

**WYJAŚNIENIE
SPECYFIKACJI ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA**

Działając na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2010 r. nr 113, poz. 759 z późn. zm.), zawiadamia się, że w dniu 27.06.2011 roku wpłynęły wnioski o wyjaśnienie specyfikacji istotnych warunków zamówienia na rozbudowę stacji uzdatniania wody w Mrocznie, dotyczący:

WNIOSEK 1

W SIWZ Zamawiający zawarł następujące zapisy: „Wykonawca ma obowiązek szczegółowo zapoznać się z terenem”, „Każdy z Wykonawców ma obowiązek odwiedzić miejsce budowy”

Ponadto w ofercie zawarty jest zapis:

„składając niniejszą ofertę oświadczamy, że zapoznaliśmy się z terenem przyszłego wykonania przedmiotu zamówienia”

Natomiast załącznik nr 4 zawiera zapis: „wykonawca zapoznał się z placem budowy”.

Wnosimy o wykreślenie przywołanych zapisów.

Żadne przepisy ustawy - Prawo zamówień publicznych nie zobowiązują wykonawców do udziału w wizji lokalnej przed złożeniem oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane. Udział w wizji lokalnej może mieć tylko charakter fakultatywny, zaś nieobecność wykonawców nie może skutkować dla nich negatywnymi konsekwencjami, np. w postaci wykluczenia z postępowania czy odrzucenia oferty.

Jeżeli wykonawca uważa, że zdobył na podstawie dokumentacji przetargowej wszelkie informacje, które mogą być potrzebne do przygotowania oferty oraz podpisania umowy i nie będzie zgłaszał żadnych roszczeń związanych z błędnym skalkulowaniem ceny lub pominięciem elementów niezbędnych do prawidłowego wykonania przedmiotu umowy, to może na własną odpowiedzialność zrezygnować z dokonania wizji lokalnej.

Takie postępowanie jest niezgodne z przepisami ustawy Prawo Zamówień Publicznych i potwierdza to wyrok z dnia 30 grudnia 2010r. Sygn.akt KIO 2710/10:

„(...)Izba stwierdza w ślad za dotychczasowym orzecznictwem w tym zakresie, iż nałożenie na wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia obowiązku dokonania wizji lokalnej narusza wynikającą z przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców poprzez zaniechanie prawidłowego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia. Zamawiający obciąża bowiem w ten sposób wykonawców wykonaniem swego ustawowego obowiązku wymagając, aby informacje niezbędne do przygotowania oferty uzyskali w czasie wizji lokalnej. Tymczasem przepis art. 29 ust. 1 ustawy Pzp zobowiązuje jednoznacznie zamawiającego do dokonania opisu przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Informacje niezbędne do prawidłowego przygotowania oferty winny być zamieszczone przez zamawiającego w SIWZ i dostępne wszystkim wykonawcom na równych zasadach. Właściwym działaniem zamawiającego winno być pozostawienie możliwości dokonania wizji wyborowi wykonawców jako czynności pomocniczej przy przygotowaniu oferty a nie mającej wpływu na jej formalną ocenę, oraz zamieszczenie w SIWZ, co najmniej podstawowych informacji niezbędnych do prawidłowego przygotowania (wycenienia) oferty.”

na który udziela się następującej odpowiedzi:

- I. W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia – sekcja Informacje ogólne ulega zmianie zapis ust.3

Jest:

3. Wykonawca winien zapoznać się z kompletem dokumentów, składającym się na Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia oraz przed złożeniem oferty szczegółowo zapoznać się z terenem oraz zakresem rzeczowym i przewidzieć cały zakres prac związanych z realizacją zamówienia.

Zmienia się na:

3. Wykonawca winien zapoznać się z kompletem dokumentów, składającym się na Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia oraz przewidzieć cały zakres prac związanych z realizacją zamówienia

II. W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia – sekcja Informacje ogólne ulega zmianie zapis ust.6

Jest:

6. Wykonawca ma obowiązek przed złożeniem oferty szczegółowo zapoznać się z terenem oraz zakresem rzeczowym i przewidzieć cały zakres prac związanych z realizacją zamówienia.

Zmienia się na:

6. Wykonawca może przed złożeniem oferty szczegółowo zapoznać się z terenem oraz zakresem rzeczowym i przewidzieć cały zakres prac związanych z realizacją zamówienia.

III. W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia – sekcja VI ulega zmianie zapis ust.14 pkt.6

Jest:

6) Oświadczenie, że wykonawca zapoznał się z placem budowy i zobowiązuje się na czas realizacji ubezpieczyć przedmiot umowy od następstw klęsk żywiołowych, zniszczeń powstałych wskutek działania lub niedopatrzenia wykonawcy, nieszczęśliwych wypadków osób trzecich itd. wg załącznika nr 4 do SIWZ.

Zmienia się na:

6) Oświadczenie, że wykonawca zobowiązuje się na czas realizacji ubezpieczyć przedmiot umowy od następstw klęsk żywiołowych, zniszczeń powstałych wskutek działania lub niedopatrzenia wykonawcy, nieszczęśliwych wypadków osób trzecich itd. wg załącznika nr 4 do SIWZ.

W związku z powyższym ulega zmianie załącznik nr 4 do SIWZ, który stanowi załącznik do niniejszych wyjaśnień.

IV. W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia – sekcja VI ulegają zmianie niektóre zapisy w Formularzu ofertowym o którym mowa w ust.13 pkt.1 SIWZ.

Na stronie pierwszej formularza ofertowego

Jest:

w odpowiedzi na ogłoszenie o przetargu nieograniczonym na rozbudowę stacji uzdatniania wody w Mrocznie

składając niniejszą ofertę, oświadczamy, że:

- zapoznaliśmy się z terenem przyszłego wykonania przedmiotu zamówienia oraz ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, wzorem umowy i wszystkimi innymi dokumentami oraz warunkami spełnienia świadczenia. Do dokumentów i warunków nie wnosimy żadnych zastrzeżeń i uznajemy się za związanych określonymi w nich postanowieniami, a w przypadku wyboru naszej oferty podpiszemy umowę zgodnie z treścią przedstawioną przez zamawiającego,

Zmienia się:

w odpowiedzi na ogłoszenie o przetargu nieograniczonym na rozbudowę stacji uzdatniania wody w Mrocznie

składając niniejszą ofertę, oświadczamy, że:

- zapoznaliśmy się ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia, wzorem umowy i wszystkimi innymi dokumentami oraz warunkami spełnienia świadczenia. Do dokumentów i warunków nie wnosimy żadnych zastrzeżeń i uznajemy się za związanych określonymi w nich postanowieniami, a w przypadku wyboru naszej oferty podpiszemy umowę zgodnie z treścią przedstawioną przez zamawiającego,

W związku z powyższym ulega zmianie Formularz ofertowy, który stanowi załącznik do niniejszych wyjaśnień.

V. W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia – sekcja XII ulega zmianie zapis ust.6

Jest:

6. Każdy z Wykonawców ma obowiązek odwiedzić miejsce budowy celem sprawdzenia warunków placu budowy oraz warunków związanych z wykonaniem prac będących przedmiotem przetargu oraz celem uzyskania dodatkowych informacji koniecznych i przydatnych do oceny prac, gdyż wyklucza się możliwość roszczeń Wykonawcy z tytułu błędnego skalkulowania ceny lub pominięcia elementów niezbędnych do wykonania umowy.

Należy przewidzieć cały przebieg robót budowlanych, a wszystkie utrudnienia wynikające z warunków realizacji oferent winien uwzględnić w podanej cenie ofertowej.

Zmienia się na:

6. Każdy z Wykonawców może odwiedzić miejsce budowy celem sprawdzenia warunków placu budowy oraz warunków związanych z wykonaniem prac będących przedmiotem przetargu oraz celem uzyskania dodatkowych informacji koniecznych i przydatnych do oceny prac, gdyż wyklucza się możliwość roszczeń Wykonawcy z tytułu błędnego skalkulowania ceny lub pominięcia elementów niezbędnych do wykonania umowy.

Należy przewidzieć cały przebieg robót budowlanych, a wszystkie utrudnienia wynikające z warunków realizacji oferent winien uwzględnić w podanej cenie ofertowej.

WNIOSEK 2

W Załączniku 11 do SIWZ „Wykaz Podwykonawców” Zamawiający żąda bezwzględnego podania nazwy firmy podwykonawcy.

Wnosimy o wykreślenie z SIWZ powyższych zapisów w przypadku gdy Oferent sam spełnia warunki udziału, chyba że powyższe zapisy dotyczą przypadku, w którym oferent potwierdza warunek udziału przy udziale innego podmiotu zgodnie z art. 26 ust. 2b ustawy PZP. W sytuacji gdy Wykonawca spełnia samodzielnie warunki udziału, i jedynie ma zamiar powierzyć pewien zakres robót podwykonawcy, to na etapie składania oferty nie musi być mu znany konkretny podwykonawca (nazwa).

Zamawiający po podpisaniu umowy w Wykonawcą będzie miał możliwość działając na podstawie art. 647¹ k.c. wyrazić sprzeciw lub zastrzeżenie co do podwykonawców, zaakceptować podwykonawcę lub go odrzucić.

Ponadto takie zapisy naruszają zasadę uczciwej konkurencji (art. 7) ponieważ Wykonawca, który nie będzie zlecał robót podwykonawcom nie musi na etapie ofertowania poświęcać czas na poszukiwanie konkretnego Podwykonawcy po to, aby podać jego nazwę w ofercie.

Zgodnie z art. 36 ust. 4 ustawy PZP Zamawiający może żądać od wykonawców jedynie wskazania w ofercie części zamówienia (zakresu), której wykonanie powierzy podwykonawcom. W związku z powyższym żądanie od wykonawcy takich informacji jak nazwa podwykonawcy narusza ten przepis.

W związku z powyższym wnosimy o wykreślenie z Formularza ofertowego zapisów dotyczących żądania wskazania nazwy podwykonawców.

na który udziela się następującej odpowiedzi:

I. W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia – sekcja XXVII ulega zmianie załącznik nr 11 do SIWZ.

Z załącznika nr 11 SIWZ usuwa się kolumnę dotyczącą „Nazwa i adres podmiotu – podwykonawcy”
Nowy załącznik nr 11 do SIWZ, stanowi załącznik do niniejszych wyjaśnień.

WNIOSEK 3

Wnosimy o zmianę zapisów w Istotnych postanowieniach umowy na wykonanie robót – załącznik nr 10 w paragrafie 13, poprzez zmianę sformułowań „opóźnienie” na „zwłoka”.

Zapisy w dotychczasowej formule powodują, iż wykonawca zobowiązany będzie do ewentualnego odszkodowania nawet w sytuacji, gdy nie będzie ponosił odpowiedzialności za niewykonanie umowy w terminie. Sprzeczne jest to z istotą umów o roboty budowlane, w których wykonawca ponosi odpowiedzialność za niewykonanie umowy z własnej winy.

Jest to zatem zapis krzywdzący dla wykonawcy i stawiający go w podporządkowanej pozycji w stosunku do zamawiającego niezależnie od przyczyn ewentualnego niewykonania umowy w terminie.

Dokonując wykładni przepisu art. 476 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964r. (Dz.U. 1964r., Nr 16, poz. 93 ze zm.) należy wskazać, iż prawo rozróżnia dwa przypadki nienależytego wykonania zobowiązania, tj. opóźnienie oraz zwłokę.

Z opóźnieniem mamy do czynienia wówczas, gdy brak spełnienia świadczenia w określonym terminie przez dłużnika nastąpiło z przyczyn od niego niezależnych.

Ze zwłoką mamy do czynienia wówczas, gdy dłużnik nie wykonał swoich zobowiązań na skutek okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność.

Jak wynika z poglądów judykatury wyrażonych chociażby w wyroku Sądu Najwyższego wydanego w dniu 11 lutego 1999r., w sprawie o sygnaturze akt III CKN 166/98 (publ. LEX nr 521867) kara umowna należy się wierzycielowi tylko wtedy, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność (art. 471 kc), tj. niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania wynika z nie dołożenia przez dłużnika należytej staranności (art. 472 kc), czyli jego winy w postaci, (co najmniej), niedbalstwa.

Oznacza to, że kara umowna należy się jedynie w wypadku zwłoki dłużnika (476 kc) - nie można natomiast żądać kary umownej, gdy dłużnik obalił wynikające z art. 471 kc domniemanie, że opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność.

A zatem posłużenie się instytucją opóźnienia narazi Państwa na ewentualne podniesienie zarzutu nieważności tegoż zapisu, w oparciu o przepis art. 58 kc, co do jego skutków.

Niezależnie od powyższych rozważań na temat legalności niniejszych zapisów wskazać należy, iż skoro wykonawcy zostaje narzucone całkowite ryzyko niewykonania umowy w terminie, nawet w sytuacji, gdy przekroczenie terminu wynikać będzie z przyczyn od niego niezależnych, to w pełni jest on uprawniony do żądania wyższej gratyfikacji finansowej z tytułu zawarcia i wykonania umowy o roboty budowlane, co wiązało się będzie z poniesieniem przez zamawiającego wyższych kosztów realizacji zamówienia.

na który udziela się następującej odpowiedzi:

I. W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia – sekcja XVI ulega zmianie załącznik nr 10 do SIWZ.

W § 13 Istotnych postanowieniach umowy

jest

§ 13.

Strony ustalają kary umowne z następujących tytułów:

1. Wykonawca zostanie obciążony przez Zamawiającego karą umowną w przypadku:

a/ opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy – zadania lub umówionych części – w wysokości 0,10 % wynagrodzenia netto określonego w § 10 ust. 1 za każdy dzień opóźnienia,

b/ opóźnienia w usunięciu wad stwierdzonych protokolarnie - w wysokości 0,10 % wynagrodzenia netto określonego w § 10 ust.1 za każdy dzień opóźnienia (licząc od dnia określonego jako termin usunięcia wad), zwiększonych o 50 % w przypadku niedotrzymania wyznaczonego terminu dodatkowego w okresie gwarancji – rękojmi,

c/ w przypadku odstąpienia bądź rozwiązania umowy przez Zamawiającego z przyczyn za które ponosi odpowiedzialność Wykonawca – w wysokości 20% wynagrodzenia określonego w § 10 pkt 1.

2. Zamawiający zostanie obciążony przez Wykonawcę karą umowną w przypadku:

a/ odstąpienia bądź rozwiązania umowy z przyczyn za które ponosi odpowiedzialność Zamawiający – za wyjątkiem przypadku opisanego w art. 145 ust. 1 ustawy Prawo Zamówień Publicznych – w wysokości 20% wynagrodzenia określonego w § 10 ust. 1

b/ opóźnienia w przekazaniu placu budowy przez Zamawiającego – w wysokości 0,10 % wynagrodzenia netto określonego w § 10 ust. 1 za każdy dzień opóźnienia,

3. Kary umowne mogą być potrącane z wynagrodzenia Wykonawcy. Strony zastrzegają sobie prawo dochodzenia odszkodowania uzupełniającego, przewyższającego wysokość zastrzeżonych kar umownych.

4. Żądanie kary umownej w przypadkach wskazanych nie wyklucza uprawnień Stron do dochodzenia odszkodowania uzupełniającego na zasadach ogólnych o ile szkoda przekroczy wartość zastosowanej kary.

zmienia się na

§ 13.

Strony ustalają kary umowne z następujących tytułów:

1. Wykonawca zostanie obciążony przez Zamawiającego karą umowną w przypadku:

a/ zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy – zadania lub umówionych części – w wysokości 0,10 % wynagrodzenia netto określonego w § 10 ust. 1 za każdy dzień opóźnienia,

b/ zwłoki w usunięciu wad stwierdzonych protokolarnie - w wysokości 0,10 % wynagrodzenia netto określonego w § 10 ust.1 za każdy dzień zwłoki (licząc od dnia określonego jako termin usunięcia wad), zwiększonych o 50 % w przypadku niedotrzymania wyznaczonego terminu dodatkowego w okresie gwarancji - rękojmi,

c/ w przypadku odstąpienia bądź rozwiązania umowy przez Zamawiającego z przyczyn za które ponosi odpowiedzialność Wykonawca – w wysokości 20% wynagrodzenia określonego w § 10 pkt 1.

2. Zamawiający zostanie obciążony przez Wykonawcę karą umowną w przypadku:

a/ odstąpienia bądź rozwiązania umowy z przyczyn za które ponosi odpowiedzialność Zamawiający – za wyjątkiem przypadku opisanego w art. 145 ust. 1 ustawy Prawo Zamówień Publicznych – w wysokości 20% wynagrodzenia określonego w § 10 ust. 1

b/ zwłoki w przekazaniu placu budowy przez Zamawiającego – w wysokości 0,10 % wynagrodzenia netto określonego w § 10 ust. 1 za każdy dzień opóźnienia,

3. Kary umowne mogą być potrącane z wynagrodzenia Wykonawcy. Strony zastrzegają sobie prawo dochodzenia odszkodowania uzupełniającego, przewyższającego wysokość zastrzeżonych kar umownych.

4. Żądanie kary umownej w przypadkach wskazanych nie wyklucza uprawnień Stron do dochodzenia odszkodowania uzupełniającego na zasadach ogólnych o ile szkoda przekroczy wartość zastosowanej kary.

WNIOSEK 4

W związku z ogłoszeniem o zamówieniu publicznym oraz udostępnioną specyfikacją istotnych warunków zamówienia na roboty budowlane pod nazwą „Rozbudowa stacji uzdatniania wody w Mrocznie”, w oparciu o przepis art. 38 ust. 1 oraz ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. 2010r., Nr 113, poz. 759 ze zm.), wnoszę o wyjaśnienie treści punktu XII ppkt 14 oraz ppkt 15 niniejszej specyfikacji. W myśl powołanych przepisów „zamawiający zastrzega sobie możliwość dostarczenia celem wbudowania względnie montażu części niektórych materiałów budowlanych lub wyrobów i urządzeń. Powyższe przypadki wprowadzone będą aneksami do umowy w oparciu o uprzednio obustronnie uzgodnione korekty wartości umownej wynikającej z różnic z kosztorysu ofertowego wykonawcy (punkt XII ppkt 14 SIWZ).”

Zamawiający zastrzega sobie prawo wprowadzenia w trybie roboczym zmian w zakresie rzeczowym zadania oraz zmian w dokumentacji projektowo – kosztorysowej wraz z odpowiednią korektą wynagrodzenia określonego elementu robót bez żadnych skutków prawno – finansowych (punkt XII ppkt 15 SIWZ).”

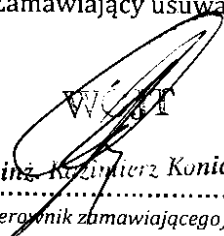
Należy wskazać, iż powołane zapisy specyfikacji istotnych warunków zamówienia są sprzeczne z treścią art. 144 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zapisy te bowiem nie określają w sposób ścisły szczególnych przesłanek zmiany umowy, tzn. w jakich przypadkach zmiana ta jest możliwa i na jakich warunkach.

Co prawda przepis art. 144 ustawy Prawo zamówień publicznych przewiduje możliwość zmiany umowy, jednakże dopiero po spełnieniu łącznie dwóch przesłanek. Przede wszystkim zamawiający musi przewidzieć możliwość zmiany umowy w ogłoszeniu o zamówieniu lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Ponadto zamawiający musi określić w sposób szczegółowy warunki takiej zmiany, co nie zostało określone w przedmiotowej specyfikacji. Brak spełnienia którejkolwiek z tych przesłanek oznacza, że zamawiający nie jest uprawniony do dokonania zmiany zakresu zamówienia.

Nadto stwierdzić należy, iż w treści punktu XII ppkt 15 zamawiający określił, iż nastąpi korekta wynagrodzenia określonego elementu robót, ale bez żadnych skutków prawno-finansowych. Zapis w takiej formie pozostaje niejasny, albowiem wzajemnie się wyklucza. Biorąc powyższe pod uwagę wnoszę o precyzyjne przedstawienie ewentualnego zakresu i warunków zmian niniejszej umowy, stosownie do treści art. 144 ustawy Prawo zamówień publicznych.

na który udziela się następującej odpowiedzi:

- I. Ze Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia – z sekcji XII Zamawiający usuwa ust.14 i ust.15.


WÓJCI
inż. Krzysztof Koniecz
.....
(kierownik zamawiającego)