

Łódź, dnia 18 listopada 2019 r.

**Do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej  
ul. Postępu 17a  
02-676 Warszawa**

**Odwołujący:**

**REMONDIS** spółka z ograniczoną odpowiedzialnością  
ul. Zawodzie 18, 02-981 Warszawa  
faks: +48 (42) 42 651 29 93  
e-mail: [lodz@remondis.pl](mailto:lodz@remondis.pl)  
*reprezentowany przez:*  
**radcę prawnego Monikę Ziółkowską**  
Kancelaria Radcy Prawnego  
ul. Zielona 1, 90-414 Łódź  
e-mail: [m.ziolkowska@op.pl](mailto:m.ziolkowska@op.pl)

**Zamawiający:**

**Gmina Miasto Zgierz**  
Urząd Miasta Zgierza  
plac Jana Pawła II 16 95-100 Zgierz  
<https://platformazakupowa.pl/transakcja/273575>  
faks: +48 (42) 714 31 14  
e-mail: [e-urząd@umz.zgierz.pl](mailto:e-urząd@umz.zgierz.pl)

**Dotyczy:** postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego prowadzonego przez Gminę Miasto Zgierz na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. 2019, poz. 1843), którego wartość szacunkowa jest równa lub przekracza kwoty wskazane w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp na *„Odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych pochodzących od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy oraz od właścicieli nieruchomości zabudowanych budynkiem wielolokalowym, w którym w części zamieszkują mieszkańcy i w części nie zamieszkują mieszkańcy, a powstają odpady komunalne, położonych na terenie Gminy Miasto Zgierz”*. Numer referencyjny: OR.271.45.2019

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej **7 listopada 2019 r.** (nr ogłoszenia: **527907-2019-PL**).

Specyfikacja istotnych warunków zamówienia: została zamieszczona na stronie <https://platformazakupowa.pl/transakcja/273575> w dniu **7 listopada 2019 r.**

## **ODWOŁANIE**

Działając na podstawie art. 180 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 1843, dalej jako: Pzp), **w imieniu wykonawcy REMONDIS spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie** (02-981), przy ul. Zawodzie 18, wpisanej do rejestru przedsiębiorców prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m. St. Warszawy XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000031135, NIP: 7280132515, REGON: 01108914100000, (dalej jako: „Odwołujący”), **wnoszę odwołanie wobec treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na *„Odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych pochodzących od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy oraz od właścicieli nieruchomości zabudowanych budynkiem wielolokalowym, w którym w części zamieszkują mieszkańcy i w części nie zamieszkują mieszkańcy, a powstają odpady komunalne, położonych na terenie Gminy Miasto Zgierz”*. Numer referencyjny: *OR.271.45.2019* prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości szacunkowej równej lub przekraczającej kwotę wskazaną w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

### **I. Odwołujący zarzuca Zamawiającemu:**

1. opisanie kryterium pozacenowego: „zatrudnienie min. 1 osoby niepełnosprawnej lub bezrobotnej” w sposób niejednoznaczny, niezrozumiały i nieweryfikowalny, czyniący złożone oferty nieporównywalnymi, a to z uwagi na niesprecyzowanie czy aby uzyskać maksymalną punktację w ramach niniejszego kryterium Wykonawca może skierować do pracy przy wykonywaniu zamówienia osoby niepełnosprawne już będące pracownikami Wykonawcy czy też Zamawiający stawia wymóg zatrudnienia nowych osób niepełnosprawnych; **czym Zamawiający naruszył art. 7 ust. 1 Pzp w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp i art. 91 ust. 2d Pzp;**
2. dokonanie niewyczerpującego, nieprecyzyjnego opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję w zakresie w jakim Zamawiający nie wskazał jak się ma przepis § 3 ust. 2 wzoru umowy do okresu realizacji zamówienia: 01.02.2020 – 31.01.2021 r., w szczególności czy osiągnięcie limitu wynagrodzenia przed 31.01.2021 r. powoduje wygaśnięcie umowy, a jeśli nie: na jakich zasadach strony będą dalej współpracowały; **czym Zamawiający naruszył art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 ust. 1 i 2 Pzp;**  
**ewentualnie**  
w razie ustalenia w toku postępowania, że Zamawiający wymaga, by po osiągnięciu limitu wynagrodzenia, o którym stanowi § 3 ust. 2 wzoru umowy, umowa była do 31.01.2021 r. realizowana przez Wykonawcę bez dalszego wynagrodzenia, nieodpłatnie, **zarzucam Zamawiającemu:**

naruszenie zasady odpłatności zamówień publicznych wynikającej z definicji zamówienia publicznego (art. 2 pkt 13) Pzp) oraz rażąco naruszenie zasady równości stron stosunku cywilnoprawnego i przekroczenie zasady swobody umów **czym Zamawiający naruszył art. 7 ust. 1 Pzp i art. 353<sup>1</sup> Kc oraz art. 483 Kc w zw. z art. 14 ust. 1 Pzp;**

3. dokonanie niewyczerpującego, nieprecyzyjnego opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję w zakresie, w jakim Zamawiający nie wskazał w pkt 7.2.i, 7.2.l, 7.2.k. OPZ stanowiący załącznik do SIWZ, że Wykonawca zobowiązany jest odbierać wskazane odpady tylko wówczas gdy zostaną dostarczone „w ilościach nie wskazujących na pochodzenie z działalności gospodarczej”, a opony dodatkowo, gdy będą pochodziły z samochodów osobowych; **czym Zamawiający naruszył art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 ust. 1 i 2 Pzp;**
4. dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję oraz postawienie warunku udziału w postępowaniu w sposób nieproporcjonalny do opisu przedmiotu zamówienia nakładając na wykonawcę obowiązki nadmierne, niemożliwe do zrealizowania w zakresie w jakim Zamawiający wymaga, by pojazdy były *„wyposażone w kamery rejestrujące w sposób ciągły (również po zmroku) obraz na którym można będzie zidentyfikować daną nieruchomość, liczbę wystawionych/ opróżnionych pojemników i liczbę odebranych worków z odpadami;* **czym Zamawiający naruszył art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 ust. 1 i 2 Pzp (w zakresie opisu przedmiotu zamówienia) oraz art. 7 ust. 1 w zw. z art. 22 ust. 1a Pzp (w zakresie warunku udziału w postępowaniu);**
5. uregulowanie we wzorze umowy stanowiącym załącznik do SIWZ kwestii akceptacji przez Zamawiającego powierzenia części umowy podwykonawcy i zatwierdzania przez Zamawiającego projektu umowy o podwykonawstwo z rażącym naruszeniem zasady równości stron stosunku cywilnoprawnego oraz przekroczeniem zasady swobody umów **czym Zamawiający naruszył art. 7 ust. 1 Pzp i art. 353<sup>1</sup> Kc w zw. z art. 14 ust. 1 Pzp;**
6. uregulowanie we wzorze umowy stanowiącym załącznik do SIWZ odstąpienia od umowy z rażącym naruszeniem zasady równości stron stosunku cywilnoprawnego oraz przekroczeniem zasady swobody umów **czym Zamawiający naruszył art. 7 ust. 1 Pzp i art. 353<sup>1</sup> Kc w zw. z art. 14 ust. 1 Pzp;**
7. uregulowanie we wzorze umowy stanowiącym załącznik do SIWZ kar umownych z rażącym naruszeniem zasady równości stron stosunku cywilnoprawnego oraz przekroczeniem zasady swobody umów **czym Zamawiający naruszył art. 7 ust. 1 Pzp i art. 353<sup>1</sup> Kc oraz art. 483 Kc w zw. z art. 14 ust. 1 Pzp.**

## II. Wobec powyższego Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania i:

### 1. nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany treści treści SIWZ:

- a) poprzez doprecyzowanie kryterium pozacenowego: „zatrudnienie min. 1 osoby niepełnosprawnej lub bezrobotnej” i wskazanie czy aby uzyskać maksymalną punktację w ramach niniejszego kryterium Wykonawca może skierować do pracy przy wykonywaniu zamówienia osoby niepełnosprawne już będące pracownikami Wykonawcy czy też Zamawiający stawia wymogu zatrudnienia nowych osób niepełnosprawnych (*dot. zarzutu nr 1*);
- b) poprzez wskazanie jak się ma § 3 ust. 2 wzoru umowy do okresu realizacji zamówienia: 01.02.2020 – 31.01.2021 r., w szczególności czy osiągnięcie limitu wynagrodzenie przed 31.01.2021 r. powoduje wygaśnięcie umowy, a jeśli nie: na jakich zasadach strony będą współpracowały dalej; ewentualnie ustalenie, że § 3 ust. 2 wzoru umowy otrzymuje brzmienie: „*Prognozowana wartość przedmiotu zamówienia wynikająca z Formularza Ofertowego wynosi: ..... zł brutto*” (*dot. zarzutu nr 2*);
- c) poprzez doprecyzowanie OPZ w pkt 7.2.i, 7.2.l, 7.2.k. poprzez wskazanie, że odpady te będą odbierane wówczas gdy zostaną dostarczone „w ilościach nie wskazujących na pochodzenie z działalności gospodarczej”, a opony dodatkowo, gdy będą pochodziły z samochodów osobowych (*dot. zarzutu nr 3*);
- d) poprzez zmianę pkt 9.2.3. SIWZ, uwagi dot. sprzętu, tiret ostatni, str. 19a) oraz pkt 13 ppkt 4) OPZ stanowiącego załącznik do SIWZ poprzez wskazanie, że pojazdy powinny być „*wyposażone w kamery rejestrujące w sposób ciągły (również po zmroku) obraz na którym można będzie zidentyfikować daną nieruchomość*” z wyłączeniem obowiązku rejestrowania kamerą liczby wystawionych / opróżnionych pojemników i liczby odebranych worków z odpadami (*dot. zarzutu nr 4*);
- e) poprzez usunięcie z wzoru umowy zapisów § 10 ust. 2 i 3 ewentualnie wprowadzenie do § 10 ust. 2 wzoru umowy warunków, jakie Zamawiający będzie badał i których spełnienie spowoduje zaakceptowanie przez Zamawiającego powierzenia części przedmiotu zamówienia podwykonawcy oraz poprzez wprowadzenie do § 10 ust. 3 wzoru umowy warunków, jakie Zamawiający będzie badał i których spełnienie spowoduje zatwierdzenie przez Zamawiającego projektu umowy o podwykonawstwo (*dot. zarzutu nr 5*);
- f) poprzez wprowadzenie do § 9 ust. 3 wzoru umowy zapisu, że Wykonawca będzie uprawniony do odstąpienia od umowy w sytuacji, w której „*Zamawiający pomimo wezwania nie realizuje obowiązków wynikających z umowy*” (*dot. zarzutu nr 6*);
- g) poprzez dodanie we wzorze umowy zapisu: „*Zamawiający zapłaci Wykonawcy karę umowną w wysokości 30 % wartości umowy brutto*”

wskazanej w § 3 ust. 2 umowy w razie odstąpienia przez którąkolwiek ze stron z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego" (*dot. zarzutu nr 7*);

- h) poprzez zmniejszenie kary umownej wskazanej w § 4 ust. 2 lit. b) wzoru umowy z kwoty 5000 zł do kwoty 3000 zł (*dot. zarzutu nr 7*);
- i) poprzez rozszerzenie katalogu sytuacji wyłączonych spod działania § 4 ust. 1 lit. e) wzoru umowy o sytuację opisaną w § 4 ust. 1 lit. d) wzoru umowy (*dot. zarzutu nr 7*);

2. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym zwrotu poniesionych kosztów wynagrodzenia pełnomocnika, według rachunku przedstawionego na rozprawie.

- III.** Wnoszę ponadto o **dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów** z dokumentów w postaci specyfikacji istotnych warunków zamówienia wraz z załącznikami oraz ogłoszenia o zamówieniu publicznym na „*Odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych pochodzących od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy oraz od właścicieli nieruchomości zabudowanych budynkiem wielolokalowym, w którym w części zamieszkują mieszkańcy i w części nie zamieszkują mieszkańcy, a powstają odpady komunalne, położonych na terenie Gminy Miasto Zgierz*”. Numer referencyjny: *OR.271.45.2019* na okoliczności wskazane w uzasadnieniu odwołania.
- IV.** Odwołanie zostaje wniesione w terminie przewidzianym art. 182 ust. 1 pkt 1 Pzp.
- V.** Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu z zachowaniem terminu, o którym mowa w art. 180 ust. 5 Pzp.
- VI.** **Odwołującemu przysługuje prawo do wniesienia odwołania zgodnie z art. 179 ust. 1 Pzp, bowiem ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego ustawy Prawo zamówień publicznych.** REMONDIS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie jest podmiotem prowadzącym działalność w zakresie odbioru odpadów zainteresowanym uzyskaniem niniejszego zamówienia. Tymczasem w/w naruszenia Pzp, jakich dopuścił się Zamawiający, uniemożliwiają lub znacząco utrudniają Odwołującemu oszacowanie ceny ofertowej, co naraża REMONDIS Sp. z o.o. na szkodę powstałą w wyniku niezyskania zamówienia poprzez uniemożliwienie osiągnięcia z tego tytułu określonego zysku.

## UZASADNIENIE

### Dotyczy zarzutu nr 1

Zamawiający postawił kryterium pozacenowe oceny ofert: „zatrudnienie min. 1 osoby niepełnosprawnej lub bezrobotnej”. Zamawiający nie wskazał czy aby uzyskać maksymalną punktację w ramach niniejszego kryterium Wykonawca może skierować do pracy przy wykonywaniu zamówienia osoby niepełnosprawne już będące pracownikami Wykonawcy czy też Zamawiający stawia wymogu zatrudnienia nowych osób niepełnosprawnych.

Zarzut sprowadza się do próby ustalenia czy deklarowana osoba niepełnosprawna lub bezrobotna powinna być nowozatrudnioną u Wykonawcy osobą czy może być dotychczasowym pracownikiem Wykonawcy skierowanym do realizacji tego zamówienia.

Brak sprecyzowania powyższego czyni kryterium niejednoznacznym, niezrozumiałym i nieweryfikowalnym, a złożone oferty nieporównywalnymi.

### Dotyczy zarzutu nr 2

W pkt 8 SIWZ Zamawiający wskazał, że wymagany termin realizacji zamówienia to 01.02.2020 – 31.01.2021 r.

W § 2 wzoru umowy stanowiącego załącznik do SIWZ Zamawiający zapisał, że „*Strony ustalają okres realizacji przedmiotu umowy od dnia 1 lutego 2020 r. do dnia 31 stycznia 2021 r. (...)*” z zastrzeżeniami, z których wynika, że część czynności winna być realizowana przed 1 lutego 2020 r.

W pkt 15.8. SIWZ Zamawiający wskazał, że „*wynagrodzenie ma charakter ryczałtowo – ilościowy (faktycznie: wynagrodzenie kosztorysowe „określone przez wskazanie podstaw do jego ustalenia”), którego:*

- „1) **wysokość określona została** na podstawie - uprzednio uzgodnionych – ilości rzeczywiście wykonanych i odebranych prac / dostaw \* oraz odpowiednich, oferowanych cen jednostkowych,*
- 2) **wysokość zawiera** wszystkie koszty związane z realizacją zamówienia (przedmiotu umowy) i niezbędne do jego zakończenia,*
- 3) oferowane **ceny jednostkowe mają formę jednostkowych cen stałych, niezmiennych** do zakończenia wykonywania przedmiotu umowy”.*

W § 3 ust. 6 wzoru umowy Zamawiający wskazał, że „*rozliczenie usługi będzie następować w okresach miesięcznych, za każdy miesiąc kalendarzowy:*

- 1) Zamawiający zapłaci Wykonawcy należne wynagrodzenie za odbiór odpadów komunalnych bezpośrednio od właścicieli nieruchomości i zagospodarowanie odpadów odebranych i przyjętych w PSZOK na podstawie cen jednostkowych, określonych w formularzu ofertowym;*
- 2) Zamawiający zapłaci Wykonawcy należne wynagrodzenie za realizację usług dodatkowych na podstawie cen jednostkowych, określonych w ofercie oraz rodzaju i ilości wykonanych usług”.*

Zgodnie z art. 6f ust. 3 i 4 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (t.j. dz. U. z 2019 r., poz. 2010 ze zm.): Podstawę ustalenia wynagrodzenia za odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości stanowi stawka za 1 Mg odebranych odpadów komunalnych. Podstawę ustalenia wynagrodzenia za zagospodarowywanie odpadów komunalnych stanowi stawka za 1 Mg zagospodarowanych odpadów komunalnych.

Zamawiający podał w § 3 ust. 2 wzoru umowy, że **„Łączna wartość przedmiotu zamówienia w okresie obowiązywania umowy nie może przekroczyć kwoty wynikającej z Formularza Ofertowego tj. .... zł brutto (słownie ..... / 100)”**.

Przepis § 3 ust. 2 wzoru umowy jest niezrozumiały w kontekście cytowanego przepisu ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz w kontekście innych zapisów SIWZ i wzoru umowy. Kwota, na jaką powołuje się Zamawiający w § 3 ust. 2 wzoru umowy (kwota wynikająca z Formularza Ofertowego) jest szacunkową wartością zamówienia wyliczoną na podstawie szacunkowych ilości odpadów oraz stawek jednostkowych wynagrodzenia za odbiór i zagospodarowanie 1 Mg odpadów. Skoro (w ślad za pkt 15.8. SIWZ) Strony mają się rozliczać za ilość faktycznie wykonanych prac to powstaje pytanie: jakie znaczenie ma limit z § 3 ust. 2 wzoru Umowy. Czy po jego przekroczeniu a przed upływem terminu 31.01.2021 r. Wykonawca nadal zobligowany jest świadczyć usługi czy też umowa wygasa osiągając wskazany limit? Jeśli Wykonawca nadal ma świadczyć usługi to czy robi to za wynagrodzeniem, jeśli tak to jakim. Może się bowiem okazać (co miało miejsce w latach poprzednich), że szacunki Zamawiającego są znacząco zaniżone i limit wynagrodzenia zostanie osiągnięty wcześniej niż 31.01.2021 r.

### **Dotyczy zarzutu nr 3**

W Opisie przedmiotu zamówienia (zał. nr 26.1.a do SIWZ) Zamawiający obliguje Wykonawcę do przyjmowania w Punkcie Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych:

w pkt 7.2.i (odpady wielkogabarytowe)

w pkt 7.2.l (odpady budowlane)

w pkt 7.2.k (opony).

Zamawiający pomija w tym zapisach problem, odnośnie którego jest alarmowany od wielu lat, mianowicie, że PSZOK stał się miejscem pozbywania się odpadów komunalnych nie tylko przez mieszkańców w zakresie odpadów powstających w ich gospodarstwach domowych, ale też w ramach prowadzonych przez mieszkańców lub inne osoby działalności gospodarczych. Świadczy o tym ilość przywożonych odpadów budowlanych, rodzaj i ilość odpadów wielkogabarytowych czy rodzaj i ilość przywożonych opon.

Obecnie brzmienie w/w punktów jest nieprecyzyjne i rodzi problemy w trakcie realizacji usług.

Wykonawca wnosi o doprecyzowanie OPZ w przywołanych punktach poprzez wskazanie, że odpady te będą odbierane wówczas gdy zostaną dostarczone „w ilościach nie

wskazujących na pochodzenie z działalności gospodarczej”, a opony dodatkowo, gdy będą pochodziły z samochodów osobowych.

#### **Dotyczy zarzutu nr 4**

Dotyczy warunku udziału w postępowaniu w postaci dysponowania odpowiednią flotą pojazdów (pkt 9.2.3. SIWZ, uwagi dot. sprzętu, tiret ostatni, str. 19a) oraz pkt 13 ppkt 4) OPZ stanowiącego załącznik do SIWZ.

Zamawiający wskazał w uwagach dot. warunku udziału w postępowaniu polegającym na dysponowaniu odpowiednią flotą pojazdów oraz w OPZ (w pkt 13 ppkt 4) OPZ), że wymaga, by pojazdy były wyposażone w kamery rejestrujące w sposób ciągły (również po zmroku) obraz na którym można będzie zidentyfikować daną nieruchomość oraz liczbę wystawionych / opróżnionych pojemników i liczbę odebranych worków z odpadami.

Wymóg, by umieszczona na pojeździe kamera rejestrowania liczbę wystawianych pojemników, opróżnianych pojemników, liczbę worków jest technicznie niemożliwy do wykonania i nieuzasadniony z punktu widzenia interesów Zamawiającego.

Zamawiający nie wskazał w jaki sposób na samochodzie winna być umieszczona kamera rejestrująca, by w każdym wypadku zarejestrowała liczbę wystawianych, opróżnianych pojemników i liczbę worków z odpadami.

Zapis w takim kształcie nakłada na wykonawców obowiązki niemożliwe do zrealizowania, chyba że jeden z pracowników byłby jednocześnie operatorem kamery i nagrywał podejmowane czynności. Stąd Odwołujący wnosi o zmianę zapisu poprzez wskazanie, że pojazdy powinny być *„wyposażone w kamery rejestrujące w sposób ciągły (również po zmroku) obraz na którym można będzie zidentyfikować daną nieruchomość”*.

#### **Dotyczy zarzutu nr 5**

W § 10 ust. 2 wzoru umowy Zamawiający wskazał, że „Powierzenie części przedmiotu umowy Podwykonawcy wymaga każdorazowo pisemnej akceptacji Zamawiającego”.

W § 10 ust. 3 wzoru umowy Zamawiający podał, że „W przypadku powierzenia części usługi Podwykonawcy, Wykonawca zobowiązany jest do przedłożenia Zamawiającemu w celu zatwierdzenia projektu umowy na podwykonawstwo”.

Zamawiający nie wskazał jakie warunki ma spełniać umowa z podwykonawcą, by uzyskała akceptację Zamawiającego. Zamawiający nie wskazał w jakich sytuacjach odmówi akceptacji powierzenia realizacji części umowy podwykonawcy. SIWZ niw prowadzi ograniczeń dotyczących podwykonawstwa. Przywołane zapisy rażąco naruszają równość stron stosunku cywilnoprawnego na korzyść Zamawiającego.

#### **Dotyczy zarzutu nr 6**

§ 9 ust. 3 wzoru umowy wprowadza możliwość odstąpienia od umowy przez Wykonawcę w razie nieregulowania przez Zamawiającego należnego Wykonawcy wynagrodzenia. Uprawnienie do odstąpienia ograniczone zostało jednak warunkiem bycia



przez Zamawiającego w zwłoce (kwalifikowane opóźnienie) przez co najmniej 30 dni. Nadto przepis uprawniający do odstąpienia od umowy przez Wykonawcę nie dotyczy niewywiązywania się przez Zamawiającego z jego innych obowiązków (np. najważniejszego: współdziałania w realizacji zamówienia).

Mając na uwadze treść § 9 ust. 1 a) – h) wzoru umowy (przesłanki do odstąpienia od umowy przez Zamawiającego) naruszona została zasada równości stron stosunku cywilnoprawnego. Katalog przesłanek uprawniających Zamawiającego do odstąpienia od umowy jest szeroki, tylko w jednym przypadku odnosi się do winy Wykonawcy, w pozostałych przesłanki są od winy niezależne.

Dla zachowania równowagi wnoszę o wprowadzenie do § 9 ust. 3 wzoru umowy zapisu, że Wykonawca będzie uprawniony do odstąpienia od umowy w sytuacji, w której „Zamawiający pomimo wezwania nie realizuje obowiązków wynikających z umowy”. Ograniczenie uprawnienia wykonawcy do odstąpienia od umowy wyłącznie do sytuacji, w których Zamawiający jest w zwłoce w realizowaniu płatności na rzecz Wykonawcy jest krzywdzące mając na uwadze szerokie uprawnienia Zamawiającego opisane w ust. 1 co do zasady niezależne od zawinienia Wykonawcy.

Zapisy § 9 ust. 3 wzoru umowy stanowiącego załącznik do SIWZ w brzmieniu opublikowanym rażąco naruszają równość stron stosunku cywilnoprawnego na korzyść Zamawiającego.

## **Dotyczy zarzutu nr 7**

### **a)**

Zgodnie z § 4 ust. 1 lit. f wzoru umowy Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną za odstąpienie od umowy z przyczyn zależnych od Wykonawcy w wysokości 30 % wynagrodzenia umownego brutto określonego w § 3 ust. 2 wzoru umowy.

Zapisy wzoru umowy stanowiącego załącznik do SIWZ rażąco naruszają równość stron stosunku cywilnoprawnego na korzyść Zamawiającego.

Zasada równości stron stosunku cywilnoprawnego wymaga by we wzorze umowy pojawił się także zapis:

*„Zamawiający zapłaci Wykonawcy karę umowną w wysokości 30 % wartości umowy brutto wskazanej w § 3 ust. 2 umowy w razie odstąpienia przez którąkolwiek ze stron z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego”.*

### **b)**

Kary umowne wskazane w ust. 1 lit. b) są rażąco wygórowane. Pozostawienie ich w bieżącej wysokości spowoduje – w razie ich nałożenia - uzyskanie przez Zamawiającego świadczenia znacząco przewyższającego wysokość ewentualnie poniesionej szkody. Odwołujący wnosi o ich obniżenie z kwoty 5000 zł do kwoty 3000 zł.

c)

W § 4 ust. 1 lit. e) wzoru umowy Zamawiający wskazał, że naliczy Wykonawcy karę umowną w wysokości 3000 zł za każde stwierdzone w danym miesiącu i udokumentowane naruszenie obowiązków umownych innych niż zagrożone karami w lit. a) – c).

Kara umowa z lit. e) może się zatem kumulować z karą z lit. d) (nakładaną za niewywiązanie się z obowiązku, o którym mowa w § 5 ust. 3 wzoru umowy, tj. obowiązku złożenia dokumentów na potwierdzenie spełnienia wymogu zatrudnienia na umowę o pracę).

Takie kumulowanie kar umownych powoduje, że stają się one rażąco wygórowane. Pozostawienie ich w bieżącej wysokości spowoduje – w razie ich nałożenia - uzyskanie przez Zamawiającego świadczenia znacząco przewyższającego wysokość ewentualnie poniesionej szkody.

Wnoszę o rozszerzenie katalogu sytuacji wyłączonych spod działania § 4 ust. 1 lit. e) wzoru umowy o sytuację opisaną w § 4 ust. 1 lit. d) wzoru umowy.

W związku z powyższym wnoszę jak na wstępie.

Załączniki:

1. pełnomocnictwo wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej;
2. informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu z Rejestru Przedsiębiorców KRS Odwołującego;
3. dowód uiszczenia wpisu od odwołania w kwocie 15.000 zł;
4. dowód przesłania kopii odwołania Zamawiającemu;

W imieniu  
Odwołującego  
REMONDIS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością

RADCA PRAWNY  
Monika Ziolkowska  
ŁD-M-1964