

Jeziora Wielkie, dnia 11 kwietnia 2012 r.

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nr GZGK-1/2012 w trybie przetargu nieograniczonego na zadanie pn. „Wymiana odżelaziaczy pionowych w stacji uzdatniania wody w Jeziorach Wielkich”.

WYJAŚNIENIE treści SIWZ

Gminny Zakład Utrzymania Dróg, Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej w Jeziorach Wielkich, działając zgodnie z art.38 ust.1,2 i 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity : Dz.U. Z 2010 r. Nr 113,poz. 759 z póź.zm.) wyjaśnia zapytania do treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia sporządzonej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na „ Wymianę odżelaziaczy pionowych w stacji uzdatniania wody w Jeziorach Wielkich”.

Pytanie 1:

W SIWZ zamawiający zawarł następujące zapisy:

„Wykonawca zobowiązany jest do dokonania dokładnych oględzin obiektu do remontu, placu budowy, terenu przyległego i wykonania obmiarów we własnym zakresie”

„Zamieszczone na stronie przedmiary mają jedynie charakter pomocniczy i nie stanowią podstawy obliczenia wynagrodzenia ofertowego.”

„Szczegółowy opis przedmiotu umowy określają kosztorys inwestorski, specyfikacja techniczna i przedmiary robót budowlano - montażowych.” (wzór umowy)

„Wykonawca oświadcza, że (...) dokonał wizji” (wzór umowy)

„Dokumentacja wykonawcza, na podstawie której należy wykonać przedmiotową wymianę zbiorników odżelaziaczy, zawiera:

- kosztorys inwestorski z określonym zakresem rzeczowym do wykonania
- specyfikacja techniczna" (SWiORB)

Wnosimy o zmianę powyższych zapisów, ponieważ 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.

1. Wyjaśnienie do zapytania pkt.1. SIWZ.

Zamawiający zawarł w SIWZ zapis o treści : „Wykonawca zobowiązany jest do dokonania dokładnych oględzin obiektu do remontu, placu budowy, terenu przyległego i wykonania obmiarów we własnym zakresie” z uwagi na to, że wynagrodzeniem wykonawcy za wykonanie przedmiotu zamówienia jest cena ryczałtowa (§ 10 pkt.1 umowy) i jest to w tym celu ,aby oferent dokonał sam sprawdzenia przedmiaru robót , czy nie zostały pominięte jakiegokolwiek roboty , żeby mógł je w kalkulować w zaoferowaną ryczałtową cenę. Jak wynika z § 1 pkt. 11 wzoru umowy, że wykonawca ponosi pełną odpowiedzialność za skalkulowanie wynagrodzenia, a w pkt. 10 , że pominięcie jakichkolwiek robót których wykonanie jest niezbędne do wykonania przedmiotu umowy nie obciąża inwestora. Jeżeli oferent z własnej woli nie wykona wizji i oględzin na miejscu, to pełną odpowiedzialność weźmie na siebie podając oferowaną cenę ryczałtową za wykonanie zadania.

Pytanie 2:

Zapisy SIWZ przytoczone w pierwszym pytaniu są sprzeczne określając kosztorys ofertowy raz jako dokument zawierający szczegółowy opis przedmiotu Zamówienia, raz jako dokument pomocniczy. Prosimy o wskazanie dokumentu zawierającego prawidłowy i wyczerpujący opis przedmiotu zamówienia, zgodnie z wyrokiem z dnia 30 grudnia 2010r. Sygn.akt KIO 2710/10:

„Przepis art. 29 ust. 1 ustawy Pzp zobowiązuje 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."

2. Wyjaśnienia do zapytania pkt.2 SIWZ.

Zamawiający jak wspomniałem wyżej zawarł w SIWZ stwierdzenie, że kosztorys ofertowy wraz z przedmiarami robót oraz specyfikacją wykonania zawierają szczegółowy opis przedmiotu zamówienia. Określenie w części XII SIWZ , że kosztorys ofertowy ma charakter pomocniczy, gdyż oferent powinien sam sprawdzić te przedmiary, dokonać własnych obliczeń i zaoferować ryczałtowe wynagrodzenie ofertowe. Każdy więc oferent ma możliwość dokonania własnej niezbędnej analizy do przygotowania ceny ofertowej i tutaj wszyscy oferenci mają równe zasady postępowania.

Pytanie 3:

Wnosimy o zmianę zapisów we Wzorze umowy o roboty budowlane - załącznik nr 3 do SIWZ w §11, 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.

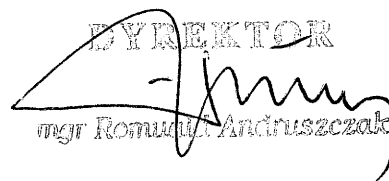
Niezależnie od powyższych rozważań na temat legalności niniejszych zapisów wskazać należy, iż skoro wykonawcy zostaje narzucone całkowite ryzyko niewykonania umowy w terminie, nawet w sytuacji, gdy przekroczenie terminu wynikać będzie z przyczyn od niego niezależnych, to w pełni jest on uprawniony do 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.

3. Wyjaśnienie do zapytania pkt.3 SIWZ.

Zamawiający we wzorze umowy o roboty budowlane – zał. nr 3 do SIWZ w

§ 4 pkt. 10 zawarł zapis określając termin zobowiązujący wykonawcę do wykonania przedmiotu zamówienia do dnia **30 września 2012 r.** Jak wiadomo zamawiający ma prawo określić dowolny termin, tym bardziej, że stacja wodociągowa w Jeziorach Wielkich jest w ciągłej eksploatacji zaopatrując w wodę mieszkańców gminy. Oferent a dalej wykonawca może więc dla zapewnienia terminowego wykonania przyjętego zadania prowadzić prace w systemie wielozmianowym lub przyjąć inne rozwiązania związane z prowadzonymi robotami, a więc dowolnie organizować sobie pracę. Wprowadzone do wzoru umowy kary umowne za nieterminowe wykonanie przedmiotu zadania jak Państwo sami sobie odpowiedzialności mogą mieć miejsce w sytuacji nie wykonania zadania w przyjętym terminie i ewentualnie to ryzyko oferent może, jeśli tak uważa w kalkulować w ryczałtowe wynagrodzenie za wykonanie tego zadania.

Z poważaniem :

DYREKTOR

mgr Romuald Andruszczak