

Nasz znak: **GPI-ZPI.271.3.2.2023**

Nowy Targ, dnia 16 października 2023r.

WG ROZDZIELNIKA

Dotyczy: Przetargu nieograniczonego na „**Zagospodarowanie, odbiór i transport odpadów komunalnych z terenu Gminy Nowy Targ w okresie od dnia 1 stycznia 2024r. do dnia 31 grudnia 2024r.**”.

Zgodnie z art. 135 ust. 1, 2, 6 oraz art. 137 ust. 1, 2 ustawy Prawo Zamówień Publicznych (t. j.: Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.) Zamawiający wyjaśnia i zmienia treść specyfikacji warunków zamówienia:

Pytanie 1.

Zamawiający w treści Rozdziału XIII ust. 6 Opisu przedmiotu zamówienia określił wymogi dotyczące worków i kodów kreskowych:

6. Wykonawca odpowiada za zniszczenie lub uszkodzenie urządzeń do gromadzenia odpadów stanowiących własność właścicieli nieruchomości. Za szkody powstałe podczas i w związku z realizacją usług Wykonawca ponosi odpowiedzialność na zasadach określonych w Kodeksie Cywilnym.

Mając na uwadze fakt, że pojemniki w Państwa gminie w dużej mierze są nieprzydatne do użytku ze względu na ich wyeksploatowanie. Prosimy o określenie sposobu działania w przypadku, gdy Wykonawca podejmie próbę opróżnienia pojemnika, a ten zostanie zniszczony, pomimo zachowania wszelkich procedur. Czy Wykonawcy we wspomnianym wyżej przypadku powinien podjąć próbę odbioru odpadów, czy też dokonać zgłoszenia reklamacyjnego do gminy?

Odpowiedź:

W przypadku wystawienia przez właściciela nieruchomości pojemnika nieprzydatnego do użytku (uszkodzonego) Wykonawca powinien podjąć próbę jego opróżnienia po uprzednim wykonaniu zdjęcia/zdjęć pojemnika oraz przesłać drogą elektroniczną na adres odpady@ugnowytarg.pl zgłoszenia zawierające: zdjęcia pojemnika, datę zdarzenia oraz adres nieruchomości, z której został wystawiony pojemnik. Zgłoszenia do wykorzystania w przypadku reklamacji właściciela.

Pytanie 2.

Zamawiający w treści Rozdziału XIII ust. 6 Opisu przedmiotu zamówienia określił wymogi dotyczące worków i kodów kreskowych:

7. W przypadku gdy uszkodzenie pojemnika uniemożliwia zbiórkę odpadów lub gdy pojemnik nie spełnia wymagań technicznych, Wykonawca zobowiązany jest do natychmiastowego poinformowania Zamawiającego.

W odniesieniu do pytania nr 1 prosimy o doprecyzowania postępowania reklamacyjnego w Państwa gminie.

Odpowiedź:

W przypadku wystawienia przez właściciela nieruchomości pojemnika nieprzydatnego do użytku (uszkodzonego) Wykonawca powinien podjąć próbę jego opróżnienia po uprzednim wykonaniu zdjęcia/zdjęć pojemnika oraz przesłać drogą elektroniczną na adres odpady@ugnowytarg.pl zgłoszenia zawierające: zdjęcia pojemnika, datę zdarzenia oraz adres nieruchomości, z której został wystawiony pojemnik. Zgłoszenia do wykorzystania w przypadku reklamacji właściciela.

Pytanie 3.

Zamawiający w treści Rozdziału XIII ust. 11 Opisu przedmiotu zamówienia określił sposób oznakowania pojemników i kontenerów:

1) Worki i pojemniki muszą być oznaczone naklejonymi kodami kreskowymi umożliwiającym identyfikację adresu nieruchomości, z której został odebrany worek, kolor worka oraz w przypadku pojemnika słowo "pojemnik" (adres oraz inne informacje na naklejce zakodowane kreskami oraz w formie literowej).

Wnosimy o wykreślenie ww. zapisu, bowiem to obowiązkiem właściciela posesji winno być prawidłowe oznaczenie pojemników i worków oraz segregacja odpadów.

Odpowiedź:

W zamyśle Zamawiającego obowiązek oznakowania kodami kreskowymi worków i pojemników w rzeczywistości spoczywa na właścicielu nieruchomości. Stwierdzenie, że worki i pojemniki muszą być oznaczone kodami kreskowymi oznacza, że w przypadku braku oznaczenia kodami odpady nie zostaną odebrane, a Wykonawca w miarę możliwości ustala adres spod którego opady zostały wystawione i takie informacje przesyła do Zamawiającego drogą elektroniczną (e-mailem) odpady@ugnowytarg.pl.

Pytanie 4.

Zamawiający w treści Rozdziału XIII ust. 11 Opisu przedmiotu zamówienia określił sposób oznakowania pojemników i kontenerów:

5) W przypadku braku kodów kreskowych na workach i pojemnikach podczas zbiórki Wykonawca jest zobowiązany do poinformowania właściciela nieruchomości o obowiązku naklejania kodów na worki bądź pojemniki.

W odniesieniu do pytania nr 3, wnosimy o wyjaśnienie czy Wykonawca, pomimo braku wywiązania się właściciela nieruchomości z obowiązku oznaczenia worków i pojemników, ma odebrać wystawione odpady, czy dokonać zgłoszenia reklamacyjnego do gminy?

Odpowiedź:

W zamyśle Zamawiającego obowiązek oznakowania kodami kreskowymi worków i pojemników w rzeczywistości spoczywa na właścicielu nieruchomości. Stwierdzenie, że worki i pojemniki muszą być oznaczone kodami kreskowymi oznacza, że w przypadku braku oznaczenia kodami odpady nie zostaną odebrane, a Wykonawca w miarę możliwości ustala

adres spod którego opady zostały wystawione i takie informacje przesyła do Zamawiającego drogą elektroniczną (e-mailem) odpady@ugnowytarg.pl.

Pytanie 5.

Wnosimy o określenie w jakiej formie Zamawiający przewiduje informowanie mieszkańców o konieczności oznakowania worków i pojemników.

Odpowiedź:

Zamawiający będzie informował mieszkańców o obowiązku oznakowania worków i pojemników kodami kreskowymi ogólnie w formie informacji zamieszczonych w harmonogramach, na stronie internetowej Urzędu Gminy oraz w aplikacji. W przypadku braku naklejonych kodów na workach i pojemnikach na podstawie uzyskanych od Wykonawcy informacji o konkretnych przypadkach (odpowiedź na pytanie 4) Zamawiający skieruje indywidualne pisma do takich właścicieli nieruchomości.

Pytanie 6.

Zamawiający w treści Rozdziału XVI Opisu przedmiotu zamówienia określił sposób przeprowadzenia reklamacji:

2. Zamawiający będzie przyjmował reklamacje właścicieli nieruchomości, dokonywał ich analizy oraz kierował do Wykonawcy reklamacje uznane za niezbędne do realizacji. Zamawiający nie dopuszcza takiego zorganizowania systemu reklamacyjnego przez Wykonawcę, który przewidywałby możliwości składania przez mieszkańców (właścicieli nieruchomości) reklamacji bezpośrednio do Wykonawcy, a nie do Zamawiającego.

Wnosimy o określenie do kogo kierować ewentualne zgłoszenia reklamacyjne mieszkańców kontaktujących się z Wykonawcą.

Odpowiedź:

W przypadku ewentualnych zgłoszeń reklamacyjnych skierowanych bezpośrednio do Wykonawcy, zgłoszenia takie należy przekazywać Zamawiającemu w formie elektronicznej na adres odpady@ugnowytarg.pl.

Pytanie 7.

W odniesieniu do §2 ust. 8 Wzoru umowy wskazujemy, że Zamawiający w taki sposób ukształtował postanowienia dokumentacji Postępowania, że nie ulega najmniejszej wątpliwości, że przeniósł na Wykonawcę pełną odpowiedzialność, jaką Zamawiający może ponieść za nieosiągnięcie poziomów recyklingu zgodnie z art. 9z ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach w ramach Umowy. W ocenie Wykonawcy Zamawiający dokonał kształtując w ten sposób postanowienia SWZ obciążenia Wykonawcy w rzeczywistości wyższą niż ustawowo przypisaną Gminie odpowiedzialnością za nieosiągnięcie poziomu recyklingu. Takie działanie Zamawiającego jest wyrazem naruszenia przepisów art. 433 ust. 2 ustawy pzp w związku z art. 431 ustawy pzp. Zgodnie z uzasadnieniem do wprowadzenia regulacji dot. art. 433 ustawy Pzp Ustawodawca podał: „Skutkiem tego przepisu jest jasna dyrektywa dla zamawiających, aby postanowień umownych nie kształtować w sposób rażąco nieproporcjonalny, a co za tym idzie nie przerzucać wszystkich ryzyk realizacji

zamówienia na wykonawcę”. Wprowadzenie tej zasady nie ma na celu uniemożliwienia zamawiającym rodzajem, wartością, sprawną realizacją zamówienia, a jedynie eliminację postanowień umowy rażąco naruszających interesy wykonawców. Wykonawcy mający zastrzeżenia do zaproponowanych postanowień umownych będą mogli je zweryfikować przez skorzystanie z odwołania w tym zakresie”.

W tym miejscu wskazać należy na szereg obowiązków, które w celu osiągnięcia poziomów recyklingu zrealizować musi gmina – tu Zamawiający, a na jakie nie ma najmniejszego wpływu Wykonawca. Zgodnie z art. 6c ust. 1 u.c.p.g. to Zamawiający jest zobowiązany do zorganizowania odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, następnie zgodnie z art. 4 u.c.p.g. rada gminy uchwała regulamin utrzymania czystości i porządku na terenie gminy, który jest podstawowym aktem prawnym określającym sposób gospodarowania odpadami w gminie. To Zamawiający sprawuje kontrolę nad wypełnieniem obowiązku zbierania odpadów komunalnych w sposób selektywny, ustalając m.in. zasady nakładania i określania opłaty podwyższonej w przypadku stwierdzenia naruszenia zasad selektywnej zbiórki odpadów (art. 9u u.c.p.g., art. 6k ust. 3 u.c.p.g.). Wykonawca w tym zakresie nie ma najmniejszej przestrzeni do działania.

Skoro to Zamawiający posiada opisane powyżej instrumenty, które mają wpływ na zdyscyplinowanie mieszkańców do selektywnej zbiórki odpadów, które bezpośrednio przekładają się na realizację poziomu recyklingu, to dlaczego Wykonawca obarczony jest pełną odpowiedzialnością za jego nieosiągnięcie. Wykonawca może jedynie dołożyć należytej staranności w celu osiągnięcia tych poziomów a polegać to może na skierowaniu odpadów do możliwie najnowocześniejszych instalacji.

Osiągnięcie wymaganych poziomów recyklingu w przypadku, gdy ponad 50% strumienia odpadów odbieranych to odpady zmieszane, dla których poziomu recyklingu osiąganego przez instalacje komunalne oscylują na poziomie około 3%. Kluczowy, jak pokazuje powyższy przykład, jest wpływ dużego udziału zmieszanych odpadów komunalnych w całym strumieniu odpadów na poziomy recyklingu. Ponieważ odpady zmieszane, jako frakcja, stanowią ponad połowę strumienia odpadów, to możliwość wysortowania z odpadów zmieszanych – odpadów, które można oddać do recyklera, stanowi o istocie problemu przy uzyskaniu ustalonych poziomów recyklingu. Słaba jakość i niska ilość odpadów „u źródła” ma bezpośrednie przełożenie na możliwość uzyskania poziomów recyklingu, natomiast Wykonawca nie posiada narzędzi, które są w dyspozycji Zamawiającego (system sankcyjny, tworzenie planów i regulaminów), które mogłyby zdyscyplinować mieszkańców do zwiększenia udziału odpadów selektywnie zbieranych w ogólnym strumieniu odpadów.

Abstrahując już od faktu, iż Zamawiający ma ustawowe uprawnienie wliczenia do poziomów recyklingu pochodzących z innych źródeł np. z punktów skupu czy wliczenia kompostu z przydomowych kompostowników czy też wliczenia surowców odebranych od właścicieli nieruchomości niezamieszkałych, które aktualnie nie są objęte systemem gminnym, a wytwarzają znaczącą ilość wartościowych surowców. Dodatkowo należy wskazać, iż ilość odpadów przekazana do recyklingu przez pozostałe podmioty z terenu gminy (zbiórki w szkołach, podczas festynów, skupy itp.) jest nieznana Wykonawcy, aczkolwiek jest zdecydowanie znacząca w osiągnięciu wymaganego ustawowo poziomu recyklingu.

W związku z powyższym na mocy kwestionowanych w tym pytaniu postanowień umowy tj. § 2 ust. 8 ryzyko zapłaty kary umownej za nieosiągnięcie przez Zamawiającego wymaganego poziomu recyklingu obciąża jedynie Wykonawcę pomimo, że nawet w przypadku prawidłowego zrealizowania usługi odbioru, zbierania, transportu i zagospodarowania odpadów komunalnych pochodzących z terenu objętego przedmiotem zamówienia, posiadania najnowocześniejszych instalacji i sortowni, Wykonawca może nie osiągnąć ustalonego na poziomie 35% dla 2023 r. i 45% dla roku 2024 poziomu recyklingu i następnych, w kolejnych latach, a skoro tak, to Zamawiający ustanowił karę umowną, która jest niezwiązana z

prawidłowym wykonaniem umowy i co więcej nie ma związku z działaniem Wykonawcy. Bowiern przedmiotem umowy nie jest osiągnięcie poziomu recyklingu – a wykonanie usługi odbioru, i zagospodarowania odpadów komunalnych. Ponadto takie ukształtowanie stosunków w umowie pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą jest sprzeczne z zasadą współdziałania przy wykonywaniu Umowy wynikającą z art. 431 ustawy pzp. W konsekwencji – ponieważ odpowiedzialność Wykonawcy za prawidłowe zrealizowanie przedmiotu umowy kształtować się winna stosownie do odpowiedzialności tego wykonawcy, jaka może być mu z tego tytułu rzeczywiście przypisana, biorąc pod uwagę opisany przedmiot zamówienia, ustalenie kary umownej, jak to uczynił Zamawiający w § 9 ust 1 pkt 22 wzoru umowy, jest nieadekwatna do okoliczności, za które wykonawca ponosi odpowiedzialność i co za tym idzie, jest rażąco wygórowana. Ponadto postanowienia § 9 ust 1 pkt 22 Projektu umowy są sprzeczne z art. 3b i 9z ust. 2 u.c.p.g, albowiem zmierzają do przeniesienia więcej niż całością ryzyk związanych z odpowiedzialnością administracyjnoprawną Zamawiającego na wykonawcę będącego stroną stosunku cywilnoprawnego, co narusza wskazane przepisy prawa.

Wykonawca podkreśla, że w związku z faktem posiadania przez Zamawiającego szeregu opisanych powyżej narzędzi zmierzających do egzekwowania od mieszkańców selektywnej zbiórki odpadów i odpowiednim brakiem takich narzędzi po stronie Wykonawcy, konieczne jest wykreślenie obowiązku zapłaty kary umownej z postanowień umowy. Zgodnie z art. 354 k.c. oraz zgodnie z art. 431 ustawy pzp - dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje - także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. W taki sam sposób powinien współdziałać przy wykonaniu zobowiązania wierzyciel. Wierzycielem w tym przypadku jest oczywiście Zamawiający a dłużnikiem Wykonawca. W tym wypadku Zamawiający (gmina) przenosi na Wykonawcę swój obowiązek (osiągnięcia poziomu recyklingu), jednak nie mogąc przenieść na Wykonawcę przysługujących tylko Zamawiającemu narzędzi do wyegzekwowania realizacji obowiązku. Skoro zatem Wykonawca zobowiązany ma być do osiągnięcia poziomu recyklingu, to Zamawiający jako jedyny władny do użycia narzędzi do wyegzekwowania jego osiągnięcia ponosi odpowiedzialność za zrealizowanie tego obowiązku w granicach wynikających z możliwości realnego wpływu na podwyższenie osiągnięcia poziomu recyklingu w wyniku maksymalnego użycia narzędzi przysługujących tylko Zamawiającemu do ich osiągnięcia, bowiem tylko Zamawiający ma możliwość podejmowania działań w jakie wyposażył go ustawodawca, zmierzających do realizacji ustalonych poziomów recyklingu.

Ustanowienie kar umownych za nieosiągnięcie poziomu recyklingu w sposób dokonany przez Zamawiającego, wobec powyższego stanowi o naruszeniu przez niego swobody kontraktowej z art. 3531 k.c., z jednoczesnym naruszeniem przepisu art. 354 k.c., art. 473, art. 471 i art. 483 k.c. Skoro od współdziałania Zamawiającego z Wykonawcą zależy osiągnięcie poziomów recyklingu, to pełna odpowiedzialność za ich osiągnięcie nie może spoczywać na Wykonawcy. Izba w wyroku z dnia 6 czerwca 2018 r. KIO 980/18, KIO 983/18 ustaliła, że: „, Konstrukcja kary umownej przewidzianej art. 483 § 1 k.c. oparta jest na ogólnych zasadach odpowiedzialności odszkodowawczej. (...) Zatem nie można żądać kary umownej, gdy dłużnik obalił wynikające z art. 471 k.c. domniemanie, że opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. (...) Nie znajduje również uzasadnienia poziom kar umownych, opisanych w § 13 ust. 6, 9 i 10 wzoru umowy, gdyż w ocenie Izby ich wysokość jest zbyt wysoka i nieproporcjonalna względem, określonego potencjalnego przewinienia ze strony wykonawcy”. Ewidentnie w omawianym przypadku zachodzi sytuacja, gdy ustanowione w SWZ kary umowne za nieosiągnięcie poziomów recyklingu są zbyt wysokie i nieproporcjonalne do stopnia odpowiedzialności jaki można przypisać Wykonawcy w związku z tym, że to Zamawiający ma w gestii w zasadzie pełnię

narzędzi do stymulowania ich osiągnięcia. nawet przy prawidłowej realizacji przedmiotu umowy i jednoczesnym podjęciu najwyższych starań istnieje ryzyko nieosiągnięcia poziomu recyklingu z przyczyn zaniechania przez Zamawiającego czynności, które mają na celu zdyscyplinowanie mieszkańców, szerzenie świadomości dot. sposobu i wagi dla środowiska segregowania odpadów, może dojść do nieosiągnięcia poziomów recyklingu i to Wykonawca – pomimo braku jakiegokolwiek wpływu na tę sytuację – wobec obecnego brzmienia SWZ ponosi wyłączną odpowiedzialność na zasadzie kary umownej. Dlatego w tym miejscu Wykonawca przywołuje Wyrok Izby z dnia 29 października 2018 r. KIO 2085/18, zgodnie z którym: „art. 471 i 473 § 1, 3531 k.c. umożliwiają ustalenie odpowiedzialności odszkodowawczej dłużnika z tytułu niewłaściwego wykonania zobowiązania. Fakt skorzystania przez zamawiającego z przyznanego mu ustawowo uprawnienia kształtowania treści umowy w zakresie kar umownych nie stanowi sam w sobie o nadużyciu zasady swobody umów i naruszeniu zasad współżycia społecznego. Podkreślić należy, że istota prawidłowości zarówno samego ustalenia kary umownej jak i jej wysokości zawiera się w kwestii, czy obiektywnie rzecz biorąc możliwe jest wykonanie zamówienia w warunkach ustalonych i opisanych przez Zamawiającego bez narażenia się na konieczność zapłacenia kary umownej. Jeśli nie jest możliwe wykonanie zamówienia, bądź określonej jego części za którą została ustalona kara umowna to należałoby stwierdzić, że tak ustalona kara umowna naruszałaby zasady prawa zamówień publicznych. Podkreślić należy także, iż podstawą do naliczenia kary umownej jest sam fakt niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, w tym także jego nieterminowe wykonanie.

Mając powyższe na uwadze wnoszę o usunięcie jako niezgodnych z art. 433 pkt 2 ustawy pzp postanowień umowy zawartych w § 2 ust. 8 oraz w § 9 ust 1 pkt 22.

Odpowiedź:

Zamawiający utrzymuje zapisy postanowień umowy w § 2 ust. 8 oraz §9 ust. 1 pkt. 22.

Gmina ma prawo do ukształtowania stosunku prawnego w taki sposób, aby nałożyć na wykonawcę wyłonionego w trybie postępowania o zamówienia publiczne obowiązek uzyskiwania odpowiednich poziomów recyklingu i zapewnienia sobie prawidłowej realizacji usług. Poprzez takie zobowiązanie o charakterze kontraktowym, gmina nie wyzbywa się ciężającej na niej odpowiedzialności. Wynika ona z ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach – dalej u.u.p.g. Zobowiązania wykonawcy do osiągnięcia poziomów recyklingu nie można oceniać jako przeniesienia obowiązku, wynikającego z mocy przepisów prawa i spoczywającego na gminie. Osiągnięcie przez gminy określonych poziomów recyklingu jest szczegółowym obowiązkiem w ramach utrzymania czystości i porządku jako zadania własnego gminy. Wynika to z art. 3 ust. 1 u.u.c.p.g. W art. 3 ust. 2, art. 3b oraz 3c na gminy nałożono szereg obowiązków, w tym zapewnienie osiągnięcia odpowiednich poziomów recyklingu. Dodatkowo przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami oraz ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania. Gmina jest zobowiązana podejmować takie działania aby w sposób rzetelny i gospodarny wydatkować środki publiczne. Gmina ma obowiązek zorganizować przetarg na realizację usługi odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych. Zatem ustawodawca przyjął, że realizacja obowiązku odbioru i zagospodarowania odpadów zostaje zlecona podmiotowi wyłonionemu w drodze przetargu. Prawidłowa realizacja w/w usługi ma bezpośredni i znaczący wpływ na wypełnienie obowiązku osiągnięcia odpowiednich poziomów odzysku. Brak obwarowania prawidłowego wykonania usługi karami umownymi byłoby poważnym narażeniem środków publicznych. Nie

gwarantowałyby także osiągnięcia celu jaki gmina poprzez zlecenie usługi winna osiągnąć. Osiągnięcie określonych poziomów recyklingu nie jest zadaniem, lecz miernikiem rezultatu. Zadaniem gminy jest stworzenie na swoim terenie takiego systemu gospodarki odpadami, który umożliwi osiągnięcie poziomów recyklingu na zakładanym poziomie. Zamówienie obejmuje tylko część systemu gospodarowania odpadami komunalnymi na terenie Gminy (nieruchomości zamieszkałe) ale ponadto w systemie znajdują również nieruchomości niezamieszkałe – m.in. firmy, zakłady produkcyjne, szkoły, przedszkola, placówki handlowe, z których odbieraniem odpadów zajmują się przedsiębiorcy do tego uprawnieni (z rejestru RDR). W tej części również istnieje ryzyko związane z osiągnięciem wymaganych poziomów recyklingu. Tym samym całym ryzykiem w osiągnięciu ustawowych poziomów recyklingu pozostaje Gmina.

Zadanie gminy nie polega w istocie na osiąganiu poziomów recyklingu, lecz na zbudowaniu systemu, który jest środkiem do tego celu. Elementami systemu gminnego są gmina jako organizator, mieszkańcy, lokalne prawo, rozwiązania organizacyjne i techniczne. Dodatkowo podmiot, któremu powierzono zadanie odbierania i gospodarowania odpadami. To łączne działanie tych elementów, stopień ich dopasowania i koordynacji mają kluczowe znaczenie dla osiągnięcia rezultatu, tj. poziomów recyklingu. Ponieważ z mocy u.u.c.p.g. gmina ma obowiązek powierzyć przedsiębiorcy wyłonionemu w drodze przetargu wykonywanie zadania odbierania odpadów od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, to powinna mieć również możliwość zapewnienia sobie prawidłowej realizacji tych usług. Sposób ich wykonywania ma decydujący wpływ na możliwość wypełnienia przez gminę obowiązków związanych z selektywną zbiórką i osiągnięciem wymaganych poziomów recyklingu.

Niezadbanie przez gminę o zastrzeżenie w umowie w sprawie zamówienia publicznego dotyczącego gospodarowania odpadami komunalnymi wytwarzanymi na jej obszarze kar umownych odpowiadających administracyjnoprawnym karom pieniężnym, które sama poniesie w razie nieosiągnięcia wymaganych przepisami poziomów przygotowania do ponownego użycia i recyklingu, należałoby poczytać za udzielenie takiego zamówienia w sposób niezapewniający odpowiednio: po pierwsze - najlepszej jakości usługi, pomimo że jest to uzasadnione charakterem tego zamówienia, w ramach środków, które może przeznaczyć na jej realizację, po drugie - uzyskania najlepszych efektów, w tym społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych, pomimo że są one możliwe do osiągnięcia, w stosunku do poniesionych nakładów, co byłoby wprost sprzeczne z art. 17 ust. 1 odpowiednio pkt 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.). Biorąc pod uwagę uregulowania zawarte w ustawie o utrzymaniu czystości i porządku w gminach domaganie się, aby Gmina zrezygnowała z zabezpieczenia się przed poniesieniem negatywnych skutków finansowych nieosiągnięcia wymaganych w tej ustawie rezultatów gospodarowania odpadami komunalnymi, a jednocześnie była gotowa zapłacić przedsiębiorcom, którym udzieli dla realizacji tego zadania zamówień, wynagrodzenie w określonej przez nich na zasadach rynkowych wysokości, budzi wręcz sprzeciw. (Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 13 czerwca 2022 r. KIO 1118/22. Zastrzeżenie przez gminę w umowie w sprawie zamówienia dotyczącego gospodarowania odpadami komunalnymi wytwarzanymi na obszarze gminy kar umownych odpowiadających administracyjnoprawnym karom pieniężnym)

Pytanie 8.

Zamawiający w treści Rozdziału XVII Opisu przedmiotu zamówienia określił kwestie dot. Przekazywania raportów i informacji:

5) raportów rocznych dotyczących osiągniętych poziomów, o których mowa w Rozdziale V ust. 3 i 4 OPZ wraz z załączonymi do niego dokumentami potwierdzającymi osiągnięte poziomy. Zamawiający wymaga w szczególności przedłożenia odpowiednich DPO lub DPR,

Zamawiający wymaga w szczególności przedłożenia w postaci załączników DPO lub DPR, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa warunek ten jest niemożliwy do zrealizowania, bowiem wniosek o sporządzenie DPO/DPR składa się po upływie 30 dni od upływu kwartału, w którym odpady zostały przekazane do recyklingu, czyli za IV kwartał 2024 – najwcześniej 01.02.2025. Wnosimy o modyfikację zapisów.

Odpowiedź:

Zapis w rozdziale XVII ust.3 zostają zmienione w nst. sposób:

Raport roczny, o którym mowa powyżej w ust. 1 pkt 5) wraz z załącznikami przekazywany będzie przez Wykonawcę, Zamawiającego nie później niż w terminie do 28 lutego 2025 r.

Pytanie 9.

Zamawiający w Rozdziału XVII Opisu przedmiotu ust. 3 określił, że

3. Raport roczny, o którym mowa powyżej w ust. 1 pkt 5) wraz z załącznikami przekazywany będzie przez Wykonawcę, Zamawiającego nie później niż w terminie do 21 stycznia 2025 r.

Wnosimy o modyfikację ww. zapisów, bowiem zgodnie z art. 90a ust. 5 pkt 1) Ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (t.j. Dz.U.2022.0.1297 t.j.):
5. Prowadzący instalację komunalną przekazuje informację o odpadach (...):
1) przedsiębiorcy odbierającemu odpady komunalne od właścicieli nieruchomości dwa razy w roku: za pierwsze półrocze - w terminie do dnia 15 lipca i za drugie półrocze - w terminie do dnia 15 stycznia;

Odpowiedź:

Raport, o którym mowa rozdziale XVII ust. 3 dotyczy osiągniętych poziomów recyklingu i odzysku oraz ograniczenie masy odpadów zielonych przekazywanych do składowania, natomiast informacja o odpadach, które poddał procesowi przygotowania do ponownego użycia, recyklingu lub odzysku innymi metodami lub przekazał w tym celu innemu posiadaczowi odpadów o którym mówi art. 90a ust. 5 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach to dwa różne dokumenty. Zmieniony został termin przekazania raportu zgodnie z odpowiedzią na pytanie 8.

Mając na uwadze czas pozostały do złożenia ofert oraz zakres powyższych wyjaśnień i zmian które nie zmieniają treści ogłoszenia o zamówieniu oraz nie zmieniają zakresu przedmiotu zamówienia i nie są istotne dla sporządzenia oferty Zamawiający nie przewiduje przedłużenia terminu składania ofert.

Termin składania ofert: **30 października 2023r. godz. 10⁰⁰.**
Termin otwarcia ofert: **30 października 2023r. godz. 10³⁰.**

Niniejsze wyjaśnienie i zmiana treści specyfikacji warunków zamówienia stanowi integralną część dokumentacji zamówienia GPI-ZPI.271.3.2.2023.