



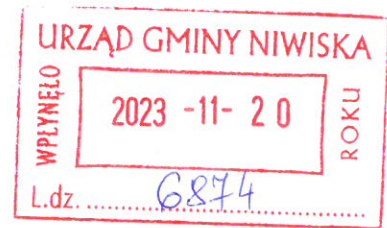
SI

GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.
ul. R. Traugutta 46/3
26-600 Radom
biuro@grupamasovia.pl
www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,
kapitał zakładowy: 5 000 zł
KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie
z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

Radom, dnia 20.11.2023 r.

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17a
02-767 Warszawa



ZAMAWIAJĄCY:

Gmina Niwiska

Niwiska 430

36-147 Niwiska

E-mail: urzadgminy@gmina.niwiska.pl

ODWOŁUJĄCY:

BIOSELECT Spółka z o. o.,

ul. Łagowska 37, 26 – 035 Raków,

E-mail: biuro@bioselectodpady.pl

NIP: 6572955559, REGON: 387350237, KRS: 0000866170

repr. przez:

Paweł Adam Trojan

GRUPA MASOVIA Spółka z o.o.

ul. R. Traugutta 46 lok. 3, 26-600 Radom

biuro@grupamasovia.pl

tel. 509 286 863

ogłoszenie o zamówieniu BZP: nr 2023/BZP 00491555 z dnia 14.11.2023 r.



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.

ul. R. Traugutta 46/3

26-600 Radom

biuro@grupamasovia.pl

www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,

kapitał zakładowy: 5 000 zł

KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie

z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych z terenu gminy Niwiska oraz z Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych w 2024 roku”

Nr postępowania: SI.271.12.2023

ODWOŁANIE

PRZEDMIOT ZASKARŻENIA

Ja niżej podpisany, uprawniony do reprezentowania Odwołującego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 20.11.2023 r., działając na podstawie art. 513 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605, 1720 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, wnoszę odwołanie od niezgodnej z prawem czynności Zamawiającego oraz zaniechań tego ostatniego, mających miejsce w ramach prowadzonego postępowania, tj. wobec niezgodne z przepisami ukształtowania postanowień Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ”) w zakresie warunku udziału w postępowaniu ujętego w treści Rozdziału III zatytułowanego „KWALIFIKACJA PODMIOTOWA WYKONAWCÓW” pkt 10 ppkt 2 lit. d) SWZ, gdzie zawarty jest wymóg aby wykonawca posiadał zezwolenie na zbieranie/przetwarzanie odpadów, o którym mowa w art. 41 ustawy z dnia 14 grudnia 2012r. o odpadach (Dz. U. z 2023 poz. 1587 ze zm.). Przedmiotem zaskarżenia jest również zaniechanie Zamawiającego w postaci braku wyłączenia w ramach pozacenowych kryteriów oceny ofert związanych z „czasem skutecznej interwencji na reklamację” w kontekście podstaw do naliczania kar umownych ujętych w załączniku nr 3 do SWZ „projektowane postanowienia umowne” sobót



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.
ul. R. Traugutta 46/3
26-600 Radom
biuro@grupamasovia.pl
www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,
kapitał zakładowy: 5 000 zł
KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie
z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

oraz świąt, tj. brakiem sprecyzowania, że naliczenie kar umownych będzie obejmowało tylko i wyłącznie dni robocze.

Reasumując, Zamawiający powinien usunąć z treści SWZ warunek udziału w postępowaniu wymagający od wykonawców posiadania zezwolenia na zbieranie/przetwarzanie odpadów, jak również powinien sprecyzować postanowienia umowne w związku z pozacenowym kryterium oceny ofert odnoszącego się do skutecznej interwencji na reklamację i ukształtować w taki sposób te postanowienia, aby do liczenia tego czasu nie były brane soboty i święta, tj. aby był on liczony tylko i wyłącznie w trakcie dni roboczych nie powodując automatycznego naliczenia kar umownych za czas, który upływał w soboty i święta, gdzie wykonawcy nie mogą dokonywać czynności odbioru odpadów.

TERMIN

O okolicznościach stanowiących podstawę wniesienia niniejszego odwołania Odwołujący dowiedział się dnia 14.11.2023 r. – co powoduje, że 5-cio dniowy termin na wniesienie odwołania został przez Odwołującego zachowany.

DOWÓD: ogłoszenie nr 2023/BZP 00491555 z dnia 14.11.2023 r.

ZARZUTY

Zamawiającemu zarzucam naruszenie następujących przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej: „ustawa Pzp”);

1. art. 112 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 pkt 34 oraz art. 41 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (tekst jednolity Dz.U z 2022 poz. 699 z późn. zm.) przez sformułowanie warunku udziału w postępowaniu w sposób nie odpowiadający przedmiotowi zamówienia, to jest wprowadzenie wymogu posiadania „zezwolenia na zbieranie/przetwarzanie odpadów, o którym mowa w art. 41 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (tekst jednolity Dz. U. z 2023 poz. 1587 z



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.

ul. R. Traugutta 46/3

26-600 Radom

biuro@grupamasovia.pl

www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,

kapitał zakładowy: 5 000 zł

KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie

z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

późn. zm.)", gdzie zakres przedmiotu zamówienia określony w treści SWZ i ogłoszeniu o zamówieniu nie wymaga zbierania odpadów a jest ograniczony do odbioru odpadów komunalnych, ich transportu i zagospodarowania (tj. przekazania do odpowiedniej instalacji z pominięciem ich zbierania i przechowywania);

2. art. 241 ust. 1 w związku z art. 16 oraz art. 433 pkt 2) i 3) ustawy Pzp w wyniku błędnego sformułowania podstaw do naliczania kar umownych w projekcie umowy z związku z pozacenowymi kryteriami oceny ofert obejmującymi „czas skutecznej interwencji na reklamację” określonego w treści Rozdziału VI SWZ zatytułowanego „zasady oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej”, gdzie został on określony w zakresie punktowanym od 24 do 72 godzin przy jedoczesnym wskazaniu, że odbiór odpadów nie może być realizowany w soboty i święta oraz wprowadzeniem kar umownych z tytułu niedochowania ww. czasu interwencji – a zatem braku doprecyzowania, że czas skutecznej interwencji na reklamację będzie obejmował tylko i wyłącznie dni robocze stosownie do sformułowanego przez Zamawiającego zakazu odbioru odpadów w soboty i święta i tym samym tak sformułowane postanowienia stanowią niedozwoloną klauzulę abuzywną obejmującą odpowiedzialność wykonawcy za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi Zamawiający oraz jednocześnie stanowią podstawę do naliczenia kar umownych za zachowanie wykonawcy niezwiązane bezpośrednio lub pośrednio z przedmiotem umowy lub jego prawidłowym wykonaniem.

Mając na uwadze powyższe wnoszę o:

1. uwzględnienie odwołania;
2. nakazanie Zamawiającemu usunięcia postanowienia Rozdziału III zatytułowanego "KWALIFIKACJA PODMIOTOWA WYKONAWCÓW" pkt 10 ppkt 2 lit. d) SWZ, gdzie zawarty jest wymóg aby wykonawca posiadał zezwolenie na zbieranie/przetwarzanie odpadów, o którym mowa w art. 41 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach;
3. nakazanie Zamawiającemu doprecyzowania postanowień projektu umowy związanych z podstawami do naliczania kar umownych w związku z postanowieniami Rozdziału VI SWZ zatytułowanego „ZASADY OCENY OFERT I



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.

ul. R. Traugutta 46/3

26-600 Radom

biuro@grupamasovia.pl

www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,

kapitał zakładowy: 5 000 zł

KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie

z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

WYBORU NAJKORZYSTNIEJSZEJ OFERTY": podkryterium pozacenowe „czas skutecznej interwencji na reklamacji" w kontekście § 10 załącznika nr 3 do SWZ "projektowane postanowienia umowne", gdzie w ust. 1 i 2 pkt 15 określono kary umowne z tytułu braku skutecznych działań zapewniających realizację reklamacji o której mowa w § 7 w wysokości 300,00 zł za każde 10 godzin opóźnienia - o wskazanie, że do czasu skutecznej interwencji na reklamację nie będą wliczane soboty i święta a jedynie dni robocze;

4. przeprowadzenie przez Izbę dowodów zawnioskowanych w odwołaniu oraz na rozprawie;

5. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów zastępstwa i reprezentacji przed Izbą oraz kosztów dojazdu na posiedzenie i rozprawę.

W przypadku uwzględnienia przez Zamawiającego niniejszego odwołania Odwołujący wnosi o wykonanie czynności zgodnie z żądaniami zawartymi we wniesionym środku ochrony prawnej.

UZASADNIENIE

Odwołujący w pierwszej kolejności wskazuje, że doszło do spełnienia przesłanek ujętych w treści art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia, gdyż jego wykonawcą z branży transportu i zagospodarowania odpadów, zaś gdyby nie doszło do niezgodnego z prawem ukształtowania przez Zamawiającego postanowień SWZ oraz projektu umowy Odwołujący byłby w stanie ubiegać się o przedmiotowe zamówienie i jego oferta miałaby szansę uznania za najkorzystniejszą. Tym samym Odwołujący na skutek bezprawnych działań Zamawiającego został pozbawiony możliwości uzyskania zamówienia, co spowoduje możliwość poniesienia przez niego wymiernej szkody. Na skutek niezgodnych z prawem czynności Zamawiającego, Odwołujący, który jest



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.

ul. R. Traugutta 46/3

26-600 Radom

biuro@grupamasovia.pl

www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,

kapitał zakładowy: 5 000 zł

KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie

z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

wykonawcą z branży transportu i zagospodarowania odpadów, co powoduje, że nie posiada decyzji uprawniającej do zbierania odpadów, został tym samym pozbawiony możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia oraz zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego. W przypadku uznania przez Krajową Izbę Odwoławczą (dalej jako „KIO”) zasadności niniejszego odwołania, a następnie po dokonaniu przez Zamawiającego żądanych czynności, Odwołujący będzie w stanie złożyć ofertę w ramach przedmiotowego zamówienia. Zakwestionowane w treści odwołania postanowienia SWZ stanowią dla Odwołującego realną przeszkodę w procesie ubiegania się o zamówienie publiczne.

DOWÓD: ogłoszenie nr 2023/BZP 00491555 z dnia 14.11.2023 r. oraz treść Specyfikacji Warunków Zamówienia wraz z załącznikiem nr 3 projektowane postanowienia umowy (w aktach postępowania)

Uzasadnienie faktyczne

Zamawiający – Gmina Niwiska prowadzi w trybie podstawowym na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2022 r., poz. 1710 z późn. zm.) postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest: „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych z terenu gminy Niwiska oraz z Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych w 2024 roku” Nr postępowania: SI.271.12.2023

Zamawiający w ramach dokumentacji postępowania określił w następujący sposób warunki zamówienia, kryteria oceny ofert, postanowienia umowy oraz warunki udziału w postępowaniu.

Rozdział II SWZ zatytułowany "KWALIFIKACJA PODMIOTOWA WYKONAWCÓW" pkt 10 ppkt 2 lit. d) SWZ, gdzie zawarty jest wymóg aby wykonawca posiadał



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.
ul. R. Traugutta 46/3
26-600 Radom
biuro@grupamasovia.pl
www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,
kapitał zakładowy: 5 000 zł
KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie
z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

zezwoenie na zbieranie/przetwarzanie odpadów, o którym mowa w art. 41 ustawy z dnia 14 grudnia 2012r. o odpadach (Dz. U. z 2023 poz. 1587 ze zm.)

Rozdział VI SWZ zatytułowany „ZASADY OCENY OFERT I WYBORU NAJKORZYSTNIEJSZEJ OFERTY”:

7) Opis Kryteriów, którymi Zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty, wraz z podaniem znaczenia tych kryteriów i sposobu oceny ofert:

- 1) Oceny ofert dokona komisja przetargowa zgodnie z wymaganiami ustawy Pzp.
- 2) W celu wyboru najkorzystniejszej oferty Zamawiający przyjął następujące kryteria oceny ofert przypisując im odpowiednio wagi procentowe:

Cena brutto – 60%

Europejski standard emisji spalin pojazdów – 10%

Czas skutecznej interwencji na reklamację – 30%

Kryterium „Czas skutecznej interwencji na reklamację”- waga 30%

Komisja przetargowa przyzna każdej ofercie nie podlegającej odrzuceniu, złożonej przez Wykonawcę nie podlegającego wykluczeniu punkty w kryterium „Czas skutecznej interwencji na reklamację”, wg wzoru:

$$Pr = Rn/Rb \times 30\text{pkt}, \text{ przy czym } 1 \text{ pkt} = 1\%$$

gdzie:

Pr – ilość punktów w kryterium „Czas skutecznej interwencji na reklamację”

Rn – najkrótszy czas interwencji na reklamację z pośród złożonych ofert (godziny)



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.
ul. R. Traugutta 46/3
26-600 Radom
biuro@grupamasovia.pl
www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,
kapitał zakładowy: 5 000 zł
KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie
z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

Rb – czas skutecznej interwencji na reklamację oferty badanej (godziny)

UWAGA:

- Najdłuższy dopuszczalny czas skutecznej interwencji na reklamację wynosi 72 godziny a najkrótszy 24 godziny,
- Zamawiający wymaga, aby „Czas skutecznej interwencji na reklamację” zadeklarowany był przez Wykonawcę w godzinach,
- Uchybienie wymogom sporządzenia oferty polegające na braku wskazania „Czas skutecznej interwencji na reklamację” uznane będzie przez Zamawiającego jako zaoferowanie przez Wykonawcę najdłuższego możliwego „Czasu skutecznej interwencji na reklamację”, czyli 72 godziny,
- Oferta z zaoferowanym czasem skutecznej interwencji na reklamację dłuższym niż 72 godziny zostanie odrzucona jako niezgodna z treścią SWZ,

Załącznik Nr 3 do SWZ Projektowane postanowienia umowy

§ 1 Przedmiot Zamówienia

3. Szczegółowy opis realizacji przedmiotu zamówienia:

13) Wykonawca będzie zobowiązany do obioru odpadów zmieszanych (niesegregowanych) w jeden dzień z całego terenu Gminy Niwiska oraz zorganizowania zbiórki odpadów segregowanych również w jeden dzień dla całego terenu gminy (bez podziału na poszczególne dni dla wybranych miejscowości). Zbiórka odpadów nie może odbywać się w soboty i święta.

§ 10 Kary umowne

1. Strony umowy zastrzegają sobie prawo dochodzenia kar umownych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie przedmiotu umowy.



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.
ul. R. Traugutta 46/3
26-600 Radom
biuro@grupamasovia.pl
www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,
kapitał zakładowy: 5 000 zł
KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie
z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

2. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu kary umowne w następujących przypadkach i wysokościach:

15) Z tytułu braku skutecznych działań zapewniających realizację reklamacji o której mowa w § 7 w wysokości 300,00 zł za każde 10 godzin opóźnienia.

DOWÓD: SWZ oraz załącznik nr 3 do SWZ – projektowane postanowienia umowy (w aktach postępowania).

Uzasadnienie prawne

1. W zakresie zarzutu związanego z nieproporcjonalnym oraz niezwiązanym z przedmiotem zamówienia w rozumieniu art. 112 ust. 1 ustawy Pzp określeniem warunków udziału w postępowaniu wnioskujemy, o usunięcie postanowień SWZ – Część III Kwalifikacja podmiotowa Wykonawców pkt 10, ppkt 2d) w następującym zakresie: „posiada zezwolenie na zbieranie/przetwarzanie odpadów, o którym mowa w art. 41 ustawy z dnia 14 grudnia 2012r. o odpadach (Dz. U. z 2023 poz. 1587 ze zm.)”, ponieważ zgodnie z treścią SWZ Zamawiający określił, że przedmiotem zamówienia obejmuje odbiór (transport) i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych i niezamieszkałych z terenu gminy Niwiska oraz z Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych (PSZOK) w 2024 roku. SWZ, w tym również wzór umowy, w zakresie zagospodarowania odpadów nie przewiduje obowiązku wykonawcy tymczasowego magazynowania ani gromadzenie odpadów przed ich transportem do miejsc przetwarzania, recyklingu, odzysku, unieszkodliwiania ani selekcji odbieranych opadów. Powyższe powoduje, że warunek udziału w postępowaniu obejmujący konieczność posiadania przez wykonawcę „zezwolenia na zbieranie/przetwarzanie odpadów (...)” nie jest związany z przedmiotem zamówienia i tym samym jest on nieproporcjonalny do celu jakiemu służy formułowanie warunków w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.

ul. R. Traugutta 46/3

26-600 Radom

biuro@grupamasovia.pl

www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,

kapitał zakładowy: 5 000 zł

KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie

z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

W części II Przedmiot zamówienia i termin jego realizacji pkt 5.3 ppkt 7) i 8)
Zamawiający jasno określił, że:

„7) Wykonawca zobowiązany będzie do przekazywania niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych odebranych od właścicieli nieruchomości bezpośrednio do instalacji komunalnych. Dopuszcza się przekazywanie niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych za pośrednictwem stacji przeładunkowej, o której mowa w art. 23 ust. 10 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (tekst jednolity Dz.U. z 2023 poz. 1587 ze zm.);

8) Wykonawca zobowiązany jest do przekazywania selektywnie zebranych odpadów komunalnych odebranych od właścicieli nieruchomości oraz odpadów selektywnie odebranych z Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych do instalacji odzysku lub unieszkodliwiania odpadów, zgodnie z hierarchią postępowania z odpadami, o której mowa w art. 17 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz.U. z 2023 poz. 1587 ze zm.)”.

Taka sytuacja powoduje, że objęty zarzutem warunek udziału w postępowaniu jest oderwany od opisu przedmiotu zamówienia i obowiązków nałożonych na wykonawcę.

W niemal identycznym stanie faktycznym został wydany wyrok Krajowej Izby Odwoławczej w sprawie prowadzonej pod sygn. akt KIO 2931/22. W wyroku z dnia 21 listopada 2022 r. Izba wskazała, że: *„(...) Jeżeli odbierający odpady komunalne ma tak zorganizowany proces odbierania odpadów komunalnych, że nie wymaga on od niego magazynowania tych odpadów, bo bezpośrednio przekazuje te odpady do instalacji, w której zostaną przetworzone, albo przekazuje te odpady do innego podmiotu, który działając na podstawie stosownego zezwolenia zbiera te odpady przed transportem do instalacji do przetwarzania odpadów, uzyskiwanie zezwolenia na zbieranie odpadów przez podmiot odbierający jest zupełnie zbędne i nieracjonalne, a nawet niemożliwe do spełnienia. (podkreślenie Odwołującego). Przyjęcie interpretacji, że podmiot odbierający odpady komunalne jest obowiązany do uzyskania zezwolenia na zbieranie selektywnie zbieranych odpadów komunalnych*



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.
ul. R. Traugutta 46/3
26-600 Radom
biuro@grupamasovia.pl
www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,
kapitał zakładowy: 5 000 zł
KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie
z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

bez względu na to, czy zamierza w rzeczywistości te odpady zbierać, pozostawałoby w sprzeczności z przepisami dotyczącymi uzyskiwania zezwoleń na zbieranie odpadów (...)."

Po uwagę należy wziąć również przytoczone przez Izbę w ww. wyroku podstawy prawne: „(...) Zgodnie z ustawą o odpadach art. 3 pkt. 34) pod pojęciem zbierania odpadów rozumie się gromadzenie odpadów przed ich transportem do miejsc przetwarzania, w tym wstępne sortowanie nieprowadzące do zasadniczej zmiany charakteru i składu odpadów i niepowodujące zmiany klasyfikacji odpadów oraz tymczasowe magazynowanie odpadów, o którym mowa w pkt 5 lit. b. tj. tymczasowe magazynowanie odpadów przez prowadzącego zbieranie odpadów. Jednocześnie przyjmuje się, że odbiorem odpadów jest zabieranie i wywożenie odpadów komunalnych z terenu nieruchomości na podstawie umowy z gminą lub z właścicielem nieruchomości. Akcyjne bądź jednorazowe zabranie selektywnie zebranych odpadów komunalnych (np. zabranie zużytego sprzętu elektrycznego i elektronicznego czy złomu metali) na zlecenie wytwórcy tych odpadów lub zbierającego takie odpady nie jest traktowane jako odbieranie odpadów komunalnych, tylko jako ich transport. Zgodnie z art. 41 i następnymi ustawy o odpadach wymagane jest zezwolenie wyłącznie na gospodarowanie odpadami obejmujące zbieranie odpadów w rozumieniu art. 3 pkt. 34), sam transport i odbiór odpadów nie wymaga pozwolenia. Wymagania podmiotu realizującego usługę odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, określa zaś art. 9d ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz.U.2022.0.1297 t.j.) (dalej uucpg), zgodnie z którym wykonawca zobowiązany jest między innymi do zapewnienia odpowiedniego usytuowania i wyposażenia bazy magazynowo-transportowej. Zgodnie z przepisami przedsiębiorca odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, podlega wyłącznie obowiązkowi uzyskania wpisu do rejestru działalności regulowanej w gminie, na terenie której zamierza prowadzić działalność w tym zakresie. Szczegółowe wymagania dotyczące odbierania odpadów komunalnych określa zaś rozporządzenie Ministra Środowiska w sprawie szczegółowych wymagań zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, np. wymagania dotyczące bazy magazynowo-



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.

ul. R. Traugutta 46/3

26-600 Radom

biuro@grupamasovia.pl

www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,

kapitał zakładowy: 5 000 zł

KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie

z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

transportowej, aby baza ta była wyposażona w miejsca do magazynowania selektywnie zebranych odpadów z grupy odpadów komunalnych (...).

Analiza powyższego orzeczenia oraz stosownych regulacji prowadzi do konstatacji, że żądanie przez Zamawiającego posiadania przez wykonawcę „zezwolenia na zbieranie/przetwarzanie odpadów (...)” jest całkowicie nieuzasadnione, co narusza wskazaną wyżej normę ujętą w przepisie art. 112 ust. 1 oraz art. 112 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, gdyż żądana przez Zamawiającego decyzja wykracza poza obowiązki wykonawców ujęte w opisie przedmiotu zamówienia.

Jak wskazuje się w orzecznictwie administracyjnym zgodnie z art. 41 ust 1 ustawy o odpadach prowadzenie zbierania odpadów wymaga uzyskania zezwolenia. W przypadku, gdy podmiot nie zamierza faktycznie zbierać odpadów, udzielenie mu zezwolenia na zbieranie odpadów jest bezprzedmiotowe. Tak również przyjął Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu w wyroku z 10 marca 2016 r., sygn. akt II SA/Po 22/16 (LEX nr 2021367), gdzie zostało wskazane, że: „Podnieść należy, iż niedopuszczalne były składane w toku postępowania administracyjnego wnioski strony skarżącej o wydanie przez organy decyzji o zezwoleniu na zbieranie odpadów z zastrzeżeniem, iż wnioskodawca nie będzie magazynował odpadów. (...) Wbrew twierdzeniom strony skarżącej w zaistniałej w sprawie sytuacji procesowej niedopuszczalne było jednak także wydanie decyzji o zezwoleniu na zbieranie odpadów. Jak wskazano bowiem wcześniej poprzez zbieranie odpadów rozumie się gromadzenie odpadów przed ich transportem do miejsc przetwarzania, w tym wstępne sortowanie nieprowadzące do zasadniczej zmiany charakteru i składu odpadów i niepowodujące zmiany klasyfikacji odpadów oraz tymczasowe magazynowanie odpadów. Natomiast obligatoryjnym elementem zezwolenia jest wskazanie miejsca gdzie to magazynowanie ma się odbywać (art. 43 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpadach). Zezwolenie na zbieranie odpadów obejmuje zatem zezwolenie na gromadzenie odpadów, na które składa się wstępne sortowanie jak i ich tymczasowe magazynowanie w ściśle określonym miejscu. Te dwa elementy składają się bowiem na definicję pojęcia zbieranie odpadów. Co za tym idzie stwierdzić należy, iż ustawa o odpadach nie przewiduje możliwości wydanie



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.

ul. R. Traugutta 46/3

26-600 Radom

biuro@grupamasovia.pl

www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,

kapitał zakładowy: 5 000 zł

KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie

z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

zezwolenia na zbieranie odpadów niezawierającego któregoś z tych elementów, co uniemożliwiało wydanie zezwolenia w kształcie wnioskowanym przez stronę skarżącą.”. (podkreślenie Odwołującego).

Mając na uwadze powyższe Odwołujący wnosi o modyfikację warunku udziału w postępowaniu w sposób ujęty we wstępnej części niniejszego odwołania.

2. W zakresie zarzutu z art. 241 ust. 1 w zw. a z art. 16 i art. 433 pkt 2) i 3) ustawy Pzp w wyniku błędnego sformułowania podstaw do naliczania kar umownych ujętych w projekcie postanowień umownych w kontekście pozacenowych kryteriów oceny ofert obejmujących „czas skutecznej interwencji na reklamację” określonych w treści Rozdziału VI SWZ zatytułowanego „zasady oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej”, gdzie został on określony w zakresie punktowanym od 24 do 72 godzin przy jednoczesnym wskazaniu, że odbiór odpadów nie może być realizowany w soboty i święta oraz wprowadzeniem kar umownych z tytułu niedochowania ww. czasu interwencji – a zatem braku doprecyzowania, że czas skutecznej interwencji na reklamację będzie obejmował tylko i wyłącznie dni robocze stosownie do sformułowanego przez Zamawiającego zakazu odbioru odpadów w soboty i święta powyższe powiązane ze sobą postanowienia generują dla wykonawcy automatyczne naliczenie kar umownych.

Powyższe stanowi naruszenie art. 241 ust. 1 w związku z art. 16 oraz art. 433 pkt 2) i 3) ustawy Pzp w wyniku błędnego sformułowania podstaw do naliczania kar umownych w projekcie umowy.

Tak sformułowane postanowienia stanowią niedozwoloną klauzulę abuzywną obejmującą odpowiedzialność wykonawcy za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi Zamawiający oraz jednocześnie stanowią podstawę do naliczenia kar umownych za zachowanie wykonawcy niezwiązane bezpośrednio lub pośrednio z przedmiotem umowy lub jego prawidłowym wykonaniem.



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.

ul. R. Traugutta 46/3

26-600 Radom

biuro@grupamasovia.pl

www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,

kapitał zakładowy: 5 000 zł

KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie

z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

W Rozdziale VI SWZ zatytułowany „ZASADY OCENY OFERT I WYBORU NAJKORZYSTNIEJSZEJ OFERTY”: wprowadza podkryterium pozacenowe „czas skutecznej interwencji na reklamację”, który w kontekście § 10 ust. 2 pkt 15) załącznika nr 3 do SWZ "projektowane postanowienia umowne", gdzie określono kary umowne z tytułu braku skutecznych działań zapewniających realizację reklamacji o której mowa w § 7 w wysokości 300,00 zł za każde 10 godzin opóźnienia.

Wyżej wskazane postanowienia czytane i stosowane łącznie powodują, że w przypadku wdrożenia interwencji reklamacyjnej zgodnej z wytycznymi Zamawiającego w każdy dzień poprzedzający sobotę oraz/lub dzień świąteczny niejako automatycznie zostanie wykonawcy naliczona kara umowna pomimo faktu, iż nie będzie on miał wpływu na przebieg tego rodzaju zdarzeń oraz zgodnie z wymaganiami Zamawiającemu nie będzie mógł dokonać odbioru odpadów w sobotę oraz święta. Tym samym jedynym sposobem umożliwiającym właściwe zrealizowanie obowiązków wykonawcy, aby nie doszło do naliczenia kar umownych, jest wprowadzenie mechanizmu liczenia terminów interwencji na reklamację w kontekście kar umownych tylko w zakresie dni roboczych, tj. przewidzianych przez Zamawiającego dla czynności odbioru odpadów.

Tylko bowiem uściślenie tych okoliczności przez wyłączenie biegu terminu w soboty i święta w kontekście § 10 ust. 2 pkt 15) załącznika nr 3 do SWZ „projektowane postanowienia umowne” może doprowadzić do sytuacji, że wykonawca nie będzie automatycznie obciążany obowiązkiem zapłaty kar umownych w okresie, w którym nie jest w stanie dokonywać czynności odbioru odpadów.

Mając na uwadze powyższe wnoszę jak w *petitum* niniejszego środka ochrony prawnej.

Paweł
Adam
Trojan

Elektronicznie
podpisany przez
Paweł Adam Trojan
Data: 2023.11.20
14:41:21 +01'00'



GRUPA MASOVIA Sp. z o.o.
ul. R. Traugutta 46/3
26-600 Radom
biuro@grupamasovia.pl
www.grupamasovia.pl

NIP: 9482624412,
kapitał zakładowy: 5 000 zł
KRS: 0000865413, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie
z siedzibą w Świdniku, VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

Załączniki:

1. Dowód wniesienia wpisu od dowołania;
2. Dowód przekazania kopii odwołania Zamawiającemu;
3. Pełnomocnictwo z dnia 20.11.2023 r.

