GMINA CHŁOPICE
37-561 Chłopice 149a
tel.(16) 624 00 00
NIP 792-20-32-035 REGON 650900507
e-mail: urzad@chlopice.regiony.pl

Znak: RG.271.7.2014 Chłopice, 03.12.2014 r.

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na realizację zadania inwestycyjnego pn.: „ROZBUDOWA OCZYSZCZALNI ŚCIEKÓW W MIEJSCOWOŚCI ZAMIECHÓW"

Działając na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych (t. j. DZ. U. z 2013 r. poz. 984, 1047 i 1473 oraz z 2014 r. poz. 423, 768, 811, 915, 1146 i 1232– z późn. zm.) w związku ze złożonymi na piśmie pytaniami dot. specyfikacji istotnych warunków zamówienia wyjaśniam co następuje:

Treść zadanego pytania nr 1:

1 Zamawiający, w celu potwierdzenia spełnienia warunku udziału, żąda udokumentowania przez Wykonawcę realizacji co najmniej jednej roboty o wartością 70% zaoferowanej kwoty polegającej na wykonaniu prac budowanych o podobnym charakterze tj….
Zamawiający nie parametrów zadania i nie podał wymagań dotyczących wartości, co sprawia, że oferent nie jest w stanie ocenić, jakim doświadczeniem powinien się okazać. Nie podanie wymaganej wartości zmusza oferenta do dokonania pracochłonnego procesu kosztorysowania, po którym będzie on w stanie stwierdzić, czy spełni wymogi Zamawiającego.
Taka sytuacja nie powinna mieć miejsca. Zamawiający powinien w sposób jednoznaczny określić warunki udziału w postępowaniu przetargowym, tak aby potencjalny oferent mógł na ich podstawie stwierdzić czy je spełnia.
W związku z tym prosimy o jednoznaczne określenie minimalnej *wartości* robót budowlanych wymaganych do wykazania spełnienia warunku udziału.
2. Wnosimy o zmianę zapisów umowy w § 8 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.

Treść udzielonej odpowiedzi:

Ad.1

Zamawiający uzna warunek wiedzy i doświadczenia za spełniony jeżeli Wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonał w sposób należyty oraz zgodnie z zasadami sztuki budowlanej co najmniej jedno zadanie o wartości nie mniejszej niż 1.000.000 zł polegające na wykonaniu prac budowlanych o podobnym charakterze tj. budowa, przebudowa lub rozbudowa oczyszczalni ścieków.

Ad. 2

Zapisy umowy w § 8 pozostają bez zmian.

Powyższe informacje należy traktować jako integralną część specyfikacji istotnych warunków zamówienia .

Jednocześnie informuję, że modyfikuje się SIWZ i zamawiający przedłuża termin składania ofert i wadium do 11.12.2014 r. godzina 09:30.

Wójt Gminy Chłopice
mgr Andrzej Czyż

Otrzymują:

1.BIP Urzędu Gminy Chłopice
2.a/a