



Zabrzeńskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o.

41-800 Zabrze, ul. Wolności 215, tel. centr. 32/ 271 64 41, tel. Sekretariat 32/ 271 16 47, fax 32/ 271 71 58
email: biurozarzadu@wodociagi.zabrze.pl • www.wodociagi.zabrze.pl

Oznaczenie sprawy 15S/2020

Zabrze, dnia 05.10.2020 roku

Wykonawcy

Działając na podstawie przepisu art. 38 ust. 1, 2, i 4 ustawy z dnia 29.01.2004 roku Prawo zamówień publicznych (tj.: Dz. U. z 2019 r. poz. 1843, dalej: „Pzp”) Zabrzeńskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o., działając jako Zamawiający udziela wyjaśnień w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego o udzielenie zamówienia publicznego pn.:

„Odbiór i zagospodarowanie skratek, zawartości piaskowników, ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych, wytwarzanych przez ZPWik Sp. z o.o. w Zabrze”.

Pytanie

W związku z licznymi interwencjami społecznymi na terenie województwa śląskiego związanymi z zagospodarowywaniem osadów na gruntach prosimy o informację, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany umowy dla części III zamówienia poprzez zezwolenie Wykonawcy na zgłaszanie dodatkowych gruntów, na których zamierza stosować osady ściekowe, a którymi może dysponować na zasadzie odrębnych umów zawieranych do umowy głównej zawartej z Zamawiającym np. porozumień trójstronnych? Taka forma umowy spełnia przesłanki prawne dotyczące przekazywania osadów ściekowych bezpośrednio władającemu gruntem i pozwala w sposób elastyczny przechodzić na inne grunty w przypadku protestów społecznych, a których nie dało się przewidzieć w chwili składania oferty przetargowej.

Odpowiedź

Zamawiający nie dopuszcza możliwości zmiany umowy dla III części zamówienia poprzez zezwolenie Wykonawcy na zgłaszanie dodatkowych gruntów, na których zamierza stosować osady ściekowe, a którymi może dysponować na zasadzie odrębnych umów zawieranych do umowy głównej zawartej z Zamawiającym, na przykład porozumień trójstronnych. Wbrew twierdzeniom wyrażonym w wyżej wymienionym piśmie Zamawiający stoi na stanowisku, że opisana powyżej forma współpracy pozostawałaby niezgodna z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych („Ustawa”) i byłaby próbą obejścia prawa.

Zgodnie z treścią art. 2 pkt 11) Ustawy przez „wykonawcę” należy rozumieć osobę fizyczną, osobę prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, **która ubiega się o udzielenie zamówienia publicznego, złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego.** Należy stwierdzić, że o **udzielenie zamówienia publicznego może ubiegać się również grupa wykonawców, która najczęściej wspólnie występuje w formie konsorcjum.** Choć ustawodawca nie zdefiniował tego pojęcia, to jednak powszechnie przyjmuje się, że powyższe oznacza pewien twór utworzony przez kilka podmiotów prowadzących działalność gospodarczą na podstawie umowy, która reguluje prawa i obowiązki pomiędzy jego uczestnikami, a których celem jest dążenie do osiągnięcia określonego wspólnego celu gospodarczego. W ślad za poglądami doktryny także i Zamawiający dopuszcza powyższą strukturę organizacyjno – prawną, jako wykonawcę, z którym Zamawiający może zawrzeć umowę, po wyborze jego oferty, o realizację przedmiotu zamówienia. Trzeba jednak przy tym pamiętać, że aby do zawarcia umowy z podmiotem grupowym, liczącym kilku wykonawców, doszło, wszystkie podmioty tworzące konsorcjum **muszą być uczestnikami postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a jakiegokolwiek zmiany podmiotowe w tym obszarze są co do zasady niedopuszczalne.**

Przechodząc do przytoczonego w pytaniu stanu faktycznego należy stwierdzić, że podmiot, z którym Zamawiający oraz Wykonawca mieliby zawrzeć porozumienie trójstronne (które de facto byłoby stosunkiem obligacyjnym) w trakcie obowiązywania umowy, a więc już po przeprowadzeniu postępowania przetargowego i udzieleniu zamówienia publicznego, nie spełniałby przynajmniej „wykonawcy”, o którym mowa w art. 2 pkt 11) Ustawy, lecz byłby podmiotem trzecim (obcym) w stosunku do stron zawartej umowy.

Przedmiotem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego numer 15S/2020 (w części III) jest kompleksowa usługa odbioru i zagospodarowania odpadu w postaci ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych wytwarzanych przez Zamawiającego. Powyższe oznacza, zwłaszcza w kontekście brzmienia cytowanego już art. 2 pkt 11) Ustawy, że to wykonawca, a nie inny podmiot, który nie brał udziału w postępowaniu przetargowym, jest zobowiązany do zapewnienia realizacji całego przedmiotu umowy. Zamawiający wskazuje, że zaproponowane w przedłożonym pytaniu dopuszczenie do wykonywania przedmiotu umowy podmiotu trzeciego (którego udział w przedsięwzięciu w istocie polegałby na zezwoleniu na stosowaniu osadów ściekowych na gruntach, w stosunku do których byłby władającym powierzchnią ziemi) jest niedopuszczalną na gruncie Ustawy zmianą podmiotową po stronie wykonawcy.

Zasadność stanowiska Zamawiającego znajduje dodatkowe potwierdzenie także na gruncie przepisów ustawy z dnia 14 grudnia 2012r. o odpadach, w szczególności wynika z brzmienia art. 96 ustęp 2 ustawy (komunalne osady ściekowe mogą być przekazywane do stosowania władającemu powierzchnią ziemi wyłącznie przez wytwórcę tych osadów) i ustęp 3 (odpowiedzialność za prawidłowe stosowanie komunalnych osadów ściekowych w celach, o których mowa w ust. 1 pkt 1-3, spoczywa na wytwórcy tych osadów). Cytowane powyżej postanowienia ustawy o odpadach wyraźnie wskazują, że władający powierzchnią ziemi w procesie odzysku komunalnych osadów ściekowych pełni istotną i funkcję, dlatego też powierzenie tego zadania podmiotowi trzeciemu, wybranemu z pominięciem procedur przetargowych, jest wysoce ryzykowne dla Zamawiającego i dlatego też nie może zostać przez niego zaakceptowane.

Z powyższych względów Zamawiający nie dopuszcza możliwości zmiany umowy dla III części zamówienia poprzez zezwolenie Wykonawcy na zgłaszanie dodatkowych gruntów, na których zamierza stosować osady ściekowe, a którymi może dysponować na zasadzie odrębnych umów zawieranych do umowy głównej zawartej z Zamawiającym, na przykład porozumień trójstronnych.


Zabrzeżskie Przedsiębiorstwo
Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o.
mgr Małgorzata Naterek
Kierownik Działu Recepty i Komunikacji