

ZAW/2020/12/..6614/AW

Kraków, dnia 2.12.2020 r.

**Fundacja im. Stefana Batorego**  
**ul. Sapieżyńska 10a**  
**00-215 Warszawa**

**Zadanie:** Opracowanie dokumentacji projektowej oraz realizację robót budowlanych w formule „Projektuj i Buduj” w ramach projektu POIiŚ 5.2-6 „Prace na linii kolejowej nr 1 na odcinku Częstochowa - Zawiercie” (dalej: Zadania)

**Umowa nr:** 90/106/0072/17/Z/I z dnia 20.07.2017 r. (dalej: Umowa)

**Dotyczy:** Braku zawarcia aneksu w zakresie zleconych prac dodatkowych - budowy przejścia podziemnego w stacji Poraj w km 246,853 oraz braku procedowania Polecenia Zmiany w zakresie wykonania odwodnienia przejścia podziemnego w Częstochowie Raków.

### ZGŁOSZENIE NADUŻYCIA

Szanowni Państwo,

działając w imieniu ZUE S.A. z siedzibą w Krakowie (dalej także jako Wykonawca), mając na uwadze fakt, że realizacja Zadania objęta jest koordynowanym przez Fundację „Paktem Uczciwości”, zwracamy się z prośbą o podjęcie interwencji w zakresie zaniechań Zamawiającego, które w ocenie Wykonawcy naruszają postanowienia zawartego Paktu Uczciwości. Ww. zaniechania dotyczą (1) niezawarcia, do dnia dzisiejszego, aneksu w zakresie zleconych (i częściowo wykonanych) prac dodatkowych - budowy przejścia podziemnego w stacji Poraj w km 246,853 oraz (2) braku wszczęcia procedury Zmiany zgodnie z Subklauzulą 13.3 Warunków Kontraktu w zakresie wykonania dodatkowego odwodnienia przejścia podziemnego w Rakowie co wstrzymuje realizację podstawowego zakresu prac określonego w PFU tj. wymiany nawierzchni przejścia.

#### 1. Budowa przejścia podziemnego w stacji Poraj w km 246,853

Informacja o rezygnacji z modernizacji istniejącego przejścia w poziomie szyn (zgodnego z PFU) i zastąpienia go przejściem podziemnym została przekazana Wykonawcy przez Inżyniera Projektu w dniu 21.03.2018 r. za pismem MP/PKP/F8/jk/MO/263/18. Przedmiotowym pismem Inżynier Projektu wyraził życzenie otrzymania propozycji zmiany zakresu prac dotyczącego przejścia przez tory w km. 246,840 (stacja Poraj). W piśmie wskazano ponadto, że: *„Do Inżyniera Projektu wpłynął, za pośrednictwem Zamawiającego, wniosek wraz z uzasadnieniem Zakładu Linii Kolejowych w Częstochowie w sprawie zamiennego wykonania w miejscu określonym jw. w zamian za roboty objęte (PFU) budowę przejścia podziemnego z obsługą osób niepełnosprawnych i o ograniczonej możliwości poruszania się oraz ścieżką rowerową w obrębie*

obsługi podróży. Zamawiający polecił dalsze procesowanie tego wniosku zgodnie z kontraktem." Do powyższego wniosku Inżynier Projektu przychylił się i zainicjował procedurę zmiany określoną w Subklauzuli 13.1 Warunków Szczególnych.

Inżynier Projektu oraz Zamawiający (Centrum Realizacji Inwestycji Region Śląski) oczekiwali jednak (przed ustaleniem kosztów realizacji ww. prac) wykonania dokumentacji projektowej umożliwiającej należytą ocenę przedłożonej oferty. Przy czym należy nadmienić, że Subklauzula 13.3 Umowy w punkcie (a) jednoznacznie wskazuje, że propozycja ma zawierać „*opis proponowanego opracowania projektowego i/lub pracy do wykonania i harmonogram jej realizacji*” a nie przedstawienia pełnej dokumentacji projektowej. Mając na uwadze sprawną realizację Zadania, pomimo odmiennego zdania co do niezbędnych do przygotowania dokumentów mających na celu sfinalizowanie ww. propozycji, Wykonawca przygotował kompletną dokumentację projektową (koncepcję, projekt budowlany, projekty wykonawcze) zgodnie z oczekiwaniami Zamawiającego i Inżyniera Projektu.

Wykonawca przygotował 5 wariantów koncepcji projektowej spośród której Przedstawiciele Zamawiającego wybrali jeden. Należy zaznaczyć, iż po otrzymaniu uwag i odbyciu spotkań zainteresowanych stron (uzgodnienia wymagały m.in. ustaleń z Gminą Miejską Poraj co nastąpiło w dniu 05.07.2018 r.) w dniu 20.08.2018 r. Wykonawca przekazał Inżynierowi Projektu dwie wersje koncepcji. Dopiero jednak w dniu 11.02.2019 r. (tj. po 6 miesiącach – pismo nr MP/PKP/B0/jt/MO/1251/19 z dnia 11.02.2019 r.) Wykonawca został poinformowany przez Inżyniera Projektu o wyborze przez Zamawiającego ostatecznej wersji koncepcji, którą był jeden z dwóch ww., przedstawionych pierwotnie, wariantów. Powyższe było spowodowane brakiem porozumienia co do kształtu i rozwiązań w zakresie przejścia podziemnego pomiędzy Zamawiającym, Inżynierem Projektu a Zakładem Linii Kolejowych w Częstochowie, a na co Wykonawca nie miał żadnego wpływu. Po wybraniu koncepcji Wykonawca przystąpił do prac projektowych. Całość dokumentacji projektowej była akceptowana przez Zamawiającego i Inżyniera Projektu, a także częściowo (tj. w zakresie projektu sytuacyjnego oraz projektu budowlanego uzgadniana z Gminą Miejską Poraj). Dokumentacja była przygotowywana sukcesywnie tzn.:

- a) w dniu 1.08.2019 r. przekazano projekt budowlany, który został zaakceptowany (zwolniony do realizacji) w dniu 27.09.2019 r. przez Inżyniera Projektu po wcześniejszej ocenie na ZOPI i uzgodnieniu przez Zamawiającego,
- b) po zaakceptowaniu przez Zamawiającego projektu budowlanego Wykonawcy przygotował wniosek o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę dla przedmiotowych prac. Decyzja o pozwoleniu na budowę została wydana przez Wojewodę Śląskiego w dniu 15.01.2020 r. (Decyzja nr 1/Z/B-B/20),
- c) w dniu 7.11.2019 r. przekazano projekt wykonawczy, który został zaakceptowany (zwolniony do realizacji) w dniu 20.02.2020 r. przez Inżyniera Projektu po wcześniejszej ocenie na ZOPI i uzgodnieniu przez Zamawiającego,
- d) w dniu 23.01.2020 r. przekazano projekty wykonawcze konstrukcyjne przejścia podziemnego, które zostały zaakceptowane (zwolnione do realizacji) w dniu 20.02.2020 r. przez Inżyniera Projektu po wcześniejszej ocenie na ZOPI i uzgodnieniu przez Zamawiającego,

- e) w dniu 06.02.2020 r. przekazano projekty małej architektury przejścia podziemnego, które zostały zaakceptowane (zwolnione do realizacji) w dniu 20.02.2020 r. przez Inżyniera Projektu po wcześniejszej ocenie na ZOPI i uzgodnieniu przez Zamawiającego,
- f) w dniu 06.07.2020 r. zostały zaakceptowane (zwolnione do realizacji) przez Inżyniera Projektu (po wcześniejszej ocenie na ZOPI i uzgodnieniu przez Zamawiającego) projekty budowlane - branża elektryczna.

Wstępna wycena prac oparta o założenia koncepcyjne została przekazana w dniu 15.05.2019 r. za pismem ZAW/2019/05/2746/KW wraz z załączonymi 3 ofertami uzyskanymi od potencjalnych podwykonawców prac inżynierskich (wykonania przejścia podziemnego, bez robót towarzyszących niezbędnych dla ich kompleksowego wykonania oraz kosztów prac projektowych). Inżynier Projektu wniósł jednak o przedstawienie szczegółowych wyliczeń. Wykonawca w odpowiedzi poinformował, że szczegółowa kalkulacja może nastąpić dopiero po sporządzeniu projektów wykonawczych, gdyż dopiero na tym etapie projektowania takowa będzie możliwa. W konsekwencji powyższego Propozycja Wykonawcy nr 17 została przekazana w dniu 21.02.2020 r. tj. niezwłocznie po zaakceptowaniu (zwolnieniu do realizacji) przez Inżyniera Projektu pismem MP/PKP/F1/jt/MO/2935/20 z dnia 20.02.2020 r. dokumentacji projektowej, tj. projektu wykonawczego przejścia podziemnego. Po wniesieniu przez Inżyniera Projektu uwag, w dniu 10.04.2020 r. Wykonawca przedłożył aktualizację ww. propozycji. Pismem z dnia 14.04.2020 r. Inżynier Projektu odrzucił propozycję Wykonawcy. Po otrzymaniu kolejnej wersji propozycji, pismem nr MP/PKP-/B0/jt/MO/3521/20 z dnia 25.06.2020 r., Inżynier Projektu poinformował Zamawiającego, że „przystąpił do weryfikacji kosztorysów będących załącznikami do tej Propozycji prowadząc, dla uproszczenia, korespondencję z Wykonawcą w formie elektronicznej dotyczącą zastrzeżeń do tych dokumentów. Inżynier Projektu sukcesywnie przekazuje Wykonawcy uwagi inspektorów Nadzoru właściwych branż”. Większość przedstawionych wycen dotyczących realizacji prac polegających na budowie przejścia podziemnego na stacji Poraj w km 246.853 została zaakceptowana przez Inżyniera Projektu w dniu 2.07.2020 r. za pismem MP/PKP/B0/jt/MO/3544/20 (w tym robót konstrukcyjnych, które są aktualnie wykonywane). W dniu 03.07.2020 r. rozpoczęto pozostałe negocjacje cenowe. Ostatecznie komplet wycen, w tym skorygowanych kosztorysów, zgodnie z prośbą Inżyniera Projektu, został przesłany w dniach 29.09.2020 r. (ZAW/2020/09/6119/KS) i 30.09.2020 r. (ZAW/2020/09/6125/KS). Zakres prac, biorąc pod uwagę fakt zaakceptowania projektów wykonawczych oraz wycen, został zatem w całości uzgodniony między stronami.

Równolegle lub w terminie późniejszym dokonywano dalszych ustaleń, w tym m.in.:

- 1) zaakceptowano opracowany zgodnie z żądaniami terminowymi Zamawiającego harmonogram realizacji prac przy budowie przejścia podziemnego w Poraju (pismo Zamawiającego nr IRRK 4/3/1-0815-POLiS 5.2-6/107/2020 z dnia 17.04.2020 r., pismo Wykonawcy nr ZAW/2020/04/5020/KS z dnia 22.04.2020 r., pismo Zamawiającego nr IRRK 4/3-0815-POLiS 5.2-6/13/2020 z dnia 09.06.2020, pismo Wykonawcy nr ZAW/2020/06/5438/KS z dnia 22.06.2020 r.),
- 2) w dniu 2.07.2020 r. odbyło się spotkanie z Dyrekcją PKP PLK S.A Centrum Realizacji Inwestycji Regionu Śląskiego, Kierownictwem Kontraktu, Inżynierem Projektu oraz Wykonawcą, na które Zamawiający zaprosił m.in. Prezesa Zarządu Wykonawcy, na którym Zamawiający apelował do Wykonawcy, aby realizować prace na stacji Poraj i prowadzić je

tak, aby dotrzymać planowanego terminu oddania linii do użytkowania, jak również deklarował przyspieszenie działań proceduralnych,

- 3) potwierdzono podstawę prawną do zlecenia Wykonawcy prac (opinia Inżyniera Projektu zawarta w piśmie z dnia 30.07.2020 r. nr MP/PKP/B0/mp/MO/3671/20),
- 4) zgłoszono zamiar rozpoczęcia robót z dnia 19.08.2020 r. a związanych z budową przejścia podziemnego w Poraju (podpisane przez Dyrektora Projektu ze strony Zamawiającego Panią Renatę Krok). Sam dziennik budowy „obity” jest zaś pieczęcią Zamawiającego – PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. Centrum Realizacji Inwestycji Region Śląski,
- 5) rozpoczęto prace, o których postępie na bieżąco informowano Zamawiającego i Inżyniera Projektu np. na Radach Budowy nr 47 i 48. O stanie robót bezpośrednio była również informowana Dyrektor Projektu Pani Renata Krok – np. wiadomość elektroniczna z dnia 15.09.2020 r. (Personel Zamawiającego kontrolował i kontroluje nadal przebieg prac),
- 6) na bieżąco dokonywano wpisów w dzienniku budowy, które były odbierane / akceptowane przez inspektora nadzoru inwestorskiego p. Lecha Marcisz (pracownika Inżyniera Projektu),
- 7) w dniu 08.09.2020 r. Inżynier Projektu pismem MP/PKP/B4/jt/MO/3824/20 zaakceptował plan BIOZ uwzględniający budowę przejścia w Poraju,
- 8) Wykonawca zgłaszał projekty oraz fakt zawarcia umów z podwykonawcami, co do których brak było sprzeciwu ze strony Zamawiającego (np. Zakład Robót Inżynieryjnych Henryk Chrobok i Hubert Chrobok sp. j., czy poprawiony (2-ga wersja) aneks nr 7 z Leszkiem Rajcą prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą Leszek Rajca P.U.B. Rajca z siedzibą w Chrzanowie – głównym wykonawcą przejścia podziemnego na stacji Poraj),

W kontekście powyższego wskazać należy, że Zamawiający zapewniał Wykonawcę o zabezpieczeniu finansowania w kwocie 15 milionów złotych (notatka ze spotkania z dnia 15.07.2020 r. – błędna data „01.07.2020 r.” oraz pismo z nr IRRK 4/3/1-0815-POLiS 5.2-6/170/2020 z tego samego dnia) oraz informował o toczących się procedurach wewnętrznych mających potwierdzić dokonane ustalenia (również ww. notatka i pismo). Ponadto podczas spotkania kwartalnego w dniu 5.03.2020 roku informowano że „aneks jest procedowany i na pewno zostanie podpisany” i miało to nastąpić „najpóźniej do 30 czerwca br.” (Pakt Uczciwości spotkanie kwartalne 5/03/20). Z prowadzonej korespondencji oraz wzajemnych ustaleń wynikało zatem, że zawarcie aneksu i uzyskanie zgody Zarządu na realizację ww. prac będzie wyłącznie kwestią „techniczna”. W konsekwencji prace były prowadzone równolegle do toczących się (jak informowano Wykonawcę) procedur wewnętrznych Zamawiającego (co nie było dla Wykonawcy sytuacją niespotykaną, albowiem podobne uzgodnienia miały miejsce przy poprzednio procedowanych Poleceniach Zmiany).

Pomimo powyższych deklaracji i działań aneks do Umowy obejmujący budowy przejścia podziemnego w stacji Poraj w km 246,853 nie został do dnia dzisiejszego podpisany. Co więcej, z chwilą otrzymania informacji o rozpoczęciu audytu przez Wydział Kontroli Inwestycji PKP PLK S.A. (audyt dotyczył zlecenia Wykonawcy realizacji prac dodatkowych w zakresie przejścia podziemnego w Poraju) Wykonawca zaczął otrzymywać zarówno od Zamawiającego jak i Inżyniera Projektu informacje o rzekomym (1) braku wiedzy ze strony Zamawiającego prowadzonych pracach (np. pismo Zamawiającego IRRK 4/3/1-0815-POLiS 5.2-6/235/2020 z dnia 14.10.2020 r.) (2) braku wiedzy o wydaniu decyzji o pozwolenia na budowę dla prac w zakresie przejścia podziemnego w stacji Poraj w km 246,853 (co jest o tyle zaskakujące, że sam Zamawiający podpisywał zawiadomienie o rozpoczęciu robót budowlanych na podstawie ww.



decyzji – pismo Zamawiającego nr IRRK 4/3/1-0815-POLiS 5.2-6/229/2020 z dnia 07.10.2020 r.) czy też (3) prowadzeniu prac na własny koszt i ryzyko (np. pismo Inżyniera Projektu nr MP/PKP/B4/jt/MO/3924/20 z dnia 06.10.2020 r. oraz pisma Zamawiającego jw.). Wszystkie ww. twierdzenia spotkały się ze stanowczym sprzeciwem ze strony Wykonawcy. Na zadane pytania i żądania przekazania dokumentów potwierdzających ww. twierdzenia Zamawiającego i Inżyniera Projektu do dnia dzisiejszego Wykonawca nie uzyskał odpowiedzi.

Z chwilą uzyskania informacji o braku zgody korporacyjnej Zamawiającego tj. z dniem 6.10.2020 r. prace na przedmiotowym obiekcie inżynierskim zostały wstrzymane. Na dzień 8.10.2020 r. Inżynier Projektu zwołał komisję inwentaryzacyjną, która określiła zakres niezbędnych do wykonania prac zabezpieczających. Komisja nakazała kontynuację prac w zakresie określonym jako roboty zabezpieczające. Zgodnie z ustaleniami zapadłymi w trakcie ww. spotkania zwrócono się do projektanta w specjalności mostowej (mgr. inż. Jolanty Kaczmarek) w celu wydania opinii co do podjętych decyzji w zakresie niezbędnych do wykonania prac zabezpieczających. W dniu 13.10.2020 r. strony uzyskały opinię, która potwierdziła ustalenia komisji zawarte w ww. notatce. Z przedmiotowych dokumentów jasno wynika, iż z uwagi na trudne warunki gruntowe (ciągły napływ wód gruntowych oraz opadowych) oraz konieczność przywrócenia ruchu kolejowego niezbędne jest dokończenie konstrukcji żelbetowej. Niewykonanie przedmiotowych prac zabezpieczających może grozić zniszczeniem zrealizowanych robót (z uwagi na brak jej zabezpieczenia oraz napływ wód). Ponadto brak jest możliwości przywrócenia ruchu kolejowego do czasu zrealizowania robót stanu surowego (wbite ścianki szczelne nie są konstrukcyjnie przystosowane do utrzymania obciążenia generowanego przez ruch kolejowy i nasyp kolejowy). Wykonawca, zgodnie z ww. ustaleniami, kontynuuje prace zabezpieczające. Ich realizacja jest na bieżąco potwierdzana stosownymi wpisami do dziennika budowy dokonywanymi przez inspektora nadzoru inwestorskiego (pracownika Inżyniera Projektu - p. Lecha Marcisz). Zaznaczyć jednak należy, iż pomimo przesłania w dniu 14.10.2020 r. za pismem ZAW/2020/10/6232/KS wyceny już wykonanych prac, kosztorysów oraz szczegółowego zakresu niezbędnych do wykonania prac zabezpieczających brak jest odpowiedzi Zamawiającego w tym pilnym i istotnym temacie. Zamiast tego, pismem nr IRRK 4/3/1-0815-POLiS 5.2-6/267/2020 z dnia 4.11.2020 r. oraz na spotkaniu w dniu 5.11.2020 r. Wykonawca otrzymał bliżej niesprecyzowaną propozycję rozliczenia wykonanych dotychczas robót „po cenach kontraktowych”. W odpowiedzi, pismem z dnia 12.11.2020 r. nr ZUE/DPW/2020/007379 Wykonawca wskazał, iż przedłożone dotychczas kosztorysy zostały uzgodnione z Inżynierem Projektu i jako takie są one zgodne z Kontraktem a poszczególne składniki cenotwórcze (stawka r-g, narzuty, marża Wykonawcy, koszty ogólne Wykonawcy) są przyjęte w sposób analogiczny do poprzednio procedowanych i zaakceptowanych przez Zamawiającego Polecień Zmiany. Tym samym Wykonawca poinformował Zamawiającego, iż uważa uzgodnione wcześniej z Inżynierem Projektu i przekazane kosztorysy za zgodne z kontraktem. W przypadku zaś, gdyby Zamawiający miał zastrzeżenia do kwot ustalonych przez Personel Zamawiającego (Inżyniera Projektu) Wykonawca prosił o konkretne wskazanie tych wątpliwości/uwag albowiem ogólne określenie, iż prace należy wycenić „po cenach kontraktowych” nie pozwala na szczegółowe ustosunkowanie się przez Wykonawcę. Na powyższe pismo do dnia dzisiejszego Wykonawca nie otrzymał odpowiedzi i w dalszym ciągu prowadzi prace zabezpieczające. Do chwili obecnej Wykonawca zrealizował prace (tj. prace z zakresu podstawowego do czasu ich wstrzymania oraz

prace zabezpieczające) o łącznej wartości około 9.150.000,00 zł netto odpowiadającej około 65% łącznej zaakceptowanej wartości prac objętych Propozycją Wykonawcy nr 17.

Wykonawca wskazuje, iż wzajemne uzgodnienia Zamawiającego i Wykonawcy niejako „wymuszały” na Wykonawcy rozpoczęcie prac przed sformalizowaniem procedury zmiany Umowy. Z treści korespondencji (np. pismo Inżyniera Projektu nr MP/PKP-/B0/jt/MO/3185/20 z dnia 14.04.2020 r., pismo Zamawiającego nr IRRK 4/3-0815-POLiS 5.2-6/13/2020 z dnia 09.06.2020 r. gdzie wskazano, że „Zamawiający zwraca się o przedłożenie zaktualizowanego harmonogramu prac dla budowy przejścia, umożliwiającego podtrzymanie określonego w pierwotnym harmonogramie Czasu na Ukończenie, co warunkuje podjęcie przez Zamawiającego dalszych działań formalnych”) oraz informacji przekazywanych przez Zamawiającego wprost wynikało, że prace w zakresie budowy przejścia podziemnego na stacji Poraj w km 246,853 muszą zakończyć się przejezdnością linii nr 1 w nieprzekraczalnym terminie do dnia 29.12.2020 r., który to termin uwarunkowany jest uzgodnionymi zamknięciami torowymi oraz faktem rozpoczęcia przez Zamawiającego inwestycji na linii kolejowej nr 131. W konsekwencji harmonogram prac został przygotowany w taki sposób, aby w terminie Umownym (do końca grudnia 2020 r.) wykonane zostały wszystkie prace umożliwiające przejezdność linii (tj. cała konstrukcja przejścia podziemnego). Poza ww. termin wykraczały wyłącznie prace wykończeniowe.

W takich okolicznościach Wykonawca, działający w pełnym zaufaniu do Zamawiającego i jego przedstawicieli, stosownie do wyrażanych przez nich oczekiwań oraz rozumiejąc potrzebę wykonania prac w terminach kontraktowych (Zamawiającemu i jego Personelowi zależało w szczególności na wykorzystaniu przyznanych zamknięć torowych, uniknięciu w przyszłości robót traconych oraz niszczenia już wykonanych w ramach inwestycji prac; takie działania wpisywały się także w plan PKP PLK S.A. traktowania linii nr 1 jako obwodowej dla inwestycji planowanych na innych liniach, które mają ruszyć od dnia 30.12.2020 r.) rozpoczął na prośbę Zamawiającego ich wykonywanie. Wykonawca nie podejrzewał, że Zamawiający zmieni swoją decyzję i odmówi realizacji prac dodatkowych w zakresie budowy przejścia podziemnego w Poraju w uzgodnionym zakresie. Wykonawca nie podejrzewał również, że pomimo nakazania Wykonawcy kontynuacji prac w zakresie nazwanym „roboty zabezpieczające” Zamawiający przez 2 miesiące nie podejmie żadnej wiążącej decyzji w tym zakresie i nie będzie dążył do ich sformalizowania. Ponadto należy w tym miejscu zaznaczyć, iż Zamawiający nie rozliczając się z Wykonawcą z poprzednio zleconych i wykonanych prac (w tym dokumentacji projektowej dla przedmiotowego zakresu prac) „wymógł” na Wykonawcy wykonanie kolejnych prac tj. dokumentacji projektowej dla ww. „robót zabezpieczających” (nie uzgadniając ceny za przedmiotowe prace, jak również nie wydając Polecenia Zmiany). W ocenie Wykonawcy przedstawione powyżej działania i zaniechania ze strony Zamawiającego naruszają postanowienia Paktu Uczciwości, którego głównym celem miało być przeciwdziałanie nadużyciom w procedurach zamówień publicznych. Aktualnie zaś Zamawiający, wykorzystując swoją silniejszą pozycję z jednej strony (1) odmówił wydania Polecenia Zmiany i zawarcia aneksu w zakresie uzgodnionych wcześniej prac dodatkowych (budowy przejścia podziemnego w Poraju) oraz (2) nakazał Wykonawcy kontynuację prac w zakresie nazwanym „roboty zabezpieczające”, tj. wybudowania przejścia podziemnego w stanie surowym, co stanowi przeszło 80% całości prac, przy jednoczesnym (3) kwestionowaniu poprzednich, zaakceptowanych i uzgodnionych kosztorysów i jednoczesnym braku szczegółowego

wskazania zastrzeżeń oraz (4) niewykazywaniu zainteresowania w pilnym rozstrzygnięciu sprawy (przypomnieć należy, iż od czasu wstrzymania robót minęło już prawie 2 miesiące a prace mają zostać wykonane do dnia 29.12.2020 r.). Wykonawca de facto zatem finansuje z własnych środków realizację budowy przejścia podziemnego w Poraju co jest sytuacją nieakceptowalną i mającą niekorzystny wpływ na płynność finansową Wykonawcy (Koszt realizacji robót zabezpieczających zgodnie z treścią pisma ZAW/2020/11/6549/AW z dnia 23.11.2020 wynosi 12.051.112,22 zł netto, który uiścić musi samodzielnie Wykonawca między innymi zatrudnionym Podwykonawcom).

Opisane postępowanie Zamawiającego jest rażąco sprzeczne z obowiązkiem wzajemnej lojalności i dobrej wiary Stron kontraktu i krzywdzące w stosunku do Wykonawcy. Wykonawca ma w szczególności prawo działać w zaufaniu do tego, że Zamawiający i jego Personel (w tym Inżynier Projektu) przestrzegają nie tylko wymagań i regulacji prawnych, ale także wewnętrznych (korporacyjnych) procedur Zamawiającego. Należy w tym miejscu podkreślić, że za całość strony formalno-prawnej budowy przejścia podziemnego w stacji Poraj odpowiadał Zamawiający i jego Personel. Wykonawca krok po kroku negocjował z PKP PLK S.A. ceny w ramach formalnych wyznaczonych (pisemnie) przez Zamawiającego w konsultacji z Inżynierem Projektu i zgodnie z uwagami Zamawiającego i jego Personelu. Również obecnie ramy formalne postępowania w sprawie wyznacza w sposób arbitralny Zamawiający, który nakazał Wykonawcy kontynuację prac jako tzw. „robót zabezpieczających”, lecz nie sformalizował tego poprzez udzielenie dodatkowego zamówienia w trybie ustawy Prawo zamówień publicznych lub zawarcie aneksu do Umowy.

Wykonawca wielokrotnie, pisemnie i ustnie, wzywał Zamawiającego do załatwienia sprawy. Niestety wszystkie wystosowane dotychczas przez ZUE S.A. wezwania do sfinalizowania procedury zmiany Umowy oraz rozliczenia zrealizowanych przez ZUE S.A. robót ( m.in. pisma z dnia 02.11.2020 r. do Zarządu PKP PLK S.A., a także z dnia 09.11.2020 r. adresowane do Dyrektora Regionu Śląskiego PKP PLK S.A.) pozostały bezskuteczne.

## **2. Wykonanie odwodnienia przejścia podziemnego w Rakowie**

Zgodnie z postanowieniami PFU określonymi w punkcie 6.4 [Obiekty inżynierskie] Wykonawca, w zakresie prac niezbędnych do wykonania w przejściu podziemnym na stacji w Rakowie w km 233,379, jest zobowiązany między innymi do wymiany nawierzchni w części przelotowej przejścia. W związku ze stałym zalewaniem przejścia wodami opadowymi w dniu 03.07.2020r. zostało zorganizowane w Biurze Inżyniera Projektu spotkanie przy udziale przedstawicieli Miejskiego Zarządu Dróg i Mostów (dalej: MZDiT) mające na celu określenie rozwiązania projektowego odcinającego napływ wód opadowych do istniejącego przejścia. W ramach spotkania zobowiązano Wykonawcę do przedłożenia koncepcji projektowej oraz uzyskania uzgodnień z MZDiT zaproponowanych rozwiązań. Z uwagi na panującą na terenie kraju pandemię COVID-19 oraz ograniczony czas pracy przedstawicieli jednostek samorządowych, przedstawioną w miesiącu wrześniu 2020 r. koncepcja została zatwierdzona przez MZDiT w dniu 06.11.2020r. pismem WU.622.1.205.2020 i przekazana Inżynierowi oraz Zamawiającemu dnia 10.11.2020r. (pismo ZAW/2020/11/6458) z prośbą o ostateczne stanowisko. Do dnia dzisiejszego, pomimo wysłanego w dniu 26.11.2020r. za pismem ZAW/2020/11/6566/KS

kolejnego monitu nie otrzymał jednak ostatecznego stanowiska Zamawiającego co do realizacji (wszczęcia procedury zmiany Umowy) albo odstąpienia od realizacji przedmiotowych robót dodatkowych. Okoliczność ta jest o tyle istotna, iż w celu wykonania podstawowego zakresu prac w terminie Umownym Wykonawca musiał do nich przystąpić z dniem 30.11.2020 r. Zwłoka Zamawiającego w podjęciu decyzji uniemożliwia ich rozpoczęcie albowiem wykonanie robót nawierzchniowych przed wykonaniem nowego odwodnienia doprowadziłoby do ich zniszczenia (w przypadku wykonania ww. prac dodatkowych). Jednocześnie Wykonawca, biorąc pod uwagę przedstawione wyżej okoliczności związane z budową przejścia podziemnego w Poraju, nie rozpocznie żadnych prac do czasu otrzymania oficjalnej decyzji Zamawiającego co do ich realizacji lub odstąpienia od ich wykonania. **Tym samym Wykonawca stwierdza brak możliwości wykonania robót związanych z wymianą nawierzchni w terminie Czasu na Ukończenie z przyczyn nie stanowiących odpowiedzialności ZUE S.A**

Na podstawie zawartego w dniu 8 listopada 2016 r. *Porozumienia pomiędzy Fundacją im. Stefana Batorego i PKP Polskimi Liniami Kolejowymi S.A. w sprawie wdrożenia „Paktu Uczciwości” w ramach zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest wykonanie robót wraz z projektowaniem na linii nr 1 Warszawa – Katowice na odcinku Częstochowa – Zawiercie* (dalej jako „Porozumienie”) ustalono, że celami działań realizowanych przez PKP PLK S.A. oraz Fundację im. Stefana Batorego jako Stron Paktu Uczciwości jest m.in. budowanie dobrej reputacji instytucji zamawiających (preambuła Porozumienia, akapit 5, pkt 5). Wszechstronne i obiektywne wyjaśnienie spornych kwestii, uczciwe rozliczenie za zrealizowane przez Wykonawcę prace dotyczące przejścia podziemnego na stacji Poraj, doprowadzenie do podjęcia przez Zamawiającego krytycznych dla możliwości ukończenia Kontraktu decyzji w przedmiocie odwodnienia przejścia podziemnego w Rakowie, bez wątpienia przyczynią się do realizacji tego celu. Nie jest również obojętnym, że obydwa poruszane zagadnienia mają ścisły związek z interesami społeczności lokalnych Poraja i Rakowa; w szczególności przejście podziemne w Poraju było wskazywane przez władze Poraja jako istotny z punktu widzenia bezpieczeństwa ruchu element inwestycji.

Zadaniem Fundacji im. Stefana Batorego jako Partnera Społecznego jest monitorowanie przestrzeganie przez Strony (tj. ZUE S.A. jako Wykonawcę, oraz PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. jako Zamawiającego) standardów przejrzystości, rozliczalności i prawidłowości przy realizacji umowy o zamówienie publiczne. Jednocześnie celem Paktu Uczciwości jest zapobieganie nadużyciom w procedurach zamówień publicznych poprzez prowadzenie monitorowania. Zamawiający zadania publicznego zobowiązał się do umożliwienia monitorowania przez Fundację i zaangażowanych przez Fundację Konsultantów procesu realizacji Zamówienia (§ 2 ust 2 Porozumienia).

Jako Wykonawca w sposób partnerski i w dobrej wierze odpowiedzieliśmy na prośbę audytora PKP PLK S.A. o pomoc w udzieleniu odpowiedzi na pytania oraz przekazanie szerokiej dokumentacji kontraktowej dotyczącej budowy przejścia podziemnego na stacji Poraj. Niestety Zamawiający nie wykazał się wzajemnością w tym względzie i nie można powiedzieć, aby jego działania w stosunku do Wykonawcy miały na celu wspólne i rzetelne ustalenie obiektywnych faktów. W szczególności, mając na uwadze podnoszone obecnie przez przedstawicieli PKP PLK



S.A., również na spotkaniach w ramach „Paktu Uczciwości”, twierdzenia o tzw. „braku zgód korporacyjnych” ustalenia wymaga czy w związku z zainicjowaną przez Zamawiającego procedurą zmiany został złożony, pisemnie lub ustnie, wniosek o akceptację Zmiany do Umowy przez Zarząd PKP PLK S.A., a jeśli tak to kto i kiedy taki wniosek złożył, a także do kogo ów wniosek był adresowany? Równie istotne jest zapoznanie się przez bezstronnego obserwatora z wnioskami ze zleconego przez PKP PLK S.A. audytu wewnętrznego (zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 6 lit. k do obowiązków Zamawiającego należy m.in. przekazywanie Fundacji – na każdym etapie – wyników kontroli wewnętrznej PKP PLK S.A.). Z punktu widzenia ZUE S.A. jako podmiotu pokrzywdzonego w zaistniałej sytuacji niezmiernie ważne jest także ustalenie kiedy i w jaki sposób Zamawiający zamierza zapłacić za zrealizowane przez ZUE S.A. prace (poleconą do wykonania dokumentację projektową, roboty dotyczące przejścia podziemnego w stacji Poraj dotychczas wykonane, w tym realizowane obecnie na polecenie Zamawiającego jako tzw. „roboty zabezpieczające”).

Wykonawca wskazuje, że chciałby uniknąć sytuacji, kiedy jedynym rozwiązaniem, jakie mu pozostanie będzie złożenie zawiadomienia o popełnionym przez Zamawiającego nadużyciu do Komisji Europejskiej jako instytucji finansującej pilotaż, która zdecydowała o objęciu pilotażem Paktu Uczciwości zadania publicznego dotyczącego kolei, jak i do właściwych krajowych organów kontrolnych, i wierzy, że przy dołożeniu dobrej wiary spór może zostać rzetelnie i obiektywnie wyjaśniony przez Strony przy udziale Fundacji w ramach Paktu Uczciwości.

Mając to na uwadze, jak i zważywszy na zobowiązania i uprawnienia wynikające z Porozumienia ZUE S.A. uznało, że podmiotem właściwym do bezstronnego i obiektywnego zbadania zgłaszanego przez ZUE S.A. nadużycia jest Fundacja. Zwracamy się tym samym z prośbą o przeanalizowanie przez Państwa poruszanych w niniejszym piśmie tematów i wyrażenie stanowiska w sprawie, oraz w miarę możliwości pomoc w konstruktywnym rozwiązaniu przez Strony zaistniałej sytuacji.

Jako załącznik do niniejszego pisma Wykonawca przekazuje wyłącznie najistotniejsze, według niego, dokumenty obrazujące chronologię ustaleń i działań stron. W przypadku konieczności przedstawienia dodatkowych dokumentów i / lub wyjaśnień Wykonawca gotów jest powyższe niezwłocznie przekazać. W razie jakichkolwiek pytań lub wątpliwości pozostajemy do Państwa dyspozycji.

Z poważaniem,

ZUE S.A.  
Kierownik Kontraktu

Artur Węgrzorek

#### Załączniki:

1. pismo nr MP/PKP/F8/jk/MO/263/18 z dnia 21.03.2018 r.,
2. pismo nr ZAW/2018/08/939/AS z dnia 20.08.2018 r.,
3. pismo nr MP/PKP/B0/jt/MO/1251/19 z dnia 11.02.2019 r.,
4. pismo nr ZAW/2019/05/2746/KW z dnia 15.05.2019 r.,
5. pismo nr MP/PKP/F1/jt/MO/2935/20 z dnia 20.02.2020 r.,
6. pismo nr ZAW/2020/02/4573/KS z dnia 21.02.2020 r.,
7. pismo nr ZAW/2020/04/4953/KS z dnia 10.04.2020 r.,
8. pismo nr MP/PKP-/B0/jt/MO/3185/20 z dnia 14.04.2020 r.,
9. pismo nr MP/PKP-/B0/jt/MO/3521/20 z dnia 25.06.2020 r.,



10. pismo nr MP/PKP/B0/jt/MO/3544/20 z dnia 2.07.2020 r.,
11. pismo nr ZAW/2020/09/6119/KS z dnia 29.09.2020
12. pismo nr MP/PKP-B0/jt/MO/3896/20 z dnia 29.09.2020 r.,
13. pismo nr ZAW/2020/09/6125/KS z dnia 30.09.2020 r.,
14. pismo nr IRRK 4/3/1-0815-POLiS 5.2-6/107/2020 z dnia 17.04.2020 r.,
15. pismo nr ZAW/2020/04/5020/KS z dnia 22.04.2020 r.,
16. pismo nr IRRK 4/3-0815-POLiS 5.2-6/13/2020 z dnia 09.06.2020 r.,
17. pismo nr ZAW/2020/06/5438/KS z dnia 22.06.2020 r.,
18. zawiadomienie o zamiarze rozpoczęcia robót budowlanych z dnia 19.08.2020 r.,
19. dziennik budowy (stan na dzień 29.10.2020 r.),
20. notatka ze spotkania z dnia 15.07.2020 r. – błędna data „01.07.2020 r.”
21. pismo z nr IRRK 4/3/1-0815-POLiS 5.2-6/170/2020 z dnia 15.07.2020 r.,
22. pismo nr IRRK 4/3/1-0815-POLiS 5.2-6/235/2020 z dnia 14.10.2020 r.,
23. pismo nr IRRK 4/3/1-0815-POLiS 5.2-6/229/2020 z dnia 07.10.2020 r.,
24. pismo nr MP/PKP/B4/jt/MO/3924/20 z dnia 06.10.2020 r.,
25. notatka ze spotkania z dnia 8.10.2020 r.,
26. pismo ZAW/2020/10/6232/KS z dnia 14.10.2020 r. wraz z załącznikami,
27. pismo nr ZAW/2020/06/5495/KS z dnia 30.06.2020 r.
28. pismo nr IRRK 4/3/1-0815-POLiS 5.2-6/267/2020 z dnia 4.11.2020 r.
29. notatka ze spotkania z dnia 5.11.2020 r.
30. pismo ZUE/DPW/2020/007379 z dnia 12.11.2020 r.,
31. pismo ZAW/2020/11/6549/AW z dnia 23.11.2020
32. protokół z dodatkowej narady koordynacyjnej z dnia 03.07.2020 r.
33. pismo MP/PKP/B9/jt/MO/3775/20 z dnia 24.08.2020 r.,
34. pismo ZAW/2020/09/6104/AM z dnia 25.09.2020 r.,
35. pismo ZAW/2020/11/6401/KS z dnia 04.11.2020 r.,
36. pismo MP/PKP/F8/jt/MO/4070/20 z dnia 09.11.2020 r.,
37. pismo ZAW/2020/11/6458/KS z dnia 10.11.2020 r.,
38. pismo ZAW/2020/11/6566/KS z dnia 26.11.2020 r.

Otrzymują:

1. Adresat
2. a/a