



URZĄD MORSKI W SZCZECINIE

Pl. Stefana Batorego 4, 70-207 Szczecin

tel.: +48 91 4403523, fax: +48 91 4403441, e-mail: mczejkowska@ums.gov.pl

Znak: PO-II - 370/ZZP-3/12/16

Szczecin, dnia 31.05.2016 r.

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na „Przebudowę podejściowego toru wodnego do Świnoujścia na odcinku km 00,000-00,800 oraz toru wodnego Świnoujście – Szczecin na odcinku 00,000-03,100” nr sprawy PO-II-370/ZZP-3/12/16.

ODPOWIEDZI NA PYTANIA

Dnia 27 maja 2016 roku wpłynęły do Zamawiającego **pytania następującej treści:**

1. Czy Zamawiający posiada dokładniejsze dane dotyczące budowy geologicznej (profile, SPT, krzywe przesiewu, testy laboratoryjne) z obszaru prac czerpalnych objętych tym zadaniem? Jeżeli Zamawiający jest w posiadaniu takich informacji prosimy o ich opublikowanie.
2. Prosimy o przesunięcie terminu składania ofert o 2 tygodnie.
3. Czy obszar prac czerpalnych został sprawdzony pod względem występowania niewypałów i niewybuchów?
4. Prosimy o opublikowanie informacji o przeciętnej ilości zawinięć statków do portu w Świnoujściu.
5. Zamawiający w Rozdziale V pkt 11 zobowiązał Oferenta do przedstawienia dowodu ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej, która powinna obowiązywać przez cały okres trwania realizacji zamówienia. Proszę o wyjaśnienie sytuacji, jeśli ważność polisy kończy się w trakcie realizacji zamówienia. Czy wystarczające do spełnienia tego warunku będzie dostarczenie, do Zamawiającego nie później niż jeden dzień przed końcem ważności obecnej polisy, kopii polisy ubezpieczeniowej na kolejny okres na kwotę nie mniejszą niż 5.000.000 PLN,?
6. Proszę o wyjaśnienie czy Zamawiający jest w posiadaniu wyników badań próbek osadów dennych stwierdzających, że urobek nadaje się do kłapowania lub refulacji na pola odkładu ?
7. Czy Zamawiający przewiduje przed rozpoczęciem robót czerpalnych czas na wykonanie na akwenach prowadzenia robót skanowania ferromagnetycznego w celu określenia ilości potencjalnie niebezpiecznych obiektów pochodzenia wojskowego oraz ich ewentualnego wydobycia ?
8. Proszę o wyjaśnienie czy Zamawiający posiada aktualny plan sondażowy kłapowiska oraz podania jaka jest dopuszczalna minimalna głębokość na tym akwenie (dopuszczalna miąższość odkładu urobku) ?
9. Zamawiający w Rozdziale V ust. 2 pkt 4 zobowiązuje Oferenta do przedstawienia, zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SIWZ, listy podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej. Tabela będąca częścią ww Załącznika zawiera 2 pozycje: nazwa i adres, czy wystarczające jest podanie Nazwy podmiotu w pozycji „Nazwa” oraz miejscowości i kraju rejestracji podmiotu w pozycji „Adres”?

10. Zamawiający w Rozdziale XV Opis przedmiotu zamówienia pkt 5.2 Rozliczenia i tolerancja wykonania robót lit.c) napisał: „Wszystkie ilości robót czerpalnych podane w SIWZ traktuje się jako szacunkowe. Wynagrodzenie za wykonanie robót – wskazane w Kalkulacji cenowej – ma przez czas obowiązywania Umowy charakter ryczałtowy, ostateczny i nie podlegający zmianie.” W związku z powyższym proszę o wyjaśnienie, w jaki sposób Oferent powinien zbudować cenę wykonania robót, jakie ilości przyjąć w kalkulacji?
11. Ze względu na krótki czas na przygotowanie oferty, zwracamy się z wnioskiem o przesunięcie terminu składania ofert na dzień 15.06.2016 roku.

Pytania do SIWZ:

12. **Pkt. 6 str. 7** – Proszę o potwierdzenie, że w przypadku wspólnej oferty dwóch i większej liczby wykonawców dla spełnienia warunku wystarczy, aby łącznie posiadali co najmniej 3 roboty podobne bez względu na to, że osobno, każdy z wykonawców nie posiada 3 robót podobnych.
13. **Pkt. 9 str. 8** – Proszę o wyjaśnienie czy dysponowanie przez Wykonawcę jedną osobą posiadającą wszystkie wymagane uprawnienia będzie uznawane za spełnienie warunku.
14. **Rozdział XII pkt. 1.2)** – proszę o zmianę treści SIWZ poprzez przyznanie 1 pkt za złożenie oferty z terminem wykonania zamówienia na dzień 30.09.2016 r.

W chwili obecnej Zamawiający w treści SIWZ wskazał, że złożenie zgodnej z SIWZ oferty tj. oferty zawierającej zobowiązanie do wykonania robót w dopuszczonym przez Zamawiającego, minimalnym terminie realizacji robót skutkuje przyznaniem takiej ofercie 0 (zero) punktów w tym kryterium.

Sam SIWZ wskazuje, że w ramach punktacji przyzna „DODATKOWO” punkty wskazane poniżej, choć dla oferty zawierającej datę 30.09.2016 nie przewiduje przyznania żadnych punktów – ani dodatkowych ani innych.

W rzeczywistości oznacza to, że Zamawiający odmawia pozytywnej oceny oferty zgodnej z SIWZ i oferującej Zamawiającemu oczekiwany przezeń przedmiot zamówienia.

Tymczasem Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 24.02.2012r KIO 291/12 wskazała, że kryteria oceny ofert, którymi zamawiający będzie posługiwał się przy wyborze oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego muszą być ściśle powiązane z opisem przedmiotu zamówienia. Zamawiający decyduje o doborze i kształcie kryteriów oceny ofert niemniej zawsze w zależności od swoich potrzeb, dostosowując ich wagę do uzyskania konkretnego zamówienia, najkorzystniejszego z jego punktu widzenia.

W wyroku z 21 lipca 2014r. KIO 1389/14 Wysoka Izba wskazała, że prawidłowy opis kryteriów w tym szczegółowość, kompletność i jednoznaczność opisu kryteriów oceny ofert umożliwia każdemu znającemu treść ofert dokonanie ich właściwej i obiektywnie uzasadnionej oceny i hierarchizacji w rankingu ofert najkorzystniejszych.

Tymczasem w treści SIWZ Zamawiający poprzez sporządzony opis kryterium oceny ofert w części „termin wykonania zamówienia” naruszył te obowiązki. SIWZ w chwili obecnej oznacza, że Zamawiający za ofertę spełniającą wszystkie oczekiwania Zamawiającego przydzieli 0 (zero) punktów.

Uwzględniając przywołane powyżej orzecznictwo KIO oznacza to, że Zamawiający w istocie nie chce otrzymać oferty zgodnej z SIWZ.

Działanie takie nie znajduje żadnego uzasadnienia również w świetle przyjętego kryterium oceny ofert Cena. Odnotować należy, że oferta najdroższa – czyli w ocenie Zamawiającego najmniej korzystna – otrzymuje punkty, choć oczywiście ilość odpowiednio mniejszą.

Zestawienie to prowadzi do oczywistego dysonansu – bowiem oferta najmniej korzystna w kryterium Cena otrzymuje punkty, a najmniej korzystna w kryterium Termin wykonania nie otrzymuje punktów w ogóle.

Narusza to regułę art. 7 ust. 1 prawa zamówień publicznych w zakresie równego traktowania wykonawców oraz zachowania uczciwej konkurencji.

15. **Rozdział XIII pkt. 2.1)** – proszę o zmianę treści SIWZ oraz §4 ust. 3 pkt 4) projektu umowy poprzez ujednoczenie zapisów SIWZ i wzoru umowy oraz zmniejszenie stanu morza z obecnych „powyżej 3” na „powyżej 2”.

Wykonawca wskazuje, że według treści §6 ust. 5 projektu umowy Zamawiający ma prawo przesunąć wykonanie sondażu porobocznego przy stanie morza powyżej 2 stopni.

Tymczasem według SIWZ i §4 ust. 3 pkt 4) Wykonawca ma prawo do przesunięcia terminu realizacji umowy dopiero przy stanie morza powyżej 3 stopni.

Ewidentny brak spójności SIWZ i nierównomierne rozłożenie obowiązków stron skutkuje niezachowaniem przez Zamawiającego równowagi stron umowy.

W tym kontekście tego rodzaju działanie Zamawiającego może być ocenione, jako czyn nadużywania pozycji dominującej opisany w art. 9 ust. 2 pkt. 6 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez narzucanie uciążliwych warunków umownych. Niewątpliwym przy tym jest, że umowa zawierana w ramach zamówień publicznych ma charakter umowy adhezyjnej, zawieranej przez przystąpienie, o treści której w całości decyduje Zamawiający.

Wykonawca przy takiej praktyce Zamawiającego może albo przyjąć uciążliwe i nierównomierne warunki umowne albo zrezygnować z udziału w postępowaniu (tym bardziej, że w niniejszej procedurze Wykonawca nie może kwestionować treści SIWZ przed Krajową Izbą Odwoławczą).

16. **Rozdział XIV** – proszę o wyjaśnienie, czy w ramach tego postępowania rzeczywiście przysługuje odwołanie od każdej czynności Zamawiającego, bowiem w świetle art. 180 ust. 2 pzp pouczenie o środkach ochrony prawnej wydaje się wymagać sprostowania.
17. **Pkt. 3 str. 21** – Proszę o podanie szacowanej przez Zamawiającego ilości obiektów niebezpiecznych lub o wartości archeologicznej.
18. **Pkt. 6 tiret drugi str. 23** – proszę o potwierdzenie, że Dyrektor Urzędu Morskiego w Szczecinie wyda zezwolenie na usuwanie urobku do morza.
19. **Pkt. 6 tiret 4 str. 23** - Proszę o skreślenie zapisu w całości, jako naruszającego regułę art. 29 ust. 1 pzp oraz art. 7 pzp.

Przewidziane w tym zapisie przeniesienie na Wykonawcę ryzyka związanego z terenem wykonywania prac i obciążenie Wykonawcy kompletnie nieokreślonymi kosztami usunięcia nieustalonych materiałów oznacza brak należytego opisanie przedmiotu zamówienia.

W chwili obecnej Wykonawca nie wie ile i jakiego rodzaju przedmioty będą przenoszone w trakcie realizacji zamówienia i tym samym nie jest w stanie wycenić tego rodzaju elementu przedmiotu zamówienia.

Oznacza to, że – po pierwsze - składane oferty będą w tej części nieporównywalne i tym samym SIWZ w obecnym kształcie nie zachowuje zasad uczciwej konkurencji (art. 7 pzp), a – po drugie – opis przedmiotu zamówienia nie spełnia wymogów art. 29 pzp, co do uwzględnienia wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Pogląd powyższy znajduje jednoznaczne potwierdzenie w orzecznictwie KIO w tym w wyroku z 18.05.2015r. sygn. KIO 897/15 „Obowiązkiem zamawiającego jest podjęcie wszelkich możliwych środków w celu wyeliminowania elementu niepewności wykonawców co do przedmiotu zamówienia poprzez maksymalnie jednoznaczne i wyczerpujące określenie przedmiotu zamówienia. (...) Porównywalność można zapewnić wyłącznie poprzez przekazanie wykonawcom jednakowych informacji stanowiących bazę dla szacowania kosztów realizacji zamówienia. (...) Nie można bowiem wyliczyć ewentualnego kosztu ryzyka, którego wykonawca nie ma możliwości zidentyfikować z uwagi na brak odpowiedniej i wyczerpującej informacji w SIWZ.”

Jednocześnie podkreślić należy, że w przypadku wystąpienia zdarzeń opisanych w tej części SIWZ Zamawiający jest władny skorzystać z trybów opisanych ustawą i powierzenia Wykonawcy obowiązków usunięcia konkretnych, zidentyfikowanych obiektów.

Pytania do projektu umowy

20. **§2** – proszę o wykreślenie tego zapisu umowy alternatywnie proszę o jego zmianę i uzupełnienie poprzez ustalenie, że przekroczenie przez koszt operacji opisanych w §2 ust. 2 i 3 równowartości 2% wynagrodzenia Wykonawcy spowoduje zwiększenie tego wynagrodzenia o koszty realizacji kolejnych prac opisanych w §2 ust. 2 i 3.

Stosownie do treści art. 29 ust. 1 pzp przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Zapis §2 projektu umowy oznacza, że Wykonawca obciążony jest nieograniczonym obowiązkiem usuwania przeszkód podwodnych. Wykonawca nie zna przy tym w chwili składania oferty ani ilości ani rodzaju przeszkód podwodnych, których wydobycie i określone traktowanie obciąża go w toku wykonywania umowy.

Zamawiający opisuje więc zobowiązanie Wykonawcy w sposób całkowicie otwarty i niesprecyzowany.

Podkreślić należy, że zakres przedmiotu zamówienia opisany przez Zamawiającego w SIWZ w sposób jednoznaczny stanowi podstawę złożenia oferty przez wykonawcę. Wykonawca dokładnie takiego zakresu realizacji zamówienia oczekuje, za co uzyskać ma określone w treści umowy wynagrodzenie. Jeśli zatem Zamawiający w niczym nieograniczony sposób przewiduje możliwość rozszerzania zakresu przedmiotu zamówienia na każdy nowy obiekt znaleziony przez Wykonawcę sprawia tym samym, że opis przedmiotu zamówienia staje się niejednoznaczny. Na skutek takich działań Wykonawca nie wie w jaki sposób zbudować swoją ofertę.

Wadliwość tego rodzaju zapisu wprost przesądziła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 22.07.2015. sygn. KIO 1372/15.

Rozwiązaniem, które można zaproponować jest rozłożenie kosztów operacji wydobywczych pomiędzy Zamawiającego i Wykonawcę i stąd propozycja zmiany umowy w tym zakresie.

21. **§4 ust. 3 pkt. 4** – proszę o zmianę treści umowy i zastąpienie słów „powyżej 3,” słowami „powyżej 2,“, co ma na celu ujednoczenie tekstu umowy z § 6 ust. 5.
22. **§7 ust. 2** – proszę o potwierdzenie, że Dyrektor Urzędu Morskiego w Szczecinie wyda stosowne zezwolenie.
23. **§10 ust. 1 lit. c)** – proszę o skreślenie tego zapisu umowy jako sprzecznego z istotą kary umownej.

Według art. 483 ust. 1 k.c. karę umowną można zastrzec za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego. Tymczasem zapłata na rzecz podwykonawców jest obowiązkiem pieniężnym – wobec czego nie można mieć wątpliwości. W konsekwencji nie jest możliwym zastrzeżenie na okoliczność niewykonania tego obowiązku, jako obowiązku pieniężnego – kary umownej.

24. **§10 ust. 1 pkt. 2)** – proszę o wyjaśnienie odwołania do §10 ust. 1 jako wyłączenia odpowiedzialności Zamawiającego do zapłaty kary umownej i prawdopodobnej konieczności skorygowania tego odwołania na §11 ust. 1.
25. W konsekwencji powyższego z uwagi na znaczną ilość uwag oraz zakres koniecznych zmian do SIWZ i w tym istotę tych zmian wnoszę o przesunięcie terminu składania ofert na dzień 15.06.2016 r, a to stosownie do treści art. 38 ust. 6 pzp.

Działając na podstawie art. 38 ust.2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (j. t. Dz. U. z 2015 poz. 2164) Zamawiający, w związku z prośbą o wyjaśnienie treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia obowiązującej w przedmiotowym postępowaniu, wyjaśnia co następuje:

Odpowiedź na pytanie 1

Zamawiający informuje, że posiadana opinia geotechniczna stanowi załącznik nr 5 do opisu przedmiotu zamówienia.

Odpowiedź na pytanie 2

Zamawiający informuje, że nie przewiduje zmian SIWZ w powyższym zakresie

Odpowiedź na pytanie 3

Zamawiający informuje, że nie sprawdzano obszaru prac w powyższym zakresie.

Odpowiedź na pytanie 4

Zamawiający informuje, że przeciętna ilość statków wchodzących do portu w Świnoujściu wynosi ok. 630 statków miesięcznie w tym ok. 400 to statki cumujące w Świnoujściu.

Odpowiedź na pytanie 5

Tak, Zamawiający uzna za wystarczające do spełnienia warunku dostarczenie do Zamawiającego nie później niż jeden dzień przed końcem ważności obecnej polisy, kopii polisy ubezpieczeniowej na kolejny okres na kwotę nie mniejszą niż 5.000.000 PLN.

Odpowiedź na pytanie 6

Zamawiający informuje, że posiada badania próbek potwierdzających czystość urobku.

Odpowiedź na pytanie 7

Zamawiający informuje, że nie przewiduje skanowania ferromagnetycznego.

Odpowiedź na pytanie 8

Zamawiający nie posiada aktualnego planu sondażowego kłapowiska. Miąższość odkładu urobku wynosi 1,0 - 1,5 m.

Odpowiedź na pytanie 9

W pozycji adres należy podać: ulicę, numer, kod pocztowy i miejscowość.

Odpowiedź na pytanie 10

Zamawiający informuje, że Wykonawca winien przyjąć szacunkową ilość robót czerpalnych podaną w SIWZ, którą wyliczono na podstawie aktualnych sondaży obszaru prac.

Odpowiedź na pytanie 11

Zamawiający informuje, że nie przewiduje zmian SIWZ w tym zakresie.

Odpowiedź na pytanie 12

Zamawiający informuje, że w przypadku oferty wspólnej Wykonawcy muszą spełniać warunek łącznie.

Odpowiedź na pytanie 13

Zamawiający informuje, że jedna osoba może posiadać wszystkie wymagane uprawnienia.

Odpowiedź na pytanie 14

Zamawiający informuje, że nie przewiduje zmian SIWZ w tym zakresie. Zamawiający wymaga wykonania przedmiotu zamówienia do dnia 30 września 2016 r. Zamawiający przyzna dodatkowo punkty w niniejszym kryterium oceny ofert za termin wykonania zamówienia w podanych poniżej przedziałach czasowych, w następujący sposób:

30 września - 0 pkt

29-25 września - 5 pkt

24-20 września - 10 pkt

19-15 września - 15 pkt

Odpowiedź na pytanie 15

Zamawiający informuje, że nie przewiduje zmian umowy w tym zakresie.

Odpowiedź na pytanie 16

Jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, odwołanie przysługuje wyłącznie wobec czynności:

- 1) wyboru trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki lub zapytania o cenę;
- 2) opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu;

3) wykluczenia odwołującego z postępowania o udzielenie zamówienia;

4) odrzucenia oferty odwołującego.

Odpowiedź na pytanie 17

Zamawiający informuje, że nie posiada powyższych danych.

Odpowiedź na pytanie 18

Zamawiający informuje, że w celu uzyskania zgody na odkład urobku w morzu Wykonawca musi wystąpić z wnioskiem wraz z wymaganymi przepisami załącznikami.

Odpowiedź na pytanie 19

Zamawiający informuje, że nie przewiduje zmiany SIWZ w powyższym zakresie.

Odpowiedź na pytanie 20

Zamawiający informuje, że nie przewiduje zmiany umowy w powyższym zakresie.

Odpowiedź na pytanie 21

Zamawiający informuje, że nie przewiduje zmiany umowy w powyższym zakresie.

Odpowiedź na pytanie 22

Zamawiający informuje, że w celu uzyskania zgody na odkład urobku w morzu Wykonawca musi wystąpić z wnioskiem wraz z wymaganymi przepisami załącznikami.

Odpowiedź na pytanie 23

Zamawiający informuje, że nie przewiduje zmiany umowy w powyższym zakresie.

Odpowiedź na pytanie 24

Zapis § 10 ust. 1 zastępuje się zapisem § 11.

Odpowiedź na pytanie 25

Zamawiający informuje, że nie przewiduje zmiany umowy w powyższym zakresie.

Przewodniczący Komisji Przetargowej

Z-ca DYREKTOR
Urzędu Morskiego w Szczecinie
ds. Oznakowania Nawigacyjnego

Zenon Kozłowski