



Zarząd Dróg Powiatowych w Stargardzie

73-110 Stargard, ul. Bydgoska 13/15

tel.: 091-577-52-19
fax.: 091-577-52-19 w. 34
e-mail: zdp@zdp.stargard.pl

REGON:811804156
<http://www.zdp.stargard.pl>

Stargard, dnia 07.02.2017 r.

WYKONAWCY

ZDP.1/ZP.3310.1.2017

WYJAŚNIENIA TREŚCI SPECYFIKACJI ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

Zgodnie z art. 38 ust. 1 ustawy z 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 z późn. zm.) do Zamawiającego zostały wniesione niżej przytoczone pytania, w postępowaniu pn.:

Przebudowa drogi 1925Z – ulica H. Wieniawskiego w Stargardzie

Pytania:

1. Dotyczy Projektu Umowy – § 8 ust. 1

Prosimy Zamawiającego o wyjaśnienie treści powołanej jednostki redakcyjnej i potwierdzenie że Wykonawca może dla wykonania robót ujętych w ust. 1 z pomocy podwykonawców przy czym wszystkie osoby z których korzysta Podwykonawca przy realizacji tych prac muszą być zatrudnione na umowę o pracę.

2. Dotyczy Projektu Umowy – § 14 ust. 1

Prosimy Zamawiającego o wyjaśnienie powyższej jednostki redakcyjnej i potwierdzenie, że termin usunięcia wad zostanie odpowiednio wydłużony przez Zamawiającego w sytuacji gdy z przyczyn technologicznych i atmosferycznych nie jest możliwe usunięcie wady w terminie 7 dni.

3. Dotyczy Projektu Umowy – § 16 ust. 1 pkt 3 i 4.

Prosimy Zamawiającego o usunięcie powyższej jednostki redakcyjnej jako zbyt ogólnych i stwarzającej ryzyko nadużyć. Odpowiedzialność wykonawcy za zaniechanie wykonania robót, lub istotnego naruszenia umowy poprzez wykonania robót wadliwie wykonanie należytego przedmiotu umowy i w terminach umownych została przez Zamawiającego określona w postanowieniach dotyczących kar umownych (odpowiedzialność za wady, za zwłokę w wykonaniu zadania).

4. Dotyczy Projektu Umowy – § 19 ust. 1

Prosimy Zamawiającego o uzupełnienie treści ww. jednostki redakcyjnej o okoliczności niezależne of Zamawiającego które winny stanowić przesłankę do zmiany termin zakończenia zadania. O następujące okoliczności:

- wystąpienia niekorzystnych warunków geotechnicznych, których nie można było przewidzieć przy podpisywaniu umowy uniemożliwiających wykonywanie prac zgodnie z umową i sztuką budowlaną
- wystąpienia konieczności wykonania robót uzupełniających lub dodatkowych
- 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 uprzejmie prosimy o potwierdzenie, że ww. będą stanowiły przesłankę do zmiany terminu umownego i mieszczą się w treści ww. jednostki redakcyjnej.

Odpowiedzi

Ad. 1

Wykonawca może powierzyć wykonanie części zamówienia Podwykonawcom. Osoby zarówno po stronie Wykonawcy jak i Podwykonawcy wykonujące czynności wymienione przez Zamawiającego w §8 ust. 1 muszą być zatrudnione na podstawie umowy o pracę. Zamawiający dopuszcza podwykonawstwo w częściach zamówienia na każdym etapie realizacji umowy, pod warunkiem wypełnienia obowiązków określonych w SIWZ oraz w umowie.

Ad. 2

Termin na usunięcie wad został określony w §14 pkt 5 projektu umowy. Zamawiający nie może a priori stwierdzić, iż termin ten zostanie wydłużony w przypadku, gdy z przyczyn technologicznych i atmosferycznych nie jest możliwe usunięcie wady w ciągu 7 dni. W sytuacji wystąpienia niekorzystnych warunków atmosferycznych nie wystarczy sam fakt ich wystąpienia. W tym przypadku Zamawiający na pewno będzie obowiązany rozpatrzyć niekorzystne warunki atmosferyczne w aspekcie zapisów właściwej SST, jednakże wymagać to będzie oceny na ile niekorzystne warunki atmosferyczne uprawniają do określenia innego terminu niż 7 dni.

Natomiast Zamawiający nie przewiduje ze względów technologicznych, określenia innego niż zapisano w projekcie umowy terminu na usunięcia wad.

Ad. 3

W zakresie dot. zmiany treści §16 ust. 1 pkt 3) i 4) wzoru Umowy odmawiam usunięcia zapisu dotyczącego prawa odstąpienia. Należy podkreślić, że istniejący zapis nie jest ani zbyt ogólny, ani nie pozostaje w sprzeczności z celem i istotą prawa do odstąpienia.

Nie jest prawdą w szczególności, że zapis ów stwarza ryzyko nadużyć. Należy zauważyć, że treść zapisu pkt 3) dotyczy „*istotnego naruszenia postanowień umowy*” i „*rażącego zagrożenia bezpieczeństwu pracowników*”. Przymiotniki „*istotne*” oraz „*rażący*” wskazują wyraźnie na kwalifikowaną postać wykroczenia. W zakresie ww. pojęć odsyłam do szerokiego orzecznictwa sądowego oraz twierdzeń doktryny prawnej.

Nadto do wyboru Zamawiający pozostawia sobie zastosowanie sankcji odstąpienia od umowy o której mowa w pkt 4) lub kary umownej określonej w § 10 ust. 1 pkt 4).

Każdy inny zapis pogorszyłby sytuację Zamawiającego, który nie może sobie pozwolić na dowolność interpretacyjną, ponieważ wydatkuje środki publiczne podlegające szczególnej ochronie.

Ad. 4

Zamawiający wyjaśnia, iż ustawodawca posługując się pojęciem „siły wyższej” w normatywie prawnym, jakim jest Kodeks Cywilny nie wprowadził jego legalnej definicji. Natomiast w doktrynie przyjmuje się powszechnie, iż siła wyższa, jako pojęcie obiektywne, stanowi zdarzenie zewnętrzne. Wskazuje się również na dodatkowe cechy tego zdarzenia tj. niemożność jego przewidzenia (należy ją rozumieć w ten sposób, iż przy obiektywnej ocenie zdarzeń ustalono najwyżej bardzo niski stopień prawdopodobieństwa jego pojawienia się) oraz niemożliwość zapobieżenia jego skutkom. Siła wyższa jest też pojęciem bezwzględny, przez co musi być zdarzeniem o nadzwyczajnych rozmiarach lub zasięgu lub nawet zdarzeniem przemożnym – w momencie, w którym występuje wymyka się spod ludzkiej kontroli. Dokładną analizę tego pojęcia przeprowadził Sąd Najwyższy, który stwierdził, że „siła wyższa musi być zdarzeniem zewnętrznym w stosunku do powołującego się na nią podmiotu. Stan określony w ten sposób powinien istnieć obiektywnie, a więc musi być widoczny i sprawdzalny dla nieuprzedzonego obserwatora; nie może być np. wytworem wyobraźni. Odnośnie do natężenia wpływu tego zdarzenia na działanie lub zaniechanie przeważa tzw. teoria obiektywna

niedopuszczająca, aby miarodajna była wyłączenie ocena podmiotu powołującego się na siłę wyższą. Jednak stosowanie tej teorii musi odbywać się z uwzględnieniem okoliczności ocenianych indywidualnie dla danego przypadku, zatem ocena powinna być dokonywana z zewnątrz, ale przy uwzględnieniu konkretnej sytuacji ocenianego” (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2002 r. sygn.. akt IV CKN 629/00).

Mając zatem na uwadze wyrok Sądu Najwyższego, Zamawiający nie może jednoznacznie z góry określić, który z przypadków będzie spełniał przesłanki „siły wyższej”, gdyż aby tego dokonać należy każdy przypadek rozpatrywać indywidualnie.

W sytuacji wystąpienia niekorzystnych warunków geotechnicznych nie wystarczy sam fakt ich wystąpienia, ale również ważny jest ich zakres i wpływ na przyjęte przez projektanta rozwiązania techniczne. W tym przypadku Zamawiający na pewno będzie obowiązany rozpatrzyć niekorzystne warunki geotechniczne w aspekcie zapisów § 19 ust. 1 umowy, jednakże wymagać to będzie oceny na ile niekorzystne warunki geotechniczne uprawniają do zmiany terminu umowy.

Podobnie niekorzystne warunki atmosferyczne nie mogą automatycznie stanowić podstaw do zmiany terminu umowy.

Wystąpienie dodatkowych robót budowlanych zgodnie z art. 144 ust. 1 pkt 2) nie zakazuje zmian umowy, o ile stały się niezbędne i zostały spełnione warunki określone ustawą Pzp.

Wskazanie ogólnikowego terminu „innych niezależnych od stron i niedających się przewidzieć okoliczności wpływających na terminowe wykonanie przedmiotu umowy” nie może zostać przez Zamawiającego uznane za okoliczność do zmiany terminu. Ustawodawca w art. 144 ustawy Prawo zamówień publicznych zakazuje zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, chyba, że zamawiający przewidział możliwość dokonania takiej zmiany w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz określił charakter oraz warunki wprowadzenia zmian. Wymaga się, zatem od Zamawiającego szczegółowego wskazania przypadków, w których może zostać dokonana zmiana postanowień umowy.

Wystąpienie konieczności usunięcia niewybuchów lub niewypałów lub prowadzenia badań archeologicznych nie może zostać przez Zamawiającego uznane za okoliczność do zmiany terminu. Nie wystarczy sam fakt ich wystąpienia, ale również ważny jest ich zakres, czas trwania prac oraz wpływ na tempo prac budowlanych. W tym przypadku Zamawiający na pewno będzie obowiązany rozważyć wszystkie zaistniałe przesłanki ewentualnego niedotrzymania terminu umowy.

Z uwagi na ogólny charakter zapisu nie można ocenić czy wszystkie wymienione przez Wykonawcę przypadki mieszczą się w art. 19 ust. 1 projektu umowy i stanowić będą podstawę do zmiany terminu wykonania umowy. Jednoznaczne rozstrzygnięcie na gruncie §19 może mieć miejsce tylko w odniesieniu do konkretnej sytuacji z uwzględnieniem uwarunkowań i okoliczności, które będą przyczyną niedotrzymania terminu wykonania zamówienia.

Powyższe wyjaśnienia zostaną zamieszczone na stronie internetowej Zamawiającego oraz dołączone do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia i będą stanowić jej integralną część.

DYREKTOR
Zarządu Dróg Powiatowych
mgr inż. Ryszard Hadryś