

WIM.271.1.70.2017

Znak pisma 26030/26031

1. Wykonawcy - uczestnicy postępowania
2. Strona internetowa Zamawiającego, na której umieszczono ogłoszenie o zamówieniu i udostępniono SIWZ

Dotyczy: wyjaśnienie dotyczące treści SIWZ.WIM.271.1.70.2017 w ramach zamówienia publicznego dotyczącego wyboru wykonawcy na realizację zamówienia publicznego pn.: „Budowa budynku mieszkalnego komunalnego w Świnoujściu na działkach nr 428/2 i 428/6, obręb 0010 w Świnoujściu przy ul. kadm. Włodzimierza Steyera.”

Na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579 ze zm.), udzielam wyjaśnień przekazując treść pytań przesłanych przez Wykonawców do dnia 14 listopada 2017 r. i wyjaśnień Zamawiającego wszystkim Wykonawcom, biorącym udział w postępowaniu i publikując je również na stronie internetowej Zamawiającego.

Pytanie nr 1

Czy Zamawiający uzna za równoważne wybudowanie budynku mieszkalnego komunalnego w Świnoujściu przy ul. Kadm. Włodzimierza Steyera z prefabrykowanych modułów przestrzennych o konstrukcji stalowej ?

Obiekty wykonane w systemie modułowym są gotowe do użytku w czasie o połowę krótszym od budowy tradycyjnej, co pozwala ograniczyć czas i ilość prac na placu budowy a tym samym poprawia aspekt środowiskowy realizacji zadania.

Konstrukcja budynku i prace wykończeniowe wykonywane są w zakładzie wykonawcy.

Czynności na placu budowy ograniczone są do minimum i obejmują rozładunek, łączenie modułów, podłączenie instalacji oraz ostatnie, drobne prace wykończeniowe.

Technologia modułowa obiektów użyteczności publicznej wyróżnia się wysokim stopniem prefabrykacji (85%). Konstrukcje modułów przestrzennych wykonane są z odpowiednich elementów stalowych, każdy moduł posiada wszystkie instalacje przewidziane w projekcie, posiada charakterystykę budynków pasywnych np.: brakiem mostków cieplnych, dużą akumulacyjność ciepła i bardzo wysoką szczelność jak również jest w pełni wyposażony między innymi: w stolarkę drzwiową, okienną, wykładziny podłogowe, podwieszany sufit, montaż biały.

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, że zgodnie z przepisem art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (zwanej dalej Pzp) Zamawiający opisuje przedmiot zamówienia na roboty budowlane za pomocą dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych, co ma miejsce w przedmiotowym postępowaniu. Przedstawione przez w pytaniu rozwiązanie wykonania obiektu budowlanego w technologii modułowej, w świetle przepisu art. 31 ust. 1 Pzp nie może być traktowane jako równoważne lecz zgodnie z definicją z art. 2 pkt 7 Pzp wariantowe związane z innym sposobem wykonania zamówienia, co Zamawiający wykluczył w punkcie 10.1.3. siwz określając, że nie dopuszcza składania ofert wariantowych.

Pytanie nr 2

W § 1 ust. 4 Wzoru Umowy, zatytułowanym „Przedmiot Umowy” Zamawiający wskazuje, iż „Przedmiot umowy obejmuje także roboty towarzyszące, dostawy oraz inne roboty i dostawy nie wyszczególnione w ust. 2, jeżeli analiza przekazanej dokumentacji i treści SIWZ z załącznikami, pozwalały je przewidzieć na etapie przygotowania oferty a są one niezbędne do należytego wykonania i przekazania do użytkowania przedmiotu.”.

W tym miejscu Wykonawca wskazuje, że zapis ten jest niezgodny z art. 29 ust 1 PZP oraz z opinią Prezesa Zamówień Publicznych, zgodnie z którą „na zamawiającym spoczywa obowiązek jasnego i precyzyjnego określenia przedmiotu zamówienia, a co za tym idzie, wykorzystania do jego opisanego standardowych określeń technicznych, które są zwykle używane w danej dziedzinie, zrozumiałych dla wszystkich osób trudniących się działalnością w danej branży”. Z powyższego wynika, że to na Zamawiającym spoczywa obowiązek jasnego i precyzyjnego określenia przedmiotu zamówienia. Zamawiający nie może tego ciężaru przerzucić na Wykonawcę.

Mając na uwadze powyższe Wykonawca wnosi o usunięcie tego zapisu. W przypadku odmowy Wykonawca prosi Zamawiającego o podanie definicji „robót towarzyszących”, a w przypadku jej braku o wskazanie, co Zamawiający rozumie przez pojęcie „robót towarzyszących”.

Odpowiedź

Wskazany zapis jest konsekwencją zastosowania wynagrodzenia ryczałtowego. W celu uniknięcia w wątpliwości Zamawiający wykreśli omawiany zapis ze wzoru umowy.

Pytanie nr 3

W § 3 ust 4 Wzoru Umowy zatytułowanym „Wynagrodzenie” Zamawiający wskazał, iż „Podstawą do wystawienia faktury częściowej jest przejściowy protokół częściowego odbioru robót potwierdzający ich wykonanie bez usterek podpisany przez upoważnionego przedstawiciela Zamawiającego ”.

W tym miejscu Wykonawca zwraca się z prośbą do Zamawiającego o zmianę wyrażenia „bez usterek” na wyrażenie kodeksowe „bez istotnych wad”. Powyższe wynika z faktu, że zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa wystąpienie wad nieistotnych nie uprawnia Zamawiającego do nieodebrania robót i niewypłacenia Wykonawcy wynagrodzenia. „Samo stwierdzenie istnienia wad robót przy ich odbiorze nie oznacza automatycznie niewykonania zobowiązania i nie uprawnia do wstrzymania się z zapłatą wynagrodzenia . Niewykonanie ma miejsce, gdy roboty w ogóle nie zostały wykonane lub zostały wykonane w sposób uniemożliwiający korzystanie z nich lub z obiektu, w którym zostały wykonane. Dopiero gdy wada jest tego rodzaju, że uniemożliwia właściwe używanie przedmiotu umowy albo odbiera im cechy właściwe lub wyraźnie zastrzeżone w umowie, istotnie zmniejszając ich wartość (wady istotne) można mówić o niewykonaniu i odmówić zapłaty wynagrodzenia. Inne wady świadczą jedynie o nienależyтым wykonaniu zobowiązania czyli o wykonaniu zobowiązania w sposób nienależyty co do jakości i nie są podstawą odmowy zapłaty wynagrodzenia. Uprawiają jedynie inwestora do żądania ich usunięcia w określonym terminie (por. uzasadnienie wyroku S.A. w Katowicach 30.03.2006 r., I ACa 1900/05, Lex nr 217197.)”.

Niemniej jednak, w przypadku nieprzychylenia się przez Zamawiającego do powyższego wniosku Wykonawcy, Wykonawca zwraca się do Zamawiającego z prośbą o udzielenie odpowiedzi na pytanie – co Zamawiający rozumie pod pojęciem „bez usterek”? Czy to oznacza, że każda nawet drobna usterka będzie oznaczała, że Wykonawca nie otrzyma

należnego mu wynagrodzenia? Czy też Zamawiający przewiduje jakąś gradację usterek, jeżeli tak to jaką?

Odpowiedź

Zamawiający zmieni omawiany zapis na „Podstawą do wystawienia faktury częściowej jest przejściowy protokół częściowego odbioru robót potwierdzający ich wykonanie nie zawierający istotnych wad, podpisany przez upoważnionego przedstawiciela Zamawiającego”.

Pytanie nr 4

W § 3 ust. 9 Zamawiający wskazał, iż „Zamawiający może wstrzymać, do czasu ustania przyczyny, płatność faktury – w całości lub części – w przypadku niewywiązania się Wykonawcy, z któregokolwiek ze zobowiązań wynikających z niniejszej umowy. W takim przypadku Wykonawcy nie przysługują roszczenia o odsetki z tytułu opóźnienia w zapłacie”.

W tym miejscu Wykonawca wskazuje, że niniejszy zapis jest dla niego niezrozumiały. Jeżeli bowiem roszczenie Wykonawcy jest wymagalne, a Zamawiający go nie spełnia w terminie wskazanym w umowie to Wykonawcy należą się odsetki za opóźnienie.

Dlatego też Wykonawca wnosi o usunięcie tegoż zapisu.

W przypadku jednak niewyrażenia na powyższe zgody przez Zamawiającego Wykonawca wnosi o wskazanie konkretnych zapisów umowy, które uprawniają Zamawiającego do wstrzymania się z zapłatą należnego wynagrodzenia Wykonawcy, które jest wymagalna skoro została wystawiono faktura VAT i upłynął wskazany termin zapłaty?

Odpowiedź

W celu uniknięcia w wątpliwości Zamawiający wykreśli omawiany zapis ze wzoru umowy.

Pytanie nr 5

W §3 ust 10 Zamawiający wskazał, iż „Wykonawca jest zobowiązany przedłożyć wraz z fakturą oświadczenia Podwykonawców i dalszych Podwykonawców o uregulowaniu względem nich wszystkich należności lub dowody dotyczące zapłaty wynagrodzenia Podwykonawcom i dalszym Podwykonawcom, dotyczące tych należności, których termin upłynął. Oświadczenia podpisane przez osoby upoważnione do reprezentowania składających je Podwykonawców lub dalszych Podwykonawców lub inne dowody na potwierdzenie dokonanej zapłaty wynagrodzenia powinny potwierdzać brak zaległości Wykonawcy, Podwykonawcy lub dalszego Podwykonawcy w uregulowaniu wszystkich wymagalnych wynagrodzeń Podwykonawców lub dalszych Podwykonawców, wynikających z umów o podwykonawstwo”.

W tym miejscu Wykonawca rozumie, że z powyższego wymogu wyłączeni są podwykonawcy o których mowa w art. 143 b ust. 8 PZP – czy te podmioty miał na myśli Zamawiający?

Odpowiedź

Zamawiający przewidział wyłączenia, co do obowiązku przedłożenia Zamawiającemu poświadczonych za zgodność z oryginałem kopii zawartej umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są dostawy lub usługi w terminie do 7 dni od dnia jej zawarcia w §6 ust. 10 wzoru umowy.

Pytanie nr 6

W jakim terminie przed odbiorem Zamawiający informuje Wykonawcę o składzie komisji odbiorowej oraz o terminie rozpoczęcia i zakończenia odbioru ? (§4 ust 9 Umowy „odbiór robót”).

Odpowiedź

Nie później niż w 14 dniu po potwierdzeniu zgłoszenia Wykonawcy gotowości do odbioru końcowego przez upoważnionego przedstawiciela Zamawiającego patrz - §4 ust 8 Umowy „odbiór robót”.

Pytanie nr 7

W §6 ust 13, 14 i 15 zatytułowanym „warunki realizacji prac przez podwykonawców” wskazano, iż „Niezależnie od postanowień zawartych w ust. 4 i 6 zamiar wprowadzenia Podwykonawcy na teren budowy, w celu wykonania zakresu robót określonego w ofercie, Wykonawca powinien zgłosić Zamawiającemu z co najmniej 7 - dniowym wyprzedzeniem. Bez zgody Zamawiającego, Wykonawca nie może umożliwić Podwykonawcy wejścia na teren budowy i rozpoczęcia prac, zaś sprzeczne z niniejszymi postanowieniami postępowanie Wykonawcy poczytywane będzie za nienależyte wykonanie umowy. Zamawiający nie wyraża zgody na wykonywanie części robót przez podwykonawców, na których wykonanie nie wyraził zgody w formie pisemnej, w trybie określonym powyżej. Wyklucza się odmienną interpretację zapisów umowy, nawet jeżeli w trakcie procesu inwestycyjnego Zamawiający lub jego reprezentanci na budowie powezmą wiedzę o innych uczestnikach robót budowlanych. Zamawiający może zażądać od Wykonawcy niezwłocznego usunięcia z terenu budowy Podwykonawcy lub dalszego Podwykonawcy, z którym nie została zawarta umowa o podwykonawstwo zaakceptowana przez Zamawiającego, lub może usunąć takiego Podwykonawcę lub dalszego Podwykonawcę na koszt Wykonawcy”.

W tym miejscu Wykonawca pyta Zamawiającego czy powyższe wymogi dotyczy także Podwykonawców o których mowa w §6 ust. 10, tj. „(...) z wyłączeniem umów o podwykonawstwo o wartości mniejszej niż 0,5% wartości umowy w sprawie zamówienia publicznego oraz umów o podwykonawstwo, których przedmiot został wskazany przez Zamawiającego w SIWZ, jako niepodlegający niniejszemu obowiązkowi. Wyłączenie nie dotyczy umów o podwykonawstwo o wartości większej niż 50 tys. zł”?

Odpowiedź

Zamawiający przewidział wyłączenia, co do obowiązku przedłożenia Zamawiającemu poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii zawartej umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są dostawy lub usługi w terminie do 7 dni od dnia jej zawarcia w §6 ust. 10 wzoru umowy.

Pytanie nr 8

W §8 ust 2 lit. o wskazano, iż „usunięcie usterek ujawnionych w okresie gwarancji po ich zgłoszeniu przez użytkownika: - awarii – w terminie natychmiastowym (do 24 godzin), - pozostałych – w terminie 7 dni”.

W tym miejscu Wykonawca zwraca się do Zamawiającego z zapytaniem co w przypadku, gdy z uwagi np. na warunki atmosferyczne, przyczyny technologiczne tudzież organizacyjne nie będzie możliwym usunięcie usterek w terminach w/w?

Odpowiedź

Zamawiający wskazuje, że nie przewiduje sposobów wydłużenia terminów potrzebnych na usunięcie usterek bez naliczania kar umownych.

Pytanie nr 9

W §10 ust. 1 lit e, f, g „Kary i Odszkodowania” wskazano przypadki kiedy Wykonawcy naliczane są kary umowne.

W tym miejscu Wykonawca pyta Zamawiającego czy zastrzeżone powyższych kar umownych dotyczą też Podwykonawców, których Wykonawca nie ma obowiązku zgłaszania Zamawiającemu, tj. Podwykonawców o których mowa w §6 ust. 10, tj. „(...) z wyłączeniem umów o podwykonawstwo o wartości mniejszej niż 0,5% wartości umowy w sprawie zamówienia publicznego oraz umów o podwykonawstwo, których przedmiot został wskazany przez Zamawiającego w SIWZ, jako niepodlegający niniejszemu obowiązkowi. Wyłączenie nie dotyczy umów o podwykonawstwo o wartości większej niż 50 tys. zł”?

Odpowiedź

Powyższe kary umowne dotyczą umów do których istnieje obowiązek przedłożenia.

Pytanie nr 10

W §10 ust. 1 lit k „Kary i Odszkodowania” wskazano, iż „w przypadku opóźnienia w przekazaniu dokumentacji powykonawczej określonej w § 4 ust. 5 niniejszej umowy, w wysokości 500,00 zł za każdy dzień opóźnienia”.

W tym miejscu Wykonawca wnosi o zmianę słowa „opóźnienie” na „zwłokę”, w konsekwencji przedmiotowy zapis umowny uzyskałby brzmienie „ w przypadku zwłoki w przekazaniu dokumentacji powykonawczej określonej w § 4 ust. 5 niniejszej umowy, w wysokości 500,00 zł za każdy dzień zwłoki”

Odpowiedź

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisu według propozycji Wykonawcy.

Pytanie nr 11

W § 11 ust .2 zatytułowanym „Odstąpienie od Umowy” wskazano przypadki, kiedy to Zamawiający może odstąpić od umowy.

W tym miejscu Wykonawca pyta Zamawiającego, czy odstąpienie o którym mowa powyżej wywiera skutek od samego początku - ex tunc czy też na przyszłość - ex nunc .

Odpowiedź

Odstąpienie od umowy jest jednostronną czynnością prawną. W przypadku odstąpienia od umowy wzajemnej, a taką jest właśnie umowa w sprawie zamówienia publicznego, umowa przestaje wiązać strony z mocą wsteczną (ex tunc).

Pytanie nr 12

W § 12 „Rozwiązanie umowy” wskazano w jakim przypadku Zamawiający może rozwiązać umowę z Wykonawcą.

W tym miejscu Wykonawca wskazuje, że powyższy zapis w jego ocenie jest nieskuteczny. Nie można bowiem rozwiązać umowy o roboty budowlane jednostronnie, poza przypadkami wskazanymi w art. 145 a PZP. Od umowy o roboty budowlane można jedynie odstąpić lub też rozwiązać ją za porozumieniem stron. Dlatego też Wykonawca zwraca się z prośbą do Zamawiającego o usunięcie tegoż zapisu. W przypadku odmowy dokonania powyższego przez Zamawiającego Wykonawca prosi o wskazanie podstawy prawnej takowego zapisu.

Odpowiedź

Zamawiający przewiduje wprowadzenie zmian w projekcie umowy w następującym zakresie:

Do § 11 ust. 2 dodane zostaną lit. c, d i e:

- c) W przypadku wszczęcia postępowania upadłościowego lub likwidacyjnego wobec Wykonawcy.
- d) W przypadku wydania nakazu zajęcia majątku Wykonawcy, a w szczególności zajęcia wierzytelności z tytułu wykonania umowy.
- e) Wystąpiła konieczność wielokrotnego (tj. Co najmniej dwukrotnego) dokonywania bezpośredniej zapłaty Podwykonawcy albo dalszemu Podwykonawcy, o którym mowa w § 3 ust. 13 lit. c) niniejszej umowy.

Skreśli się § 12 i zmieni odpowiednio numerację następnych paragrafów.

Pytanie nr 13

W § 13 ust. 3 zatytułowanym „Obowiązki odstępującego od umowy” wskazano, iż „W razie odstąpienia od umowy z przyczyn za które Wykonawca nie odpowiada, Zamawiający jest zobowiązany do: a) dokonania odbioru robót w toku i robót zabezpieczających oraz zapłaty wynagrodzenia, b) przejęcia terenu budowy”. W tym miejscu Wykonawca pyta się Zamawiającego na czyj koszt odbędzie się zabezpieczenie terenu budowy i przerwanych robót, jeżeli Zamawiający odstąpi od umowy z przyczyn niezależnych od Wykonawcy.

Odpowiedź

Do § 13 ust. 3 dodany będzie pkt c): „przejęcia od Wykonawcy pod swój dozór terenu budowy.”

[podpis na oryginale]

Na podstawie art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych wzywam do potwierdzenia otrzymania niniejszego pisma.