

Notatka z 8. spotkania kwartalnego (12.04.2021 r.)

Spotkanie kwartalne odbyło się w formie zdalnej, za pośrednictwem komunikatora internetowego zoom. Udział wzięli przedstawiciele Fundacji im. Stefana Batorego i jej konsultantów, PKP Polskich Linii Kolejowych (Zamawiającego), ZUE S.A. (Wykonawcy), MP Mosty (Inżyniera Projektu) obecnie pod nazwą Mosty Kraków S.A., Ministerstwa Funduszy i Polityki Regionalnej, Centrum Unijnych Projektów Transportowych. Spotkaniu przyglądał się też odpowiedzialny za ewaluację pilotażu paktu uczciwości i ocenę działań Fundacji Marek Dudkiewicz. Lista osób, biorących udział w spotkaniu została zamieszczona na końcu notatki.

Na spotkaniu poruszono, zgodnie z wcześniej zaanonsowaną agendą, następujące tematy:

1. Spór o odbiory końcowe i wydanie Świadectwa Przejęcia Robót

Reprezentanci Fundacji przedstawili w skrócie informacje dotyczące omawianego sporu oraz skierowali do PKP PLK S.A. pytanie czy Spółka przygotowała własną opinię prawną o tym problemie oraz czy zostanie ona udostępniona Fundacji. Padło również pytanie o to na jakim etapie znajduje się w tej chwili spór, roboty, które zostały do ukończenia oraz jaki wpływ sporna sytuacja będzie miała na kary umowne oraz rozliczenie środków unijnych.

Przedstawicielka Zamawiającego poinformowała, że stanowisko Spółki w sprawie sporu nie uległo zmianie. Poinformowała także, że Spółka posiada własną opinię prawną oraz opinię szerszą, dotyczącą nieuznania Świadectwa Przejęcia Robót i wcześniejszego protokołu odbioru końcowego.

Przedstawiciel PKP PLK S.A. z regionu odniósł się z kolei do obecnego stanu robót, informując, że nie zostało dokończony wypełnienie wszystkich ekranów akustycznych, jednak prace są na zaawansowanym etapie - ukończone zostały w około 90-95%. Poinformował także, że zostało uzyskane pozwolenie na budowę przy ulicy Towarowej

w Myszkowie, które najprawdopodobniej uprawomocni się w połowie kwietnia. Według oświadczenia Wykonawcy, prace te mają potrwać około półtora miesiąca. Z budową ulicy wiąże się likwidacja dwóch przejazdów, a zdaniem Zamawiającego, także kwestia braku certyfikacji dwóch podsystemów bez której nie można wystąpić do Urzędu Transportu Kolejowego z wnioskiem o dopuszczenie przedmiotu projektu do eksploatacji z zakładanymi celami.

Do wypowiedzi tej odniósł się przedstawiciel ZUE S.A., który przyznał, że w niektórych miejscach należy wypełnić ekrany panelem akustycznym. Jego zdaniem, nie wpływa to jednak na użytkowanie linii. Podkreślił, iż budowa ekranów akustycznych była niepotrzebna, a przeprowadzone roboty modernizacyjne znacząco ograniczyły poziom hałasu. Zwrócił również uwagę na problem z dostępnością materiałów (ich generalnego braku na rynku), co znacząco utrudnia proces zakończenia budowy ekranów. Odniósł się również do kwestii pozwolenia na budowę, którego wydanie uległo opóźnieniu (m.in. z uwagi na pandemię, braki kadrowe w urzędach, przekazywanie spraw pomiędzy urzędami). Ponadto, decyzja ULLK wydana w grudniu 2020 roku zawierała błąd w nazewnictwie jednego z obrębów. W konsekwencji Zamawiający odmówił wydania oświadczenia o posiadaniu nieruchomości na cele budowlane do czasu skorygowania omyłki. W czasie dokonywania sprostowania przez urząd, upłynął czas na uzupełnienie wniosku o pozwolenie na budowę o wspomniane oświadczenie Zamawiającego i konieczne było ponowne złożenie przedmiotowego wniosku. Wyjaśnił również, że przyczyną uzyskania certyfikatów weryfikacji WE pośrednich, a nie końcowych (za wyjątkiem certyfikatu Energia) jest nieukończenie przejścia podziemnego w Poraju, wybudowanego w miejscu przewidzianego w PFU przejścia w poziomie szyn kategorii E. Wykonawca kontaktował się z Jednostką Certyfikującą w sprawie możliwości uzyskania certyfikatów końcowych, jednak konsultacje i analizy wykazały iż nawet wyłączenie z zakresu certyfikacji całej stacji Poraj nie spowoduje akceptacji wniosku przez UTK, ponieważ to cała linia kolejowa nr 1 ma uzyskać ponownie dopuszczenie. Do czasu zakończenia i oddania do użytkowania przejścia podziemnego w Poraju, brak jest możliwości uzyskania certyfikatów końcowych oraz złożenia wniosku do UTK. Wykonawca wskazał również, że w trakcie certyfikacji weryfikacji podlegają elementy nowe i zmieniane, a nie likwidowane. Zdaniem Wykonawcy likwidacja przejazdów na ul. Towarowej pozostaje bez związku na możliwość certyfikacji.

Radca prawny ZUE S.A. dodał także, że zdaniem Wykonawcy nie występują wady istotne, które dawałyby Zamawiającemu podstawę do wstrzymania czy odmowy odbioru końcowego. Poinformował, że linia jest w pełni użytkowa, pociągi jeżdżą po obu torach, a jedyne ograniczenia występują na stacji Poraj. Zwrócił uwagę, iż w przypadku, gdy przedmiot prac jest użytkowany przez Zamawiającego nie sposób mówić o wadach istotnych.

Do kwestii ekranów akustycznych odniosła się przedstawicielka Biura Ochrony Środowiska PKP PLK S.A., informując, iż zgodnie z przepisami ustawy prawo ochrony środowiska – art. 76 nowo zbudowany lub przebudowany obiekt budowlany nie może być oddany do użytkowania, jeżeli nie spełnia wymagań ochrony środowiska, to jest wykonanie wymaganych przepisami lub określonych w decyzjach administracyjnych środków technicznych chroniących środowisko. Oznacza to, że ekrany akustyczne muszą być wybudowane przed oddaniem do użytkowania. Zdaniem Wykonawcy, decyzja o pozwoleniu na budowę oraz prawo budowlane określają co należy zgłaszać do pozwoleń na użytkowanie i w przypadku ekranów akustycznych nie zachodzi taka potrzeba.

Prowadzący spotkanie z ramienia Fundacji zaproponował, żeby dyskusję na temat opinii prawnej w sprawie odbiorów końcowych i Świadectwa Przejęcia kontynuować poprzez korespondencję mailową uwzględniającą wszystkie zainteresowane strony. Swój postulat motywował tym, że stanowiska wszystkich stron są skrajne i w ramach tego spotkania nie ma szans na osiągnięcie porozumienia w tej sprawie.

Przedstawiciele Wykonawcy naciskali jednak na dyskusję na ten temat. Jak podkreślili, jednym z węzłowych założeń Paktu Uczciwości jest bezstronny i niezależny status organizacji społecznej, co wymaga unikania konfliktu interesów. Zdaniem ZUE S.A. opinia prawna Fundacji została wydana z naruszeniem porozumienia, w warunkach konfliktu interesu i braku bezstronności. Jednym z argumentów za tym przemawiających ma być fakt, że praca konsultanta prawnego, będącego autorem opinii, rozliczana jest w systemie godzinowym. Jednocześnie, głównym zakresem działań Fundacji, jak również konsultanta prawnego, jest monitorowanie inwestycji na podstawie porozumienia zawartego z PKP PLK S.A. Porozumienie wygasa z chwilą wydania Świadectwa Przejęcia, a PKP PLK S.A. odmówiło jego aneksowania. Zdaniem

ZUE S.A., skoro opinia prawna została wydana na korzyść Zamawiającego, to prawa i obowiązki, sytuacja i położenie konsultanta prawnego nie ulegnie zmianie. Jeżeli konsultant prawny wydałby opinię na korzyść Wykonawcy, porozumienie między PKP PLK S.A. a Fundacją w sprawie monitorowania inwestycji i wdrożenia Paktu Uczciwości uległoby zakończeniu. Tym samym, znaczącemu zmniejszeniu uległby zakres prac Fundacji, jak również samego konsultanta prawnego. Wykonawca przywołał także jako wzorzec dobrych praktyk w zakresie unikania konfliktu interesów oraz bezstronności, obowiązujące przepisy prawa dotyczące wyłączenia sędziego lub pracownika administracji publicznej z mocy samej ustawy od rozstrzygania spraw, w których pozostają oni z jedną ze stron w takim stosunku prawnym, że wynik sprawy oddziaływa / może mieć wpływ na ich prawa lub obowiązki. Wykonawca zaapelował o wycofanie opinii. Przedstawiciel ZUE S.A. zwrócił również uwagę, że obowiązek wyłączenia się z powodu konfliktu interesów jest niezależny od motywacji Fundacji czy konsultanta prawnego, których Wykonawca nie ocenia.

Przedstawiciele Fundacji stanowczo nie zgodzili się z tymi zarzutami. Poinformowali, że opinia nie zostanie wycofana, a konsultanci są zatrudnieni do końca września 2021 roku bez względu na uznanie Świadcstwa Przejęcia. Wnioski wyłaniające się z opinii nie wpływają na wysokość stawki czy też liczbę godzin, w których konsultant będzie pracował przez kolejne miesiące. Opinia została wydana przede wszystkim dla Fundacji, na potrzeby realizowanego monitoringu i jako wkład do raportu końcowego z realizacji całości pilotażu. Konsultantka prawna Fundacji podkreśliła, że nie wyklucza wydania opinii uzupełniającej, jeżeli stan faktyczny uległ zmianie.

Do zarzutu o konflikt interesu odniósł się także przedstawiciel Ministerstwa Funduszy i Polityki Regionalnej, mówiąc, że wydaje się on nietrafiony. W przypadku przyjęcia przez PKP PLKS.A. Świadcstwa Przejęcia najprawdopodobniej podpisany zostałby aneks, który przedłużyłby Pakt Uczciwości. Przyznał jednak, że wyznaczenie momentu wydania Świadcstwa jako momentu zakończenia monitoringu, w 2016 roku, gdy uzgodniono treść Paktu, było niefortunne.

Inżynier projektu poinformował, że ZUE S.A. wykonuje roboty wynikające z załączników do Świadcstwa Przejęcia Robót, które odbierane będą w trakcie przeglądów gwarancyjnych. Inżynier w dalszym ciągu stoi na stanowisku, że Świadcstwo Przejęcia

Robót zostało wydane z należytą starannością, zgodnie z warunkami kontraktu i wywołuje określony odbiór prawny i wynikające z tego tytułu konsekwencje, a stanowisko to nie zostało zakwestionowane przez Zamawiającego. Poinformował również, że korespondencja pomiędzy konsorcjum a Zamawiającym była prowadzona już po wydaniu Świadectwa Przejęcia, i jej treść, gdyby była znana Fundacji, mogłaby wpłynąć na kształt opinii prawnej. Fundacja zwróciła się z prośbą do Inżyniera Projektu o przekazanie tej korespondencji.

Przedstawicielka PKP PLK S.A. nie zgodziła się ze stwierdzeniem, że Spółka nie zakwestionowała faktu wystawienia Świadectwa. Uczyniła to zarówno w korespondencji z Inżynierem, jak i Wykonawcą. Zamawiający jest także zdania, że cały zakres certyfikacji powinien zostać wykonany przez Wykonawcę, a kwestia czy w danych systemach tak się stanie powinna zostać rozstrzygnięta wraz z UTK i jednostką certyfikującą. Przedstawicielka zaprzeczyła również temu, że linia jest w pełni użytkowa – pociągi nie jeżdżą z docelową prędkością, a ze względu na brak certyfikacji, cele projektu nie zostały spełnione.

Przedstawiciele Fundacji ponowili pytanie o to jak zaistniała sytuacja rzutuje na możliwość rozliczenia dotacji unijnej i ogólnego rozliczenia finansowego tej inwestycji oraz zapytali, czy będą podejmowane środki prawne wobec Inżyniera w związku z wcześniejszym zarzutem o przekroczenie uprawnień i działanie na szkodę PKP PLK S.A. Zwrócili się także z prośbą o przekazywanie korespondencji kontraktowej. Inżynier poinformował, iż w kwestii formalnej, Zamawiający nie uprawdopodobnił jakichkolwiek zarzutów w stosunku do Inżyniera i dokumentu, jaki został wydany.

Przedstawiciel Ministerstwa Funduszy i Polityki Regionalnej przyznał, że liczba problemów, która narosła w trakcie trwania projektu nie pozwala go rozliczyć. Projekt nie może zostać zamknięty, dopóki nie zostanie zrealizowany cały zakres rzeczowy zapisany w umowie o dofinansowanie. Na chwilę obecną, ponoszone wydatki nie są refundowane. Komisja Europejska wskazała, że do czasu rozstrzygnięcia wszystkich wątpliwości nie ma możliwości certyfikowania wydatków w ramach projektu.

Przedstawicielka Centrum Unijnych Programów Transportowych dodała, że procedowany jest aneks terminowy do umowy o dofinansowanie, który wydłuża termin realizacji projektu do końca roku 2021.

2. Problem przejścia podziemnego w Poraju

Obserwator społeczny zwrócił się do Zamawiającego oraz Wykonawcy z pytaniami, w jaki sposób rozliczone zostaną prace budowlane w Poraju, kto je dokończy oraz w jakim terminie? Zadał również pytania o sprawę mediacji PKP PLK S.A. oraz ZUE S.A. w Sądzie Polubownym przy Prokuraturii Generalnej – kiedy się rozpocznie, w jaki sposób będzie się toczyła? Podkreślił, że wystosowana została prośba do Zamawiającego o możliwość uczestniczenia w procesie mediacji, która została pozostawiona bez odpowiedzi.

Przedstawicielka PKP PLK S.A. poinformowała, że sprawa jest w toku – Sąd Polubowny przy Prokuraturii Generalnej wydał zgodę na przeprowadzenie mediacji, informacja o tym została przekazana Wykonawcy, a ten wyraził zgodę na udział w tym procesie. Nie jest jeszcze znany termin rozpoczęcia mediacji, jednak Zamawiający poprosił Sąd Polubowny przy Prokuraturii Generalnej o potraktowanie tej sprawy priorytetowo. Obecnie kompletowane są wszystkie niezbędne dokumenty, a następnie zostanie podpisana umowa o mediacje. Przedstawicielka Zamawiającego stwierdziła, że mediacje powinny zakończyć trwający konflikt i doprowadzić do dalszych decyzji związanych z rozliczeniem robót już wykonanych oraz do ewentualnej kontynuacji budowy w sposób taki, aby można było ją zakończyć w jak najbliźszym czasie. Przedstawiciel Wykonawcy dodał, że obecnie strony oczekują na wyznaczenie mediatora i rozpoczęcie procesu mediacyjnego.

Przedstawiciel Fundacji zapytał o to, jak wygląda sytuacja robót w Poraju oraz czy coś uległo zmianie od 18 lutego bieżącego roku, kiedy to miała miejsce wizytacja zespołu monitorującego. Przedstawiciel PKP PLK S.A. odpowiedział, że ze względu na brak decyzji odnośnie kontynuacji prac, sytuacja nie uległa zmianie. Dodał, że do momentu zakończenia procesu mediacyjnego żadne prace nie będą wykonywane.

Przedstawiciel Ministerstwa Funduszy i Polityki Regionalnej zapytał o możliwe scenariusze rozwinięcia tej sytuacji. Przyznał, że do Ministerstwa docierały informacje, według których PKP PLK S.A. rozważała doprowadzenie do wybudowania przejścia w

poziomie szyn zgodnie z umową zawartą z Wykonawcą. Brak przejścia w poziomie szyn stanowi problem w kontekście zgodności z Prawem Zamówień Publicznych i może mieć wpływ na wysokość wydatków kwalifikowalnych w tym projekcie, co będzie musiało zostać poddane analizie Ministerstwa oraz Centrum Unijnych Projektów Transportowych.

Przedstawiciel Fundacji zapytał z kolei o perspektywę czasu trwania mediacji oraz perspektywę ich powodzenia. Dodał również, że według uzyskanych informacji ponad 90% mediacji prowadzonych w Sądzie Polubownym przy Prokuraturii Generalnej kończy się sukcesem, a czas procesu mediacyjnego wynosi średnio około 3 miesięcy.

Przedstawicielka Zamawiającego przyznała, że dysponuje taką samą wiedzą. Dodała, że posiada zapewnienie, iż mediacje będą toczyły się w przyspieszonym trybie. Wyraziła również nadzieję na to, że średni czas trwania mediacji nie zostanie przekroczony oraz że wcześniejsze spotkania w ramach komisji negocjacyjnej pozwolą na szybkie zakończenie procesu.

Obserwator społeczny zapytał także o kwestię notatek z przebiegu komisji negocjacyjnej, czy powstawały nowe ich wersje oraz czy wszystkie zmiany wprowadzane przez Wykonawcę były nanoszone? Jak przyznał, Fundacja posiada tylko wersje z uwagami ZUE S.A.

Przedstawicielka PKP PLK S.A. poinformowała, że z niektórych spotkań istnieją notatki uzgodnione obustronnie, a z niektórych spisane zostały uzupełnienia ZUE S.A. Dodała także, że notatka podsumowująca prace komisji z dnia 18 lutego 2021 roku została podpisana przez obie strony, z udziałem Fundacji. Protokół kończący prace zespołu negocjacyjnego uznawany jest za wiążący.

Przedstawiciel Fundacji zapytał także o to, czy biorąc pod uwagę hipotetyczne terminy rozstrzygnięcia mediacji, możliwe będzie rozliczenie całości projektu w terminie?

Przedstawicielka Zamawiającego odpowiedziała, że składając wniosek o zmianę umowy o dofinansowanie, PKP PLK S.A. wzięła pod uwagę sprawę przejścia podziemnego w Poraju, inne zaległe sprawy dotyczące kontraktu podstawowego oraz rozliczenia

pomiędzy Zamawiającym, Ministerstwem Funduszy i Polityki Regionalnej oraz Centrum Unijnych Projektów Transportowych.

3. Dalsze prowadzenie monitoringu i prace nad raportem końcowym

Obserwator społeczny przypomniał, iż Fundacja kilkakrotnie zwracała się z prośbą o podpisanie aneksu do Paktu Uczciwości. Podkreślił, że zdaniem Fundacji, konieczne jest wyrażenie przez PKP PLK S.A. woli kontynuowania monitoringu do końca września 2021 roku. Aneksowanie Paktu dałoby konkretną perspektywę czasową trwania monitoringu, zwiększyłoby komfort pracy oraz umożliwiłoby planowanie dalszych działań w odpowiedzi na oczekiwania pozostałych stron. Bez aneksu, przy jednoczesnym sporze dotyczącym skuteczności wystawienia Świadczenia Przejęcia, nie ma całkowitej jasności co do tego, kiedy faktycznie nastąpi zakończenie Paktu. Na gruncie porozumienia zawartego z Zamawiającym w 2016 roku może się ono zakończyć w każdej, niemożliwej do przewidzenia chwili, lub wiązałoby to strony do wzajemnych relacji już po nieprzekraczalnym terminie wynikającym z umowy z Komisją Europejską. PKP PLK S.A. początkowo wyrażała chęć podpisania aneksu, jednak z czasem zmieniła zdanie.

Przedstawiciel Fundacji poinformował, że w ostatnich miesiącach trwania Paktu Uczciwości obserwator społeczny będzie zajmować się przede wszystkim przygotowaniem raportu z monitoringu. Zebrane mają w nim być najważniejsze wątki, problemy, spory, które pojawiały się w trakcie pilotażu. Kwestie te zostaną ocenione, a pilotaż zostanie podsumowany z perspektywy organizacji procesu, budżetu, działań informacyjnych i edukacyjnych. Ponadto raport będzie zawierał wnioski i rekomendacje, zarówno dla uczestników rynku zamówień, jak i dla instytucji chcących wdrażać pakiety uczciwości w przyszłości. Przedstawiciel Fundacji zapowiedział, że stronom zostanie przesłany harmonogram prac nad raportem, a także poinformował, że jego treść będzie z nimi konsultowana. Konsultacje te mają trwać dwa tygodnie i planowane są na koniec lipca/początek sierpnia 2021 roku. Nie mogą one trwać dłużej ze względu na zobowiązania Fundacji wobec Komisji Europejskiej oraz Transparency International.

4. Sprawy inne

a) Postępowanie w sprawie przekroczenia uprawnień

Obserwator społeczny zadał pytanie, czy przedstawiciele Zamawiającego posiadają informacje na temat działań prokuratury w sprawie przesłanego doniesienia w związku z postępowaniem byłej dyrektor kontraktu.

Przedstawicielka PKP PLK S.A. poinformowała, że według informacji przekazanych w marcu przez Prokuraturę Rejonową Częstochowa-Południe, zostało wszczęte śledztwo w tej sprawie.

b) Ekran akustyczny – analizy porealizacyjne

Przedstawiciel Fundacji zapytał czy zapowiadane w 2019 roku analizy porealizacyjne mające na celu zmierzenie poziomu hałasu wzdłuż linii kolejowej i wzdłuż wybudowanych ekranów akustycznych dojdą do skutku.

Przedstawiciel Wykonawcy poinformował, że z uwagi na możliwość rozpoczęcia sporu prawnego, takie analizy zostaną przeprowadzone, jeżeli będzie to wymagane. Podkreślił ponownie, że zdaniem ZUE S.A., ekrany akustyczne nie były potrzebne w zakresie określonym kontraktem.

c) Roboty awaryjne na prywatnej działce w Myszkowie – roszczenia właścicieli

Obserwator społeczny zadał przedstawicielom Wykonawcy pytanie czy właścicielka działki nr 70 w Myszkowie, na której przeprowadzone zostały awaryjne roboty złożyła pozew sądowy z tytułu szkody, które zostały tam poczynione. Zapytał także czy pojawiły się nowe żądania w tej sprawie.

Przedstawiciel ZUE S.A. poinformował, że według posiadanych informacji, nic takiego nie miało miejsca. Dodał także, że właściciele działki nie sprecyzowali oraz nie udokumentowali swoich roszczeń.

5. Zakończenie

Na koniec spotkania przedstawiciel Fundacji ponowił prośbę o przekazanie ostatniej korespondencji dotyczącej Świadectwa Przejęcia Robót. Zwrócił się także z prośbą do PKP PLK S.A. o zajęcie pisemnego stanowiska w sprawie wymiany poglądów dotyczącej opinii prawnej Fundacji, jak i wobec samej opinii oraz o przekazanie opinii prawnej PKP PLK S.A. na ten sam temat.

Przedstawiciel Ministerstwa zwrócił się do Zamawiającego z apelem o rozważenie podpisania aneksu do Paktu Uczciwości. Jak podkreślił, nie będzie to oznaczało, że Świadectwo Przyjęcia Robót zostało przez PKP PLK S.A. zaakceptowane, a mogłoby pomóc w ucięciu wszelkich spekulacji.

Uczestnicy spotkania:

Marek Dudkiewicz - ekspert od ewaluacji projektu

Ze strony Fundacji im. Stefana Batorego:

Kamil Baryła

Mirela Korsak-Koledzińska

Jakub Łoch

Grzegorz Makowski

Karolina Szymańska

Katarzyna Tuzinek

Marcin Waszak

Ze strony Ministerstwa Funduszy i Polityki Regionalnej:

Jacek Horodko

Ewa Krynicka

Piotr Pawlak

Paweł Sz wajgier

Marcin Szymański

Tomasz Wolpe

Michał Zalewski

Monika Stopa

Katarzyna Zielińska- Heitkotter

Ze strony PKP PLK S.A.:

Jerzy Dul

Marta Koszyka

Bożena Kozmowska

Jan Maga

Ewa Makosz

Jolanta Pawluk

Mirosław Pol

Sylwia Skwarczyńska

Ze strony Centrum Unijnych Projektów Transportowych:

Małgorzata Bogusiewicz

Monika Nowikow

Agnieszka Osiecka

Karolina Gosztyła

Ze strony ZUE S.A.:

Michał Dyśko

Maciej Nowak

Marek Tarach

Artur Wieczorek

Ze strony MP Mosty:

Mirosław Oleksy

notatkę przygotowała: Katarzyna Tuzinek, 17.05.2021