

2/2

BK. 1710.20.2015.MB

Koszalin, 22 października 2015 r.

Pan Piotr Maras  
Dyrektor Wydziału Wdrażania  
Regionalnego Programu Operacyjnego  
Urząd Marszałkowski  
Województwa Zachodniopomorskiego

### Zastrzeżenia

#### Gminy Miasto Koszalin do Protokołu Pokontrolnego z kontroli realizacji projektu

Gmina Miasto Koszalin wnosi zastrzeżenia do Protokołu pokontrolnego z 6 września 2015 (który wpłynął do Urzędu Miejskiego w Koszalinie w dniu 8 października 2015 r.) dotyczącego projektu pn. *„Budowa i przebudowa dróg stanowiących zewnętrzny pierścień układu komunikacyjnego Miasta Koszalina połączenie ul. BOWID z ul. Władysława IV - opracowanie dokumentacji projektowej oraz wykonanie robót budowlanych”*.

W szczególności kontrolowany wnosi zastrzeżenia do protokołu w zakresie:

- ustalenia nr 21 str. 43, w którym kontrolujący ustalił, że „Zamawiający dokonał istotnych zmian treści przedmiotu umowy, czym naruszył art. 144 ustawy Prawo zamówień publicznych”,
- ustalenia nr 37 str. 45, w którym kontrolujący ustalił, że „Zamawiający dokonał istotnych zmian treści przedmiotu umowy, czym naruszył art. 144 ustawy Prawo zamówień publicznych”.

Kontrolowany wnosi również uzupełnienia, załączając dokumenty do niniejszego pisma, w tym również protokoły z posiedzeń Sądu.

#### Stan faktyczny będący podstawą zmiany umowy

Do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia załączono Program Funkcjonalno Użytkowy, który przewidywał wybudowanie nad rzeką Dzierżęcinką 100 metrowego mostu. Do specyfikacji załączono również wyniki badań geologicznych.

Jednakże w trakcie realizacji umowy wystąpiła zmiana stanu faktycznego, w wyniku której zmienił się zakres i sposób realizacji zamówienia. Wynikało to z badań geologicznych przeprowadzonych przez Wykonawcę na etapie opracowywania projektu budowlanego.

Zaznaczyć należy, iż wykonane na etapie przygotowania zamówienia i opracowania koncepcji badania warunków gruntowo-wodnych (*Dokumentacja warunków gruntowo-wodnych marzec 2009 opracowana przez ZPH Geolog [Załącznik nr 1]*) zostały przeprowadzone zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami. Pomimo dołożenia wszelkich starań nie pokazały one w pełni stanu istniejącego. W lokalizacji planowanego nasypu wykonano odwierty nr 12 i 7 wykazujące głębokość występowania gruntów nienośnych do ok. 4 - 4,7m opisanych jako nasyp niekontrolowany. W opisie dokumentacji [*Załącznik nr 2*] zalecono wykonanie badań uściślających warunki gruntowo-wodne przy lokalizacji podpór mostowych, co zrobiono na etapie projektu budowlanego. Wynik badań już w styczniu 2011 wykazał zaleganie gruntów nienośnych w obrębie rzeki Dzierżęcinki i poletek osadowych, co zostało stwierdzone na naradzie koordynacyjnej w dniu 25 stycznia 2011 r. (*Załącznik nr 3*). Opracowana na zlecenie Wykonawcy na etapie projektowania *Opinia geotechniczna PRI Kret dr inż. Jarosław Filipiak październik 2010 - kwiecień 2011 (Załącznik nr 4)* wykazuje odmienne warunki gruntowo-wodne od tych przyjętych do opracowania koncepcji mostu. W opinii stwierdzono (str. 10 pkt 20) w odniesieniu do planowanej budowy nasypu zgodnie z założeniami PFU, że realizacja takiego nasypu wymagałaby wcześniejszego uporządkowania obszaru poletek (wybrania osadów) oraz dodatkowego wzmocnienia podłoża w celu uniknięcia deformacji podłoża i korpusu nasypu, a w skrajnym przypadku do wyparcia gruntów organicznych i osadów spod korpusu nasypu w kierunku rzeki i utraty stateczności nasypu.

*Pismem z dnia 08.04.2011 (Załącznik nr 5)* Projektant przekazał Zamawiającemu informację o konieczności wymiany gruntu dla potrzeb wykonania nasypu pod drogę w ilościach ok. 4000m<sup>2</sup> oraz przy rekultywacji osadników w całości w ilościach ok. 23000m<sup>2</sup>, ustalonych na podstawie dokumentacji - *Opinia geotechniczna PRI Kret dr inż. Jarosław Filipiak październik 2010 - kwiecień 2011*.

Po otrzymaniu tej informacji Zamawiający zlecił badania jakościowe gruntu. *Wyniki badań gruntu wykonane na zlecenie ZDM z dnia 18.05.2011 (Załącznik nr 6)* nie potwierdziły przekroczenia wartości dopuszczalnych metali ciężkich, w związku z czym Zamawiający oczekiwał, że projekt budowlany mostu będzie wykonany zgodnie z koncepcją, co potwierdza Protokół z narady koordynacyjnej z dnia 12.07.2011 (*Załącznik nr 7*).

Wykonawca również zlecił wykonanie badań. Wyniki badań gruntu z dnia 02.09.2011 (*Załączniki nr 8 i 9*) wykonane na zlecenie Wykonawcy wykazały obecność w badanym gruncie substancji niebezpiecznych, na co wskazuje Wykonawca w piśmie z dnia 06.10.2011 znak EUR/Sz-AK-18/10/2011, informując jednocześnie o zaleganiu znacznej ilości odpadów bytowych wymagających utylizacji, co będzie miało wpływ na koszt i termin realizacji inwestycji.

W tym miejscu należy podnieść, że już w opinii, o której mowa w *Załączniku nr 4*, w związku ze stwierdzeniem występowania osadów i gruntów nienośnych (str. 11 punkt 5 podpunkt 22), wskazano iż celowym wydaje się rozważenie zmiany koncepcji przeprawy mostowej. Dalej w podsumowaniu (str. 11 pkt 6 Podsumowanie) stwierdzono, iż najrozsądniejszym wydaje się zaprojektowanie przejścia przez rzekę jako estakady mostowej na palach, co pozwoli także zachować istniejący ciąg jezdny wzdłuż rzeki – ul. Batalionów Chłopskich.

Zgodnie z przekrojem I-I rys. 7 *Opinii (Załącznik nr 10)* koniec mostu i początek nasypu wg PFU zlokalizowany był w miejscu gdzie grunty nośne występują na głębokości 12,7m (otwór H), a po obu stronach grobli zlokalizowane są poletka osadowe uniemożliwiające budowę nasypu. Posadowienie przyczółka mostu i wykonanie nasypu w tym miejscu generowałoby nieproporcjonalnie duże koszty, zwłaszcza że w odsuniętym zaledwie o 16,5m w kierunku wschodnim otworze Ha grunt nośny stwierdzono już na głębokości 8,1m. Na przekroju I-I widać jak maleje miąższość gruntów nienośnych w kierunku wschodnim i jak lokalne jest to występowanie aż tak niekorzystnych warunków posadowienia. Przy odsunięciu o kolejne 25m na wschód miąższość gruntów nienośnych wynosi 3,5 do 4m (tak jak w dokumentacji [1]). W tej sytuacji jedynie słusznym z uwagi na warunki gruntowe było odsunięcie przyczółka w kierunku wschodnim o około 25m, co skutkowało kolizją z istniejącym i planowanym przebiegiem ul. Batalionów Chłopskich. Lokalizacja przyczółka na środku pasa drogowego mogłaby uniemożliwić późniejszą realizację przebudowy ulicy. Stąd też Zamawiający pismem (*Załącznik nr 11*) znak DT-4150-2/10/11/12 z dnia 30.05.2012 w zakresie obiektu mostowego wniósł do Wykonawcy o uwzględnienie koncepcji drogi łączącej ul. Batalionów Chłopskich z Osiedlem Unii Europejskiej i przekazał w załączeniu koncepcję drogi 23KUz (oznaczenie z Planu Zagospodarowania Przestrzennego). Przebieg tej drogi od strony południowej mostu i jej parametry określa *Uchwała Nr XXIV/431/2001 Rady Miejskiej w Koszalinie z dnia 25 maja 2001r. w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego terenu położonego w Koszalinie między ul. Władysława IV a ul. Batalionów Chłopskich (Załącznik nr 12)* gdzie ul. Batalionów Chłopskich oznaczona jako 23KUz - istniejąca droga, planowana przebudowa na ulicę z chodnikami oddzielonymi od jezdni pasem zieleni o szerokości 4,0m i obsadzeniem drzewami.

Na granicy pasa drogowego ul. Batalionów Chłopskich przebiega trasa kolektora deszczowego i sanitarnego co utrudnia ewentualne przesunięcie skrzyżowania ulic w kierunku wschodnim, a wynikające z lokalizacji przy czółka wschodniego (F) w pasie drogowym ulicy Batalionów Chłopskich.

Wykonawca zgodnie z wnioskiem Zamawiającego uwzględnił koncepcję przebiegu ulicy Batalionów Chłopskich w Projekcie budowlanym i zlokalizował przyczółek tak by ewentualna jego realizację i nie kolidowała z kolektorem ściekowym. Jednak aby maksymalnie zmniejszyć wydłużenie mostu, ograniczono teren przewidziany pod pas drogowy do 7m jezdni, pasa zieleni o szerokości 2,5m od strony wschodniej i ciągu pieszo-rowerowego przyległego do jezdni o szerokości 4,5m po stronie zachodniej jezdni {Rys. 2 - (Załącznik nr 13) i Rys. 9/1 - (Załącznik nr 14), 9/2 Projektu budowlanego}.

Również *Dokumentacja geologiczno-inżynierska określająca warunki geologiczno-inżynierskie występujące w podłożu pod podporami mostu projektowanego przez dolinę rzeki Dzierżęcinki w Koszalinie maj 2013 [Załącznik nr 15]* wykazuje odmienne od zakładanych w PFU warunki gruntowo-wodne. W opisie punkt 7.2. pkt 3 stwierdzono, iż między podporami D i E występuje głębokie do ok. 14,2m zagłębienie wypełnione gruntami słabymi i ściśliwymi, które przy budowie nasypu należałoby wymienić. Pomierzony poziom wody gruntowej na głębokościach 3,1m nawiercony i 2,6m ustabilizowany znacznie utrudniałby, a może nawet uniemożliwił wymianę gruntu. Jak wynika z przekroju II-II (Załącznik nr 16) budowa nasypów możliwa byłaby dopiero pomiędzy przekrojami VII i VIII (Załącznik nr 17 i 18), co zdeterminowało lokalizację przyczółka na trasie ul. Batalionów Chłopskich.

**W związku z tymi okolicznościami Zamawiający wystąpił do Wykonawcy pismem (Załącznik nr 3) o uwzględnienie w koncepcji budowy mostu projekt drogi .** Przyczyną wydłużenia mostu nie była więc konieczność uwzględnienia ulicy Batalionów Chłopskich. Jednakże jeżeli powstała konieczność wydłużenia mostu, Zamawiający wystąpił do Wykonawcy, aby przy projektowaniu wydłużonego mostu uwzględnić przyszły przebieg tej ulicy.

Po przeanalizowaniu istniejącej sytuacji, na którą złożyły się warunki gruntowo - wodne, przebieg ulicy i kolektora sanitarnego, jako najlepsze rozwiązanie uznano most o długości 160 m. W punkcie 5 opisu technicznego do *Projektu budowlanego Tom IX Projekt mostu nad rzeką Dzierżęcinką (Załącznik nr 19)* Projektant wskazuje na korzyści jakie daje wykonanie mostu dłuższego co daje możliwość nie tylko możliwość przeprowadzenia pod mostem ulicy łączącej ul. Batalionów Chłopskich z Osiedlem Unii Europejskiej,

ale daje również korzyści ze względów ekologicznych (nie zamyka doliny rzeki), co niewątpliwie miałyby miejsce przy wykonaniu nasypu, oraz pozwala na ominięcie poletek osadowych wypełnionych niebezpiecznymi ekologicznie osadami dawnej oczyszczalni ścieków, a które przynajmniej częściowo należałoby usunąć i zutylizować przy budowie nasypu.

Powyższe okoliczności faktyczne, związane z wynikami badań geologicznych oraz chemicznych były podstawą przedłużenia mostu do 160 m. Jednakże skutkiem przedłużenia mostu było usytuowanie jego przyczółka na planowanej drodze łączącej ul. Batalionów Chłopskich z Osiedlem Unii Europejskiej. Zauważyć należy tutaj, iż przy zachowaniu pierwotnej długości mostu 100 m możliwa była realizacja skrzyżowania ulic w nasypie i takie było pierwotne założenie, natomiast przesunięcie podpory skrajnej, z uwagi na występowanie gruntów nienośnych, w kierunku osi ul. Batalionów Chłopskich wymusiłoby zmianę trasy tej ulicy i odsunięcie jej w kierunku wschodnim, co z drugiej strony ograniczone było istniejącym kolektorem sanitarnym. Z tego też względu Zamawiający zdecydował o wydłużeniu mostu w taki sposób, aby uniknąć konieczności kosztownej i długotrwałej wymiany gruntu i utylizacji niebezpiecznych osadów i jednocześnie zapewnić możliwość realizacji ul. Batalionów Chłopskich w przyszłości.

Kwestia powyższa była przedmiotem spotkania z 4 stycznia 2012 r. gdzie rozważano skutki wybudowania 150 metrowego mostu, właśnie w kontekście ulicy Batalionów Chłopskich (*Załącznik nr 20*). Na spotkaniu z 13 kwietnia 2012 r. (*Załącznik nr 13*) postanowiono o przedłużeniu mostu do około 150 m. Również na spotkaniu z 16 kwietnia 2012 r. (*Załącznik nr 22*) postanowiono, że w ramach realizacji zadania zostanie przedłużony most w sposób umożliwiający budowę drogi łączącej ul. batalionów Chłopskich z Osiedlem Unii Europejskiej.

Raz jeszcze należy podkreślić, że przyczyną wydłużenia mostu nie była konieczność budowy drogi łączącej ul. Batalionów Chłopskich z Osiedlem Unii Europejskiej (która de facto jeszcze nie istnieje, zaś jej przebieg określa jedynie miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego) zaś warunki geologiczne, których nie ujawniono na etapie przygotowania Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

**Za podjęciem decyzji o przedłużeniu mostu przemawiały również kwestie ekonomiczne.**

Wzrost kosztów budowy mostu nie wynikał tylko z jego wydłużenia, ale również ze zmiany sposobu posadowienia, wynikających z odmiennych niż w PFU warunków gruntowo – wodnych.

W załączeniu do pisma znak EUR/Sz-AK-02/09/2012 z dnia 04.09.2011 Wykonawca przekazał kosztorys szacunkowy mostu o długości 100,2m (*Załącznik nr 23*) sporządzony na podstawie PFU na kwotę 4.201.277,86PLN oraz kosztorys dla mostu o długości 160,2 m (*Załącznik nr 24*) uwzględniający zmiany na kwotę 12.748.768,60PLN. Należałoby zwrócić uwagę, iż sama zmiana sposobu fundamentowania z uwagi na odmiennosc warunków gruntowych od założeń PFU powoduje wzrost wartości z 27.846,72PLN (dla mostu trójprzęstowego) do 2.130.914,00PLN (pale dla mostu pięcioprzęstowego).

Na podstawie analizy dokumentacji technicznej oszacowano koszty dodatkowe wynikające z odmiennych niż w PFU warunków gruntowo-wodnych przy wykonaniu mostu 100 m i nasypu według koncepcji.

Koszty dodatkowe wynikające ze zmiany sposobu fundamentowania z uwagi na odmiennosc warunków gruntowych od założeń PFU oszacowano na podstawie kosztorysu Wykonawcy dla mostu o długości 160,2m (sześć podpór).

- koszt pali dla mostu o długości 100,2m (cztery podpory) wynosi  $4/6 \times 2.130.914,00\text{PLN} = 1.420.609,33\text{PLN}$
- wartość robót fundamentowych wg oferty wyniosłaby 27.846,72PLN.

**Koszty dodatkowe wynikające ze zmiany sposobu fundamentowania wynoszą 1.392.762,61PLN**

Wzrost kosztów wymiany gruntu przy budowie odcinka nasypu o długości 60m po stronie wschodniej mostu określono na podstawie dokumentacji geologicznej [ 1] i [2] (*załącznik nr 25*).

Według *Dokumentacji warunków gruntowo - wodnych [1]* wchodzącej w skład PFU najbardziej niekorzystne w obszarze posadowienia nasypu i mostu warunki gruntowo - wodne występują w odwiercie nr 12. Domniemywać można, iż na dzień składania oferty Wykonawca mógł skalkulować wymianę gruntu pod nasyp w pewnym zakresie. Na potrzeby szacunku przyjęto średnią głębokość wymiany 3,3m (odwiert nr 12 - 4m, odwiert nr 7 - 2,6m) na szerokości około 60m, stąd ilość wymiany gruntu na podstawie PFU wynosi  $3,3\text{m} \times 60\text{m} \times 60\text{m} = 11.880\text{m}^3$ .

Po uszczegółowieniu badań gruntu (*Załącznik nr 28*) w *Opinii geotechnicznej (Załącznik nr 4)* należałoby przy budowie nasypu na tym odcinku uwzględnić dodatkowo wymianę gruntu w całości na poletkach osadowych, na których posadowiony miał być nasyp oraz wymianę głęboką w lokalizacji odwiertu H. Ilość wymiany głębokiej oszacowano na podstawie przekroi I-I (*Załącznik nr 10*), VII-VII (*Załącznik nr 17*) i VIII-VIII (*Załącznik nr 17*) z Opinii [ 2] i wynosi ona:  $30\text{m} \times 40\text{m} \times (12+8)\text{m}/2 = 12.000\text{m}^3$ .

Ilość wymiany gruntu na poletkach osadowych wraz z utylizacją urobku w całości (Wykonawca nie mógł przewidzieć utylizacji osadów w ofercie) oszacowano na podstawie średniej miąższości gruntów nienośnych na poletkach osadowych wynoszącej około 3,5m i powierzchni poletek, na których posadowiony miał być nasyp, tj.:  $115 \times 45 + 0,5 \times 115 \times 20 - 30 \times 40 = 5.125 \text{m}^2$  co daje  $17.937,5 \text{m}^3$  robót ziemnych. Powierzchnia wymiany na poletkach pokrywa się z tym co Wykonawca mógł oszacować na etapie składania oferty w około 2/3, stąd należy odjąć od ilości wykopów dodatkowych około  $2/3 \times 11.880 \text{m}^3 = 7.920 \text{m}^3$ .

Dla oszacowanych powyżej ilości sporządzono kosztorys szacunkowy na podstawie Katalogów Nakładów Rzeczowych i średniego poziomu cen i narzutów z I kwartału 2011r. Koszty utylizacji ustalono przyjmując średnie ceny z lat 2011 - 2012 dostępne na stronach internetowych odbiorców odpadów, przy założeniu iż osady z poletek będzie można zaliczyć do grupy odpadów objętych kodem 19 08. Wywóz urobku z wymiany głębokiej założono na odległość 15 km (np. do Sianowa) natomiast wywóz osadów ściekowych, które mogą w pewnej części być niebezpieczne na odległość 100 km (w wywiadzie telefonicznym nie znaleziono odbiorcy takich odpadów w promieniu 100 km).

**Koszt wymiany głębokiej wynosi 1.212.867,88PLN netto, natomiast wymiany i utylizacji osadów ściekowych 4.966.647,15PLN netto, co potwierdza kosztorys. (Załącznik nr 25).**

**Oszacowana wartość robót dodatkowych** wynikających z odmiennych niż w PFU warunków gruntowo-wodnych przy wykonaniu mostu 100m i nasypu według koncepcji wynosi **7.572.277,64PLN netto** i znacznie przekracza koszty dodatkowe jakie poniósł Zamawiający z tytułu wykonania obiektu mostowego o długości 160,2 m.

Zaznaczyć tutaj należy, iż obliczenia powyższe nie uwzględniają kosztów wynikających z wykonywania robót poniżej zwierciadła wody gruntowej i konieczności ciągłego odwadniania wykopów oraz zalecanego w Opinii [2] wzmocnienia podłoża nasypu.

Wzrost wartości mostu po podpisaniu ugody wynosi 4.264.764,23PLN netto, wartość dodatkowych prac projektowych z tytułu przeprojektowania mostu wynosi 300.000,00PLN netto, co daje wartość **całkowitą robót mostowych z przeprojektowaniem 8.766.042,09PLN netto.**

**Wartość robót mostowych wg oferty wraz z wykonaniem robót dodatkowych** wynikających z odmiennych warunków gruntowo-wodnych wynosi **11.773.555,50PLN netto.** Zatem poniesione wydatki stanowią niespełna 75% kosztów jakie mógłby ponieść Zamawiający przy wykonaniu mostu o długości 100,2m i nasypu na długości 60m po stronie wschodniej obiektu.

Przedstawione obliczenia mają jedynie charakter szacunkowy, ale pozwalają utwierdzić w przekonaniu, iż Zamawiający działał w szeroko pojętym interesie publicznym, wybrał rozwiązanie najkorzystniejsze ekonomicznie, technicznie i ekologicznie, i nie można zarzucić mu braku gospodarności.

Reasumując, jak podaje Wykonawca w uzasadnieniu do pisma *Wnioskodawcy z dnia 20 lutego 2013r. do Sądu Rejonowego w Koszalinie* (Załącznik nr 29) na stronie 2 i 3 konieczność wydłużenia mostu ze 100 do 160m wyniknęła na skutek wykonanych na etapie projektowania dodatkowych badań gruntu, które wykazały odmienne warunki gruntowe niż te przyjęte w koncepcji wykonania mostu określonej w PFU. Jednocześnie w uzasadnieniu do *Wniosku o zawezwanie do próby ugodowej z dnia 04 grudnia 2012 r. do Sądu Rejonowego w Koszalinie* (Załącznik nr 30) strona 3 i 4 Wykonawca wskazuje na fakt wykonania na etapie projektowania szczegółowych odwiertów pod podpory i przyczółki mostu zgodnie z umową, ich odmiennosc od założeń ujętych w Koncepcji budowy mostu i konieczność wprowadzenia zmiany również w zakresie sposobu fundamentowania podpór mostu. Jak wynika z treści w/w uzasadnienia dopiero po przekazaniu przez Wykonawcę informacji o konieczności wprowadzenia zmian w rozwiązaniu mostu, wynikających z odmiennych warunków gruntowo-wodnych, Zamawiający zwrócił się o uwzględnienie w projekcie koncepcji przebiegu pod mostem drogi łączącej ul. Batalionów Chłopskich z Osiedlem Unii Europejskiej. Zlokalizowanie podpory skrajnej mostu w środku pasa drogowego tej ulicy mogłoby spowodować zablokowanie rozwoju miasta pod kątem planistycznym poprzez uniemożliwienie realizacji ulicy Batalionów Chłopskich w kierunku nowo planowanych osiedli.

#### **Sądowa kontrola dopuszczalności zmiany umowy przy zachowaniu rygorów art. 144 ustawy Prawo Zamówień Publicznych**

W okolicznościach niniejszej sprawy pomiędzy stronami zawist spór związany w koniecznością wydłużenia mostu z 100 do 160 metrów. Konieczność takiej zmiany wynika z warunków terenowych, o których mowa wyżej i które uniemożliwiały wykonanie planowanego 100 metrowego mostu. Zdaniem Gminy Miasto Koszalin z uwagi na ryczałtowy charakter zlecenia, koszty budowy dłuższego mostu powinien ponieść wykonawca. Takie stanowisko zaprezentowała Gmina Miasto Koszalin w piśmie z 12 czerwca 2012 r. (*Załącznik nr 31*) Wykonawca natomiast, w piśmie z 3 lipca 2012 r. (*Załącznik nr 32*) powoływał się na PFU, w którym planowano budowę 100 metrowego mostu.

Z uwagi na fakt, że strony nie mogły dojść do porozumienia, m.in. z uwagi na stanowisko Gminy Miasto Koszalin, która powoływała się na uwarunkowania prawne, w celu rozwiązania sporu Wykonawca skierował do Sądu Rejonowego w Koszalinie wniosek o zawezwanie do próby ugodowej.



Zawarcie ugody sądowej pod nadzorem Sądu było jedyną metodą weryfikacji zmiany umowy, która stronom gwarantowałaby pewność, że działają zgodnie z prawem.

We wniosku wykonawca wniósł o zavezwanie Gminy Miasto Koszalin do zapłaty kwoty 6.519.000 zł tytułem zwiększonego nakładu prac projektowych oraz robót budowlanych. Wniosek o zavezwanie do próby ugodowej oparty był o koncepcję dodatkowego zlecenia, gdyż w taki sposób Wykonawca rozumiał wydłużenie mostu o 60 metrów.

Na pierwszym posiedzeniu Sądu Rejonowego w Koszalinie, które odbyło się 24 stycznia 2013 r. (*Załącznik Nr 33*) Przewodniczący zapytał strony, czy ich zdaniem zmiana umowy jest zgodna z ustawą o zamówieniach publicznych. Strony oświadczyły, że w ich ocenie zmiana umowy jest dozwolona, m.in. z uwagi na nieprzewidziane i nadzwyczajne okoliczności, które nie można było przewidzieć. Już to pytanie Sądu ( vide : protokół z posiedzenia z 24 stycznia 2013 r.) wskazuje iż przedmiotem badania sprawy przez Sąd prowadzący była kwestia zgodności ugody z ustawą o zamówieniach publicznych. Dodatkowo Sąd zobowiązał strony do wskazania na kolejnym posiedzeniu przesłanek ustawowo zezwalających na zmianę umowy wbrew treści art. 144 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Na kolejnym posiedzeniu, które odbyło się 21 lutego 2013 r. (*Załącznik nr 34*) nie zawarto ugody, albowiem jak poinformował Sąd pełnomocnik Gminy Miasto Koszalin, strony prowadzą negocjacje i opracowywana jest dokumentacja, która wykaże, że ugoda nie naruszy postanowień ustawy Prawo zamówień publicznych.

W piśmie z 20 lutego 2013 r. (*Załącznik nr 29*) Wykonawca wykazując przesłanki do zawarcia ugody powołał się na postanowienia Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia tj. na pkt 2.4. str.15 według którego „*Umowa może ulec zmianie jeżeli w wyniku zmiany stanu faktycznego lub prawnego powstanie konieczność zmiany zakresu świadczonego zamówienia lub zmiany sposobu realizacji*”. Dodatkowo Wykonawca powołał się na wyrok Sądu Najwyższego z 4 lutego 2011 r. sygn. akt III CSK 143/10, który potwierdził możliwość zmiany wynagrodzenia ryczałtowego w trybie art. 632§2 k.c. o ile spełnione zostaną przesłanki z art. 144 Prawa zamówień publicznych oraz art. 632§2 k.c. Wyciąg ze SIWZ został przedłożony Sądowi wraz z pismem z 20 lutego 2013 r.

W tym miejscu wskazać należy, że strony nadal prowadziły negocjacje, których wynikiem było zmniejszenie żądania Wykonawcy o 500.000 zł ( vide : pismo z 23 kwietnia 2013 r. *Załącznik nr 35*).

Na kolejnym posiedzeniu Sądu z 25 kwietnia 2013 r. Sąd ponownie zajmował się kwestią zmiany umowy, zobowiązując strony do przedłożenia wzoru umowy stanowiącej załącznik do specyfikacji celem ustalenia warunków zmian w realizacji zamówienia ( vide : protokół rozprawy z 25 kwietnia 2013 r. *Załącznik nr 36*).

Sądowi przedłożono również koncepcję projektową, która zmieniała postanowienia PFU w części dotyczącej mostu ( *Załącznik nr 36*).

Na kolejnym posiedzeniu Sądu z 29 kwietnia 2013 r. (*Załącznik nr 37*) ełnomocnik wykonawcy stwierdził, że według wartości kosztorysowej wybudowanie 160 metrowego mostu spowodowałoby zwiększenie wynagrodzenia umownego o 8.000.000 zł. Wskazano również, że zmiany nie można było przewidzieć i jest ona korzystna dla Gminy Miasto Koszalin. Na posiedzeniu tego dnia strony zawarły ugodę, której przedmiotem była zmiana umowy z 20 września 2010 r. tak co do zakresu jak i wynagrodzenia.

Zdaniem Gminy Miasto Koszalin zawarta w dniu 29 kwietnia 2013 r. potwierdza, że strony uczyniły wzajemnie ustępstwa ( art. 917 k.c.), spełnione zostały warunki podwyższenia ryczałtu określone w art. 632§2 k.c., zaś zmiana umowy odbyła się zgodnie z rygorami art. 144 Prawa zamówień publicznych.

Stosownie od art. 184 zd. 2 k.c. sąd uznaje ugodę za niedopuszczalną, jeżeli jej treść jest niezgodna z prawem lub zasadami współżycia społecznego albo zmierza do obejścia prawa. W niniejszej sprawie Sąd uznał zawarcie ugody za dopuszczalne, uznając tym samym, że nie istnieją przesłanki do odmowy jej zatwierdzenia. W załączonych do niniejszego pisma protokołów z posiedzeń Sądu, wyraźnie wynika, że kwestia zgodności zmiany umowy z art. 144 Prawa zamówień publicznych była przedmiotem rozważań Sądu. Jak wynika z protokołu z 29 kwietnia 2013 r. (*Załącznik nr 37*) Sąd stwierdził, że zawarta ugoda jest dopuszczalna, przesadzając jednocześnie, że nie narusza ona art. 144 Prawa zamówień publicznych. Zaznaczenia wymaga, że Sąd dysponując specyfikacją (*Załącznik nr 38*), gdzie znajdowały się zapisy o warunkach zmiany umowy, uznał że regulacja tam zawarta jest wystarczająca w świetle wymagań wynikających z art. 144 Prawa zamówień publicznych.

W związku z powyższym Gmina Miasto Koszalin wnosi o skorygowanie protokołu w zakresie wniesionych zastrzeżeń i zaniechanie naliczenia korekty finansowej w stosunku do zadania nr 8 "Budowa i przebudowa dróg stanowiących zewnętrzny pierścień układu komunikacyjnego miasta Koszalina – połączenie ul. BoWiD z ul. Władysława IV" realizowanego w ramach projektu "Uzbrojenie Strefy Zorganizowanej Działalności Inwestycyjno-Przemysłowej w Koszalinie" z tytułu dokonania istotnej zmiany umowy w stosunku do treści oferty.

Gmina Miasto Koszalin jako Beneficjent przekazała w październiku 2013 roku informację o wprowadzonych zmianach w rozważanym powyżej zakresie wraz z aktualizacją Harmonogramu, na podstawie którego odbywały się późniejsze rozliczenia, a treść przekazanych dokumentów nie została przez Państwa zakwestionowana. W przekazanym Protokole pokontrolnym z kontroli projektu nr WND-RPZP.01.03.03-32-005/10 pozytywnie zostało ocenione: wprowadzanie zmian przez Beneficjenta, zgodność zakresów prac z ujętymi w dokumentacji aplikacyjnej wraz z zatwierdzonymi przez IZ RPO WZ zmianami, zasadność i kwalifikowalność poniesionych w ramach projektu wydatków. Zaznaczyć tutaj należy, że wzrost kosztów kwalifikowanych z tytułu wzrostu wartości mostu wynosi 1.571.414,64PLN netto, a poniesione przez Beneficjenta koszty niekwalifikowane z tego tytułu wynoszą odpowiednio: za roboty budowlane 2.693.349,59PLN, za prace projektowe 300.000,00PLN netto.

Wprowadzona zmiana spowodowana była lokalnym wystąpieniem wyjątkowo niekorzystnych warunków gruntowo-wodnych i nie można było tego przewidzieć na etapie przygotowania oferty, dlatego zastosowano rozwiązanie zamienne powodujące wzrost kosztów inwestycji, ale pozwalające na prawidłową i ekonomiczną realizację inwestycji.

Dopuszczalność wprowadzenia zmian do umowy potwierdza klauzula zawarta w protokole z posiedzenia Sądu Rejonowego w Koszalinie z 29 kwietnia 2013 r. w której Sąd stwierdził, że ugoda jest dopuszczalna, co w świetle uregulowań z art. 184 k.c. oznacza, że jest zgodna z prawem.

Z up. Prezydenta Miasta  
Sekretarz Miasta

Tomasz Czuczak