdy:

a) dojdzie do zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,

b) zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne,

c) zmiany stawki podatku od towarów i usług, wprowadzonej odpowiednim aktem prawnym,

d) zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. poz. 2215 oraz z 2019 r. poz. 1074 i 1572)

- jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez Wykonawcę.

3. Zmiana umowy o której mowa w ust. 2 może dotyczyć tylko wysokości wynagrodzenia na przyszłość. Zmiana wysokości wynagrodzenia obowiązywać będzie od dnia wejścia w życie zmian, o których mowa w ust. 2.

4. Obowiązek wykazania, iż zmiany określone w ust. 2 lit. a) b) i d) mają wpływ na koszt wykonania zamówienia spoczywa na Wykonawcy. W przypadku powyższych zmian Wykonawca może wystąpić do Zamawiającego z wnioskiem o zmianę wynagrodzenia, przedkładając odpowiednie dokumenty potwierdzające zasadność złożenia takiego wniosku. Wykonawca winien wykazać, że zaistniała zmiana ma bezpośredni wpływ na koszty wykonania zamówienia oraz określić stopień, w jakim wpłynie ona na wysokość wynagrodzenia.

5. W przypadku zmiany, o której mowa w ust. 2 lit. a) wynagrodzenie Wykonawcy ulegnie zmianie o wartość wzrostu całkowitego kosztu Wykonawcy wynikającą ze zwiększenia wynagrodzeń osób bezpośrednio wykonujących zamówienie do wysokości aktualnie obowiązującego minimalnego wynagrodzenia, lub minimalnej stawki godzinowej, z uwzględnieniem wszystkich obciążeń publicznoprawnych od kwoty wzrostu minimalnego wynagrodzenia lub minimalnej stawki godzinowej, .

6. W przypadku zmiany, o której mowa w ust. 2 lit. b) i d) wynagrodzenie Wykonawcy ulegnie zmianie o wartość wzrostu całkowitego kosztu Wykonawcy, jaka, będzie on zobowiązany dodatkowo ponieść w celu uwzględnienia tej zmiany, przy zachowaniu dotychczasowej kwoty netto wynagrodzenia osób bezpośrednio wykonujących zamówienie na rzecz Zamawiającego.

7. Zmiana wartości umowy może nastąpić na pisemny wniosek Wykonawcy.

8. Wykonawcałoży powyższy wniosek z co najmniej 30 - dniowym wyprzedzeniem wobec postulowanej daty obowiązywania nowej ceny.

9. Za wyjątkiem sytuacji o której mowa w ust. 2 lit. c), wprowadzenie zmian wysokości wynagrodzenia wymaga uprzedniego złożenia przez Wykonawcę dokumentu zawierającego:

10. wyliczenie wysokości dodatkowych kosztów wynikających z wprowadzonych zmian, o których mowa w ust. 2 lit. a), b) i d) i propozycję zmian wynagrodzenia umownego,

11. wyjaśnienie wpływu zmian określonych w ust. 2 lit. a), b) i d) na koszty wykonywania zamówienia.

12. Podstawą wyliczeń wielkości zmian określonych w ust. 2 lit. a), b) i d) będzie średniomiesięczne zatrudnienie osób wykonujących obowiązki na podstawie umowy o pracę, umowy zlecenia, lub innej umowy cywilnoprawnej wynagradzanych za minimalnym wynagrodzeniem za pracę, lub minimalną stawką godzinową, obliczone na podstawie danych załączanych każdorazowo do faktury Wykonawcy zgodnie z § 8 ust. 9, przyjęte z poprzedniego roku kalendarzowego.

13. W wypadku zmiany, o której mowa w ust. 2 lit. c) wartość netto wynagrodzenia Wykonawcy nie zmieni się, a określona w aneksie wartość brutto wynagrodzenia zostanie wyliczona na podstawie nowych przepisów.

ii.w zakresie dotyczącym postanowień o kryterium oceny ofert Liczba etatów waloryzacyjnych - zastąpienie ww. wadliwego kryterium oceny ofert, kryterium jakościowym o treści i opisie zgodnym z Ustawą tj. np.:

zastosowanie kryterium Koncepcja wykonania usługi; lub kryterium Elektroniczna aplikacja monitorująca realizację usługi albo zastąpienie ww. wadliwego kryterium zastosowanym w poprzednim postępowaniu na tożsame zamówienie tj.:

Termin płatności w ofercie badanej

Kryterium nr 2 ----- x 100 pkt. x znaczenie kryterium - 40 %

Najdłuższy zaoferowany termin płatności spośród ofert nie odrzuconych

Minimalny termin płatności wymagany przez Zamawiającego wynosi 30 dni. Maksymalny termin płatności, który może być zaoferowany wynosi 60 dni. (Podstawa prawna art. 8 ust. 2 ustawy z dnia 08 marca 2013 r. o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych (Dz. U.2023.1790 t.j.) Termin należy podać w dniach liczbą naturalną. Zaoferowany termin płatności powinien zawierać się w przedziale zgodnym z wskazaniem zamieszczonym w formularzu Oferty (Załącznik Nr 1 do SWZ). W przypadku podania terminu powyżej 60 dni do oceny zostanie przyjęta maksymalna wartość 60 dni i związana z nią punktacja. Wykonawcy, który w ofercie cenowej nie wpisze zaoferowanego terminu płatności Zamawiający przyjmie termin 30 dni i związaną z nim punktacją. Termin płatności będzie liczony od chwili wskazanej we wzorze umowy (Załącznik Nr 6 do SWZ).

- 2)w zakresie zarzutu nr 4 – całkowite usunięcie z dokumentacji zamówienia zastrzeżenie, że: Wynagrodzenie Wykonawcy będzie ulegać zmianom wraz ze wprowadzanymi zgodnie z § 4 ust. 2 zmianami powierzchni objętych realizowaną przez Wykonawcę usługą i stosownie do wyliczenia przewidzianego w § 8 ust. 2 umowy z tym, iż zmiany w granicach do +/- 10 % w stosunku do powierzchni początkowej nie skutkują jednak taką zmianą wynagrodzenia Wykonawcy. Po dokonanej zmianie wynagrodzenia wynikającej ze zmiany powierzchni objętych realizowaną usługą kolejna zmiana wynagrodzenia może nastąpić odpowiednio po kolejnym wzroście, lub spadku przewidzianej do utrzymania powierzchni o odpowiednio co najmniej +/- 10 % wielkości będącej podstawą ostatniej zmiany. (§13 ust. 13 wzoru umowy).
- 3)w zakresie zarzutu nr 5: zmianę dokumentów zamówienia polegającą na przywróceniu w aktualnym postępowaniu o zamówienie procedury naprawczej funkcjonującej w dotychczasowej umowie albo zastosowanie równoważnego rozwiązania, zgodnie z którym Wykonawca będzie miał możliwość niezwłocznego usunięcia stwierdzonego uchybienia, a kara umowna będzie mogła zostać naliczona wyłącznie w przypadku braku podjęcia działań naprawczych lub powtarzających się naruszeń, zgodnie z poniższą propozycją, tj. dodanie np. procedury o treści:
- 1.Stwierdzenie uchybienia przez Zamawiającego skutkuje niezwłocznym poinformowaniem o tym Wykonawcy za pośrednictwem systemu helpdesk lub poczty elektronicznej.
 - 2.Wykonawca jest uprawniony do niezwłocznego podjęcia działań naprawczych oraz przedstawienia wyjaśnień dotyczących zgłoszonego uchybienia.
 - 3.W przypadku skutecznego usunięcia uchybienia występującego po raz pierwszy, w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego, nie krótszym niż 2 godziny od chwili zgłoszenia, uznaje się, że usługa została wykonana należycie i nie nalicza się kary umownej.
 - 4.Kara umowna może zostać naliczona wyłącznie w przypadku:
 - nieusunięcia uchybienia w wyznaczonym terminie,
 - odmowy usunięcia uchybienia,
 - ponownego wystąpienia tego samego rodzaju uchybienia w tej samej lokalizacji lub zakresie usług w okresie realizacji umowy,
 - uchybień, których z uwagi na ich charakter nie można usunąć.
 - 5.Przed naliczeniem kary umownej Zamawiający przekaze Wykonawcy informację o zakwalifikowaniu uchybienia jako podstawy naliczenia kary oraz umożliwi złożenie wyjaśnień w terminie 2 dni roboczych. Zamawiający rozpatrzy wyjaśnienia przed sporządzeniem protokołu miesięcznego stanowiącego podstawę naliczenia kary.
 - 6.Zgłoszenia z systemu helpdesk stanowią jedynie podstawę do wszczęcia postępowania wyjaśniającego i nie mogą stanowić wyłącznej podstawy naliczenia kary umownej."

w zakresie zarzutu ewentualnego

4)unieważnienie postępowania."

Postępowaniu odwoławczemu toczącego się w wyniku wniesienia Odwołania² nadano sygn. akt KIO 3516/26.

Zamawiający w odpowiedzi na Odwołanie² oświadczył, że „1. Uznaję odwołanie w zakresie zarzutu : a) dotyczącego postanowień wyłączających zmianę wynagrodzenia w przypadku zmiany powierzchni objętej usługą do poziomu ±10% , w ten sposób, że postanowienia te będą usunięte z SWZ2. dotyczącego postanowień wyłączających zmianę liczby etatów waloryzacyjnych w przypadku zmiany powierzchni objętej usługą do poziomu ±10%; w ten sposób, że zmiana ta będzie odniesiona do poziomu ±3%; 3. w pozostałym zakresie wnoszę o oddalenie odwołania w całości”. Ponadto Zamawiający wniósł o zasądzenie od Odwołującego na rzecz Zamawiającego uzasadnionych kosztów postępowania.

W zakresie mającym istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający prowadzi Postępowanie z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych w trybie przetargu nieograniczonego. Wartość zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 7 lipca 2026 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 467858-2026.

W rozdziale XVIII specyfikacji warunków zamówienia w Postępowaniu (dalej jako „SWZ”) określono „Przy wyborze oferty Zamawiający będzie się kierował następującym kryterium i ich znaczeniem: KRYTERIUM RANGA 1. Cena 90 % 2. Liczba etatów waloryzacyjnych 10% (...) 2. Liczba etatów waloryzacyjnych – 10%

najmniejsza liczba etatów waloryzacyjnych
spośród nieodrzuconych ofert

Liczba etatów = ----- x 100 x 10 % (waga kryterium)

Waloryzacyjnychliczba etatów waloryzacyjnych
proponowana przez Wykonawcę

Wykonawca w ofercie podaje proponowaną przez siebie liczbę etatów waloryzacyjnych liczbą naturalną nie mniejszą jednak niż 100 i nie większą niż 300. Liczbę mniejszą niż 100 Zamawiający uznaje za niewskazaną (i na potrzeby oceny ofert i waloryzacji niebraną pod uwagę) , w szczególności ze względu uzyskanie przez Wykonawcę waloryzacji na odpowiednim poziomie. Liczba większą niż 300 oznacza natomiast uzyskanie poziomu waloryzacji w nadmiernej niezwiązanej z organizacją świadczenia usługi wysokości. Oferta Wykonawcy, który zaoferuje mniejszą niż 100, albo większą niż 300 liczbę etatów waloryzacyjnych zostanie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) Pzp odrzucona. Maksymalna liczba punktów w danym kryterium równa jest określonej wadze kryterium w %. (...)”.

W rozdziale XXI ustęp 4 opisu przedmiotu zamówienia, stanowiącego załącznik nr 2 do SWZ (dalej jako „OPZ”) określono „Wykonawca zobowiązuje się do przejęcia na zasadach określonych art. 23 Kodeksu Pracy 1 pracownika zatrudnionego przez konsorcjum firm Impel Facility Services Sp. z o.o., Optima Cleaning Sp z o.o., Optima Care Sp. z o.o., Hospital Service Sp z o.o. (na dzień ogłoszenia przetargu) w pełnym wymiarze etatu, wykonujących zadania w zakresie sprzątania na terenie zamawiającego, na stanowisku salowego (dane na dzień 04.02.2026 r.). 4.1. Pracownik jest zatrudniony na czas nieokreślony. 4.2. Średnie miesięczne wynagrodzenie nie przekracza minimalnego wynagrodzenia. 4.3. W roku 2029 pracownik osiągnie wiek emerytalny. 4.4. Przewidywany termin przejęcia pracownika przez Wykonawcę nastąpi niezwłocznie po podpisaniu umowy, z chwilą rozpoczęcia jej realizacji. 4.5. Ogólny staż pracy: 39 lat. 4.6. Daty urodzenia: 16-05-1964. 4.7. Brak stopnia niepełnosprawności. 4.8. Brak dodatku stażowego. Zamawiający zobowiązuje się do ponownego zatrudnienia przejętego pracownika w razie rozwiązania kontraktu. Pracownik nie ma ochrony przedemerytalnej.”.

W § 9 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ, Zamawiający określił „1. Strony postanawiają, że z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków umownych rozliczać się będą również poprzez stosowanie kar umownych. 2. Podstawą do określenia wysokości kary umownej będzie miesięczna ilość procentów karnych. Personel medyczny w jednostkach medycznych oraz wyznaczeni pracownicy części administracyjnej zgłaszają przypadki nienależytego wykonania umowy, zgodnie z katalogiem w ust. 4, w systemie helpdesk lub w przypadku awarii systemu – drogą mailową 3. Po wygenerowaniu raportów z systemu helpdesk za rozliczany miesiąc, pracownik Działu Administracyjno- Gospodarczego na podstawie raportów przypisze procenty karne (zgodnie z ustalonym katalogiem umownym) za wystąpienie danego przewinienia w rozpatrywanym miesiącu rozliczeniowym. Każde zgłoszenie będzie przez Zamawiającego rozpatrywane i kwalifikowane do poszczególnych rodzajów kar umownych indywidualnie. Zamawiający przedstawi Wykonawcy podsumowanie wskazanych czynności w postaci protokołu miesięcznego. Kwota kary umownej stanowić będzie iloczyn łącznego procentu karnego wskazanego w protokole miesięcznym za dany okres rozliczeniowy i wartości brutto za usługi za miesiąc, którego protokół dotyczy. Kwota powyższa będzie pomniejszać fakturę za dany miesiąc rozliczeniowy. 4. Zamawiający może przyznawać procenty karne za każdorazowe wystąpienie w danym miesiącu: 1) nieprawidłowości w utrzymaniu czystości- 0,1% 2) niewłaściwych wyników mikrobiologicznych- 0,5% 3) nieprawidłowości przy wykonywaniu czynności związanych z transportem- 0,1% 4) nieprawidłowości przy wykonywaniu obowiązków związanych z czynnościami pomocniczymi i dystrybucją posiłków - 0,1% 5) nieprawidłowości w zabezpieczaniu sprzętów, środków, materiałów, mopów, odzieży roboczej, itp. niezbędnych do realizacji umowy oraz w spełnieniu wymagań dotyczących pracowników Wykonawcy – 0,5% 6) naruszenia przepisów i procedur obowiązujących w szpitalu, powiązanych z wykonywaną usługą, niespełnienie wymogów formalnych regulowanych umową związanych z kontrolą i nadzorem, brakiem szkoleń, niespełnienie innych wymogów umownych poza wskazanymi powyżej, również tych wszystkich wynikających z obowiązku dokumentowania, itp. - 0,5% 7) niewykonanie zadań w czasie powyżej 2 godzin od umownego czasu ich wykonania, wynikające z braku pracownika na stanowisku pracy- 0,5% 8) każde inne nienależyte wykonanie obowiązków umownych (w sytuacji, gdy zdarzenie uzasadniające naliczenie kary ma charakter ciągły to za jeden przypadek naruszenia będzie traktowane zdarzenie występujące w

czasie 12 godzin; każde rozpoczęcie 12 godzin uważa się za pełne)- 0,1% 9) zaniedbania stwierdzone przez Zespół Kontroli Zakażeń Szpitalnych – 0,5% 10) każdy przypadek, gdy personel nie będzie przygotowany do pracy zgodnie z wymogami standardu KZ1.2 (tj. zasada nic poniżej łokcia, paznokcie krótkie, bez lakieru itp..) – 0,1% (...)."

W § 13 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ, określono „(...) 2. Strony przewidują możliwość zmiany wysokości wynagrodzenia Wykonawcy w przypadku, gdy: a) dojdzie do zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, b) zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, c) zmiany stawki podatku od towarów i usług, wprowadzonej odpowiednim aktem prawnym, d) zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. poz. 2215 oraz z 2019 r. poz. 1074 i 1572) - jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez Wykonawcę. 3. Zmiana umowy o której mowa w ust. 2 może dotyczyć tylko wysokości wynagrodzenia na przyszłość i może być zastosowana od upływu jednego roku obowiązywania umowy i od dnia wejścia w życie zmian, o których mowa w ust. 2. 4. Na potrzeby realizacji zmian wynagrodzenia przewidzianych w ust. 2 lit. a) przyjmuje się, że do realizacji zamówienia zaangażowany będzie personel we wskazanej przez Wykonawcę w ofercie liczbie pełnych etatów osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę z wynagrodzeniem minimalnym, lub na podstawie umów cywilno-prawnych z minimalną stawką godzinową. Jako jeden pełny etat rozumiana będzie praca, lub świadczenie usług na podstawie umowy cywilnoprawnej w wymiarze 8 godzin na dobę, 40 godzin w tygodniu i 168 godzin w miesiącu. Tak rozumiany etat zwany będzie dalej też zwany „etatem waloryzacyjnym”. 5. Przewidziane w ust. 4 rozumienie etatu waloryzacyjnego ma znaczenie, z zastrzeżeniem ust. 8, jedynie na potrzeby dokonania ww. waloryzacji z ust. 2 lit. a) Nie stanowi ono, ani potwierdzenia ze strony Zamawiającego, czy choćby przyjęcia do wiadomości jakichkolwiek rzeczywistych kwestii organizacyjnych i funkcjonalnych związanych z wykonywaniem zamówienia. Liczba etatów waloryzacyjnych w szczególności nie potwierdza, niezbędnej minimalnej miary zatrudnienia, ani żadnej innej konkretnej struktury etatowej, czy organizacji świadczenia usługi, które leżą w gestii Wykonawcy. 6. Z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w SWZ i umowie Wykonawca ma min. możliwość wykonywania zamówionej usługi mniejszą lub większą liczbą osób zatrudnionych w wymiarze czasu odpowiadających pełnemu etatowi, jak i może wprowadzić dowolne struktury zatrudnienia np. stanowiące kombinacje etatów i części etatów, umów o pracę i umów cywilno-prawnych. W każdym przypadku właściwym probierzem prawidłowego wykonywania usługi jest stan porządku i czystości, w tym sanitarno-epidemiologicznej, jaki ma wynikać z prawidłowego wykonywania zawartej umowy w sprawie zamówienia publicznego. 7. Przyjęta liczba etatów waloryzacyjnych będzie ulegała zmianom proporcjonalnie do zmiany przewidzianej do wykonania usługi powierzchni z tym, iż zmiany do +/- 10 % w stosunku do powierzchni początkowej nie skutkują zmianą liczby etatów waloryzacyjnych. Po dokonanej zmianie etatów waloryzacyjnych kolejna zmiana może nastąpić odpowiednio po kolejnym wzroście, lub spadku przewidzianej do utrzymania powierzchni o odpowiednio co najmniej +/- 10 % wielkości będącej podstawą ostatniej zmiany. 8. Przyjęta liczba etatów waloryzacyjnych będzie również podstawą zmian wynagrodzenia Wykonawcy przewidzianych w ust. 2 lit. b i d) po przeliczeniu jej wskaźnikiem 1,1 (jeden i jedna dziesiąta). 9. W przypadku zmiany, o której mowa w ust. 2 lit. c) wynagrodzenie Wykonawcy ulegnie zmianie o wartość wzrostu całkowitego kosztu Wykonawcy, jaka, będzie on zobowiązany dodatkowo ponieść w celu uwzględnienia tej zmiany, przy zachowaniu dotychczasowej kwoty netto wynagrodzenia osób bezpośrednio wykonujących zamówienie na rzecz Zamawiającego. 10. Zmiana wartości umowy może nastąpić na pisemny wniosek Wykonawcy. 11. Wykonawca złoży powyższy wniosek z co najmniej 30 - dniowym wyprzedzeniem wobec postulowanej daty obowiązywania nowej ceny. 12. W wypadku zmiany, o której mowa w ust. 2 lit. c) wartość netto wynagrodzenia Wykonawcy nie zmieni się, a określona w aneksie wartość brutto wynagrodzenia zostanie wyliczona na podstawie nowych przepisów. 13. Wynagrodzenie Wykonawcy będzie ulegać zmianom wraz ze wprowadzanymi zgodnie z § 4 ust. 2 zmianami powierzchni objętych realizowaną przez Wykonawcę usługą i stosownie do wyliczenia przewidzianego w § 8 ust. 2 umowy z tym, iż zmiany w granicach do +/- 10 % w stosunku do powierzchni początkowej nie skutkują jednak taką zmianą wynagrodzenia Wykonawcy. Po dokonanej zmianie wynagrodzenia wynikającej ze zmiany powierzchni objętych realizowaną usługą kolejna zmiana wynagrodzenia może nastąpić odpowiednio po kolejnym wzroście, lub spadku przewidzianej do utrzymania powierzchni o odpowiednio co najmniej +/- 10 % wielkości będącej podstawą ostatniej zmiany. 14. Stosowanie do art. 439 Pzp Strony przyjmują : a) poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów : minimum 10 % w stosunku do danych z ubiegłego roku kalendarzowego, b) początkowy termin ustalenia zmiany wynagrodzenia : luty/marzec 2027, c) sposób ustalania zmiany wynagrodzenia: w oparciu o roczny wskaźnik zmiany cen towarów i usług konsumpcyjnych ogłaszany przez GUS, d) sposób określenia wpływu zmiany ceny materiałów lub kosztów na koszt wykonania zamówienia : w granicach wskaźnika z lit. c) na podstawie wykazanych przez Wykonawcę kosztów zakupu materiałów na potrzeby wykonywania umowy, e) okresy, w których może następować zmiana wynagrodzenia wykonawcy; pierwszy kwartał 2027 i pierwszy kwartał 2028, f) maksymalna wartość zmiany wynagrodzenia, jaką

dopuszcza Zamawiający w efekcie zastosowania postanowień o zasadach wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia zgodnie z art. 439 Pzp : do 3 % (trzy procent) zaoferowanego wynagrodzenia brutto.”.

Ustalając stan faktyczny Izba oparła się na dokumentach znajdujących się w dokumentacji Postępowania.

Izba zważyła, co następuje:

Zamawiający prowadzi Postępowanie z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych w trybie przetargu nieograniczonego. Wartość zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 7 lipca 2026 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 467858-2026.

W świetle art. 505 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym „środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy”, Odwołującemu1 i Odwołującemu2 przysługiwało prawo do wniesienia odwołania. Izba nie stwierdziła przy tym, aby zachodziła którakolwiek z określonych w art. 528 Pzp okoliczności skutkujących odrzuceniem Odwołania1 bądź Odwołania2.

Zgodnie z art. 522 ust. 4 Pzp „w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego części zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze w części dotyczącej tych zarzutów, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca albo wykonawca, który przystąpił po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia tych zarzutów. W takim przypadku Izba rozpoznaje pozostałe zarzuty odwołania. Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu w zakresie uwzględnionych zarzutów.”, zaś stosownie do art. 568 pkt 3 Pzp, „Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku o którym mowa w art. 522”.

Zawarte w odpowiedzi na Odwołanie1 oświadczenie Zamawiającego „Uznaję odwołanie w zakresie zarzutu nr 1 dotyczącego przedstawienia dokumentacji w trakcie wizji lokalnej. Zamawiający zamieści ta dokumentację na stronie postępowania.” należało rozumieć jako oświadczenie o uwzględnieniu zarzutów przedstawionych w odwołaniu w części – w zakresie zarzutu naruszenia art. 99 ust. 1 i 2 w związku z art. 61 ust. 1 w związku z art. 134 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 16 pkt 1, 2 i 3 Pzp. W sytuacji, gdy Zamawiający złożył takie oświadczenie, a w postępowaniu odwoławczym o sygn. akt KIO 3507/26 po stronie Zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca, zaszły okoliczności wypełniające hipotezę normy wynikającej art. 522 ust. 4 Pzp, co uzasadniało umorzenie ww. postępowania w zakresie tego zarzutu.

Wobec powyższego postanowieniem zawartym w punkcie 1. wyroku orzeczono o umorzeniu postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3507/26 w zakresie ww. zarzutu, a Izba rozpoznała odwołanie w zakresie pozostałych zarzutów przedstawionych w Odwołaniu1.

25 sierpnia 2026 r. w trakcie posiedzenia Zamawiający oświadczył, że „uwzględni w sprawie KIO 3507/26 odwołanie w zakresie zarzutu ewentualnego do zarzutu z pkt. 2 w zakresie: - pkt I - wskazuje że pracownik nie uczestniczy w pracowniczych planach kapitałowych, - pkt J - badania lekarskie są ważne do 7 maja 2027 r., - pkt D - zaległego urlopu brak, do wykorzystania pozostało 19,75 dnia, - pkt A - brak dodatków stażowych - pkt F - nagród jubileuszowych”. W sytuacji, gdy oświadczenie to dotyczyło zarzutu naruszenia art. 99 ust. 1, 2 i 4 Pzp w związku z art. 23(1) ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (dalej jako „kp”) oraz w związku z art. 8 Pzp i art. 353(1) ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (dalej jako „kc”), a także art. 433 pkt 3 Pzp, art. 233 ust. 1 w związku z art. 16 pkt 1, 2 i 3 i art. 17 ust. 2 Pzp „poprzez brak przedstawienia dokładnych danych aktualnych na dzień składania ofert dotyczących pracownika, który ma być przejęty niezbędnymi do wyceny oferty”, stanowiącego zarzut ewentualnego wobec „zasadniczego” sformułowanego w pkt 2 Odwołania1 zarzutu naruszenia art. 99 ust. 1, 2 i 4 Pzp w związku z art. 23(1) kp oraz w związku z art. 8 Pzp i art. 353(1) kc, a także art. 433 pkt 3 Pzp, art. 233 ust. 1 w związku z art. 16 pkt 1, 2 i 3 i art. 17 ust. 2 Pzp, rzeczony zarzut „zasadniczy” Izba zobowiązana była rozpoznać, a wobec uwzględnienia Odwołania1 w jego zakresie umarzenie postępowania odwoławczego w zakresie zarzutu wobec niego ewentualnego było bezprzedmiotowe.

Zawarte w odpowiedzi na Odwołanie2 oświadczenie Zamawiającego „Uznaję odwołanie w zakresie zarzutu : a) dotyczącego postanowień wyłączających zmianę wynagrodzenia w przypadku zmiany powierzchni objętej usługą do poziomu $\pm 10\%$, w ten sposób, że postanowienia te będą usunięte z SWZ” należało rozumieć jako oświadczenie o uwzględnieniu zarzutów przedstawionych w odwołaniu w części – w zakresie zarzutu naruszenia art. 431, art. 455 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 oraz art. 8 Pzp w związku z art. 5 i art. 353¹ kc dotyczącego postanowienia § 13 ust. 13 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ. W sytuacji, gdy Zamawiający złożył takie oświadczenie, a w postępowaniu odwoławczym o sygn. akt KIO 3516/26 po stronie Zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca, zaszły okoliczności wypełniające hipotezę normy wynikającej art. 522 ust. 4 Pzp, co uzasadniało umorzenie ww. postępowania w zakresie tego zarzutu.

Wobec powyższego postanowieniem zawartym w punkcie 5. wyroku orzeczono o umorzeniu postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3516/26 w zakresie ww. zarzutu, a Izba rozpoznała odwołanie w zakresie pozostałych zarzutów przedstawionych w Odwołaniu².

W odpowiedzi na Odwołanie² Zamawiający oświadczył ponadto, że „uznaje odwołanie” w zakresie zarzutu „dotyczącego postanowień wyłączających zmianę liczby etatów waloryzacyjnych w przypadku zmiany powierzchni objętej usługą do poziomu $\pm 10\%$; w ten sposób, że zmiana ta będzie odniesiona do poziomu $\pm 3\%$ ”. Zważywszy, że z treści Odwołania² wynika, że zawartym w odwołaniu żądaniem było nakazanie Zamawiającemu usunięcie postanowienia § 13 ust. 7 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do specyfikacji warunków zamówienia, a nie zmiana jego treści w sposób wskazany w ww. oświadczeniu (przy czym Odwołujący¹ podtrzymywał zarzut i żądanie dotyczące tego postanowienia), a z ww. oświadczenia wynikało, że Zamawiający nie zamierza wykonać czynności w Postępowaniu zgodnie z tym żądaniem, brak było podstaw do przyjęcia, że postępowanie odwoławcze o sygn. akt KIO 3516/26 należy umorzyć w zakresie zarzutu dotyczącego tego postanowienia.

Przedstawiony w Odwołaniu¹ zarzut naruszenia art. 99 ust. 1, 2 i 4 Pzp w związku z art. 23¹ kp oraz w związku z art. 8 Pzp i art. 353¹ kc, a także art. 433 pkt 3 Pzp, art. 233 ust. 1 w związku z art. 16 pkt 1, 2 i 3 i art. 17 ust. 2 Pzp był uzasadniony w zakresie naruszenia art. 99 ust. 1 i 4 Pzp.

Zgodnie z art. 99 Pzp „1. Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. 2. Zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy dostaw, usług lub robót budowlanych. Cechy te mogą odnosić się w szczególności do określonego procesu, metody produkcji, realizacji wymaganych dostaw, usług lub robót budowlanych, lub do konkretnego procesu innego etapu ich cyklu życia, nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem, pod warunkiem że są one związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów. (...) 4. Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów. (...)”.

W art. 23¹ kp określono „§ 1. W razie przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę staje się on z mocy prawa stroną w dotychczasowych stosunkach pracy, z zastrzeżeniem przepisów § 5. § 2. Za zobowiązania wynikające ze stosunku pracy, powstałe przed przejściem części zakładu pracy na innego pracodawcę, dotychczasowy i nowy pracodawca odpowiadają solidarnie. § 3. Jeżeli u pracodawców, o których mowa w § 1, nie działają zakładowe organizacje związkowe, dotychczasowy i nowy pracodawca informują w postaci papierowej lub elektronicznej swoich pracowników o przewidywanym terminie przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę, jego przyczynach, prawnych, ekonomicznych oraz socjalnych skutkach dla pracowników, a także zamierzonych działaniach dotyczących warunków zatrudnienia pracowników, w szczególności warunków pracy, płacy i przekwalifikowania; przekazanie informacji powinno nastąpić co najmniej na 30 dni przed przewidywanym terminem przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę. § 4. W terminie 2 miesięcy od przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę, pracownik może bez wypowiedzenia, za siedmiodniowym uprzedzeniem, rozwiązać stosunek pracy. Rozwiązanie stosunku pracy w tym trybie powoduje dla pracownika skutki, jakie przepisy prawa pracy wiążą z rozwiązaniem stosunku pracy przez pracodawcę za wypowiedzeniem. § 5. Pracodawca, z dniem przejścia zakładu pracy lub jego części, jest obowiązany zaproponować nowe warunki pracy i płacy pracownikom świadczącym dotychczas pracę na innej podstawie niż umowa o pracę oraz wskazać termin, nie krótszy niż 7 dni, do którego pracownicy mogą złożyć oświadczenie o przyjęciu lub odmowie przyjęcia proponowanych warunków. W razie niezgodnienia nowych warunków pracy i płacy dotychczasowy stosunek pracy rozwiązuje się z upływem okresu równego okresowi wypowiedzenia, liczonego od dnia, w którym pracownik złożył oświadczenie o odmowie przyjęcia proponowanych warunków, lub od dnia, do którego mógł złożyć takie oświadczenie. Przepis § 4 zdanie drugie stosuje się odpowiednio. § 6. Przejście zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę nie może stanowić przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie przez pracodawcę stosunku pracy.”.

Art. 8 Pzp stanowi, że „1. Do czynności podejmowanych przez zamawiającego, wykonawców oraz uczestników konkursu w postępowaniu o udzielenie zamówienia i konkursie oraz do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz.U. z 2025 r. poz. 1071, 1172 i 1508 oraz z 2026 r. poz. 184 i 507), jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. 2. Termin oznaczony w godzinach rozpoczyna się z początkiem pierwszej godziny i kończy się z upływem ostatniej godziny. 3. Jeżeli początkiem terminu oznaczonego w godzinach jest pewne zdarzenie, nie uwzględnia się przy obliczaniu terminu godziny, w której to zdarzenie nastąpiło. 4. Termin obejmujący dwa lub więcej dni zawiera co najmniej dwa dni robocze. 5. Dniem roboczym nie jest dzień uznany ustawowo za wolny od pracy oraz sobota.”.

Stosownie do art. 353¹ kc „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. 433 pkt 3 Pzp „projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać odpowiedzialności wykonawcy za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi zamawiający”.

W art. 233 ust. 1 Pzp określono, że „w toku aukcji elektronicznej zamawiający na bieżąco przekazuje każdemu wykonawcy informacje umożliwiające mu ustalenie pozycji jego oferty w klasyfikacji ofert, w szczególności informacje o uzyskanej punktacji oraz o punktacji oferty, która uzyskała najwyższą liczbę punktów”.

Art. 16 Pzp stanowi, że „zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; 2) przejrzysty; 3) proporcjonalny”.

Stosownie zaś do art. 17 ust. 2 Pzp, „zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy”.

W związku z przedstawionymi w Odwołaniu¹ okolicznościami faktycznymi i prawnymi uzasadniającymi wniesienie odwołania w zakresie ww. zarzutu należy stwierdzić, że w OPZ dane dotyczące warunków zatrudnienia pracownika, o którym mowa w rozdziale XXI ustęp 4 OPZ, zostały podane w ograniczonym zakresie.

Wymaga zauważenia, że aczkolwiek w odpowiedzi na Odwołanie¹ wskazał, że „zestaw informacji dotyczących tej osoby jest wystarczający do prawidłowego przygotowania oferty”, to w zakresie zarzutu ewentualnego do ww. zarzutu, w zakresie którego Odwołujący¹ żądał nakazania Zamawiającemu „przedstawienia dokładnych danych aktualnych na dzień składania ofert dotyczących” tego pracownika dotyczących warunków jego pracy (w tym płacy), w zakresie niektórych z tych danych Zamawiający w trakcie posiedzenia oświadczył, że uznaje Odwołanie¹, podając przy tym te dane, nie odnosząc się przy tym do twierdzeń Odwołującego¹ dotyczących aktualności danych ww. pracownika podanych w OPZ oraz ich prawidłowości w zakresie stażu pracy ww. pracownika i jego objęcia tzw. „ochroną przedemerytalną”.

Nie może ulegać wątpliwości, że w przypadku, gdy postanowienie rozdziału XXI ustęp 4 OPZ nakłada na wykonawcę obowiązek „przejścia na zasadach określonych art. 23¹ Kodeksu Pracy 1 pracownika (...), wykonujących zadania w zakresie sprzątania na terenie zamawiającego”, dane dotyczące warunków pracy tego pracownika są istotne dla sporządzenia oferty składanej w Postępowaniu.

Należy uznać, że istotne w tej mierze są nie tylko dane w zakresie podanym w rozdziale XXI ustęp 4 OPZ, ale także na przykład w zakresie przysługujących ww. pracownikowi wymiaru urlopu wypoczynkowego, świadczeń dodatkowych, uczestnictwie pracownika w Pracowniczych Planach Kapitałowych oraz wysokości finansowanych składek czy danych dotyczących ważności badań lekarskich oraz szkoleń BHP.

O ile jest przy tym oczywiste, że nie jest możliwe podanie w dokumentach zamówienia takich danych aktualnych na dzień, w którym upływa termin składania ofert, to dane podawane w dokumentach zamówienia powinny być na tyle aktualne, na ile to możliwe, a przede wszystkim prawidłowe.

W konsekwencji nie można uznać, że w dokumentach zamówienia (w szczególności w OPZ) nie zostały podane wszystkie istotne dla sporządzenia oferty składanej w Postępowaniu dane dotyczące warunków zatrudnienia pracownika, o którym mowa w rozdziale XXI ustęp 4 OPZ.

Brak podania tych danych sam w sobie stanowi naruszenie wynikającego z art. 99 ust. 1 Pzp obowiązku opisanie przedmiotu zamówienia w sposób wyczerpujący, z uwzględnieniem wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty. Jednakże w sytuacji, w której aktualnie pracownik ten jest zatrudniony przez wykonawcę (wykonawców), który może ubiegać się o udzielenie zamówienia w Postępowaniu, który zna te dane, brak podania tych danych w dokumentach zamówienia powoduje, że wykonawca ten jest w lepszej sytuacji niż inni wykonawcy, którzy chcą ubiegać się o udzielenie tego zamówienia w odniesieniu do sporządzenia oferty, która będzie składana w Postępowaniu. Oznacza to, że uczciwe konkurowanie pomiędzy różnymi wykonawcami, którzy mogą złożyć ofertę w Postępowaniu, może być utrudnione. W konsekwencji należy przyjąć, że w takiej sytuacji rzeczony brak skutkuje tym, że przedmiot zamówienia zostaje opisany w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, co stanowi naruszenie art. 99 ust. 4 Pzp.

W związku z przedstawionymi w Odwołaniu¹ okolicznościami faktycznymi i prawnymi dotyczącymi art. 23¹ kp, w szczególności „wypaczenia istoty” tego postanowienia konieczne jest wskazanie, że zgodnie z art. 513 pkt 1 Pzp „odwołanie przysługuje na niezgodną z przepisami ustawy czynność zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia, o zawarcie umowy ramowej, dynamicznym systemie zakupów, systemie kwalifikowania wykonawców lub konkursie, w tym na projektowane postanowienie umowy”, stosownie do art. 554 ust. 1 Pzp „Izba uwzględnia odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi: 1) naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub

może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców; 2) niezgodność projektowanego postanowienia umowy z wymaganiami wynikającymi z przepisów ustawy”, zaś w art. 554 ust. 3 pkt 1 lit. c Pzp określono, że „uwzględniając odwołanie, Izba może nakazać zmianę projektowanego postanowienia umowy albo jego usunięcie, jeżeli jest niezgodne z przepisami ustawy”.

W świetle ww. przepisów należy stwierdzić, że w przypadku, gdy odwołanie zostało wniesione wobec treści dokumentów zamówienia (w szczególności w zakresie projektowanych postanowień umowy), Izba uprawniona jest wyłącznie do oceny jej zgodności z przepisami Pzp (wymaganiami wynikającymi z przepisów Pzp) i jedynie w przypadku stwierdzenia niezgodności w tym zakresie może uwzględnić odwołanie. O ile nie ulega przy tym wątpliwości, że wobec treści art. 8 ust. 1 Pzp do oceny projektowanych postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego stosuje się także przepisy kc (o ile przepisy Pzp nie stanowią inaczej), to nie ma podstaw do uznania, że Izba uprawniona jest do oceny zgodności treści dokumentów zamówienia (w szczególności w zakresie projektowanych postanowień umowy) z art. 23¹ kp. Izba nie mogła więc oceniać zgodności postanowienia rozdziału XXI ustęp 4 OPZ z tym przepisem, a twierdzenia stron w tym zakresie były bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

W zakresie zgodności postanowienia rozdziału XXI ustęp 4 OPZ z art. 353¹ kc (stosowanego w związku z art. 8 ust. 1 Pzp) wymaga wskazania, że - mając na uwadze zasady prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, zgodnie z którymi zamawiający przygotowuje projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego) - z przepisu tego wynika, że stosunek prawny wynikający z takiej umowy może być ułożony dowolnie według uznania zamawiającego, a granicami tego uznania jest niezgodność treści lub celu tego stosunku z jego właściwością (naturą), ustawą lub zasadami współżycia społecznego.

Powyższe oznacza, że Izba może stwierdzić niezgodność projektowanego postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego z art. 353¹ kc wyłącznie wtedy, gdy skutkuje ono niezgodnością treści lub celu stosunku prawnego wynikającego z takiej umowy z jego właściwością (naturą), ustawą lub zasadami współżycia społecznego. Ciężar wykazania takiej niezgodności ciąży na wykonawcy, który wnosi odwołanie, w ramach którego zobowiązany jest przedstawić okoliczności faktyczne i prawne wskazujące na niezgodność treści lub celu stosunku prawnego wynikającego z takiej umowy z jego właściwością (naturą) lub ustawą lub zasadami współżycia społecznego, w szczególności wskazać, na czym polega właściwość (natura) stosunku prawnego, z jakim przepisem ustawy bądź z jaką zasadą współżycia społecznego jest niezgodna treść bądź cel stosunku prawnego wynikającego z umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Odwolujący, wskazując, że naruszeniem tego przepisu jest „zobowiązanie wykonawcy do wejścia w stosunek prawny z podmiotem trzecim, innym niż zamawiający”, takich okoliczności w Odwołaniu¹ nie przedstawił. Brak było więc podstaw do stwierdzenia naruszenia art. 353¹ kc w związku z art. 8 ust. 1 Pzp.

Nie sposób również było stwierdzić niezgodności postanowienia rozdziału XXI ustęp 4 OPZ z art. 433 pkt 3 Pzp, art. 233 ust. 1 czy art. 17 ust. 2 Pzp. Postanowienie to nie jest postanowieniem przewidującym odpowiedzialność wykonawcy, zatem wynikający z art. 433 pkt 3 Pzp zakaz w ogóle się do niego nie odnosi. Art. 233 ust. 1 Pzp reguluje kwestię przekazywania informacji w toku aukcji elektronicznej, a art. 17 ust. 2 Pzp – komu udziela się zamówienia. Z Odwołania¹ nie wynika, dlaczego postanowienie rozdziału XXI ustęp 4 OPZ miałoby naruszać te dwa przepisy, a hipotezy norm z nich wynikających nie mają związku z ww. postanowieniem. Zarzucanie ich naruszenia jest więc kompletnie niezrozumiałe.

Zgodnie z art. 554 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 3 pkt 1 lit. c Pzp w tym stanie rzeczy przedstawiony w Odwołaniu¹ zarzut naruszenia art. 99 ust. 1, 2 i 4 Pzp w związku z art. 23¹ kp oraz w związku z art. 8 Pzp i art. 353¹ kc, a także art. 433 pkt 3 Pzp, art. 233 ust. 1 w związku z art. 16 pkt 1, 2 i 3 i art. 17 ust. 2 Pzp Izba uznała za uzasadniony w zakresie naruszenia art. 99 ust. 1 i 4 Pzp, uwzględniając Odwołanie¹ w tym zakresie i nakazała Zamawiającemu usunięcie postanowienia rozdziału XXI ustęp 4 OPZ.

Wobec uwzględnienia przedstawionego w Odwołaniu¹ „zasadniczego” zarzutu naruszenia art. 99 ust. 1, 2 i 4 Pzp w związku z art. 23¹ kp oraz w związku z art. 8 Pzp i art. 353¹ kc, a także art. 433 pkt 3 Pzp, art. 233 ust. 1 w związku z art. 16 pkt 1, 2 i 3 i art. 17 ust. 2 Pzp Izba nie rozpoznawała merytorycznie stanowiącego „zarzut ewentualny” do ww. zarzutu przedstawionego w Odwołaniu¹ zarzutu naruszenia art. 99 ust. 1, 2 i 4 Pzp w związku z art. 23¹ kp oraz w związku z art. 8 Pzp i art. 353¹ kc, a także art. 433 pkt 3 Pzp, art. 233 ust. 1 w związku z art. 16 pkt 1, 2 i 3 i art. 17 ust. 2 Pzp „poprzez brak przedstawienia dokładnych danych aktualnych na dzień składania ofert dotyczących pracownika, który ma być przejęty niezbędnymi do wyceny oferty”.

Przedstawione w Odwołaniu¹ zarzuty naruszenia art. 241 ust. 1, 2 i 3 oraz art. 240 ust. 1 i 2 oraz art. 242 oraz art. 245 w związku z art. 436 pkt 4 lit. b) tiret drugi w związku z art. 16 i art. 17 ust. 2 oraz art. 7 pkt 1 i 2 Pzp oraz w Odwołaniu² zarzut naruszenia art. 241, art. 16 i 17 Pzp w związku z art. 5 i art. 353¹ i art. 58 § 1 i 2 kc nie były

nieuzasadnione.

Zgodnie z art. 240 Pzp „1. Zamawiający opisuje kryteria oceny ofert w sposób jednoznaczny i zrozumiały. 2. Kryteria oceny ofert i ich opis nie mogą pozostawiać zamawiającemu nieograniczonej swobody wyboru najkorzystniejszej oferty oraz umożliwiają weryfikację i porównanie poziomu oferowanego wykonania przedmiotu zamówienia na podstawie informacji przedstawianych w ofertach.”.

W art. 241 Pzp określono „1. Kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia. 2. Związek kryteriów oceny ofert z przedmiotem zamówienia istnieje wówczas, gdy kryteria te dotyczą robót budowlanych, dostaw lub usług, będących przedmiotem zamówienia w dowolnych aspektach oraz w odniesieniu do dowolnych etapów ich cyklu życia, w tym do elementów składających się na proces produkcji, dostarczania lub wprowadzania na rynek, nawet jeżeli elementy te nie są istotną cechą przedmiotu zamówienia. 3. Kryteria oceny ofert nie mogą dotyczyć właściwości wykonawcy, w szczególności jego wiarygodności ekonomicznej, technicznej lub finansowej.”.

Art. 242 Pzp stanowi, że „1. Najkorzystniejsza oferta może zostać wybrana na podstawie: 1) kryteriów jakościowych oraz ceny lub kosztu; 2) ceny lub kosztu. 2. Kryteriami jakościowymi mogą być w szczególności kryteria odnoszące się do: 1) jakości, w tym do parametrów technicznych, właściwości estetycznych i funkcjonalnych takich jak dostępność dla osób niepełnosprawnych lub uwzględnianie potrzeb użytkowników; 2) aspektów społecznych, w tym integracji zawodowej i społecznej osób, o których mowa w art. 94 ust. 1; 3) aspektów środowiskowych, w tym efektywności energetycznej przedmiotu zamówienia; 4) aspektów innowacyjnych; 5) organizacji, kwalifikacji zawodowych i doświadczenia osób wyznaczonych do realizacji zamówienia, jeżeli mogą one mieć znaczący wpływ na jakość wykonania zamówienia; 6) serwisu posprzedażnego, pomocy technicznej, warunków dostawy takich jak termin, sposób lub czas dostawy, oraz okresu realizacji. 3. Ofertę najkorzystniejszą wybiera się wyłącznie na podstawie kryteriów jakościowych, jeżeli, w oparciu o powszechnie obowiązujące przepisy lub decyzje właściwych organów, cena lub koszt są stałe.”.

Stosownie do art. 245 Pzp „1. Kryterium kosztu może być oparte na metodzie efektywności kosztowej, jaką jest rachunek kosztów cyklu życia. 2. Rachunek kosztów cyklu życia może obejmować w odpowiednim zakresie niektóre lub wszystkie koszty ponoszone w czasie cyklu życia produktu, usługi lub robót budowlanych. 3. Do kosztów, o których mowa w ust. 1, należą w szczególności koszty: 1) poniesione przez zamawiającego lub innych użytkowników, związane z: a) nabyciem, b) użytkowaniem, w szczególności zużyciem energii i innych zasobów, c) utrzymaniem, d) wycofaniem z eksploatacji, w szczególności koszty rozbiórki i recyklingu; 2) przypisywane ekologicznym efektom zewnętrznym, związane z produktem, usługą lub robotami budowlanymi w okresie ich cyklu życia, o ile ich wartość pieniężną można określić i zweryfikować, w szczególności koszty emisji gazów cieplarnianych i innych zanieczyszczeń oraz inne związane z łagodzeniem zmian klimatu. 4. W przypadku szacowania kosztów w oparciu o rachunek kosztów cyklu życia, w dokumentach zamówienia określa się dane, które mają przedstawić wykonawcy, oraz metodę, którą zastosuje zamawiający do oszacowania kosztów cyklu życia na podstawie tych danych. 5. Metoda szacowania kosztów przypisywanych ekologicznym efektom zewnętrznym musi spełniać łącznie następujące warunki: 1) opierać się na kryteriach obiektywnie możliwych do zweryfikowania i niedyskryminujących; 2) być dostępną dla wszystkich zainteresowanych stron; 3) zapewniać, aby dostarczanie danych przez wykonawców działających z należytą starannością nie było nadmiernie uciążliwe, także dla wykonawców z państw trzecich będących stronami Porozumienia Światowej Organizacji Handlu w sprawie zamówień rządowych lub innych umów międzynarodowych, których stroną jest Unia Europejska. 6. W przypadku gdy na podstawie przepisów prawa Unii Europejskiej, określonych w załączniku XIII do dyrektywy 2014/24/UE, stanie się obowiązkowa wspólna metoda obliczania kosztów cyklu życia, oszacowanie kosztów cyklu życia jest dokonywane z zastosowaniem tej metody. 7. Minister właściwy do spraw budownictwa, planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz mieszkalnictwa określi, w drodze rozporządzenia, metodę kalkulacji kosztów cyklu życia budynków, uwzględniających koszty określone w ust. 3 pkt 1 lit. a-c, oraz sposób przedstawiania informacji o tych kosztach, kierując się potrzebą zapewnienia ujednolicenia i wiarygodności tych kalkulacji.”.

Zgodnie z art. 436 pkt 4 lit. b Pzp „Umowa zawiera postanowienia określające w szczególności w przypadku umów zawieranych na okres dłuższy niż 12 miesięcy zasady wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia w przypadku zmiany: - stawki podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego, - wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, - zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub ubezpieczenie zdrowotne, - zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz.U. z 2026 r. poz. 192) - jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę.”.

W art. 7 Pzp określono „Ileokroć w niniejszej ustawie jest mowa o: 1) cenie - należy przez to rozumieć cenę w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy z dnia 9 maja 2014 r. o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz.U. z

2023 r. poz. 168), nawet jeżeli jest płacona na rzecz osoby niebędącej przedsiębiorcą; 2) cyklu życia - należy przez to rozumieć wszelkie możliwe kolejne lub powiązane fazy istnienia przedmiotu dostawy, usługi lub roboty budowlanej, w szczególności badanie, rozwój, projektowanie przemysłowe, testowanie, produkcję, transport, używanie, naprawę, modernizację, zmianę, utrzymanie przez okres istnienia, logistykę, szkolenie, zużycie, wyburzenie, wycofanie i usuwanie; (...)."

Art. 17 ust. 1 Pzp stanowi „Zamawiający udziela zamówienia w sposób zapewniający: 1) najlepszą jakość dostaw, usług, oraz robót budowlanych, uzasadnioną charakterem zamówienia, w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na jego realizację, oraz 2) uzyskanie najlepszych efektów zamówienia, w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych, o ile którykolwiek z tych efektów jest możliwy do uzyskania w danym zamówieniu, w stosunku do poniesionych nakładów.”.

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

Zgodnie z art. 58 kc „§ 1. Czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. § 2. Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. (...)”.

Oba ww. zarzuty dotyczyły tego samego postanowienia dokumentów zamówienia – rozdziału XVIII SWZ w zakresie dotyczącym kryterium oceny ofert określonego jako „Liczba etatów waloryzacyjnych”, a przedstawione przez Odwołującego¹ i Odwołującego² okoliczności faktyczne i prawne uzasadniające wniesienie odwołania w zakresie tych zarzutów były zbliżone. Rozważania Izby w ich zakresie odnoszą się zatem do obu zarzutów.

Nie są zasadne stanowiska Odwołującego¹ i Odwołującego², że kryterium oceny ofert określone jako „Liczba etatów waloryzacyjnych” nie odnosi się do przedmiotu zamówienia, wobec czego postanowienie rozdziału XVIII SWZ w zakresie dotyczącym tego kryterium miałyby naruszać art. 241 Pzp.

Należy stwierdzić, że rzeczne kryterium jest związane z przedmiotem zamówienia w Postępowaniu, a przez to jest zgodne z art. 241 ust. 1 Pzp, mając na uwadze treść art. 241 ust. 2 Pzp. Przepis ten określa, kiedy istnieje związek kryterium oceny ofert z przedmiotem zamówienia w rozumieniu art. 241 ust. 1 Pzp; wynika z niego, że w przypadku zamówienia, którego przedmiotem są usługi (jak w Postępowaniu), dla istnienia takiego związku wystarczające jest, aby kryterium dotyczyło tej usługi w dowolnym aspekcie oraz w odniesieniu do dowolnego etapu jej cyklu życia.

W świetle treści § 13 ust. 4 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ, nie ulega wątpliwości, że „etat waloryzacyjny” to „praca, lub świadczenie usług na podstawie umowy cywilnoprawnej w wymiarze 8 godzin na dobę, 40 godzin w tygodniu i 168 godzin w miesiącu”, wykonywana przez osobę „zatrudnioną na podstawie umowy o pracę z wynagrodzeniem minimalnym, lub na podstawie umów cywilno-prawnych z minimalną stawką godzinową” „zaangażowaną do realizacji zamówienia”. W zakresie kryterium określonego jako „Liczba etatów waloryzacyjnych” ocenie podlega zatem wielokrotność określonej przez Zamawiającego wartości odnoszącej się wymiaru czasu pracy/„świadczenia usług na podstawie umowy cywilnoprawnej” przez osobę wykonującą czynności w ramach realizacji zamówienia, które ma być udzielone w wyniku przeprowadzenia Postępowania. Nie sposób uznać, że ww. kryterium, odnoszące się do osoby wykonującej takie czynności, nie dotyczy usługi, której wykonywanie jest przedmiotem zamówienia w Postępowaniu, w jakimkolwiek aspekcie.

Z § 13 ust. 5 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ, jednoznacznie wynika zaś, że „przewidziane w ust. 4 rozumienie etatu waloryzacyjnego ma znaczenie, z zastrzeżeniem ust. 8, jedynie na potrzeby dokonania ww. waloryzacji z ust. 2 lit. a)” (czyli „zmiany wysokości wynagrodzenia Wykonawcy w przypadku, gdy dojdzie do zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę”). Oznacza to, że „rozumienie etatu waloryzacyjnego” wprost odnosi się do sytuacji, w której wskutek zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę istnieje możliwość zmiany wynagrodzenia wykonawcy świadczącego na rzecz Zamawiającego usługę, której wykonywanie jest przedmiotem zamówienia w Postępowaniu. W takim przypadku uzasadnione jest przyjęcie, że kryterium, w zakresie którego oceniana ma być liczba tych etatów (określone jako „Liczba etatów waloryzacyjnych”), również odnosi się do takiej sytuacji. Zważywszy na zawartą w art. 7 pkt 2 Pzp definicję cyklu życia, którym w przypadku usługi są wszelkie możliwe kolejne lub powiązane fazy jej istnienia, należy uznać, że wystąpienie takiej sytuacji stanowi fazę istnienia ww. usługi, a w konsekwencji, że ww. kryterium odnosi się do etapu cyklu życia tej usługi.

W świetle treści art. 241 ust. 2 Pzp okoliczność, że ww. kryterium „nie dotyczy jakości, organizacji realizacji, ani efektywności świadczenia”, „nie potwierdza, niezbędnej minimalnej miary zatrudnienia, ani żadnej innej konkretnej

struktury etatowej, czy organizacji świadczenia usługi, które leżą w gestii Wykonawcy” – jak podnosił Odwołujący¹ – czy „nie służy podwyższeniu jakości świadczenia, nie jest uzasadnione potrzebami Zamawiającego i nie dotyczy negocjowanych aspektów zamówienia” – jak podnosił Odwołujący² – nie uzasadnia uznania, że w rozumieniu tego przepisu nie jest ono związane z przedmiotem zamówienia.

Nie zasługuje na aprobatę także stanowisko Odwołującego², że kryterium określone jako „Liczba etatów waloryzacyjnych” dotyczy „właściwości wykonawcy tj. do możliwości finansowania przez wykonawcę nieprzewidywalnych i zwiększonych kosztów wykonania zamówienia. Wyłączenie art. 436 pkt 4 lit b) ustawy w zamówieniu powoduje, że wykonawca co najmniej częściowo będzie zmuszony do samodzielnego finansowania zmienionych kosztów wykonania zamówienia. W tej sytuacji oczywistym jest, że w zamówieniu zostaną złożone oferty, których cena będzie uwzględniała ww. ryzyko finansowania. Biorąc jednak pod uwagę, że podstawowym kryterium w zamówienia jest cena – powyższa rezerwa nie będzie mogła być ustalona na bezpiecznym poziomie.”. Jak wskazano poniżej – nie ma podstaw aby przyjąć, że w Postępowaniu doszło do „wyłączenia” art. 436 pkt 4 lit. b Pzp. Ponadto wymaga zauważenia, że bez względu na treść postanowień projektu umowy w sprawie zamówienia publicznego dotyczących zmiany wynagrodzenia wykonawcy, może wystąpić sytuacja, że wysokość tego wynagrodzenia nie będzie podlegała zmianie pomimo rzeczywistego zwiększenia kosztów wykonania zamówienia. Oczywiście, jest, że ryzyko wynikające z możliwości zwiększenia tych kosztów wykonawcy uwzględniają przy określaniu ceny oferty – w tej cenie – i mogą przy tym przyjąć różne założenia co do poziomu tego ryzyka. Jest to jednak wyłącznie kwestia określenia ceny oferty, a nie właściwości wykonawcy, o których mowa w art. 241 ust. 3 Pzp. Ww. kryterium nie narusza więc (wymagań wynikających z) tego przepisu.

Odnosząc się do przedstawionego w Odwołaniu¹ twierdzenia, iż kryterium określone jako „Liczba etatów waloryzacyjnych” „nie stanowi również kryterium kosztowego w rozumieniu art. 245 PZP” trzeba zauważyć, że art. 245 Pzp reguluje kwestie dotyczące kryterium kosztu, które może być stosowane zamiast bądź obok kryterium ceny. Brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że ww. kryterium stanowi kryterium kosztu w rozumieniu tego przepisu, a w konsekwencji - że ww. kryterium narusza ten przepis czy wymagania z niego wynikające.

W Odwołaniu¹ nie wskazano, dlaczego kryterium określone jako „Liczba etatów waloryzacyjnych” narusza art. 242, wobec czego Izba nie miała podstaw do stwierdzenia jego naruszenia czy wymagań z niego wynikających.

Nie sposób również było stwierdzić niezgodności postanowienia rozdziału XVIIIISWZ w zakresie dotyczącym kryterium oceny ofert określonego jako „Liczba etatów waloryzacyjnych” z art. 240 ust. 1 i 2, art. 16 i art. 17 ust. 2 oraz art. 7 pkt 1 i 2 Pzp. Z Odwołania¹ nie wynika, dlaczego postanowienie to miało być naruszać te przepisy, w szczególności, dlaczego ww. kryterium jest niejednoznaczne bądź niezrozumiałe oraz w jaki sposób narusza ono (wymagania wynikające z) art. 17 ust. 2 Pzp, określający, komu udziela się zamówienia, czy art. 7 pkt 1 i 2 Pzp, zawierający definicję odpowiednio ceny i cyklu życia.

W odniesieniu do przedstawionych w Odwołaniu² w zakresie zarzutu naruszenia art. 241, art. 16 i 17 Pzp w związku z art. 5 i art. 353¹ i art. 58 § 1 i 2 kc twierdzeń dotyczących niezgodności postanowień rozdziału XVIIIISWZ w zakresie dotyczącym kryterium oceny ofert określonego jako „Liczba etatów waloryzacyjnych” z art. 436 pkt 4 lit. b Pzp oraz spowodowaną tym ich nieważnością na podstawie art. 58 § 1 kc konieczne jest stwierdzenie, że art. 436 pkt 4 lit. b Pzp jest przepisem nakładającym obowiązek zawarcia w umowie w sprawie zamówienia publicznego zawieranej na okres dłuższy niż 12 miesięcy zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia w określonych przypadkach. Z przepisu tego nie wynikają jakiegokolwiek nakazy bądź zakazy w zakresie określania kryteriów oceny ofert. Postanowienia rozdziału XVIIIISWZ w zakresie dotyczące kryterium oceny ofert określonego jako „Liczba etatów waloryzacyjnych” nie mogą więc naruszać tego przepisu, a w konsekwencji nie mogą być z tego względu nieważne na podstawie art. 58 § 1 kc.

Przedstawione w Odwołaniu² zarzuty naruszenia art. 436 pkt 4 lit. b), art. 241, art. 16 i 17 Ustawy w zw. z art. 5 i art. 353¹ i art. 58 § 1 i 2 nie były uzasadnione.

Stanowisko Odwołującego², iż postanowienia § 13 ust. 2 -12 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ, są niezgodne z art. 436 pkt 4 lit. b Pzp, jest nietrafne.

Konieczne jest stwierdzenie, że w zakresie projektowanych postanowień umowy Izba uprawniona jest wyłącznie do oceny ich zgodności z wymaganiami wynikającymi z przepisów Pzp i jedynie w przypadku stwierdzenia niezgodności w tym zakresie może uwzględnić odwołanie (vide art. 554 ust. 1 pkt 2 Pzp).

Z treści art. 436 pkt 4 lit. b Pzp wynika norma nakazująca zawarcie w umowie w sprawie zamówienia publicznego zawieranej na okres dłuższy niż 12 miesięcy zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia w przypadku zmiany: stawki podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego, wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu

lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub ubezpieczenie zdrowotne, zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych - jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę.

Biorąc pod uwagę przedstawione w Odwołaniu² w zakresie ww. zarzutów okoliczności faktyczne i prawne uzasadniające jego wniesienie należy stwierdzić, że Odwołujący² nie upatrywał naruszenia ww. przepisu w braku zawarcia w projekcie umowy, stanowiącym załącznik do SWZ, postanowień dotyczących zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia wykonawcy w przypadkach określonych w ww. przepisie; kwestionował on wyłącznie to, jak w tych postanowieniach zasady te zostały uregulowane.

Wymaga zauważenia, że to, jakie obowiązki ma zamawiający w zakresie zawarcia w umowie w sprawie zamówienia publicznego postanowień dotyczących zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia zostało określone w przepisach Pzp w sposób wyczerpujący w art. 436 pkt 4 Pzp oraz w art. 439 ust. 1 i 2. W zakresie tych obowiązków w przepisach Pzp nie zostały sformułowane jakiegokolwiek ograniczenia co do treści tych postanowień (poza zawartym w art. 439 ust. 3 Pzp – co jest bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy). W szczególności w art. 436 pkt 4 lit. b Pzp nie ma mowy o tym, jakie zasady wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia mają być zawarte w umowie. Nie ma zatem jakichkolwiek podstaw do uznania, że z przepisu tego wynika, że owe zasady mają być określone w określony sposób, w szczególności w taki, iż w przypadku zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, zmiana wynagrodzenia wykonawcy nastąpi w takim stopniu, w jakim zmiana wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, będzie miała wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę. Wobec braku takich ograniczeń trzeba natomiast przyjąć, że Zamawiający ma dużą swobodę w zakresie określenia zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia.

W przypadku, gdy umowa w sprawie zamówienia publicznego, która ma być zawarta po przeprowadzaniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, ma być zawarta na okres dłuższy niż 12 miesięcy, postąpienie zgodnie z normą wynikającą z tego przepisu polega więc wyłącznie na zawarciu w tej umowie zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia w przypadku zmiany: stawki podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego, wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub ubezpieczenie zdrowotne, zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych - jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę. W sytuacji, gdy niewątpliwie Zamawiający to uczynił, nie sposób stwierdzić, że „wyłączył” ten przepis czy „uwolnił się” od obowiązków z niego wynikających.

Nie sposób zatem uznać, że narusza on art. 436 pkt 4 lit. b w sytuacji, gdy w projekcie umowy, stanowiącym załącznik do SWZ, zawarte są postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, natomiast są one sformułowane w taki sposób, że zmiana wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej nie będzie skutkować powstaniem uprawnienia do żądania zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy w stopniu, w jakim będzie miała wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę.

Nie zasługuje również na aprobatę stanowisko Odwołującego² w zakresie sprzeczności z art. 353¹ kc postanowień § 13 ust. 2 -12 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ w zakresie odnoszącym się do liczby etatów waloryzacyjnych i dotyczącym zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy za wykonanie przedmiotu zamówienia w przypadku zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. Oczywiście jest, że taka zmiana wysokości wynagrodzenia wykonawcy może zaistnieć wyłącznie po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego i dotyczy wynagrodzenia wykonawcy za wykonanie przedmiotu zamówienia, którego wysokość określa sam wykonawca w ofercie - na co Zamawiający nie ma wpływu. Nie sposób więc uznać, że postanowienia te „przeczą przede wszystkim naturze zobowiązania, gdyż niezgodnym z naturą zobowiązania jest kreowanie przez odbiorcę świadczenia (Zamawiającego) wysokości ceny (wynagrodzenia), którą zobowiązany jest zapłacić” czy że „Zamawiający niezgodnie z prawem ingeruje w sposób wyliczenia wynagrodzenia wykonawcy co jest wprost niezgodne z naturą stosunku cywilnoprawnego, zasadami współżycia społecznego”. Zważywszy ponadto, że Odwołaniu² nie wskazano, z jaką zasadą współżycia społecznego jest niezgodna treść bądź cel stosunku prawnego wynikającego z umowy w sprawie zamówienia publicznego, która zostanie zawarta po przeprowadzeniu Postępowania,

przedstawione w odwołaniu okoliczności nie uzasadniały stwierdzenia naruszenia art. 353¹ kc.

Wynikający z treści art. 436 pkt 4 Pzp brak ograniczeń w zakresie określenia zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia w przypadkach określonych w tym przepisie, skutkujący swobodą Zamawiającego w ich określeniu, powoduje, że nie ma podstaw, aby uznać, że niezgodne z tym przepisem są postanowienia projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ, dotyczące „zmiany powierzchni objętej usługą” (§ 13 ust. 7), „sztywnego współczynnika 1,1 który będzie stosowany do przeliczenia wysokości obniżenia/podwyższenia wynagrodzenia wykonawcy” (§ 13 ust. 8) czy możliwości zastosowania zmiany „od upływu jednego roku obowiązywania umowy i od dnia wejścia w życie zmian” (§ 13 ust. 3).

Zarzut naruszenia art. 8, art. 433 pkt 1-3, art. 99 ust. 1 i 2, art. 431, art. 16, art. 17 Pzp w związku z art. 5 i art. 353¹ w związku z art. 473 § 1 w związku z art. 483 w związku z art. 484 § 2 oraz art. 58 kc nie był uzasadniony.

Zgodnie z art. 433 „projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać: 1) odpowiedzialności wykonawcy za opóźnienie, chyba że jest to uzasadnione okolicznościami lub zakresem zamówienia; 2) naliczania kar umownych za zachowanie wykonawcy niezwiązane bezpośrednio lub pośrednio z przedmiotem umowy lub jej prawidłowym wykonaniem; 3) odpowiedzialności wykonawcy za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi zamawiający; (...)”.

W art. 473 § 1 kc określono „dłużnik może przez umowę przyjąć odpowiedzialność za niewykonanie lub za nienależyte wykonanie zobowiązania z powodu oznaczonych okoliczności, za które na mocy ustawy odpowiedzialności nie ponosi”.

Stosownie do art. 483 kc „§ 1. Można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). § 2. Dłużnik nie może bez zgody wierzyciela zwolnić się z zobowiązania przez zapłatę kary umownej.”.

Art. 484 § 2 kc stanowi, że „jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana”.

Jak wynika z treści Odwołania², naruszenia ww. przepisów Odwołujący² upatruje w określeniu w § 9 ust. 2 i 3 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ, „mechanizmu naliczania kar umownych (helpdesk) umożliwiającego naliczanie kar za okoliczności niezawinione przez wykonawcę”.

Stanowisko, jakoby „naliczanie kar za okoliczności niezawinione przez wykonawcę” było niezgodne z przepisami Pzp, jest bezzasadne, co wynika z treści przepisów powołanych w Odwołaniu².

Należy wskazać, że zgodnie z powołanym w Odwołaniu² art. 483 § 1 kc zapłata kary umownej jest sposobem naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego – czyli w istocie formą pieniężnej odpowiedzialności za niewykonanie lub za nienależyte wykonanie zobowiązania.

Zasadniczymi przepisami regulującymi odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania są art. 471 kc, zgodnie z którym „dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi”, oraz art. 472 kc, stanowiący że „jeżeli ze szczególnego przepisu ustawy albo z czynności prawnej nie wynika nic innego, dłużnik odpowiedzialny jest za niezachowanie należytej staranności”.

W zakresie dotyczącym okoliczności, skutkujących niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania, przepisy te uzupełnia powołany w Odwołaniu² art. 473 § 1 kc, z którego wynika, że strony umowy mogą w umowie przewidzieć odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie lub za nienależyte wykonanie zobowiązania w przypadkach, gdy jest to następstwem oznaczonych okoliczności, za które na mocy ustawy dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Ww. przepisy na podstawie art. 8 ust. 1 Pzp stosuje się do umowy w sprawie zamówienia publicznego, przy czym w przypadku takiej umowy możliwość przewidzenia w umowie odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub za nienależyte wykonanie zobowiązania w przypadkach, gdy jest to następstwem oznaczonych okoliczności, za które na mocy ustawy dłużnik odpowiedzialności nie ponosi, ogranicza art. 433 pkt 1 – 3 Pzp.

Należy stwierdzić, że w Odwołaniu² nie wskazano, aby postanowienia § 9 ust. 2 i 3 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ, przewidywały odpowiedzialność wykonawcy za opóźnienie, wobec nie sposób uznać, że naruszają one wymagania wynikające z art. 433 pkt 1 Pzp.

W ramach przedstawionych w Odwołaniu² okoliczności faktycznych i prawnych uzasadniających wniesienie odwołania w zakresie tego zarzutu nie wskazano także, aby ww. postanowienia przewidywały naliczanie kar umownych za zachowanie wykonawcy niezwiązane bezpośrednio lub pośrednio z przedmiotem umowy lub jej prawidłowym wykonaniem bądź odpowiedzialność wykonawcy za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi zamawiający.

Zważywszy ponadto, że w zgodzie z art. 472 kc, dłużnik odpowiedzialny jest za niezachowanie należytej staranności, a w żadnym z powołanych wyżej przepisów kc i Pzp nie ma mowy o winie dłużnika, nie ma podstaw do uznania, że „sprzeczne z prawem jest naliczanie kary umownej za niezawinione uchybienie. Kara umowna może być nakładana za zawinione działanie lub zaniechanie wykonawcy a nie za okoliczności, które nie są od niego uzależnione, w tym niezawinione.”, a w konsekwencji, iż postanowienia projektu umowy przewidujące „naliczanie kar za okoliczności niezawinione przez wykonawcę” naruszają wymagania wynikające z przepisów Pzp.

Z żadnego przepisu Pzp nie wynika, że żądanie (czy naliczenie) od wykonawcy kary umownej za niewykonanie lub za nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego musi być poprzedzone jakąś weryfikacją czy umożliwieniem wykonawcy przedstawienie stanowiska co do istnienia podstaw do żądania tej kary. Postanowienia § 9 (w szczególności) ust. 2 i 3 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ, nie stoją przy tym na przeszkodzie dokonaniu takich czynności. Należy przy tym zauważyć, że bez względu na to, czy umowa w sprawie zamówienia publicznego przewiduje dokonanie takich czynności, podstawą do żądania zapłaty kary umownej jest niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego (określone w § 9 ust. 1 ww. projektu jako „niewykonanie lub nienależyte wykonanie obowiązków umownych”), a nie „zgłoszenie”, a wykonawca ma możliwość kwestionowania zasadności takiego żądania.

Mając ponadto na uwadze, że w § 9 ust. 4 ww. projektu Zamawiający określił, że co „może przyznawać procenty karne”, których „miesięczna ilość” stosownie do § 9 ust. 2 ww. projektu będzie „podstawą do określenia wysokości kary umownej” przedstawione w Odwołaniu² twierdzenia dotyczące uznaniowości czy dowolności nakładania kary umownej są nietrafne.

Zważywszy, że Odwołaniu² nie wskazano, z jakim z społeczno-gospodarczym przeznaczeniem i jakiego prawa ani z zasadami współżycia społecznego są sprzeczne postanowienia § 9 projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ, jak również w zakresie tych postanowień z jaką zasadą współżycia społecznego jest niezgodna treść bądź cel stosunku prawnego wynikającego z umowy w sprawie zamówienia publicznego, która zostanie zawarta po przeprowadzeniu Postępowania, przedstawione w odwołaniu okoliczności nie uzasadniały stwierdzenia naruszenia art. 5 oraz art. 353¹ kc.

Przedstawionych w Odwołaniu¹ zarzutu naruszenia art. 255 pkt 6 Pzp jako zarzutu ewentualnego „w sytuacji, gdy Zamawiający dokona otwarcia ofert bez dokonania modyfikacji SWZ zgodnych z żądaniami Odwołania” oraz w Odwołaniu² zarzutu art. 255 pkt 6, art. 16, art. 17 Pzp jako zarzutu ewentualny „na wypadek, gdyby do otwarcia ofert doszło przez rozstrzygnięcie niniejszego postępowania odwoławczego” Izba nie rozpoznawała merytorycznie ze względu na okoliczność, że nie doszło do czynności otwarcia ofert w Postępowaniu przed zamknięciem rozprawy.

O kosztach postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3507/26 orzeczono na podstawie art. 557 i art. 575 Pzp oraz § 2 ust. 1 pkt 2, § 5 pkt 1 i 2 oraz § 7 ust. 2 pkt 1 i ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania.

Zgodnie z art. 557 Pzp „w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego”, stosownie zaś do art. 575 Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Z § 2 ust. 1 pkt 2 ww. rozporządzenia wynika, że wysokość wpisu wnoszonego w postępowaniu o udzielenie zamówienia na usługi o wartości przekraczającej progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp, wynosi 15.000 złotych. Stosownie do § 5 pkt 1 i 2 ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się wpis oraz „uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego (...) w wysokości określonej na podstawie rachunków lub spisu kosztów, złożonych do akt sprawy, obejmujące: a) koszty związane z dojazdem na wyznaczone posiedzenie lub rozprawę, b) wynagrodzenie i wydatki jednego pełnomocnika, jednak nieprzekraczające łącznie kwoty 3600 złotych, (...) d) inne uzasadnione wydatki, w tym koszty przeprowadzenia innych dowodów w postępowaniu odwoławczym niż dowód z opinii biegłego, dopuszczonych przez Izbę na wniosek strony lub uczestnika postępowania odwoławczego”. § 7 ust. 2 pkt 1 ww. rozporządzenia stanowi, że „w przypadku uwzględnienia odwołania przez Izbę w części, koszty ponoszą odwołujący i zamawiający, jeżeli w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości albo w części”. Zgodnie z § 7 ust. 3 ww. rozporządzenia „W przypadku, o którym mowa w ust. 2 pkt 1 i 2, Izba rozdziela: 1) wpis stosunkowo, zasądzając odpowiednio od zamawiającego albo uczestnika postępowania odwoławczego wnoszącego sprzeciw na rzecz odwołującego kwotę, której wysokość ustali, obliczając proporcję liczby zarzutów przedstawionych w odwołaniu, które Izba uwzględniła, do liczby zarzutów, których Izba nie uwzględniła; 2) koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, w sposób określony w pkt 1 lub znosi te koszty wzajemnie między odwołującym i odpowiednio zamawiającym albo uczestnikiem postępowania odwoławczego wnoszącym sprzeciw.”. Stosownie do § 7 ust. 6 ww. rozporządzenia „Koszty rozdzielone stosunkowo zaokrągla się w górę do pełnych złotych.”.

Zgodnie z § 5 pkt 1 ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3507/26 Izba zaliczyła uiszczony przez Odwołującego1 wpis w wysokości 15.000 złotych.

Odwołujący1 na rozprawie był reprezentowany przez dwóch pełnomocników. Jak wynika ze złożonego do akt sprawy spisu kosztów, faktury i potwierdzenia realizacji transakcji, koszty postępowania odwoławczego Odwołującego1 obejmują wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 4.428 złotych, koszty przejazdu pełnomocnika na rozprawę w wysokości 110,40 złotych, koszty opłaty parkingowej w wysokości 30 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia trzech pełnomocnictw w wysokości 51 złotych.

Z treści art. 576 pkt 2 Pzp, zgodnie z którym „Prezes Rady Ministrów określi, w drodze rozporządzenia szczegółowe rodzaje kosztów postępowania odwoławczego oraz limit kosztów poniesionych na wynagrodzenie oraz wydatki pełnomocnika, a także szczegółowe warunki ponoszenia kosztów oraz sposób ich rozliczania przez Izbę, mając na uwadze zasadność zwrotu stronie oraz uczestnikowi postępowania odwoławczego wnoszącemu sprzeciw kosztów koniecznych do celowego dochodzenia praw lub do celowej obrony, a także to, że limit kosztów ponoszonych na wynagrodzenie oraz wydatki może dotyczyć wyłącznie jednego pełnomocnika oraz nie może być wyższy niż minimalne stawki opłat określone dla wartości przedmiotu sprawy do 50 000 złotych, na podstawie przepisów o wynagrodzeniu adwokata lub radcy prawnego, oraz kierując się treścią orzeczenia wydanego przez Izbę”, oraz § 5 pkt 2 lit. b ww. rozporządzenia wynika, iż wysokość kosztów, które mogą być zaliczone do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego, w zakresie wynagrodzenia i wydatków pełnomocnika strony bądź uczestnika postępowania odwoławczego jest ograniczona zakresowo (do wynagrodzenia i wydatków jednego pełnomocnika) oraz kwotowo – do kwoty nieprzekraczającej 3.600 złotych. W tym stanie rzeczy do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego1 Izba zaliczyła wynagrodzenie pełnomocnika go reprezentującego w kwocie 3.600 złotych.

Jak wynika ze złożonego do akt sprawy spisu kosztów, koszty przejazdu na rozprawę w wysokości 110,40 złotych oraz opłaty parkingowej w wysokości 30 złotych stanowią wydatek pełnomocnika, o którym mowa w § 5 pkt 2 lit. b ww. rozporządzenia. Wobec wysokości wynagrodzenia pełnomocnika nie mogły one więc zostać zaliczone do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego1.

Koszty przejazdu na rozprawę w wysokości 110,40 złotych nie mogły zostać zaliczone do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego1 ze względu na to, że z treści ww. spisu kosztów wynika, iż wysokość tych kosztów została obliczona jako iloczyn liczby 96 kilometrów oraz stawki 1,15 zł za 1 kilometr, określonej w § 2 pkt 1 lit. b rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 25 marca 2002 r. w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy. Brak jest podstaw do przyjęcia, że koszty związane z przejazdem pełnomocnika Odwołującego1 na rozprawę powinny być rozliczane ryczałtowo według stawki 1,15 zł za 1 przejechany kilometr, określonej w określonej w § 2 pkt 1 lit. b ww. rozporządzenia. Stawka ta jest maksymalną stawką, według której pracodawca pokrywa koszty używania przez pracownika w celach służbowych dojazd lokalnych samochodów osobowych o pojemności silnika powyżej 900 cm³ niebędących własnością pracodawcy. Ze złożonej do akt sprawy faktury wynika, że pełnomocnik Odwołującego1 reprezentował go jako usługobiorca, a nie jako pracownik. Brak jest ponadto uzasadnienia dla uznania, że ww. stawka znajduje zastosowanie do kosztów używania samochodu osobowego dojazd innych niż jazdy lokalne.

Ponadto należy wskazać, że – jak wynika z uzasadnienia postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie z 27 listopada 2024 r., wydanego w sprawie o sygn. akt XXIII Zs 153/24 – zaliczenie określonych kosztów do „kosztów związanych z dojazdem na wyznaczone posiedzenie lub rozprawę” wymaga wykazania ich rzeczywistego poniesienia. Odwołujący1 nie złożył zaś jakiegokolwiek dowodu potwierdzającego poniesienie ww. kosztów przejazdu na rozprawę w wysokości 110,40 złotych ani kosztu opłaty parkingowej w wysokości 30 złotych.

Izba nie uznała wydatku na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa przez więcej niż jednego pełnomocnika za uzasadniony koszt Odwołującego1. W konsekwencji zgodnie z § 5 pkt 2 lit. d ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego1 zaliczono zatem wydatek na opłatę skarbową od złożenia jednego pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych.

Wobec powyższego stosownie do § 5 pkt 2 lit. b i d ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego1 Izba zaliczyła wynagrodzenie i wydatki pełnomocnika go reprezentującego w kwocie 3.600 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia jednego pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych.

Zamawiający na rozprawie był reprezentowany przez pełnomocnika. Jak wynika ze złożonych do akt sprawy spisu kosztów, faktury i potwierdzenia wykonanej operacji, koszty postępowania odwoławczego Zamawiającego obejmują wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 3.600 złotych, koszty dojazdu na rozprawę w wysokości 1.274,20 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w wysokości 17 złotych.

Zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego Izba zaliczyła wynagrodzenie pełnomocnika go reprezentującego w kwocie 3.600 złotych.

Koszty przejazdu na rozprawę w wysokości 1.274,20 złotych nie mogły zostać zaliczone do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego ze względu na to, że z treści ww. spisu kosztów wynika, iż wysokość tych kosztów została obliczona jako iloczyn liczby 1108 kilometrów oraz stawki 1,15 zł za 1 kilometr, określonej w § 2 pkt 1 lit. b rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 25 marca 2002 r. w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy. Brak jest podstaw do przyjęcia, że koszty związane z przejazdem pełnomocnika Zamawiającego na rozprawę powinny być rozliczane ryczałtowo według stawki 1,15 zł za 1 przejechany kilometr, określonej w określonej w § 2 pkt 1 lit. b ww. rozporządzenia. Stawka ta jest maksymalną stawką, według której pracodawca pokrywa koszty używania przez pracownika w celach służbowych dojazd lokalnych samochodów osobowych o pojemności silnika powyżej 900 cm³ niebędących własnością pracodawcy. Ze złożonej do akt sprawy faktury wynika, że pełnomocnik Zamawiającego reprezentował go jako usługobiorca, a nie jako pracownik. Brak jest ponadto uzasadnienia dla uznania, że ww. stawka znajduje zastosowanie do kosztów używania samochodu osobowego dojazd innych niż jazdy lokalne.

Ponadto należy wskazać, że – jak wynika z uzasadnienia postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie z 27 listopada 2024 r., wydanego w sprawie o sygn. akt XXIII Zs 153/24 – zaliczenie określonych kosztów do „kosztów związanych z dojazdem na wyznaczone posiedzenie lub rozprawę” wymaga wykazania ich rzeczywistego poniesienia. Zamawiający nie złożył zaś jakiegokolwiek dowodu potwierdzającego poniesienie ww. kosztów przejazdu na rozprawę w wysokości 1.274,20 złotych.

Brak było przy tym podstaw do przyjęcia, że do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego zaliczyć należy wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w wysokości 17 złotych. W świetle treści § 5 pkt 2 ww. rozporządzenia należy uznać, że do kosztów postępowania odwoławczego koszty poniesione przez stronę postępowania odwoławczego, zaś z treści z potwierdzenia wykonanej operacji wynika, że ww. wydatek nie został poniesiony przez Zamawiającego, lecz przez pełnomocnika, wobec czego należy go uznać za wydatek pełnomocnika.

Zważywszy że Odwołanie¹ zostało uwzględnione w zakresie jednego zarzutu w nim przedstawionego, a w zakresie jednego nie zostało uwzględnione, koszty postępowania odwoławczego rozdzielono stosunkowo – w proporcji 1/2 Odwołujący¹ i 1/2 Zamawiający. W konsekwencji stosownie do § 7 ust. 3 pkt 1 ww. rozporządzenia zasądzono od Zamawiającego na rzecz Odwołującego¹ kwotę stanowiącą 1/2 kwoty uiszczonej przez Odwołującego¹ tytułem wpisu od odwołania oraz zniesiono pomiędzy Odwołującym¹ i Zamawiającym uzasadnione koszty postępowania odwoławczego Odwołującego¹ i Zamawiającego.

O kosztach postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3516/25 orzeczono na podstawie art. 557 i art. 575 Pzp oraz § 2 ust. 1 pkt 2, § 5 pkt 1 i 2 oraz § 8 ust. 2 pkt 1 ww. rozporządzenia.

Zgodnie z § 8 ust. 2 ww. rozporządzenia „W przypadku oddalenia odwołania przez Izbę w całości, koszty ponosi odwołujący. Izba zasądza koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, od odwołującego na rzecz: 1) zamawiającego (...).”

Stosownie do § 5 pkt 1 ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 3516/26 Izba zaliczyła uiszczony przez Odwołującego² wpis w wysokości 15.000 złotych.

Odwołujący² na rozprawie był reprezentowany przez pełnomocnika. Jak wynika ze złożonego do akt sprawy spisu kosztów i dokumentu „potwierdzenie wykonanej operacji”, koszty postępowania odwoławczego Odwołującego² obejmują wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 3.600 złotych, koszty dojazdu na rozprawę w wysokości 890,10 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w wysokości 17 złotych.

Zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b i d ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego² zaliczono wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 3.600 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych.

Koszty dojazdu na rozprawę w wysokości 890,10 złotych nie mogły zostać zaliczone do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego² ze względu na to, że z treści ww. spisu kosztów wynika, iż wysokość tych kosztów została obliczona jako iloczyn liczby 774 kilometrów oraz stawki 1,15 zł za 1 kilometr, określonej w § 2 pkt 1 lit. b rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 25 marca 2002 r. w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy. Brak jest podstaw do przyjęcia, że koszty związane z przejazdem pełnomocnika Odwołującego² na rozprawę powinny być rozliczane ryczałtowo według stawki 1,15 zł za 1 przejechany kilometr, określonej w określonej w § 2 pkt 1 lit. b ww. rozporządzenia. Stawka ta jest maksymalną stawką, według której pracodawca pokrywa koszty używania przez pracownika w celach służbowych dojazd lokalnych samochodów osobowych o pojemności silnika powyżej 900 cm³ niebędących własnością pracodawcy. Brak jest podstaw do przyjęcia, że pełnomocnik Odwołującego² reprezentował go jako pracownik, jak również, że ww. stawka znajduje zastosowanie do kosztów używania samochodu osobowego dojazd innych niż jazdy lokalne.

Ponadto należy wskazać, że – jak wynika z uzasadnienia postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie z 27 listopada 2024 r., wydanego w sprawie o sygn. akt XXIII Zs 153/24 – zaliczenie określonych kosztów do „kosztów związanych z dojazdem na wyznaczone posiedzenie lub rozprawę” wymaga wykazania ich rzeczywistego poniesienia. Odwołujący2 nie złożył zaś jakiegokolwiek dowodu potwierdzającego poniesienie ww. kosztów przejazdu na rozprawę w wysokości 890,10 złotych.

Zamawiający na rozprawie był reprezentowany przez pełnomocnika. Jak wynika ze złożonych do akt sprawy spisu kosztów, faktury i potwierdzenia wykonanej operacji, koszty postępowania odwoławczego Zamawiającego obejmują wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 3.600 złotych, koszty dojazdu na rozprawę w wysokości 1.274,20 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w wysokości 17 złotych.

Zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego Izba zaliczyła wynagrodzenie pełnomocnika go reprezentującego w kwocie 3.600 złotych.

Koszty przejazdu na rozprawę w wysokości 1.274,20 złotych nie mogły zostać zaliczone do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego ze względu na to, że z treści ww. spisu kosztów wynika, iż wysokość tych kosztów została obliczona jako iloczyn liczby 1108 kilometrów oraz stawki 1,15 zł za 1 kilometr, określonej w § 2 pkt 1 lit. b rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 25 marca 2002 r. w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy. Brak jest podstaw do przyjęcia, że koszty związane z przejazdem pełnomocnika Zamawiającego na rozprawę powinny być rozliczane ryczałtowo według stawki 1,15 zł za 1 przejechany kilometr, określonej w określonej w § 2 pkt 1 lit. b ww. rozporządzenia. Stawka ta jest maksymalną stawką, według której pracodawca pokrywa koszty używania przez pracownika w celach służbowych dojazd lokalnych samochodów osobowych o pojemności silnika powyżej 900 cm³ niebędących własnością pracodawcy. Ze złożonej do akt sprawy faktury wynika, że pełnomocnik Zamawiającego reprezentował go jako usługobiorca, a nie jako pracownik. Brak jest ponadto uzasadnienia dla uznania, że ww. stawka znajduje zastosowanie do kosztów używania samochodu osobowego dojazd innych niż jazdy lokalne.

Ponadto należy wskazać, że – jak wynika z uzasadnienia postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie z 27 listopada 2024 r., wydanego w sprawie o sygn. akt XXIII Zs 153/24 – zaliczenie określonych kosztów do „kosztów związanych z dojazdem na wyznaczone posiedzenie lub rozprawę” wymaga wykazania ich rzeczywistego poniesienia. Zamawiający nie złożył zaś jakiegokolwiek dowodu potwierdzającego poniesienie ww. kosztów przejazdu na rozprawę w wysokości 1.274,20 złotych.

Brak było przy tym podstaw do przyjęcia, że do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego zaliczyć należy wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w wysokości 17 złotych. W świetle treści § 5 pkt 2 ww. rozporządzenia należy uznać, że do kosztów postępowania odwoławczego koszty poniesione przez stronę postępowania odwoławczego, zaś z treści z potwierdzenia wykonanej operacji wynika, że ww. wydatek nie został poniesiony przez Zamawiającego, lecz przez pełnomocnika, wobec czego należy go uznać za wydatek pełnomocnika.

Ponieważ odwołanie zostało oddalone, stosownie do § 8 ust. 2 pkt 1 ww. rozporządzenia kosztami postępowania odwoławczego Izba obciążyła Odwołującego2 i zasądziła od Odwołującego2 na rzecz Zamawiającego uzasadnione koszty postępowania odwoławczego Zamawiającego w wysokości 3.600 złotych.

Przewodniczący:.....