

Zamawiający  
**Gmina Janów**  
**ul. Parkowa 3**  
**16-130 Janów**  
(nazwa i adres Zamawiającego)  
**GR.271.2.2012**  
(nr ref. postępowania)

## Wyjaśnienie Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia

Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na:  
**„Budowa przyzagrodowych oczyszczalni ścieków na terenie Gminy Janów”**  
(nazwa zamówienia)

W związku z prośbami o wyjaśnienie treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w przedmiotowym postępowaniu, działając na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2010 r. nr 113, poz. 759 z późn. zm), wyjaśniam, co następuje:

### Pytanie 1:

Czy Zamawiający dopuści urządzenia pracujące w innej równoważnej lub o wyższych parametrach technologii, które spełniają wszystkie wymogi normy PN-EN 12566-3+A1 potwierdzone badaniami wykonanymi przez notyfikowane laboratorium?

### Odpowiedź:

Zamawiający dopuści pojedyncze systemy (przyłącza, przydomowe oczyszczalnie ścieków, studzienki, systemy rozsączające) pod warunkiem dochowania przepisów prawa i norm zharmonizowanych dotyczących poszczególnych urządzeń budowlanych. W przypadku systemów rozsączających ma zastosowanie Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego I Rady (WE) NR 764/2008 z dnia 9 lipca 2008 r. ustanawiające procedury dotyczące stosowania niektórych krajowych przepisów technicznych do produktów wprowadzonych legalnie do obrotu w innym państwie członkowskim oraz uchylające decyzję nr 3052/95/WE (Tekst mający znaczenie dla EOG). Oznacza to wypełnienie delegacji DIN 4261 oraz normy DWA-A 138 :2005.

Przydomowe oczyszczalnie ścieków do 50 OLM muszą literalnie wypełniać delegację normy PN EN 12566-3:2005+A-1:2009. Na potwierdzenie jakości urządzeń Zamawiający żąda Deklaracji Zgodności wydanej na podstawie certyfikatu (świadcstwa/atestu) wydanego po badaniach w jednostce notyfikowanej wymienionej na str.

[http://ec.europa.eu/enterprise/newapproach/nando/index.cfm?fuseaction=cpd.nb\\_hs&hs\\_id=138327](http://ec.europa.eu/enterprise/newapproach/nando/index.cfm?fuseaction=cpd.nb_hs&hs_id=138327)

, który z kolei może być wydany po badaniach w czterech zakresach: efektywność oczyszczania ścieków, wytrzymałość, wodoszczelność i trwałość.

Do Deklaracji Zgodności muszą być dołączone kopie zarówno certyfikatu jak i kopie poszczególnych badań. W przypadku certyfikatów i badań wydanych poza granicami Polski, muszą być dołączone dokumenty w języku oryginału jak i tłumaczenia na język polski przez tłumacza przysięgłego. Z tego również wynika konieczność załączenia opisu i rysunku urządzenia budowlanego, który będzie przedmiotem oferty.

-----

## Pytanie 2:

Wykonawca ubiegający się o udzielenie przedmiotowego zamówienia, w oparciu o art. 38 ust. 1 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. nr 113, poz. 759, nr 161, poz. 1078 i nr 182, poz. 1228 oraz z 2011 r. nr 5, poz. 13 i nr 28, poz. 143) wnosi o wyjaśnienie treści SIWZ.

Zgodnie z art. 7 ust. 1 Ustawy Pzp Zamawiający ma obowiązek przygotowania i przeprowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wszystkich wykonawców i producentów. Istotnym elementem zachowania tej zasady jest taki opis przedmiotu zamówienia, który nie narusza art. 29 i 30 Ustawy Pzp. Zgodnie z sentencją Zespołu Arbitrów wyrażoną w wyroku z dnia 13 maja 2005 (sygn. akt: UZP/ZO/0-948/05) oraz wyrokiem KIO z dnia 20 stycznia 2009 (sygn. akt: KIO/UZP 2/09) w sytuacji określenia wymagań odnoszących się do potrzeb zamawiającego, mogących ograniczać krąg potencjalnych wykonawców, zamawiający winien wykazać, że wyłącznie powierzenie wykonania robót firmie spełniającej warunki zapisu punktu 5.1 SIWZ, który nakazuje wykonanie na terenie UE minimum 152 szt. biologicznych oczyszczalni umożliwia mu realizację celu założonego w postępowaniu o zamówienie publiczne.

Zamawiający, opisując przedmiot zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, musi kierować się zasadami określonymi przez przepisy prawa. Fundamentalne znaczenie w tym zakresie w stosunku do dostaw ma art. 29 Ustawy Pzp. Zakaz zawarty w ust. 2 art. 29 Ustawy Pzp wyraża się w tym, iż ustawodawca nakazuje Zamawiającemu dopuszczenie konkurencji pomiędzy Wykonawcami mogącymi spełnić postawione wymogi odnośnie przedmiotu zamówienia bez ograniczenia dostępu do zamówienia. Zgodnie z wyrokiem KIO/875/11, w przypadku oceny konkretnego stanu faktycznego jako naruszenie zakazu sformułowanego w art. 29 ust. 2 Ustawy Pzp wystarczającym jest uprawdopodobnienie utrudnienia konkurencji przy opisie przedmiotu zamówienia.

Z analizy przedmiotowego SIWZ wynika, iż zamówienie zostanie udzielone tylko i wyłącznie Wykonawcy, który udokumentuje - zgodnie z pkt. 5.1 SIWZ wykonanie na terenie UE minimum 152 szt. przyzgodowych biologicznych oczyszczalni ścieków posiadających certyfikat CE wg normy EN 12566-3:2005+A 1:2009. Tak sformułowane zapisy ewidentnie ograniczą dostęp do zamówienia dla Wykonawców, którzy mają wystarczający potencjał do wywiązania się z warunków umowy co mogą potwierdzić załącznikiem Nr 6 do SIWZ w którym należało zrealizować kilka robót o charakterze i złożoności porównywalnej z zakresem przedmiotu przetargu.

Jak czytamy w wyroku KIO 875/11 sporządzenie opisu przedmiotu stanowi jedną z fundamentalnych czynności zamawiającego poprzedzających wszczęcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, która determinuje cały przebieg postępowania o udzielenie zamówienia i może wywrzeć wpływ na jego wynik. Dyskryminujące opisanie przedmiotu zamówienia wpływa bowiem na znaczne ograniczenie konkurencyjności, które przejawia się mniejszą liczbą ofert złożonych w postępowaniu oraz może spowodować zaferowanie produktów tylko i wyłącznie jednego producenta.

W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej wskazuje się, że dyskryminacja wykonawców przy dokonywaniu opisu przedmiotu zamówienia może przejawiać się na dwa sposoby: albo jako dyskryminacja bezpośrednia (gdy zamawiający używa do opisu oznaczeń konkretnego producenta lub produktu), albo jako dyskryminacja pośrednia, gdy brak jest nazwy konkretnego producenta czy produktu, ale używane przez zamawiającego parametry wskazują na konkretnego producenta lub konkretny produkt. Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 1 października 2008 r. (KIO/UZP 984/08) za dyskryminację pośrednią uznała również stawianie wygórowanych wymagań, nieuzasadnionych potrzebami zamawiającego. W wyroku z 21 lipca 2008 r. (KIO/UZP 682/08) KIO wyraziła pogląd, iż treść przepisów art. 29 ust. 1-3 Ustawy Pzp wskazuje, że opis przedmiotu zamówienia powinien być neutralny i nie powinien utrudniać uczciwej konkurencji oraz nie może bezpośrednio ani także pośrednio uprzywilejowywać lub dyskryminować określonych wykonawców, a również - musi odzwierciedlać rzeczywiste, racjonalne potrzeby Zamawiającego. Natomiast w wyroku z 21 maja 2008 r. (KIO/UZP 442/08) KIO stwierdziła konieczność eliminacji z opisu przedmiotu zamówienia wszelkich sformułowań, które mogłyby wskazywać na konkretnego wykonawcę bądź też eliminowałyby konkretnych wykonawców z postępowania lub powodowały uprzywilejowanie jednego z wykonawców.

Reasumując, oczywista sprzeczność postanowień SIWZ z ustawą uzasadnia konieczność zmiany SIWZ w tym zakresie oraz aby uniknąć zarzutu ograniczenia uczciwej konkurencji, Zamawiający powinien

przy uwzględnieniu rynku właściwego dla tego przedmiotu zamówienia dokonać zmiany opisu przedmiotu zamówienia. Zmiana winna być dokonana w taki sposób, aby nie ograniczać w sposób nieuzasadniony kręgu potencjalnych wykonawców.

W tym celu należy zmodyfikować treść SIWZ w Puncie 5.1 oraz załączniku 6, które powinny być traktowane porównawczo i brzmieć następująco:

- 5.1. Wykaz wykonanych robót budowlanych w zakresie niezbędnym do wykazania spełniania warunku wiedzy i doświadczenia, wykonanych w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert (a jeśli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie) o charakterze i złożoności porównywalnej z przedmiotem zamówienia, licząc od miesiąca ukazania się ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych z wykorzystaniem **załącznika nr 6 do SIWZ** z podaniem ich ilości wartości oraz daty realizacji i miejsca wykonania.

Zamawiający wymaga w tym zakresie udokumentowania wykonania na terenie UE minimum 152 sztuk (przyzagrodowych biologicznych oczyszczalni ścieków) spełniających normę i posiadających certyfikat CE wg normy EN 12566-3:2005+A-1:2009, lub innych robót sanitarnych o porównywalnym charakterze i złożoności na kwotę łączną nie niższa niż 3.000.000 (słownie: trzy miliony złotych). Do załącznika nr 6 wykonawca musi przedłożyć dokumenty potwierdzające, że roboty zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone, ponadto powinny zawierać czas realizacji i kwotę za którą zamówienie

zostało zrealizowane. (Oferent przedłożył listy referencyjne od podmiotów lub JST na terenie UE)

Załącznik 6 - powinien być poprawiony w tabeli poprzez dodanie do kolumny 4, zapisu: przydomowe oczyszczalnie ścieków[szt], kanalizacja sanitarna [km], przepompownie ścieków (szt.)

### **Odpowiedź:**

Wyjaśniając treść SIWZ jednemu z pytających wyjaśniamy, że określenie przedmiotu zamówienia jest zarazem obowiązkiem jak i uprawnieniem Zamawiającego. Jego określenie w sposób obiektywny, z zachowaniem zasad ustawowych, nie jest jednoznaczne z koniecznością zdolności realizacji zamówienia przez wszystkie podmioty działające na rynku w danej branży. Powyższe potwierdza orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, m.in. wyrok KIO z dnia 17 stycznia 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 80/07, w którym "Izba stwierdziła, że Zamawiający ma prawo opisać swoje potrzeby w taki sposób, aby przedmiot zamówienia spełniał jego wymagania i zaspokajał potrzeby, pod warunkiem, że dokonany opis nie narusza konkurencji ani równego traktowania wykonawców. Sama okoliczność, że opis przedmiotu zamówienia uniemożliwia złożenie oferty przez Odwołującego nie wskazuje na naruszenie podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych, skoro na rynku działają podmioty mogące brać udział w postępowaniu samodzielnie lub w ramach konsorcjum." (UZP, Zamówienia publiczne w orzecznictwie, zeszyt orzeczniczy nr 1, Warszawa 2008, s. 35).

Podobnie KIO w wyroku z dnia 9 października 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 1024/08 „Zamawiający, działając w granicach określonych przepisami prawa, ma prawo sprecyzować przedmiot zamówienia o określonych minimalnych standardach jakościowych i technicznych. Okoliczność o charakterze notoryjnym, że nie wszyscy wykonawcy dysponują produktem spełniającym wymagania Zamawiającego opisane w siwz i mogą go zaoferować oraz, że wymagania techniczne są trudne do spełnienia przez niektórych wykonawców, nie oznacza, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest prowadzone w sposób utrudniający zachowanie uczciwej konkurencji (UZP, Zamówienia publiczne w orzecznictwie, zeszyt orzeczniczy nr 3, Warszawa 2009, s. 40). „Zamawiający ma prawo wymagać, aby przedmiot zamówienia był zrealizowany w jakości wyższej, niż standardowa, lub o podwyższony parametrach, o ile jest w stanie swoje wymagania usprawiedliwić obiektywnymi okolicznościami” (wyrok KIO z dnia 2 kwietnia 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 236/08, UZP, Zamówienia publiczne w orzecznictwie, zeszyt orzeczniczy nr 1, Warszawa 2008, s.40).

W świetle posiadanych informacji na rynku polskim funkcjonuje kilkanaście podmiotów, które posiadają referencje na ponad 300 szt. oczyszczalni przydomowych. Stąd Zamawiający nie widzi powodów dopuszczenia do przetargu Wykonawców o bardzo małym doświadczeniu przedmiotowym.

Zamawiający przyjął do procedowania zasady właściwe dla inwestycji realizowanych ze środków unijnych jakim niewątpliwie jest PROW. Część opisów wzorowano na opisie NFOŚiGW dot. programu dla oczyszczalni przydomowych.

Przedmiotem zamówienia nie jest wykonanie (jak chciałby autor prośby o wyjaśnienie) iluś kilometrów kanalizacji i wykonanie niewiadomej wielkości hydraulicznej pompowni ścieków. Przedmiotem zamówienia są oczyszczalnie przydomowe do 50 OLM (tj. 5 m<sup>3</sup>/na dobę) wg normy PN EN 12566-3:2005+A-1:2009 jako główny element pojedynczego systemu (art. 42 ust.4 Ustawy Prawo Wodne) zawierającego przyłącze wg normy zharmonizowanej PN EN 752:2008 oraz PN EN 1610:2002, studzienek pomiarowo kontrolnych z ew. funkcją przydomowej pompowni ścieków wg stosownych norm oraz systemu rozsączania wg Europejskich Aprobatach Technicznych.

Zgodnie z art. 29 ust. 1 Prawa ZP Przedmiot zamówienia opisano w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych dla fachowych podmiotów określeń (tu norm zharmonizowanych), uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Wobec funkcjonowania na rynku polskim ok. 20 podmiotów oferujących urządzenia budowlane wg tej zasady, sformułowanie o ograniczeniu konkurencji jest jedynie pomówieniem Zamawiającego. Zastosowanie ma tutaj art. 30 Prawa ZP.

Autorzy nie wskazali, prócz domniemań, jakiegokolwiek przyczynka ograniczania konkurencji w tym przetargu, ale w imię staranności odniesienia się do każdego pytania bądź prośby o wyjaśnienia, przekazujemy nasze stanowisko.

Zważywszy, że uwzględnienie powyższych wyjaśnień w treści przygotowywanych przez Państwa ofert nie wymaga dodatkowego czasu, dotychczasowy termin składania ofert, tj. dnia 18.04.2012 r. o godz. 11<sup>00</sup>, nie ulega zmianie.

Z poważaniem  
Wójt Gminy  
Zbigniew Dziejicki  
(podpis kierownika Zamawiającego)

