

Pilawa, dn. 31.10.2018 r.

Dotyczy postępowania: **IBiGN.ZP.271.25.2018 „Odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości z terenu Miasta i Gminy Pilawa w latach 2019 – 2020”**

Wszyscy Wykonawcy

Zamawiający podaje do wiadomości treść zadanych pytań i udzielonych odpowiedzi:

Zgodnie z brzmieniem art. 38 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych składam prośbę o wyjaśnienie treści istotnych warunków zamówienia poprzez wykreślenie

W Rozdziale 3, Opis przedmiotu zamówienia „Do obowiązku wykonawcy w szczególności należy” w pkt. 10 ppkt. 3) zapisu; „Wykonawca w okresie obowiązywania umowy zobowiązany jest osiągnąć poziom recyklingu i przygotowania do ponownego użycia następujących frakcji odpadów komunalnych: papieru, metalu, tworzyw sztucznych i szkła oraz poziomu recyklingu przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami innych niż niebezpieczne odpadów budowlanych i rozbiórkowych w wysokości określonej w przepisach rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 29 maja 2012 r. w sprawie poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami niektórych frakcji odpadów komunalnych (Dz. U. z 2012 r. poz. 645). Zamawiający będzie rozliczał Wykonawcę z poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami zgodnie z metodologią opisaną w przywołanym rozporządzeniu.

Rozdział 2, art. 3 ust. 2 pkt. 7 Ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, mówi, że zadaniem gmin jest zapewnienie osiągnięcia odpowiednich poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami oraz ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania. Wnosimy zatem o usunięcie zapisu w rozdziale 3 SIWZ, gdyż tego rodzaju zapis i przerzucenie obowiązku na wykonawcę jest niedopuszczalne w świetle obowiązujących przepisów, gdyż odpowiednie przepisy prawa jednoznacznie wskazują na to, że obowiązek ten obciąża, z mocy praw, gminy. Z istoty tzw. prawa publicznego wynika bowiem, że obowiązki podmiotu publicznego, a takim jest jednostka samorządu terytorialnego, nie mogą być w drodze czynności prawnej przenoszone na inny podmiot, w tym podmiot prywatny. Tego rodzaju delegacja jest możliwa tylko i wyłącznie na podstawie wyraźnego postanowienia ustawy, a takiego zapisu w przepisach ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach brak.

Odp. Osiągnięcie odpowiednich poziomów recyklingu należy pojmować raczej jako obowiązek gminy a nie jej zadanie własne. Niemniej jednak, nie można zamawiającemu odmówić prawa do ukształtowania stosunku prawnego w taki sposób, aby nałożyć na wykonawcę wyłonionego w trybie postępowania o zamówienie, obowiązek uzyskiwania odpowiednich poziomów recyklingu i zapewnienia sobie prawidłowej realizacji usług.

Poprzez takie zobowiązanie o charakterze kontraktowym, gmina nie wyzbywa się ciężącej na niej odpowiedzialności, wynikającej z mocy prawa. Poprzez takie zobowiązanie o charakterze kontraktowym, gmina nie wyzbywa się ciężącej na niej odpowiedzialności, wynikającej z mocy prawa.

Zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 15 kwietnia 2013 r. – KIO 771/13 „Bezspornym między stronami pozostaje okoliczność, że gmina może powierzyć wykonywanie zadań własnych w całości podmiotom zewnętrznym (podmiotom trzecim). Okoliczność tę, w tym możliwość nałożenia na wykonawców wyłonionych w toku procedur o zamówienie publiczne obowiązków dotyczących osiągnięcia odpowiednich poziomów recyklingu, potwierdzają zapadłe orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 4 stycznia 2013 r., Sygn. akt KIO 2829/12 czy z dnia 29 listopada 2012 r., Sygn. akt KIO 2544/12. Osiągnięcie przez gminy odpowiednich poziomów recyklingu jest szczególnym obowiązkiem gminy w ramach utrzymania czystości i porządku jako zadania własnego gminy, wynikającego z art. 3 ust. 1 ustawy. Z art. 3 ust. 2 tej ustawy wynika, że gmina ma w szczególności m.in. zapewnić osiągnięcie odpowiednich poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami oraz ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania.”

Zatem, zobowiązania wykonawcy do dbałości o osiągnięcie odpowiednich poziomów recyklingu nie można oceniać, jako przeniesienia obowiązku, wynikającego z mocy przepisów prawa i spoczywającego na gminie.

BURMISTRZ
mgr Albina Łubian