Świnoujście, 12.04.2013 r.

WOS.ZP.271.16.2013

**1.Wykonawcy - uczestnicy postępowania WOS.ZP.271.16.2013**

**2. Strona internetowa Zamawiającego, na której umieszczono ogłoszenie o zamówieniu i udostępniono SIWZ.WOS.271.16.2013**

**Dotyczy: odpowiedzi na pytanie Wykonawcy dotyczące treści SIWZ.WOS.ZP.271.16.2013 pn. Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy w Gminie Miasto Świnoujście”.**

Na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień

publicznych (tj.: Dz. U. z 2010 r. Nr 113 poz. 759 ze zm.), udzielam wyjaśnień przekazując treść pytań i odpowiedzi Zamawiającego, biorącemu udział w postępowaniu Wykonawcy i publikując je również na stronie internetowej Zamawiającego.

**Zapytanie nr 1. dotyczy Załącznika nr 3 SIWZ par. 4 Wymagane poziomy recyklingu Zamawiający we wzorze Umowy będącej załącznikiem nr 3 do SIWZ, w par.4, pkt.1,2,3 zobowiązuje Wykonawcę do osiągnięcia na obszarze objętym przedmiotem Umowy poziomów recyklingu i przygotowania do ponownego użycia odpadów papieru, metali, tworzyw sztucznych i szkła.**

**Proszę o wyjaśnienie na jakiej podstawie wprowadzony został ten zapis, mając na uwadze że:**

obowiązek ten został przez ustawodawcę uszczegółowiony w art. 3b ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, który to przepis nakłada na gminy obowiązek osiągnięcia do dnia 31 grudnia 2020 r. poziomu recyklingu i przygotowania do ponownego użycia następujących frakcji odpadów komunalnych: papieru, metali, tworzyw sztucznych i szkła w wysokości co najmniej 50% wagowo, przy czym poziomy recyclingu do osiągnięcia przez gminy w poszczególnych latach kalendarzowych oraz sposób ich obliczania określa rozporządzenie Ministra Środowiska. Według treść tych regulacji nie ma wątpliwości co do tego, że obowiązek osiągnięcia odpowiednich poziomów recyclingu odpadów spoczywa na gminach (zadania własne gminy). Świadczy ma o tym także uregulowanie zawarte w § 1 ust. 1 rozporządzenia Ministra Środowiska w sprawie poziomów ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania oraz sposobu obliczania poziomu ograniczania masy tych odpadów (Dz. U. z 2012 r. poz. 676), który stanowi, że rozporządzenie określa poziomy ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowiska, które gmina jest obowiązana osiągać w poszczególnych latach. Osiągnięcie odpowiedniego poziomu recyclingu i odzysku jest uzależnione w szczególności od dokonywania przez samych mieszkańców segregacji odpadów oraz możliwości eksploatacyjnych i organizacyjnych regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych, gdzie dokonuje się właściwej selekcji odpadów oraz odzysku poszczególnych frakcji surowców. Gdyby intencją polskiego ustawodawcy byłoby wyposażenie gminy w uprawnienie do cedowania bądź nakładania na wszystkie podmioty odbierające odpady komunalne obowiązku osiągania odpowiednich poziomów odzysku, to dałby temu wyraz w ustawie. (Wyrok KIO z dnia 4 stycznia 2013roku, KIO 2829/12).

Wyjaśnienie Zamawiającego:

Nie podzielam Państwa zapatrywania w kwestii zobowiązania Wykonawcy do osiągnięcia na obszarze objętym przedmiotem umowy poziomów recyklingu i przygotowania do ponownego użycia odpadów papieru, metali, tworzyw sztucznych i szkła.

Uprzejmie informujemy, iż w przytoczonym przez Państwa wyroku KIO z dnia 4 stycznia 2013 roku, KIO 2829/12 mowa jest między innymi o tym, iż „ponieważ z mocy ustawy o utrzymaniu czystości i porządku gmina - co do zasady - ma obowiązek powierzyć wykonywanie zadania własnego w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy - przedsiębiorcy wyłonionemu w drodze przetargu (por. art. 6c ust. 1 w zw. z art. 6d), to powinna mieć również możliwość zapewnienia sobie prawidłowej realizacji tych usług. Niewątpliwie sposób ich wykonywania przez wykonawcę ma decydujący wpływ na możliwość wypełnienia przez gminę obowiązków związanych z selektywną zbiórką odpadów i osiąganiem wymaganych poziomów recyklingu.

Z tego względu za uzasadnione i dopuszczalne należy uznać zobowiązanie na mocy umowy wykonawcy świadczącego na terenie gminy usługi związane z odbiorem i zagospodarowaniem odpadów do osiągania wymaganych dla gminy wskaźników recyklingu. Zgodnie z art. 6g ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w zakresie nieuregulowanym tą ustawą do przetargów na odbiór odpadów od właścicieli nieruchomości stosuje się przepisy ustawy pzp. W ocenie Izby w ustawie tej nie wprowadzono zakazu umownego uregulowania odpowiedzialności wykonawców za osiągnięcie poziomów recyklingu, za które ustawowo odpowiada gmina.”

**Zapytanie nr 2. dotyczy Punktów Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych (PSZOK)**

**Zamawiający w Załączniku nr 1 do przedmiotowego SIWZ w Ad.IV. zobowiązuje Wykonawcę do organizacji i prowadzenie punktu selektywnego zbierania odpadów komunalnych (PSZOK) od właścicieli Nieruchomości , na których zamieszkują mieszkańcy.**

Proszę o wyjaśnienie na jakiej podstawie wprowadzony został ten zapis, mając na uwadze że:

obowiązek ten ciąży na Gminie, która może stworzyć PSZOK we własnym zakresie lub zlecić obowiązek jego utworzenia w osobnym postępowaniu przetargowym, z uwagi na fakt, iż działalność PSZOKów nie jest częścią bezpośredniego systemu odbierania odpadów komunalnych. PSZOK jest uzupełnieniem systemu w sytuacji kiedy na danej nieruchomości powstanie więcej odpadów zgromadzonych w sposób selektywny, nieadekwatnie do przewidzianych ilości i posiadanych pojemników na odpady. Obowiązki prowadzenia punktów selektywnego zbierania odpadów komunalnych (PSZOK) ciążą na Zamawiającym, na mocy art.3 pkt 5 i 6 Ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach z dnia 13 września 1996 r. z późniejszymi zmianami, zgodnie z którymi na gminy zobowiązane są do ustanawiania i tworzenia punktu selektywnego zbierania odpadów komunalnych.

Przedmiot postępowania jakim jest: Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli Nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy w gminie miasto Świnoujście nie obejmuje nakładów jakie Wykonawca zobowiązany jest ponieść na utworzenie PSZOK.

Wyjaśnienie Zamawiającego:

Analogicznie jak w przypadku wyjaśnienia do pkt 1, Zamawiający wskazuje, iż w świetle poglądów wyrażonych w orzecznictwie (por. cyt. Wyrok. KIO z dnia 4 stycznia 2013 roku, KIO 2829/12) uznano za dopuszczalne powierzanie Wykonawcy usług w zakresie prowadzenia odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych, wszelkich czynności niezbędnych dla pełnego zrealizowania obowiązków nałożonych na gminę na mocy ustawy. Skoro organizacja i prowadzenie PSZOK jest częścią szeroko rozumianego zespołu zadań i obowiązków gminy w w/w zakresie, wydaje się oczywistym, iż organizacja i prowadzenie PSZOK winny być ściśle skoordynowane z pozostałymi elementami systemu, w ich wymiarze prawnym, organizacyjnym i finansowym.

Jedynie na marginesie przypominamy, iż sam ustawodawca zaliczył wprost koszt tworzenia i utrzymania PSZOK do kosztów funkcjonowania systemu.

W naszej ocenie, brak jest w chwili obecnej możliwości pełnego skoordynowania wszystkich elementów systemu w przypadku powierzenia, stosunkowo niewielkiej wartościowo ale bardzo istotnej funkcjonalnie, części zadań podmiotowi, który realizowałby to zadanie w sposób niezależny od Wykonawcy podstawowej części zamówienia.

Treść obowiązującego prawa oraz poglądy wyrażone w przywołanym przez Państwa wyroku KIO z dnia 4 stycznia 2013 roku, KIO 2829/12 nie dają podstaw do przyjęcia, iż wolą ustawodawcy wprowadzającego obowiązek przetargowego wyłonienia podmiotu gospodarczego obsługującego system, było dalsze fragmentowanie zamówień publicznych w tej sferze.

Niezależnie od powyższego, brak jest unormowań prawnych nakładających na gminę obowiązek zlecenia utworzenia i prowadzenia PSZOK w ramach odrębnego postępowania.

**Zapytanie nr 3. dotyczy par. 18 Umowy Nr WOS.271.16.2013 będącej załącznikiem do przedmiotowego SIWZ, który mówi, że „Z chwilą zakończenia bądź rozwiązania Umowy, na Zamawiającego przechodzi własność wszystkich elementów instalacji PSZOK, które nie są stale związane z gruntem”.**

Proszę o wyjaśnienie na jakiej podstawie wprowadzony został ten zapis, mając na uwadze że:

obowiązek utworzenia, zorganizowania PSZOK ciąży na Gminie.

Poza tym jednoznacznym argumentem w przedmiotowej specyfikacji SIWZ i w ofercie cenowej (Załącznik nr 2 do SIWZ) nie występuje wynagrodzenie za utworzenie PSZOK, a par.18 umowy – Załącznik nr 2 do SIWZ, przenosi na Zamawiającego prawo do własności wszystkich elementów PSZOK. Jest więc niezrozumiałe takie postępowanie i pozbawienie Wykonawcy prawa do wynagrodzenia, a w dalszej kolejności do przesunięcia praw własności.

Wyjaśnienie Zamawiającego:

Jednoznacznie sprecyzowany w umowie tryb ustalenia wynagrodzenia w powiązaniu z pozostałymi ustaleniami umowy, w tym Szczegółowym opisem przedmiotu zamówienia (stanowiącym załącznik nr 1 do SIWZ) wskazuje ponad wszelką wątpliwość, iż wynagrodzenie to obejmuje wszelkie czynności i świadczenia Wykonawcy.

W ocenie Zamawiającego zapisy SIWZ oraz projektu umowy pokazują również potrzebę takiego skalkulowania stawki wynagrodzenia, które uwzględni nakłady i wydatki związane z organizacją PSZOK. Tym samym, brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, iż Wykonawca w tej części zamówienia zostanie wynagrodzenia pozbawiony.

Z kolei rozwiązanie przewidujące przejście na mocy umowy na Zamawiającego własności części elementów instalacji PSZOK (niezwiązanych trwale z gruntem) jest logicznym następstwem spoczywającego na gminie ustawowego obowiązku zabezpieczenia ciągłości funkcji systemu gospodarowania odpadami oraz faktu organizowania PSZOK w sposób dostosowany do warunków i potrzeb lokalnych. W przypadku zmiany Wykonawcy pozostawienie ww. elementów w dyspozycji podmiotu samorządowego niewątpliwie przyspiesza i upraszcza przekazanie obowiązków w tym zakresie ewentualnym, kolejnym Wykonawcom a także ułatwia proces obniżania kosztów funkcjonowania systemu gospodarowania odpadami. Brak jest wreszcie prawnych przeszkód do zastosowania tego rodzaju rozwiązań.

Jedynie na marginesie Zamawiający zauważa, iż powyższego elementu nie da się również zakwalifikować jako nakładu inwestycyjnego o charakterze budowlanym (chodzi o elementy niezwiązane trwale z gruntem), jak również jako sprzedaży bądź dostawy instalacji i urządzeń albowiem z przyczyn oczywistych nie da się w dniu dzisiejszym ustalić zarówno stanu technicznego jak i rzeczywistej wartości ww. elementów na dzień rozwiązania umowy.

W konsekwencji, w ocenie Zamawiającego jedynym, względnie miarodajnym i sprawiedliwym sposobem rozliczenia tej części obowiązków Wykonawcy jest objęcie ich łączną, zryczałtowana stawką wynagrodzenia.

[podpis na oryginale]