

Jarosław Kaczor
Z-ca Dyrektora Oddziału

znak pisma: O/OL.D-3.2412.16.2020.1

WYKONAWCY

Dotyczy: przetargu nieograniczonego na **Bieżące utrzymanie dróg krajowych w zakresie poboczy, korpusu drogowego, odwodnienia i chodników administrowanych przez GDDKiA Oddział w Olsztynie, Rejon w Lidzbarku Warmińskim Obwód Drogowy w Lidzbarku Warmińskim i Obwód Drogowy w Biskupcu**

znak postępowania: **O/OL.D-3.2412.16.2020**

Wyjaśnienia treści SIWZ

W związku ze zwróceniem się Wykonawców o wyjaśnienie treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) w przedmiotowym postępowaniu, działając w trybie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (dalej „ustawa Pzp”) oraz pkt 13 Instrukcji dla Wykonawców SIWZ, przekazujemy treść zapytań, które wpłynęły do Zamawiającego wraz z wyjaśnieniami:

- Pytanie 1: "jakie jest przewidziany typ oświetlenia służącego do oświetlenia ulic, parkingów, parków, ciągów pieszych oraz oświetlenia iluminacyjnego na terenie Miasta. Szczegółowy zakres wykonania usługi został wymieniony w treści SIWZ oraz wzorze/projekcie. Brak jest jasnych i czytelnych opisów do poprawnej wyceny jak i możliwość obliczeń do pracy przy projektach oświetlenia wszystkich typów oświetleń ulicznego należy dopisać wszystkie obowiązujące normy wskazane przez EU Wiadomo że nowe technologie są droższe, brak podania rzetelnego opisu jest celowym działaniem na szkodę zlecającego jak i firm które składają oferty.
- Mam kilka konkretnych pytań. 1) Czy realizowana inwestycja ma przyjęte obliczenia co do opraw zgodne z klasami oświetlenia dróg M2, M3, M6 które zapewnią bezpieczeństwo ludzi na oświetlaną powierzchnię, wymagane jest dołączenie odpowiednich obliczeń fotometrycznych co do norm zamienników świateł sodowych. 2) Czy zmiany w dokumentach powinny być zapisane w SIWZ zgodnie z obowiązujących ich Normami. które mają zastosowanie, a nie zostały podane słupy lampy wysięgniki. normy bezpieczeństwa powinny osobom poruszającym się po nich. Zapewnić Norma PN-EN 12464-1 (Oślnienie) które oślepia ludzi i kierowców na drogach w pracy co może spowodować powolnym osłabienia wzroku z którym już ma problem spora grupa ludzi. Nowych norm: PN-EN 13201-2 :2016-03 PN-EN60698-1 PN-EN60598-2-3 PN-EN 55015 PN-EN61547, PN-EN61000-3-2, PN-EN61000-3-3 Czy produkty zakupione mają własności intelektualnej i przemysłowej w inwestycji co nie naraża na straty Inwestorów, i spowoduje zmniejszenia się nieuczciwej konkurencji, Analizy służyły następujące akty prawne, rozporządzenia Polskie, wynikające z art. 4 ust. 3 TUE oraz art. 7 Konstytucji RP, obowiązek respektowania zasad prawa unijnego przy kompetencji przewidzianych dla niego w ustawy respektowania Prawa

Sprawę prowadzi:
Katarzyna Lubieniecka
tel. (89) 521-28-82, e-mail: klubieniecka@gddkia.gov.pl

własności intelektualnej i przemysłowej przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Normy obowiązujących. 3) Czy proponowane oprawy oświetleniowe LED powinien posiadać dokument do technologii i deklaracje zgodności z następującymi normami potwierdzonymi z zakresu bezpieczeństwa użytkowania: - EN 60598-1_EN 60598-2 w dokumentach do projektu i SIWZ nie zostały uwzględnione Normy EU. Dokumenty i numery ewidencyjne własności gruntów do instalacji słupów na terenie dla użytkowników i wymogów bezpieczeństwa. 4) Czy brak jest opisów ogólnych lampy i ich uchwytu mocowań według norm, jest niedopuszczalne podawanie nazw opraw, powinna być podana charakterystyka i normy minimum powyżej 110 lumenów 1W netto, oraz prawa do instalowanych produktów według zamienników oświetlenia sodowego Zielonych Zamówień Publicznych i Kryteriów Unijnych, (czytaj google) które mogą ukierunkować wykonawcę i inwestora jakie produkty przedstawić do rzetelnej wyceny. Jednocześnie dostosowując się do polityki klimatycznej kraju z zachowaniem strategii ustawy o zachowaniu niskoemisyjności, z zachowaniem ustawy o efektywności energetycznej. Wszystkie oprawy LED lub sodowe powinny spełniać niezbędne wytyczne EU co do średnicy wysięgników i mocowań instalacji oprawy”.

Odpowiedź 1: Zamawiający informuje, że pytanie nie dotyczy SIWZ. Przedmiot zamówienia nie obejmuje oświetlenia dróg.

Pytanie 2: Dotyczy § 5 ust. 1 pkt 2) wzoru umowy. Dlaczego Zamawiający przewiduje zmianę umowy po 12 miesiącach obowiązywania umowy, skoro zmiana wysokości minimalnego wynagrodzenia, zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na te ubezpieczenia, zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych jest z początkiem każdego roku kalendarzowego (w przypadku przedmiotowego zamówienia od dnia 1 stycznia 2021 r. oraz od dnia 1 stycznia 2022 r.)?

Odpowiedź 2: Zgodnie z art. 142 ust. 5 ustawy Pzp umowa zawarta na okres dłuższy niż 12 miesięcy zawiera postanowienia o zasadach wprowadzania odpowiednich zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy. Zatem Zamawiający upatruje uprawnienie Wykonawcy do tzw. waloryzacji wynagrodzenia, po upływie 12 miesięcy obowiązywania umowy, w treści art. 142 ust. 5 ustawy Pzp.

Pytanie 3: Mając na uwadze obecny stan epidemii COVID-19: Czy Zamawiający dopuści zawarcie i zmianę umowy w formie elektronicznej?

Odpowiedź 3: Zamawiający dopuszcza zawarcie i zmianę umowy w formie elektronicznej.

Pytanie 4: Mając na uwadze obecny stan epidemii COVID-19: Czy Zamawiający dopuszcza opóźnienie względem terminów określonych w IDW oraz we wzorze umowy, a wynikające z epidemii COVID-19, jako usprawiedliwione i nieobciążające odpowiedzialności Wykonawcy?

Odpowiedź 4: Każdorazowa zmiana terminów określonych w SIWZ wymagałaby wykazania przez Wykonawcę wpływu epidemii COVID-19 na wykonanie zamówienia i podlegała będzie ocenie Zamawiającego.

Pytanie 5: Mając na uwadze obecny stan epidemii COVID-19: Czy Zamawiający będzie realizował bezpośrednie płatności na rzecz dostawców materiałów i wyrobów budowlanych lub na rzecz podwykonawców/dalszych podwykonawców, co poprawi płynność finansową Wykonawcy i otworzy zamówienie na MŚP?

Odpowiedź 5: Zgodnie z § 12 ust. 14 wzoru umowy to na Wykonawcy – jako strony umowy z podwykonawcami – ciąży obowiązek zapłaty należnego wynagrodzenia podwykonawcom. Zamawiający może wykonywać

ewentualne zobowiązania na rzecz podwykonawców zgodnie z przepisami prawa, tylko po spełnieniu ustawowych i umownych przesłanek.

Pytanie 6:

Mając na uwadze obecny stan epidemii COVID-19:

Mając na uwadze, że od dnia 14 marca 2020 r. do dnia 20 marca 2020 r. obowiązywał stan zagrożenia epidemicznego, a obecnie obowiązuje stan epidemii COVID-19, gdy tymczasem ogłoszenie o zamówieniu Zamawiający przesłał w dniu 25 czerwca 2020 r.:

- [1] które postanowienia IDW/wzoru umowy odnoszą się do epidemii COVID-19?
- [2] czy i jakie zmiany umowy Zamawiający przewidział w związku z epidemią COVID-19?
- [3] Czy Zamawiający zmieni wzór umowy poprzez dodanie „klauzuli COVID-19” odpowiedniej treści, zgodnie z poniższym uzasadnieniem?

Należy założyć, że sytuacja powstała w związku z wystąpieniem pandemii koronawirusa SARS-CoV-2 i wywoływanej nim choroby COVID-19 oraz przyjętym w celu walki z ich konsekwencjami rozwiązaniami prawnymi, wypełnia znamiona tzw. „siły wyższej”. Ustawodawstwo polskie nie definiuje tego pojęcia, choć w niektórych aktach prawnych się nim posługuje, np. w przepisach Kodeksu cywilnego dotyczących zawieszenia biegu przedawnienia roszczenia w przypadku niemożności jego dochodzenia z powodu siły wyższej, dlatego wiele kontraktów handlowych zawiera definicję siły wyższej, często oparte na wzorcowej klauzuli siły wyższej Międzynarodowej Izby Handlowej (ICC).

W realiach niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia wirus SARS-CoV-2 i wywołwana nim choroba COVID – 19 oraz przyjmowane w związku z nimi ograniczenia tracą charakter siły wyższej, bowiem zgodnie z ogólnie przyjmowaną definicją (zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i na podstawie wzorcowej klauzuli Międzynarodowej Izby Handlowej (ICC)) zdarzenie mogące zostać uznane za siłę wyższą musi być nieprzewidywalne. Pandemia COVID-19 jest już faktem powszechnie znanym, potwierdzonym przez Międzynarodową Organizację Zdrowia (WHO) i organizacje, służby oraz organy w poszczególnych państwach, w tym w Polsce, a wprowadzane w związku z nią ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej, czy przemieszczaniu się nie mają już nieprzewidywalnego charakteru.

Odpowiedzią na te potrzeby może być wprowadzanie do umów bądź tzw. „hardship clause” (klauzula nadzwyczajnych trudności) według wzoru Międzynarodowej Izby Handlowej (ICC), bądź klauzul dotyczących stricte konsekwencji SARS-CoV-2/COVID-19. Hardship clause ma tą zaletę, że jest bardziej ogólna i znajdzie zastosowanie w każdym przypadku, w którym jedna ze stron napotyka nadzwyczajne trudności w wykonaniu swoich zobowiązań, gdyż zakłada – w sytuacji wystąpienia jej przesłanek – możliwość renegocjacji warunków umowy, a jeżeli strony nie dojdą do porozumienia, uprawnienie strony dotkniętej nadzwyczajnym zdarzeniem do rozwiązania umowy. Wydaje się, że w momencie, kiedy ograniczenia, które mogą wystąpić w związku z pandemią SARS-CoV-2/COVID-19 są w dużym stopniu przewidywalne, a jedynie ich natężenie i precyzyjny katalog pozostają nieznane, celowym rozwiązaniem byłoby wprowadzanie do umów klauzul dedykowanych SARS-CoV-2/COVID-19.

Podstawowe elementy takiej „klauzuli COVID-19” mogłyby przedstawiać się następująco:

- [1] Oświadczenie stron, co do świadomości obecnych ograniczeń i sytuacji rynkowej, oraz zdolności do wykonania zobowiązań w warunkach istniejących na dzień zawarcia umowy lub restrukturyzacji umowy (w drodze aneksu, czy porozumienia do istniejącej umowy), przy czym warto tutaj konkretnie określić, jakie to są warunki, np. ograniczenia w przemieszczaniu się, czy konieczność poddania się kwarantannie, czy też konieczność odpowiedniej organizacji miejsca wykonywania zobowiązań umownych – również z uwzględnieniem nie tylko powszechnie obowiązujących przepisów prawa, ale także ewentualnych specjalnych wymagań danej strony umowy.
- [2] Regulacje dotyczące przewidywalnych zdarzeń obiektywnie utrudniających lub wyłączających możliwość wykonania zakresu obowiązków z umowy („czynniki o negatywnym wpływie”), np. konsekwencje zachorowania na COVID-19 członka zespołu wykonującego umowę (szczególnie w przypadku pracowników specjalistycznych, niezdatnych do szybkiego zastąpienia przez innego pracownika) lub poddania go obowiązkowej, przymusowej kwarantannie, jak również na przykład zwiększenie obligatoryjnego odstępu pomiędzy zdrowymi pracownikami wykonującymi pracę. Katalog przewidywanych zdarzeń mogących znacząco utrudnić lub uniemożliwić wykonania zobowiązania powinien być ogólny (uniknięcie pułapki katalogu kazuistycznego), lecz w każdym wypadku winien być powiązany z naturą świadczeń przewidzianych umową.
- [3] Strony umowy powinny uzgodnić, że wystąpienie czynnika o negatywnym wpływie daje stronie umowy dotkniętej działaniem takiego czynnika prawo do skorzystania z uprawnień przewidzianych klauzulą w trybie tam opisanym (terminy na zgłoszenie od wystąpienia czynnika o negatywnym wpływie, obligatoryjne elementy zgłoszenia, i inne).
- [4] Uprawnienia strony dotkniętej działaniem czynnika o negatywnym wpływie powinny być skorelowane z jego naturą, a w szczególności faktem, czy jego wystąpienie jedynie znacząco utrudnia wykonanie zobowiązania, czy też je uniemożliwia, zatem w grę wchodzi wszystkie rozwiązania polegające na zawieszeniu obowiązku świadczenia, zmianie jego charakteru, rozwiązaniu stosunku prawnego (to ostatnie w przypadku trwania czynnika o negatywnym wpływie przez określony, dłuższy czas).
- [5] Elementem koniecznym klauzuli COVID-19 jest rozstrzygnięcie, jak strony uczestniczą w uprawnieniach z nim powiązanych (zwłaszcza w przedłużanym terminie wykonania zamówienia lub zwiększanych kosztach jego wykonania) mając na względzie, że udzielenie zamówienia następuje z woli/inicjatywy Zamawiającego.

Odpowiedź 6:

Wprowadzenie stanu epidemii na terytorium RP automatycznie nie oznacza konieczności zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wykonawca powinien wykazać wpływ okoliczności związanych z wystąpieniem COVID-19 na wykonanie umowy. Zamawiający każdorazowo taki wpływ będzie badał.