

Sierakowice, dnia 10 kwietnia 2020 roku

SUE.271.7.2020
L.dz. 06/2020

Wszyscy wykonawcy

WYJAŚNIENIE TREŚCI SIWZ

dot.: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Numer sprawy: **SUE.271.7.2020**. Nazwa zadania:
Budowę Stadionu Lekkoatletycznego w miejscowości Sierakowice.

Zgodnie z art. 38 ust. 1 oraz 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U.2018.1986 j.t. z późn. zm.), w związku ze skierowaniem do zamawiającego zapytania dotyczącego treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, przedstawiamy następujące wyjaśnienia:

Pytania:

1. Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający załączył do SIWZ całą dokumentację projektową i techniczną potrzebną do wykonania przedmiotu zamówienia oraz że dokumentacja ta jest kompletna i odzwierciedla stan faktyczny w zakresie warunków realizacji zamówienia, zaś brak jakichkolwiek dokumentów istotnych dla oceny warunków realizacji inwestycji nie obciąża Wykonawcy.
2. Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający dysponuje wszelkimi wymaganymi prawem decyzjami administracyjnymi oraz uzgodnieniami niezbędnymi w celu wykonania zamówienia, które zachowują ważność na okres wykonania zadania, a skutki ewentualnych braków w tym zakresie nie obciążają Wykonawcy.
3. Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiającemu przysługuje prawo dysponowania nieruchomością na cele budowlane w zakresie całego terenu, na którym będzie realizowana inwestycja, a ewentualne braki w tym zakresie nie obciążają Wykonawcy.
4. Prosimy o potwierdzenie, że w przypadku napotkania na niezinventaryzowane lub błędnie zinventaryzowane instalacje podziemne, w stosunku do stanu wynikającego z dokumentacji projektowej załączonej do SIWZ i stanowiącej podstawę wyceny oferty, w przypadku konieczności dokonania ich przebudowy lub naprawy, Wykonawca otrzyma wynagrodzenie dodatkowe, a termin wykonania zamówienia ulegnie stosownemu wydłużeniu.
5. Prosimy o potwierdzenie, że przypadku napotkania na niewybuchy, niewypały lub obiekty o znaczeniu historycznym, będzie to skutkowało stosownym przedłużeniem terminu wykonania zamówienia, co najmniej o czas, w którym wykonawca nie mógł realizować robót, a w przypadku konieczności wykonania robót nieprzewidzianych w dokumentacji załączonej do SIWZ na skutek zaistnienia ww. okoliczności, Wykonawca otrzyma wynagrodzenie dodatkowe.
6. Prosimy o potwierdzenie, iż w przypadku stwierdzenia odmiennych od wskazanych w dokumentacji warunków geologicznych lub gruntowo-wodnych, w szczególności w przypadku konieczności wykonania robót odwodnieniowych lub ziemnych w zakresie przekraczającym zakres przyjęty do wyceny oferty na podstawie załączonej do SIWZ dokumentacji, Wykonawca otrzyma wynagrodzenie dodatkowe, a termin wykonania zamówienia ulegnie stosownemu wydłużeniu.

Strona | 1

ul. Lęborska 30
83-340 Sierakowice
NIP 589-10-18-894

7. Prosimy o potwierdzenie, że w przypadku wystąpienia braków lub błędów w zakresie opisu przedmiotu zamówienia określonego w dokumentacji załączonej do SIWZ, w przypadku konieczności wykonania robót wynikających z zaistnienia ww. okoliczności Wykonawca otrzyma wynagrodzenie dodatkowe, a termin wykonania zamówienia ulegnie stosownemu wydłużeniu.
8. Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający udostępnił Wykonawcom wszelkie niezbędne dane mogące mieć wpływ na ryzyko i okoliczności realizacji przedmiotu umowy. Prosimy również o potwierdzenie, że Zamawiający udostępnił Wykonawcom wszelkie dane dotyczące urządzeń podziemnych i ich lokalizacji, zaś brak jakichkolwiek dokumentów lub danych w tym zakresie bądź ujawnienie się stanu odmiennego od wskazanego w przekazanych przez Zamawiającego dokumentach - w przypadku, gdy na skutek takiej sytuacji niezbędne będzie wykonanie robót dodatkowych (nieobjętych dokumentacją projektową) stanowić będzie podstawę do wydłużenia terminu realizacji oraz zapłaty wynagrodzenia dodatkowego.
9. Prosimy o wprowadzenie do SIWZ i projektu umowy poniższych zapisów lub ich części, których wprowadzenie nie będzie stanowiło naruszenia art. 144 Prawo zamówień publicznych. Zamawiający przewiduje możliwość zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, w przypadku wystąpienia co najmniej jednej z okoliczności wymienionych poniżej, z uwzględnieniem podawanych warunków ich wprowadzenia.
 - A. Zmiana terminu i zakresu realizacji przedmiotu umowy
 - zmiany spowodowane warunkami atmosferycznymi, geologicznymi, archeologicznymi, w szczególności:
 - klęski żywiołowe;
 - warunki atmosferyczne uniemożliwiające prowadzenie robót budowlanych, przeprowadzanie prób i sprawdzeń, dokonywanie odbiorów, w szczególności: temperatury powietrza poniżej 0,0 C, wiatr uniemożliwiający pracę maszyn budowlanych, gwałtowne opady deszczu (oberwanie chmury), śniegu, gradobicie, burze z wyładowaniami atmosferycznymi
 - warunki atmosferyczne uniemożliwiające prowadzenie robót budowlanych, przeprowadzanie prób i sprawdzeń zgodnie z technologią przewidzianą przez producentów
 - niewypały i niewybuchy;
 - wykopaliska archeologiczne;
 - odmienne od przyjętych w dokumentacji projektowej warunki geologiczne (kategorie gruntu, kurzawka, głązy narzutowe , warunki gruntowe itp.);
 - odmienne od przyjętych w dokumentacji projektowej warunki terenowe, w szczególności istnienie podziemnych sieci, instalacji, urządzeń lub nie zinwentaryzowanych obiektów budowlanych (bunkry, fundamenty itp.)
 - wykonanie robót dodatkowych lub uzupełniających wpływających na termin wykonania zamówienia podstawowego.
 2. zmiany będące następstwem okoliczności leżących po stronie Zamawiającego, w szczególności:
 - nieterminowe przekazanie terenu budowy przez Zamawiającego;
 - wstrzymanie robót przez Zamawiającego;
 - konieczność usunięcia błędów lub wprowadzenia zmian w dokumentacji projektowej;

ul. Lęborska 30
83-340 Sierakowice
NIP 589-10-18-894

- przedłużającej się procedury wyboru oferty- powyżej 30 dni
- 3. zmiany będące następstwem działania organów administracji, w szczególności: przekroczenie zakreślonych przez prawo terminów wydawania przez organy administracji decyzji, zezwoleń, uzgodnień itp.;
- odmowa wydania przez organy administracji wymaganych decyzji, zezwoleń, uzgodnień na skutek błędów w dokumentacji projektowej
- inne przyczyny zewnętrzne niezależne od Zamawiającego oraz Wykonawcy skutkujące niemożliwością prowadzenia prac, w szczególności:
 - brak możliwości dojazdu oraz transportu materiałów na teren budowy spowodowany awariami, remontami lub -przebudowami dróg dojazdowych
 - protesty mieszkańców
 - przerwa w dostawie energii elektrycznej, wody, gazu.

W przypadku wystąpienia którejkolwiek z okoliczności wymienionych termin wykonania umowy może ulec odpowiedniemu przedłużeniu, o czas niezbędny do zakończenia wykonywania jej przedmiotu w sposób należyty, nie dłużej jednak niż o okres trwania tych okoliczności.

B. Zmiana sposobu spełnienia świadczenia

1. zmiany technologiczne, w szczególności:

- a) odmienne od przyjętych w dokumentacji projektowej warunki geologiczne (kategorie gruntu, kurzawka, głązy narzutowe itp.) skutkujące niemożliwością zrealizowania przedmiotu umowy przy dotychczasowych założeniach technologicznych;
- b) odmienne od przyjętych w dokumentacji projektowej warunki terenowe, w szczególności istnienie podziemnych sieci, instalacji, urządzeń, nie zinwentaryzowanych obiektów budowlanych (bunkry, fundamenty, ściany szczelne itp.) skutkujące niemożliwością zrealizowania przedmiotu umowy przy dotychczasowych założeniach technologicznych lub materiałowych;
- c) konieczność zrealizowania projektu przy zastosowaniu innych rozwiązań technicznych lub materiałowych ze względu na zmiany obowiązującego prawa

C. Zmiany osobowe zmiana osób, przy pomocy których Wykonawca realizuje przedmiot umowy na inne osoby legitymujące się co najmniej równoważnymi uprawnieniami, o których mowa w ustawie Prawo budowlane; zmiana osób, przy pomocy których Zamawiający realizuje przedmiot umowy na inne osoby legitymujące się co najmniej równoważnymi uprawnieniami, o których mowa w ustawie Prawo budowlane zmiana podwykonawcy, przy pomocy którego Wykonawca wykonuje przedmiot umowy na innego - dysponującego co najmniej porównywalnym doświadczeniem, potencjałem technicznym i osobowym; rozszerzenie lub zmniejszenie zakresu podwykonawstwa w porównaniu do wskazanego w ofercie wykonawcy, o ile postużenie się podwykonawcą doprowadzi do skrócenia terminu wykonania przedmiotu umowy,

D. Pozostałe zmiany

siła wyższa uniemożliwiająca wykonanie przedmiotu umowy zgodnie z SIWZ;
zmiana sposobu rozliczania umowy lub dokonywania płatności na rzecz Wykonawcy na skutek zmian w zawartej przez Zamawiającego umowy o dofinansowanie projektu lub wytycznych dotyczących realizacji projektu;

E. Nie stanowi zmiany umowy w rozumieniu art. 144 ustawy Prawo zamówień publicznych:

ul. Lęborska 30
83-340 Sierakowice
NIP 589-10-18-894

zmiana danych związanych z obsługą administracyjno-organizacyjną Umowy (np. zmiana nr rachunku bankowego, zmiana dokumentów potwierdzających uregulowanie płatności wobec podwykonawców);
zmiany danych teleadresowych, zmiany osób wskazanych do kontaktów między Stronami;
udzielenie zamówień dodatkowych określonych w przepisach o zamówieniach publicznych

Powyższy katalog zmian wprowadzony uchroni zamawiającego od naruszenia przepisów PZP w przypadku zaistnienia nieprzewidzianych okoliczności, które w trakcie realizacji mogą wystąpić. Zamawiającym będzie uprawniony do skorzystania z powyższych zapisów a nie zobowiązany do ich zastosowania.

10. Prosimy o wprowadzenie poniższego lub podobnego zapisu do projektu umowy:
Wykonawcy przysługuje prawo odstąpienia od umowy (oprócz przypadków określonych w przepisach Kodeksu Cywilnego) lub rozwiązania umowy w przypadku, gdy Zamawiający:
 - bez uzasadnionych powodów przedłuży proces przekazania placu budowy lub odbioru przedmiotu umowy
 - odmawia bez wskazania uzasadnionej przyczyny odbioru robót lub podpisania protokołu odbioru,
 - zawiadomi Wykonawcę, iż wobec zaistnienia uprzednio nieprzewidzianych okoliczności nie będzie mógł spełnić swoich zobowiązań umownych wobec Wykonawcy,
 - opóźnia się w zapłacie wynagrodzenia należnego wykonawcy.
11. Prosimy o potwierdzenie, że cena ryczałtowa, o której mowa w SIWZ i w projekcie umowy pozostaje stała w zakresie robót ujętych w dokumentacji załączonej do SIWZ, natomiast nie obejmuje robót tam nieprzewidzianych oraz że obowiązek uwzględnia w wynagrodzeniu wszelkich kosztów związanych z realizacją przedmiotu umowy dotyczy wyłącznie kosztów możliwych do oszacowania na podstawie dostarczonej przez Zamawiającego dokumentacji, nie obejmuje zaś kosztów niemożliwych do przewidzenia na etapie oferowania, w szczególności wynikających z błędów/braków od wskazanych w dokumentacji warunków gruntowych, wodnych, archeologicznych, ujawnia się nie zinwentaryzowanych lub błędnie zinwentaryzowanych instalacji podziemnych itp., oraz że w przypadku konieczności wykonania robót wynikających z zaistnienia ww okoliczności wykonawca otrzyma wynagrodzenie dodatkowe.
12. Prosimy o potwierdzenie, że na etapie składania oferty Wykonawca nie ma obowiązku podawania nazwy podwykonawcy, jeśli jest na etapie wyboru podwykonawców.
13. Prosimy o uwzględnienie poniższych kar umownych w projekcie umowy:
Zamawiający zapłaci Wykonawcy kary umowne:
 - za opóźnienie w zapłacie wynagrodzenia należnego wykonawcy w wysokości 0,3% wynagrodzenia brutto za każdy dzień opóźnienia, licząc od upływu ustalonego terminu na zapłatę,
 - z tytułu nieuzasadnionego przedłużania czynności odbioru w wysokości 0,3% wynagrodzenia brutto za każdy dzień opóźnienia, licząc od upływu ustalonego terminu na rozpoczęcie lub zakończenie czynności odbiorowych

Zgoda na uwzględnienie kar umownych zrównoważy prawa i obowiązki stron.

Zamawiający w postępowaniu posiada szczególnie uprzywilejowaną pozycję, jednakże znaczące naruszenie przez Zamawiającego równowagi stron umowy może zostać zakwestionowane przez Krajową Izbę Odwoławczą.

Zamawiający nie powinien konstruować umowy w sposób, który negatywnie wpłynie na ilość złożonych w przetargu ofert. Nie może także przerzucić całości ryzyka gospodarczego na wykonawcę (wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga o sygn. akt IV Ca 508/05).

Określając wysokość kar umownych, Zamawiający powinien kierować się zdrowym rozsądkiem. Zbyt restrykcyjne kary umowne w połączeniu z wynikającą z ustawy o finansach publicznych koniecznością ich dochodzenia przez Zamawiającego może prowadzić nie tylko do negatywnych konsekwencji dla wykonawcy, ale być powodem niemożności zrealizowania zamówienia.

Z uwagi na fakt, iż to Zamawiający jest gospodarzem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, korzystanie z tak uprzywilejowanej pozycji nie może jednak przejawiać się w kształtowaniu wzoru umowy w sposób, który rażąco będzie naruszał równowagę stron umowy. Mimo możliwości przerzucenia znacznego ryzyka na wykonawcę zamawiający powinni dążyć do przygotowania umowy, która nie tylko zabezpieczy ich interesy, ale będzie także odpowiedzią na potrzeby rynku. Zbyt rygorystyczne postanowienia umowy mogą doprowadzić do niezrealizowania inwestycji lub niezrealizowania jej w oczekiwanym przez zamawiającego terminie.

14. Prosimy o potwierdzenie, iż data zgłoszenia przez wykonawcę gotowości do odbioru jest równoznaczna z terminem wykonania przedmiotu umowy.

W przypadku wykonania przedmiotu umowy, powyższy zapis daje możliwość w trakcie spisywania protokołu odbioru końcowego uznania umowy za wykonaną w wyznaczanym terminie oraz pozwala na uniknięcie zarzutu zwłoki wykonawcy w sytuacji, gdy rzeczywistym powodem przekroczenia terminu są czynności odbioru albo odraczenie odbioru pod bezzasadnym zarzutem istnienia wad lub usterek wykonanych robót lub nieobecności przedstawicieli komisji.

Podobne stanowisko zajął Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 18 kwietnia 2013 roku (sygn. I FSK 943/12) - Wykonanie usługi następuje w momencie faktycznego zakończenia prac i zgłoszenia tego faktu inwestorowi z wezwaniem go do odbioru prac. Natomiast samo sporządzenie protokołu zdawczo-odbiorczego stanowi jedynie potwierdzenie wykonania usługi.

15. Z uwagi na dopuszczenie w SIWZ rozwiązań równoważnych, prosimy o wskazanie na jakiej podstawie Zamawiający dokona oceny równoważności?
16. Czy w ramach przedmiotu zamówienia Wykonawca jest zobowiązany uzyskać dla obiektu certyfikat PZLA kat. V B?
17. Prosimy o zmianę zapisów w projekcie umowy przewidujących możliwość naliczenia kar umownych „za opóźnienie” na zapisy przewidujące kary umowne „za zwłokę”.

Uzasadniając powyższy wniosek należy wskazać, iż odpowiedzialność wykonawcy z tytułu kar umownych ma charakter odpowiedzialności odszkodowawczej i w związku z tym wykonawca powinien być zobowiązany do zapłaty kar umownych wyłącznie w przypadku opóźnienia spowodowanego z przyczyn zawinionych przez wykonawcę, a więc w przypadku zwłoki w rozumieniu art. 476 kodeksu cywilnego. Wskazane stanowisko znajduje odzwierciedlenie

ul. Lęborska 30
83-340 Sierakowice
NIP 589-10-18-894

w orzecznictwie Sądu Najwyższego (min. wyrok SN z dnia 11.02.1999r., sygn. III CKN 166/98, wyrok SN z 11.03.2004 r., sygn. V CK 369/09) oraz przedstawicieli doktryny prawa cywilnego (min. Z. Gawlik, Kodeks Cywilny. Komentarz. Tom III, red. A. Kidyba, System Informacji Prawnej LEX: „Mimo automatyzmu w przedmiocie konieczności zapłacenia kary umownej w razie wystąpienia okoliczności uzasadniających jej naliczenie przyjąć trzeba, że w pewnych sytuacjach dłużnik będzie zwolniony od obowiązku jej zapłaty. Skoro przesłanką uzasadniającą zwolnienie dłużnika z odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania jest wykazanie, że przyczyną takiego stanu rzeczy są okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi, to przyjąć trzeba, że analogiczne zasady obowiązują w odniesieniu do omawianego dodatkowego zastrzeżenia umownego. Dłużnik zatem będzie zwolniony z obowiązku zapłaty kary umownej, jeżeli wykaże, że przyczyną niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania uzasadniające naliczenie kary umownej są okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności”).

18. Zamawiający określił rozbieżne terminy w zakresie zwrotu 30% zabezpieczenia należytego wykonania.

W SIWZ rozdział XIV ust. 7 ostatnie zdanie mówi, że zabezpieczenie w wysokości 30% zostanie zwrócone nie później niż 14 dni po upływie okresu rękojmi za wady, natomiast we wzorze Umowy §10 ust. 2 ostatnie zdanie mówi, że pozostała część tj. 30 % zostanie zwrócona w ciągu 15 dni po upływie okresu rękojmi liczonego od daty odbioru końcowego bez uwag.

W jakim zatem terminie Zamawiający 30% zabezpieczenia?

19. Wnosimy o zmniejszenie wysokości kar umownych w §14 ust. 1:

lit. a i b z 0,3% na 0,03%,
lit. c z 10% na 5%
lit. d-f z 2% na 0,2%

Odpowiedzi:

1. Dokumentacja techniczna będąca podstawą wyceny prac stanowi załącznik nr 4 do SIWZ.
2. Zamawiający dysponuje decyzjami administracyjnymi niezbędnymi do realizacji przedmiotu zamówienia.
3. Zamawiający posiada prawo dysponowania nieruchomościami, na których realizowany będzie przedmiot zamówienia.
4. Możliwości i okoliczności wprowadzania wszelkich zmian w zakresie realizacji przedmiotu zamówienia, zarówno tych dotyczących wynagrodzenia, jak i terminu realizacji zamówienia określa w par. 15 projekt umowy stanowiący załącznik nr 3 do SIWZ.
5. Zgodnie z pkt. 4 powyżej.
6. Zgodnie z pkt. 4 powyżej.
7. Zgodnie z pkt. 4 powyżej.
8. Zamawiający informuje, iż postępowanie zostało przygotowane zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa w szczególności zgodnie z ustawą z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych. Ponadto patrz odpowiedź do pkt. 4.
9. Zamawiający w par. 15 załącznika nr 3 do SIWZ projekt umowy, określił już możliwości i okoliczności wprowadzania wszelkich zmian w zakresie realizacji przedmiotu zamówienia.

10. Zamawiający w par. 13 załącznika nr 3 do SIWZ projekt umowy, określił już możliwości i okoliczności odstąpienia od umowy przez obie strony.
11. Zamawiający w par. 9 załącznika nr 3 do SIWZ projekt umowy oraz w SIWZ, opisał już wynagrodzenie ryczałtowe. Ponadto patrz odpowiedź do pkt. 4.
12. Zamawiający w rozdziale III SIWZ pkt. 24 oraz rozdziale VI pkt. 3 SIWZ określił tryb i zasady zgłaszania podwykonawców.
13. Zamawiający w par. 14 załącznika nr 3 do SIWZ projekt umowy, określił kary umowne zarówno dla Wykonawcy, jak i Zamawiającego, co w ocenie Zamawiającego równoważy prawa i obowiązki stron. Jednocześnie Zamawiający wskazuje, iż żądanie wprowadzenia do projektu umowy zapisu w zakresie kar umownych za opóźnienie w zapłacie Wykonawcy należnego wynagrodzenia stoi w sprzeczności z przepisem art. 483 k.c., zgodnie z którym karę umowną można zastrzec jedynie na wypadek niespełnienia świadczenia niepieniężnego i w tym zakresie przepisy o karze umownej mają charakter bezwzględnie obowiązujący. Z tytułu opóźnienia w zapłacie wynagrodzenia Wykonawcy przysługują odsetki ustawowe.
14. Zamawiający w par. 2 ust. 2 załącznika nr 3 do SIWZ projekt umowy, wskazał: *Terminem zakończenia realizacji robót objętych przedmiotem umowy jest data zgłoszenia gotowości do odbioru przez Wykonawcę pod warunkiem podpisania przez Strony protokołu końcowego odbioru robót bez wad istotnych.*
15. Zamawiający dokona oceny równoważności zgodnie z zapisami rozdziału III SIWZ pkt. 4.
16. Zamawiający w rozdziale III SIWZ pkt. 1 oraz w ogłoszeniu o zamówieniu sekcja II.4 wskazał: *przeprowadzenie procedury i uzyskanie dla obiektu na rzecz Zamawiającego Certyfikatu PZLA kategorii VB.*
17. Zamawiający nie wyraża zgody na wskazaną zmianę w projekcie umowy przewidujących możliwość naliczenia kar umownych.
18. Zamawiający informuje, że w rozdziale XIV pkt. 7 SIWZ występuje błędny zapis. W przedmiotowym pkt. 7 rozdziału XIV SIWZ zapis powinien brzmieć: *Zamawiający zwróci zabezpieczenie w wysokości 70% w terminie do 30 dni od dnia wykonania zamówienia i uznania przez Zamawiającego za należycie wykonane. Zabezpieczenie w wysokości 30%, pozostawione zostanie na zabezpieczenie roszczeń z tytułu rękojmi za wady i zostanie zwrócone nie później niż w 15 dniu po upływie okresu rękojmi za wady.*
19. Zamawiający nie wyraża zgody na proponowane zmiany kar umownych.

WÓJT GMINY

Tadeusz Kobiela
Kierownik Zamawiającego