

ITOŚ .271.1.10.1.2021

„Szanowni Państwo,

W nawiązaniu do wiadomości z dnia 14 lipca 2021 r., dotyczącej zaproszenia do złożenia oferty na realizację zamówienia PN: *"Przedmiotem zamówienia są cykliczne dostawy w sezonie grzewczym 2021/2022 węgla, pelletu i ekogroszku do Przedszkoli, sal wiejskich, sal Sportowych i OSP z terenu Gminy Nowa Ruda wraz z transportem i rozładunkiem"* nr sprawy: ITOŚ.271.1.10.1.2021, zwanego dalej "zaproszeniem", a zawierającej wniosek o usunięcie zapisu wprowadzającego obowiązek zapewnienia przez Dostawcę zważenia transportu opału na atestowanej wadze na terenie Nowej Rudy, niniejszym wskazuję, że brak jest podstaw do usunięcia przedmiotowego zapisu z zaproszenia.

Uzasadniając stanowisko w tej kwestii, wskazuję, że przedmiotowy zapis nie stanowi niedozwolonego ograniczenia uczciwej konkurencji.

W pierwszej kolejności podnieść należy, że zasada uczciwej konkurencji nie może wykluczać uwzględnienia przez zamawiającego wyboru oferty, która jest najbardziej korzystna z punktu widzenia jego interesów. Dla stwierdzenia naruszenia zasad uczciwej konkurencji, niezbędne jest zbadanie i ocena, co najmniej kilku okoliczności związanych z danym zamówieniem, w szczególności takich jak kształt i specyfika rynku, którego zamówienie dotyczy, rodzaj i charakter danego ograniczenia konkurencji oraz jego skutki dla potencjalnych wykonawców, a z drugiej strony waga potrzeb zamawiającego, których realizacji takie ograniczenie służy. (por. np. wyrok KIO z 22.06.2012 r., KIO 1207/12, LEX nr 1212482, Wyrok KIO z 9.11.2012 r., KIO 2272/12, LEX nr 1230399.)

Zważenie transportu opału na terenie Nowej Rudy przy udziale osoby odpowiedzialnej za nadzór ze strony zamawiającego, pozwoli zabezpieczyć interes zamawiającego zwłaszcza poprzez ustalenie, jaka ilość opału została dostarczona, co jest istotne zwłaszcza w przypadku dostaw cyklicznych. Co więcej, zgodnie z punktem 3 załącznika nr 1 do zaproszenia, stanowiącym szczegółowy opis przedmiotu zamówienia, jednorazowa dostawa opału to **maksymalnie 2 tony**, a więc niewykluczone jest dokonanie dostawy na mniejszą ilość opału. Wobec tego precyzyjne ustalenie wagi dostarczanego opału leży nie tylko w interesie zamawiającego, ale także w interesie wykonawcy.

Ponadto zwrócić należy uwagę, że zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem organów orzeczniczych: *„Dla wykazania możliwości naruszenia konkurencji nie jest wystarczające samo podniesienie, iż dla odwołującego dane warunki realizacji zamówienia są niewygodne lub nawet nie do przyjęcia (...) Fakt, że na rynku występują wykonawcy, którzy tak opisanego przedmiotu zamówienia nie mogą wykonać lub dla których jego realizacja jest utrudniona, niewygodna czy nieopłacalna, nie przesądza wcale o możliwości powstania naruszenia zasady uczciwej konkurencji. Dla stwierdzenia takiego naruszenia, jak już wskazano, niezbędne jest przedstawienie i ocena, co najmniej kilku okoliczności związanych z danym zamówieniem, w szczególności takich jak kształt i specyfika rynku, którego zamówienie dotyczy, rodzaj i charakter danego ograniczenia konkurencji oraz jego skutki dla potencjalnych wykonawców, a z drugiej strony waga potrzeb zamawiającego, których realizacji takie ograniczenie służy.”* (Wyrok KIO z 9.11.2012 r., KIO 2272/12, LEX nr 1230399.)

Przekładając powyższe na grunt przedmiotowej sprawy, wskazać należy, że wymóg zapewnienia przez dostawcę sprawdzenia tonażu przy każdej dostawie nie jest warunkiem niemożliwym do spełnienia, zwłaszcza że zamawiający nie wymaga posiadania przez dostawcę prawa własności do wagi, a jedynie jakiegokolwiek tytułu prawnego czy faktycznego, gwarantującego rzeczywistą możliwość skorzystania z atestowanej wagi.

Jednocześnie informuję, że – wbrew Państwa twierdzeniom - na terenie Nowej Rudy atestowaną wagę posiadają nie tylko przedsiębiorcy prowadzący działalność konkurencyjną wobec działalności Państwa spółki, wobec czego nie jest wykluczone zawarcie porozumienia w zakresie okresowego korzystania z wagi na terenie Nowej Rudy, a także korzystanie z tzw. wag przenośnych. Intencją Zamawiającego pozostaje wyłącznie kontrola tonażu dostarczonego opału, która to kontrola nie może powodować po stronie Zamawiającego niewspółmiernych niedogodności.

Jedynie uzupełniając do przedstawionej wyżej argumentacji, pragnę zwrócić Państwa uwagę na okoliczność, że zapis dotyczący sprawdzenia tonażu jest zapisem standardowym, powszechnie wykorzystywanym w obrocie gospodarczym.

Sporządził
Radosław Gorczycki
tel. 748720941