



Strzelce Krajeńskie, dnia 8 marca 2016 roku

RG.272.4.2016

ODPOWIEDZI NA ZAPYTANIA WYKONAWCY

Dotyczy: przetargu nieograniczonego na zadanie pn.: „Przebudowa drogi nr 1366F II etap – odcinek Aleja Piastów w Strzelcach Krajeńskich”.

Dnia 2 marca 2016 roku do siedziby Zamawiającego wpłynęły następujące zapytania Wykonawcy:

1. Dotyczy Projektu § 3 ust. 2.24

Wykonawca prosi zamawiającego o usunięcie wskazanych jednostek redakcyjnych, których treść jest sprzeczna z obowiązującym w tym zakresie Prawem Zamówień Publicznych. Zgodnie z treścią artykułu 29 pzp Zamawiający jest zobowiązany do precyzyjnego, jednoznacznego i przygotowanego w ściśle określonej formie opisu przedmiotu zamówienia na roboty budowlane. W związku z powyższym niedopuszczalne jest przerzucenie przez Zamawiającego na Wykonawcę skutków nieprecyzyjnego opisu przedmiotu zamówienia, a sprawdzenie dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót jest wyłącznie prawem, a nie obowiązkiem wykonawcy robót budowlanych. Wykonawca robót budowlanych nie musi bowiem dysponować specjalistyczną wiedzą z zakresu projektowania; musi jedynie potrafić odczytać projekt i realizować inwestycje zgodnie z projektem oraz zasadami sztuki budowlanej. Ponadto stwierdzić należy, że z całą pewnością Zamawiający nie może obciążać Wykonawcy skutkami finansowymi niejasno określonego przedmiotu zamówienia. Powyższe potwierdzają liczne orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej dotyczące powyższych kwestii. W wyroku z dnia 2 marca 2010 r. (KIO/UZP 184/10) Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, iż „nie jest dopuszczalne i możliwe zwarcie z góry w specyfikacji istotnych warunków zamówienia i we wzorze umowy zastrzeżenia, że umowa obejmuje zakres prac, które obojętnie z jakich przyczyn został pominięte na etapie projektowania (...). Wykonawca na etapie realizacji umowy nie ponosi odpowiedzialności za wady dokumentacji projektowej i sposób opisu przedmiotu zamówienia ujęty w dokumentacji. **Prace nieprzewidziane w dokumentacji projektowej nie stanowią przedmiotu zamówienia, objętego ceną oferty**”. Na marginesie zauważyć należy, że możliwość jednolitego rozumienia przez wykonawców opisu przedmiotu zamówienia oraz jego zupełność są podstawowymi warunkami uczciwej i równej konkurencji pomiędzy oferentami przystępującymi do przetargu. Ustawa prawom zamówień publicznych w art. 30 i 31 wyraźnie określiła, jakimi cechami powinien się odznaczać opis przedmiotu zamówienia. Dokumentacja projektowa oraz specyfikacja techniczna są odpowiednimi narzędziami do dokonania tego opisu. Z tych dokumentów jednoznacznie musi wynikać zakres robót budowlanych tj. wielkość, oczekiwana jakość, funkcje i warunki realizacji. Mając na uwadze powyższe w ocenie Wykonawcy wskazane jednostki redakcyjne winne zostać usunięte.

Odpowiedź do pytania 1: Zamawiający wyraża zgodę na usunięcie zapisu § 3 ust. 2.24.

2. Dotyczy projektu § 4 ust. 1

Wykonawca prosi Zamawiającego o zmianę treści wskazanej jednostki redakcyjnej poprzez przyjęcie daty zgłoszenia gotowości do odbioru końcowego jako daty wykonania przedmiotu Umowy.



Powiat Strzelecko-Drezdenecki

ul. Ks. St. Wyszyńskiego 7 66-500 Strzelce Krajeńskie

tel. 95 763 23 80 fax. 95 763 11 26

Pozostawienie wskazanej jednostki redakcyjnej w aktualnym brzmieniu doprowadzi bowiem do sytuacji, w której Wykonawca będzie musiał zrealizować przedmiot umowy de facto wcześniej aniżeli przewidują to zapisy umowne. W związku z powyższym zapis ten jako bardzo niekorzystny dla potencjalnego wykonawcy winien zostać wykreślony.

Odpowiedź do pytania 2: Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę treści § 4 ust. 1.

3. Dotyczy projektu § 4 ust. 1

Prosimy Zamawiającego o odpowiednią zmianę wskazanej jednostki redakcyjnej poprzez usunięcie słów „po bezusterkowym” lub wyjaśnienie i potwierdzenie, że Wykonawca nie będzie uprawniony do wystawienia faktury do czasu usunięcia wad istotnych tj. takich, które uniemożliwiają eksploatację przedmiotu umowy, zgodnie z jego przeznaczeniem, zaś istnienie drobnych usuwalnych nie będzie stanowić podstawy do odmowy zapłaty wynagrodzenia Wykonawcy.

Odpowiedź do pytania 3: Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę treści § 4 ust. 1.

4. Dotyczy projektu § 4 ust. 8

Wykonawca prosi o zmianę wskazanej jednostki redakcyjnej poprzez usunięcie sformułowania „wadliwego wykonania”. Zgodnie bowiem z powszechnie panującym zarówno w orzecznictwie jak i nauce poglądem uprawnienie do odmowa odbioru obiektu jest uzasadniona tylko w przypadku, gdy przedmiot umowy może być kwalifikowany, jako wykonany niezgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej lub wady są na tyle istotne, że obiekt nie będzie nadawał się do użytkowania. Natomiast w przypadku gdy są to wady nieistotne lub Zamawiający kwestionuje jakość wykonanych robót wiąże się to tylko z aktualizacją uprawnień Inwestora z tytułu rękojmi lub gwarancji. Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że pomimo istnienia drobnych i usuwalnych wad Zamawiający ma obowiązek dokonać odbioru przedmiotu umowy i od tego czasu bieg zaczyna termin rękojmi.

Odpowiedź do pytania 4: Zamawiający wyraża zgodę na usunięcie sformułowania „wadliwego wykonania”. Po zmianie zapis brzmi: „Jeżeli w toku czynności odbioru zostanie stwierdzone, że przedmiot odbioru nie osiągnął gotowości do odbioru z powodu braku zakończenia robót lub stwierdzenia wad istotnych, to Zamawiający odmówi odbioru z winy Wykonawcy”.

5. Dotyczy projektu § 4 ust. 9.1

Wykonawca prosi o zmianę wskazanej jednostki redakcyjnej lub potwierdzenie, że odmowa odbioru nastąpi tylko w przypadku stwierdzenia wad istotnych zgodnie, bowiem z powszechnie panującym zarówno w orzecznictwie jak i nauce poglądem uprawnienie do odmowa odbioru obiektu jest uzasadniona tylko w przypadku, gdy przedmiot umowy może być kwalifikowany, jako wykonany niezgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej lub wady są na tyle istotne, że obiekt nie będzie nadawał się do użytkowania. Natomiast w przypadku gdy są to wady nieistotne lub Zamawiający kwestionuje jakość wykonanych robót wiąże się to tylko z aktualizacją uprawnień Inwestora z tytułu rękojmi i gwarancji. Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że pomimo istnienia drobnych i usuwalnych wad Zamawiający na obowiązek dokonać odbioru przedmiotu umowy i od tego czasu bieg zaczyna termin rękojmi.

Odpowiedź do pytania 5: Zamawiający wyraża zgodę na zmianę treści § 4 ust. 9.

Po zmianie zapis brzmi: „Jeżeli w toku czynności odbioru końcowego zadania zostaną stwierdzone wady istotne:



- 9.1. Nadające się do usunięcia, to Zamawiający może zażądać usunięcia wad, wyznaczając odpowiedni termin. Fakt usunięcia wad zostanie stwierdzony protokolarnie, a terminem odbioru w takich sytuacjach będzie termin usunięcia wad, określony w protokole usunięcia wad,
- 9.2. Nie nadające się do usunięcia, to Zamawiający może:
- jeżeli wady umożliwiają użytkowanie obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem, obniżyć wynagrodzenie Wykonawcy odpowiednio do utraconej wartości użytkowej, estetycznej i technicznej,
 - jeżeli wady uniemożliwiają użytkowanie obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem, zażądać wykonania przedmiotu umowy po raz drugi, zachowując prawo do naliczania Wykonawcy zastrzeżonych kar umownych i odszkodowań na zasadach określonych w § 11 niniejszej umowy,
 - w przypadku niewykonania w ustalonym terminie przedmiotu umowy po raz drugi - odstąpić od umowy z winy Wykonawcy”.

6. Dotyczy projektu § 8 ust. 1 lit. a

Prosimy Zamawiającego o usunięcie zapisu umownego, który umożliwia Zamawiającemu odstąpienie od Umowy w przypadku niedotrzymania terminów umownych przez Wykonawcę. W ocenie Wykonawcy powyższy zapis jest przejawem zbytniego rygoryzmu, Zamawiający bowiem przewidział już stosowne kary umowne za niedotrzymanie terminów umownych. W ocenie Wykonawcy nie może ostać się m.in. zapis pozwalający Zamawiającemu na odstąpienie od umowy w przypadku niedotrzymania przez Wykonawcę terminów określonych w harmonogramie rzeczowo-finansowym, powyższe bowiem nie musiały mieć wpływu na dotrzymanie przez Wykonawcę terminu końcowego i zrealizowania przedmiotu umowy zgodnie z terminem końcowym. W związku z powyższym pozostawienie wskazanego zapisu stanowić będzie nadużycie pozycji dominującej przez Zamawiającego.

Odpowiedź do pytania 6: Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę treści § 8 ust. 1 lit. a, niedotrzymanie przez Wykonawcę zarówno terminu wynikającego z umowy, jak i niedotrzymanie terminów określonych w harmonogramie rzeczowo-finansowym spowoduje utratę dofinansowania inwestycji, zatem spowoduje niemożność sfinansowania zamówienia, z pewnością nie stanowi to nadużycia pozycji dominującej przez Zamawiającego, lecz zabezpieczenie przez konsekwencjami finansowymi, którym Zamawiający nie byłby w stanie sprostać.

7. Dotyczy projektu § 11 ust. 1 lit. a

Odpowiednią zmianę wyżej wskazanej jednostki redakcyjnej poprzez przyjęcie jako podstawy do naliczania kary umownej okoliczności, za którą Wykonawca ponosi winę, tj. „zwłoki” w miejsce „opóźnienia”. Dotychczasowe sformułowanie skutkuje bowiem obciążeniem Wykonawcy karą umownymi w sytuacji, w której nieterminowe wykonanie przedmiotu umowy jest skutkiem okoliczności, za które nie ponosi on winy lub potwierdzenie znaczenia ww. jednostki redakcyjnej, zgodnie z którym wykonawca nie będzie ponosił odpowiedzialności za opóźnienia które powstały z przyczyn całkowicie od niego niezależnych.

Odpowiedź do pytania 7: Zamawiający wyraża zgodę na zmianę treści § 11 ust. 1 lit. a.

Po zmianie zapis brzmi: „Zamawiający będzie mógł naliczyć Wykonawcy kary umowne za:

- nieprzystąpienie do realizacji robót określonych w niniejszej umowie, bądź nierealizowanie robót w ustalonym terminie określonym w harmonogramie, bądź niewywiązanie się z terminu końcowego wykonania prac, o ile nie nastąpiło to z przyczyn leżących po stronie



Zamawiającego – w wysokości 0,5% wynagrodzenia brutto określonego w §6 ust. 1 umowy za każdy dzień zwłoki, licząc od ustalonego terminu umownego».

8. Dotyczy projektu § 11 ust. 1 lit. c

Odpowiednią zmianę wyżej wskazanej jednostki redakcyjnej poprzez przyjęcie jako podstawy do naliczania kary umownej okoliczności, za którą Wykonawca ponosi winę, tj. „zwłoki” w miejsce „opóźnienia”. Dotychczasowe sformułowanie skutkuje bowiem obciążeniem Wykonawcy karami umownymi w sytuacji, w której nieterminowe usunięcie wad i usterek jest skutkiem okoliczności za które nie ponosi on winy lub potwierdzenie znaczenia ww. jednostki redakcyjne, zgodnie z którym wykonawca nie będzie ponosił odpowiedzialności za opóźnienia, które powstały z przyczyn całkowicie od niego niezależnych.

Odpowiedź do pytania 8: Zamawiający wyraża zgodę na zmianę treści § 11 ust. 1 lit. c.

Po zmianie zapis brzmi: „nieterminowe usunięcie wad stwierdzonych przy odbiorach, bądź w okresie rękojmi i gwarancji - w wysokości 0,5% wynagrodzenia brutto określonego w § 6 ust. 1 umowy za każdy dzień zwłoki, licząc od dnia wyznaczonego przez Zamawiającego na usunięcie wad”.

9. Dotyczy projektu § 11 ust. 1 lit. c

Prosimy Zamawiającego o usunięcie przedmiotowej jednostki redakcyjnej jako całkowicie nie do pogodzenia z zasadą równowagi stron projektowanego stosunku prawnego. Wykonawca bowiem odpowiada bowiem za wykonanie przedmiotu umowy w ściśle określonym terminie i za jego niedotrzymanie ponosi względem Zamawiającego stosowną odpowiedzialność w formie kary umownej. Po stronie Wykonawcy leży zatem wewnętrzna organizacja robót w taki sposób aby termin ostateczny został dotrzymany. Nierzadko zatem przerwa w realizacji zadania będzie podyktowana wewnętrzną organizacją i w żaden sposób nie będzie godziła w interesy Zamawiającego – zapis kwestionowany stanowi w ocenie Zapytującego wyraz zwiększonego rygoryzmu umownego nie mającego żadnego uzasadnienia w celu przedmiotowej umowy oraz w ochronie interesów Zamawiającego.

Odpowiedź do pytania 9: opisany przez Wykonawcę zapis nie widnieje w § 11 ust. 1 lit. c umowy.

10. Dotyczy projektu § 11 ust. 1 lit. d

Odpowiednią zmianę wyżej wskazanej jednostki redakcyjnej poprzez wskazanie kwotowo kary umownej tj. 1% wynagrodzenia brutto. W ocenie wykonawcy określenie wysokości kary umownej nie wskazanej wysokości w sposób wystarczający zabezpieczy interesy Zamawiającego.

Odpowiedź do pytania 10: Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę treści § 11 ust. 1 lit. d, Zamawiający stosuje jednakowe wysokości i zapisy dotyczące kar umownych we wszystkich umowach w sprawie zamówień publicznych.

11. Dotyczy projektu § 11 ust. 1 lit. e

Odpowiednią zmianę wyżej wskazanej jednostki redakcyjnej poprzez wskazanie kwotowo kary umownej tj. 1 % wynagrodzenia brutto. W ocenie wykonawcy określenie wysokości kary umownej we wskazanej wysokości w sposób wystarczający zabezpieczy interesy Zamawiającego.



Powiat Strzelecko-Drezdenecki

ul. Ks. St. Wyszyńskiego 7 66-500 Strzelce Krajeńskie

tel. 95 763 23 80 fax. 95 763 11 26

Odpowiedź do pytania 11: Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę treści § 11 ust. 1 lit. e, Zamawiający stosuje jednakowe wysokości i zapisy dotyczące kar umownych we wszystkich umowach w sprawie zamówień publicznych.

12. Dotyczy projektu § 11 ust. 1 lit. f

Odpowiednią zmianę wyżej wskazanej jednostki redakcyjnej poprzez wskazanie kwotowo kary umownej tj. 1 % wynagrodzenia brutto. W ocenie wykonawcy określenie wysokości kary umownej we wskazanej wysokości w sposób wystarczający zabezpieczy interesy Zamawiającego.

Odpowiedź do pytania 12: Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę treści § 11 ust. 1 lit. f, Zamawiający stosuje jednakowe wysokości i zapisy dotyczące kar umownych we wszystkich umowach w sprawie zamówień publicznych.

13. Dotyczy projektu § 11 ust. 4

Prosimy Zamawiającego o zmianę ust. 3 powyżej jednostki redakcyjnej poprzez przyznanie prawa do dochodzenia odszkodowania podwyższającego wysokość kar umownych w wysokości analogicznej jak zastrzeżonej na tą okoliczność dla Zamawiającego uzupełniającego również po stronie Wykonawcy. Dotychczasowe brzmienie przedmiotowej jednostki redakcyjnej uprawniającej do odszkodowania przewyższającego wysokość kar umownych wyłącznie dla Zamawiającego uznać należy za jednostronne i istotnie godzące w zasadę równowagi stron projektowanego stosunku prawnego i faktycznie stanowi nadużycie pozycji Zamawiającego względem Wykonawcy, które nie ma żadnego celu w ochronie interesu Zamawiającego, do którego powołane zostały normy prawa zamówień publicznych.

Odpowiedź do pytania 13: Zamawiający wyraża zgodę na zmianę treści § 11 ust. 4. Po zmianie zapis brzmi: „Jeżeli kara umowna z któregośkolwiek tytułu wymienionego w ust. 1 nie pokrywa poniesionej szkody, to zarówno Zamawiający jak i Wykonawca mogą dochodzić odszkodowania uzupełniającego, na zasadach ogólnych określonych przepisami Kodeksu cywilnego”.

14. Dotyczy projektu § 12

Prosimy Zamawiającego o zmianę ww. jednostki redakcyjnej i dostosowanie jej brzmienia do okoliczności często występujących w toku realizacji inwestycji, niezależnych od Wykonawcy lub Zamawiającego a przemawiających za koniecznością wydłużenia terminu końcowego pomimo iż nie mogą być one zaliczone w poczet sytuacji kwalifikowanych jako siła wyższa tj. w przypadku:

- wystąpienia niekorzystnych warunków meteorologicznych lub geotechnicznych, których nie można było przewidzieć przy podpisywaniu umowy uniemożliwiających wykonywanie prac zgodnie z umową i sztuką budowlaną,
- wystąpienia nadzwyczajnych zjawisk przyrodniczych lub klęski żywiołowej mających wpływ na terminowe wykonanie umowy przez Wykonawcę,
- wystąpienia konieczności wykonania robót uzupełniających,
- innych niezależnych od stron i niedających się przewidzieć okoliczności wpływających na terminowe wykonanie przedmiotu umowy.
- konieczność usunięcia niewybuchów lub niewypałów lub prowadzenia badań archeologicznych.

W przypadku braku zmiany ww. jednostki redakcyjnej prosimy Zamawiającego o potwierdzenie, iż ww. podstawy będą stanowiły przesłankę do zmiany terminu umownego i mieszczą się w treści ww. jednostki redakcyjnej.



Powiat Strzelecko-Drezdenecki

ul. Ks. St. Wyszyńskiego 7 66-500 Strzelce Krajeńskie

tel. 95 763 23 80 fax. 95 763 11 26

Odpowiedź do pytania 14: Zamawiający wyraża zgodę na zmianę treści § 12 ust. 3.1 umowy przez dodanie zapisów zaproponowanych przez Wykonawcę, oprócz sformułowania: „*innych niezależnych od stron i nienadających się przewidzieć okoliczności wpływających na terminowe wykonanie przedmiotu umowy*”.

Po zmianie zapis §12 ust. 3.1 brzmi:

„3.1 Zmiana terminu wykonania Umowy:

- a) wyłącznie na uzasadniony wniosek Wykonawcy pod warunkiem, że zmiana ta nie jest zawiniona przez Wykonawcę i wynika tylko i wyłącznie z okoliczności, których nie można było przewidzieć na etapie składania ofert,
- b) wyłącznie na uzasadniony wniosek Wykonawcy wobec wystąpienia istotnych wad Dokumentacji Projektowej, skutkujących koniecznością dokonania poprawek lub uzupełnień, jeżeli uniemożliwia to lub istotnie wstrzymuje realizację określonego rodzaju Robót,
- c) z powodu działań osób trzecich uniemożliwiających wykonanie zamówienia pod warunkiem, że działania te nie są konsekwencją działań którejkolwiek ze Stron Umowy.
- d) dopuszcza się wydłużenie terminu realizacji niniejszej umowy lub jej części, jednakże zmiana taka wymaga zgody instytucji wdrażającej i współfinansującej zamówienie. Zmiana terminu dopuszczalna jest wyłącznie z przyczyn:
 - błędów projektowych,
 - niekorzystnych warunków geologicznych, meteorologicznych lub geotechnicznych, których nie można było przewidzieć przed zawarciem umowy, uniemożliwiających wykonanie prac zgodnie z umową i sztuką budowlaną,
 - konieczności wstrzymania prac ze względu na znaleziska archeologiczne,
 - konieczności usunięcia niewybuchów lub niewypałów,
 - wystąpienia w czasie realizacji na terenie objętym czynnościami wykonawcy robót, klęski żywiołowej i nadzwyczajnych zjawisk przyrodniczych mających wpływ na terminowe wykonanie umowy przez Wykonawcę,
 - wystąpienia konieczności wykonania robót uzupełniających,
 - zmian w zasadach finansowania zamówienia.
- e) W przypadku wystąpienia niniejszych przesłanek termin realizacji wydłuża się maksymalnie o czas na jaki roboty zostały wstrzymane.”

W związku z powyższymi zapytaniem, działając w oparciu o art. 12a i art. 38 ust. 1 pkt. 3 i ust. 2 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r. poz. 2164) **przedłuża się termin składania ofert do dnia 16 marca 2016 roku do godz. 13.00.**

Otwarcie ofert odbędzie się dnia 16 marca 2016r. o godz. 10:15 w sali nr 115 Starostwa Powiatowego w Strzelcach Krajeńskich.

STAROSTA

Edward Tyranowicz

Załączniki:

1. Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia.
2. Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia - po zmianach z dnia 8 marca br.
3. Załącznik nr 8 do SIWZ – Projekt umowy po zmianach.