

Słubice, 20 marca 2024 r.

WYKONAWCY

ZP.271.8.2024.PG

dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Remont drogi gminnej nr 103023F (ul. Narutowicza) wraz ze skrzyżowaniem z ul. Krótką i ul. Al. Niepodległości w Słubicach”.

Na podstawie art. 284 ust. 2 oraz 286 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. zm.) – zwanej dalej Pzp, przekazuję odpowiedzi na pytania złożone w przedmiotowym postępowaniu.

1. Pytanie: pkt. IV.2. SWZ: Prosimy o potwierdzenie czy:

a) Zamawiający załączył do SWZ całą dokumentację potrzebną do wykonania przedmiotu zamówienia, w tym wszystkie decyzje i uzgodnienia itp. oraz że dokumentacja ta jest kompletna i odzwierciedla stan faktyczny w zakresie warunków realizacji zamówienia, zaś brak jakichkolwiek dokumentów istotnych dla oceny warunków realizacji inwestycji nie obciąża Wykonawcy.

b) w przypadku wystąpienia braków lub błędów w zakresie opisu przedmiotu zamówienia określonego w dokumentacji załączonej do SWZ i stanowiącej podstawę wyceny oferty, w przypadku konieczności wykonania robót wynikających z zaistnienia ww. okoliczności wykonawca otrzyma wynagrodzenie dodatkowe, a termin wykonania zamówienia ulegnie stosownemu wydłużeniu.

c) Wykonawca nie jest zobowiązany do wykonania żadnych robót, których konieczność wykonania nie była możliwa do uwzględnienia na podstawie dokumentacji załączonej do SWZ.

d) opis przedmiotu zamówienia (OPZ) nie zawiera luk ani niejasności.

W przypadku braku potwierdzenia jw. Wykonawca wskazuje, że Zamawiający wbrew ustawowemu obowiązkowi wskazanemu w art. 99 ustawy Pzp, opisuje przedmiot zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, skoro zakłada istnienie luk bądź niejasności w OPZ, co ma wpływ na złożenia przez wykonawców konkurencyjnych ofert.

Ad. 1.

Dokumentacja przetargowa spełnia wymagania art. 103 ust. 1 Ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. zm.) oraz rozporządzenia Ministra Rozwoju i Technologii z dnia 20 grudnia 2021 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (Dz. U. poz. 2454).

Zapisy objęte zapytaniem mają na celu ustalenie wyjaśnienie niejasności w przypadku gdyby takie wystąpiły, czego Zamawiający absolutnie nie zakłada. Przedmiot umowy opisany jest m.in. w umowie, dokumentacji projektowej, opisie przedmiotu zamówienia, przedmiarze robót i ten zakres winien być przez Wykonawcę wykonany. Powyższy zapis wskazuje, że w

przypadku konieczności wprowadzenia „zmian lub poprawek” w robotach nie przysługuje wynagrodzenia chyba , że umowa stanowi inaczej. Umowa w § 18 przewiduje szereg przesłanek zmiany umowy w zakresie terminu czy wynagrodzenia w związku z zmianą zakresu, materiałów, robót dodatkowych zamiennych. Co więcej wynagrodzenie umowne jest wynagrodzeniem kosztorysowym, więc uwzględniającym ze swojej istoty zmiany zakresu.

2. Pytanie: par. 1 ust. 3 wzoru umowy: Prosimy o potwierdzenie czy:

a) Zamawiający załączył do SWZ całą dokumentację potrzebną do wykonania przedmiotu zamówienia, w tym wszystkie decyzje i uzgodnienia itp. oraz że dokumentacja ta jest kompletna i odzwierciedla stan faktyczny w zakresie warunków realizacji zamówienia, zaś brak jakichkolwiek dokumentów istotnych dla oceny warunków realizacji inwestycji nie obciąża Wykonawcy.

b) w przypadku wystąpienia braków lub błędów w zakresie opisu przedmiotu zamówienia określonego w dokumentacji załączonej do SWZ i stanowiącej podstawę wyceny oferty, w przypadku konieczności wykonania robót wynikających z zaistnienia ww. okoliczności wykonawca otrzyma wynagrodzenie dodatkowe, a termin wykonania zamówienia ulegnie stosownemu wydłużeniu.

c) Wykonawca nie jest zobowiązany do wykonania żadnych robót, których konieczność wykonania nie była możliwa do uwzględnienia na podstawie dokumentacji załączonej do SWZ.

d) opis przedmiotu zamówienia (OPZ) nie zawiera luk ani niejasności.

W przypadku braku potwierdzenia jw. Wykonawca wskazuje, że Zamawiający wbrew ustawowemu obowiązkowi wskazanemu w art. 99 ustawy Pzp, opisuje przedmiot zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, skoro zakłada istnienie luk bądź niejasności w OPZ, co ma wpływ na złożenia przez wykonawców konkurencyjnych ofert.

Ad. 2. Odmowa zmiany

Dokumentacja spełnia wymagania art. 103 ust. 1 Ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. zm.) oraz rozporządzenia Ministra Rozwoju i Technologii z dnia 20 grudnia 2021 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (Dz. U. poz. 2454).

Zapisy objęte zapytaniem mają na celu ustalenie wyjaśnienie niejasności w przypadku gdyby takie wystąpiły , czego Zmawiający absolutnie nie zakłada. Przedmiot umowy opisany jest m.in. w umowie, dokumentacji projektowej, opisie przedmiotu zamówienia, przedmiarze robót i ten zakres winien być przez Wykonawcę wykonany. Powyższy zapis wskazuje, że w przypadku konieczności wprowadzenia „zmian lub poprawek” w robotach nie przysługuje wynagrodzenia chyba , że umowa stanowi inaczej. Umowa w § 18 przewiduje szereg przesłanek zmiany umowy w zakresie terminu czy wynagrodzenia w związku z zmianą zakresu, materiałów, robót dodatkowych zamiennych. Co więcej wynagrodzenie umowne jest wynagrodzeniem kosztorysowym, więc uwzględniającym ze swojej istoty zmiany zakresu.

3. Pytanie: par. 1 ust. 1 wzoru umowy:

Prosimy o jednoznaczne podanie hierarchii ważności dokumentów zamówienia z podziałem na składowe części dokumentacji projektowej. Określenie takiej hierarchii jest niezbędne w celu ustalenia jednoznacznych procedur postępowania w przypadku pojawienia się ewentualnych rozbieżności pomiędzy tymi dokumentami.

Ad. 3. Odmowa zmiany.

Wszystkie dokumenty mają się wzajemnie uzupełniać. W przypadku pojawienia się niejasności zastosowanie ma § 1 ust. 3.

4. Pytanie: par. 1 ust. 3 zdanie ostatnie wzoru umowy:

Prosimy o wykreślenie zapisu, bowiem, jeżeli błędy w dokumentacji, projekcie będą skutkowały koniecznością wykonania robót dodatkowych nieprzewidzianych w niej lub robót zamiennych związanych z koniecznością zmiany projektu, to wówczas Wykonawcy przysługiwać będzie roszczenie o wynagrodzenie za roboty dodatkowe. Wskazujemy również, że odpowiedzialność za dokumentację projektową i za dokumenty dotyczące realizacji zamówienia ponosi Zamawiający, co potwierdza orzecznictwo sądów powszechnych, np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 grudnia 2019 roku, sygn. akt VII Aga 215/19 zgodnie, z którym ryzyko gospodarcze wynikające z niedostatecznego opisu przedmiotu zamówienia obciąża zamawiającego, który nie może go przerzucać na wykonawcę, co oznacza, że wykonawca nie może być obciążony ryzykiem wad dokumentacji projektowej ani ryzykiem wykonania prac koniecznych do realizacji zamówienia, w dokumentacji tej nieprzewidzianych, a wiążących się ze znacznymi kosztami.

Zamawiający nie może zatem przerzucać odpowiedzialności za jakość dokumentacji projektowej, za którą sam jest odpowiedzialny, na Wykonawcę.

Ad. 4. Odmowa zmiany

Oczywistym jest, że w przypadku gdyby dokumentacja projektowa okazała się nieprawidłowa i zasłaby konieczność robót dodatkowych wynagrodzenie zostanie zmienione co przewiduje § 1 ust. 3 in fine w związku z § 18 ust. 1 pkt. 4

5. Pytanie: par. 1 ust. 5 wzoru umowy:

Prosimy o wykreślenie słów w nawiasie: "(choćby pośrednio)".

Zobowiązanie wykonawcy do wykonania wszelkich świadczeń (...) jest pojęciem nieostrym, niejasnym i nieprecyzyjnym, a także sprzecznym z normą z art. 99 pzp. Opis przedmiotu zamówienia, zgodnie z art. 99 Pzp, opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Ponadto wskazujemy, że przedmiotowa umowa będzie realizowana w systemie „wybuduj” zatem Wykonawca zobowiązany jest wypełnić jedynie te obowiązki, które wynikają z przedstawionej dokumentacji projektowej.

Ad.5. Zmiana: wykreślenie „choćby pośrednio”

6. Pytanie: par. 1 ust. 6 wzoru umowy:

Prosimy o zmianę zapisu poprzez wprowadzenie doprecyzowania, że brak zastrzeżeń dotyczy dokumentacji zamówienia oraz stan faktyczny dotyczący warunków realizacji przedmiotu zamówienia, z którymi mógł się zapoznać i ocenić, przy dołożeniu należytej staranności, przed złożeniem oferty.

Wykonawca wskazuje, że odpowiedzialność za dokumentację projektową i za dokumenty dotyczące realizacji zamówienia ponosi Zamawiający, co potwierdza orzecznictwo sądów powszechnych, np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 grudnia 2019 roku, sygn. akt VII Aga 215/19 zgodnie, z którym ryzyko gospodarcze wynikające z niedostatecznego opisu przedmiotu zamówienia obciąża zamawiającego, który nie może go przerzucać na wykonawcę, co oznacza, że wykonawca nie może być obciążony ryzykiem wad dokumentacji projektowej ani ryzykiem wykonania prac koniecznych do realizacji zamówienia, w dokumentacji tej nieprzewidzianych, a wiążących się ze znacznymi kosztami.

Ponadto zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 22.02.2019r. Sygn. akt VII Aga 574/18 - co do zasady nie ma przeszkód do skutecznego domagania się przez wykonawcę od zamawiającego, w określonych warunkach faktycznych, wynagrodzenia za roboty nieprzewidziane w umowie zawartej w oparciu o przepisy ustawy o zamówieniach publicznych. Wykonawca nie może być obciążony ryzykiem wykonania prac koniecznych do realizacji zamówienia, a nie przewidzianych w dokumentacji przedstawionej przez zamawiającego, na podstawie której przygotowana jest oferta wykonawcy, a wiążących się jednocześnie, ze znacznymi kosztami.

Ad. 6. Odmowa modyfikacji:

Jak wskazano Wykonawca ponosi odpowiedzialność w zakresie w którym przy zachowaniu należytej staranności w rozumieniu art. 355 § 2 kc mógł zapoznać się z warunkami wpływającymi na realizację Przedmiotu umowy.

7. Pytanie: par. 1 ust. 6 wzoru umowy:

Wskazujemy, że na tym etapie Wykonawca nie ma sposobności skalkulowania kosztów związanych z faktycznym przebiegiem sieci i instalacji, w tym sieci i instalacji uzbrojenia terenu oraz kosztów ich ewentualnych uszkodzeń o istnieniu których nie ma pojęcia, albowiem nie zna rodzaju sieci (czy będzie to sieć elektroenergetyczna, gaz niskiego, średniego, wysokiego ciśnienia, woda, teletechnika) ani ich ilości pozostających w kolizji z prowadzonymi robotami zasadniczymi. Nałożenie odpowiedzialności za wszelkie instalacje na Wykonawcę jest niezgodnie z przepisem art. 99 PZP i uniemożliwia prawidłową wycenę oferty i może skutkować nieporównywalnością propozycji poszczególnych wykonawców. Wnosimy o ograniczenie odpowiedzialności Wykonawcy jedynie do sieci zinwentaryzowanych.

Ponadto prosimy o wyjaśnienie czy Zamawiający dysponuje inwentaryzacją sieci, jeśli tak - prosimy o jej udostępnienie.

Ad 7. Odmowa zmiany.

Zamawiający nie dysponuje bardziej szczegółową inwentaryzacją sieci uzbrojenie aniżeli ogólnie dostępną w systemie aplikacji internetowej umożliwiającej przeglądanie danych przestrzennych oraz wyszukiwanie zbiorów i usług danych przestrzennych -Geoportal. Przed przystąpieniem do właściwych robót należy pod nadzorem właścicieli sieci wykonać ręcznie przekopy kontrolne celem ustalenia rzeczywistego rodzaju i przebiegu sieci. Po wykonaniu przekopów kontrolnych należy wykonać geodezyjną inwentaryzację odsłoniętych sieci. Ilość przekopów kontrolnych zależy od zakresu robót, zaleceń właścicieli sieci , ma umożliwić właściwe wykonanie robót zabezpieczających i zapewnić uniknięcie ryzyka uszkodzenia istniejących sieci.

Zamawiający nie dysponuje inwentaryzacją sieci.

8. Pytanie: par. 3 ust. 3 wzoru umowy:

Prosimy o uregulowanie odpowiedzialności na zasadzie winy wykonawcy. Wskazujemy, iż przerzucanie pełnej odpowiedzialności na Wykonawcę jest niezgodne przepisem art. 415 kodeksu cywilnego, jak również z przepisem art. 433 pkt 3) PZP.

Ad.8. Odmowa zmiany

Zamawiający nie obciążył Wykonawcy odpowiedzialnością na zasadzie ryzyka. Wskazując na „wyłącznie odpowiedzialność” Zamawiający miał na myśli odpowiedzialność związaną z należytym wykonaniem umowy na zasadach ogólnych 652 kc.

9. Pytanie: Par. 3 ust. 10 wzoru umowy:

Czy Zamawiający dokonał inwentaryzacji dróg, rowów odwadniających, wodociągów i gazociągów, ciepłociągów, słupów i linii energetycznych teletechnicznych, kabli,

Jeśli tak - prosimy o udostępnienie stosownych dokumentów.

Ad. 9. Zamawiający nie dokonał inwentaryzacji dróg, rowów odwadniających, wodociągów i gazociągów i ciepłociągów, słupów i linii energetycznych teletechnicznych, kabli.

10. Pytanie: par. 4 ust. 3 wzoru umowy:

Prosimy o wykreślenie tego obowiązku. Wykonawca wskazuje, iż przedmiotowa umowa będzie realizowana w systemie „wybuduj” zatem Wykonawca zobowiązany jest wypełnić jedynie te obowiązki, które wynikają z przedstawionej dokumentacji projektowej.

Ad. 10. Odmowa zmiany

Wykonawca zobowiązany jest do realizacji umowy w tym zakresie, jako świadczeń dodatkowych, z które otrzyma wynagrodzenie.

11. Pytanie: Par. 5 ust. 5 wzoru umowy:

Prosimy o potwierdzenie, iż zostanie on obciążony jedynie udokumentowanymi i uzasadnionymi kosztami wykonania zastępczego. Wskazać należy, iż funkcją wykonania zastępczego jest zabezpieczenie Zamawiającego, nie może ono pełnić dodatkowe funkcji przysparzającej.

Ad. 11. Odmowa zmiany

Wykonawca zostanie obciążony wyłącznie kosztami wykonania zastępczego w rozumieniu art. 636 § 1 w związku z 656 kc. Uprawnienie do wykonania zastępczego oznacza, że pozwany jest zobowiązany do zwrotu kosztów pozostających w związku przyczynowym z czynnościami wykonania zastępczego.

12. Pytanie: par. 5 ust. 6 wzoru umowy:

Prosimy o usunięcie wskazanego zapisu. Wykonawca zauważa, że niczym nieograniczone, jednostronne prawo obciążenia Wykonawcy kosztami wykonawstwa zastępczego i potrącenia ich przez Zamawiającego z należnego Wykonawcy wynagrodzenia godzi nie tylko w interes Wykonawcy, ale także uniemożliwia mu podjęcie próby zbadania, czy te koszty potrącone została prawidłowo i w odpowiedniej wysokości. Nadto stwarzając możliwość pozbawienia Wykonawcy efektywnego wynagrodzenia za spełnione świadczenie bez żadnej kontroli, czy to Wykonawcy, czy Zamawiającego, może być uznane za nadużycie prawa, skutkujące nieważnością tegoż postanowienia na podstawie art. 58 § 2 kodeksu cywilnego. Zwracamy się z również z prośbą o określenie, iż w razie obciążenia kosztami wykonawstwa zastępczego, Odbiorca każdorazowo wystawi Sprzedawcy notę obciążeniową. Informujemy, że kary umowne nie podlegają opodatkowaniu VAT, w związku z czym, dla potrzeb ich prawidłowego udokumentowania, nie wystawia się faktur VAT.

Ad. 12. Odmowa zmiany

Zamawiający przypomina, że wykonanie zastępcze jest wynikiem braku współpracy Wykonawcy w zakresie poprzedzającej procedury Programu Naprawczego. Wykonanie zastępcze jak wskazano powyżej dotyczy wyłącznie zwrotu kosztów pozostających w związku przyczynowym z czynnościami wykonania zastępczego. Co więcej instytucja potrącenia wynika z art. 498 kc i nie stanowi jednostronnej i dowolnej decyzji Zamawiającego. Owa instytucja ma zatasowanie niezależnie od tego czy zostanie to zapisane w § 5 ust. 6 czy też nie.

13. Pytanie: par. 5 ust. 6 wzoru umowy:

Prosimy o usunięcie wskazanego zapisu. Wykonawca zauważa, że niczym nieograniczone, jednostronne prawo obciążenia Wykonawcy kosztami wykonawstwa zastępczego i potrącenia ich przez Zamawiającego z należnego Wykonawcy wynagrodzenia godzi nie tylko w interes Wykonawcy, ale także uniemożliwia mu podjęcie próby zbadania, czy te koszty potrącone została prawidłowo i w odpowiedniej wysokości. Nadto stwarzając możliwość pozbawienia Wykonawcy efektywnego wynagrodzenia za spełnione świadczenie bez żadnej kontroli, czy to Wykonawcy, czy Zamawiającego, może być uznane za nadużycie prawa, skutkujące nieważnością tegoż postanowienia na podstawie art. 58 § 2 kodeksu cywilnego. Zwracamy się z również z prośbą o określenie, iż w razie obciążenia kosztami wykonawstwa zastępczego, Odbiorca każdorazowo wystawi Sprzedawcy notę obciążeniową. Informujemy, że kary umowne nie podlegają opodatkowaniu VAT, w związku z czym, dla potrzeb ich prawidłowego udokumentowania, nie wystawia się faktur VAT.

Ad. 13. Jak wyżej tj. Ad 12.

14. Pytanie: par. 6 ust. 3 wzoru umowy: Prosimy o wprowadzenie zastrzeżenia lub potwierdzenie, że polecenia Zamawiającego mogą dotyczyć jedynie Przedmiotu umowy i sposobu jego wykonania.

Ad. 14. Odmowa zmiany

Jak wskazano w § 6 ust. 3 polecenie dotyczyć może wykonania koniecznych robót lub usunięcia wad. Niedorzeczne jest uznanie, że powyższe może obejmować cokolwiek ponad stosunek zobowiązaniowy łączący strony.

15. Pytanie: par. 8 ust. 7 wzoru umowy:

Prosimy o potwierdzenia albo zastrzeżenie w umowie, że ograniczenie zakresu rzeczowego przedmiotu umowy lub przerwanie robót może nastąpić jedynie z uzasadnionych powodów, np.. z uwagi na ograniczenie finansowania.

Ad. 15. Zamawiający gwarantuje wykonanie umowy w % wynagrodzenia o którym mowa w § 8 ust. 1.

Zamawiający potwierdza, że ograniczenie zakresu rzeczowego przedmiotu umowy lub przerwanie robót może nastąpić jedynie z uzasadnionych powodów np. ograniczenie finansowania albo obiektywne przesłanki zmiany zakresu rzeczowego niezależne od Zamawiającego lub Wykonawcy.

16. Pytanie: par. 5 ust. 6 wzoru umowy:

Prosimy o usunięcie wskazanego zapisu. Wykonawca zauważa, że niczym nieograniczone, jednostronne prawo potrącenia jakichkolwiek wierzytelności Zamawiającego z jakimikolwiek wierzytelnościami Wykonawcy, niezależnie od ich wymagalności godzi nie tylko w interes Wykonawcy, ale także uniemożliwia mu podjęcie próby zbadania, czy wierzytelność potrącona została prawidłowo i w odpowiedniej wysokości i czy ma podstawę prawną lub umowną. Nadto stwarzając możliwość pozbawienia Wykonawcy efektywnego wynagrodzenia za spełnione świadczenie bez żadnej kontroli, czy to Wykonawcy, czy Zamawiającego, może być uznane za nadużycie prawa, skutkujące nieważnością tegoż postanowienia na podstawie art. 58 § 2 kodeksu cywilnego.

Ad. 16. Odmowa zmiany. Uzasadnienie jak w pyt. 12.

17. Pytanie: par. 10 ust. 4 wzoru umowy:

Prosimy o zmianę (skrócenie) terminu dokonania odbiorów, o których mowa w par. 8 ust. 1 pkt. 2-4 do 7 dni roboczych od daty otrzymania pisemnego zgłoszenia. W ocenie wykonawcy, tak długi proponowany termin jest nieuzasadniony.

Ad. 17. Odmowa zmiany

Termin jest terminem maksymalnym. Zamawiający potrzebuje czasu na weryfikację dokumentacji oraz powołanie komisji co z doświadczenia Zamawiającego generuje czas od 7 do 17 dni w zależności od obecności pracowników, okresów urlopowych itd.

18. Pytanie: par. 11 wzoru umowy:

Prosimy o wyjaśnienie czy Wykonawca będzie mógł zawrzeć w postanowieniach umowy podwykonawczej kary umowne zastrzeżone na wypadek nie wywiązania się przez podwykonawcę z obowiązku przestrzegania przepisów BHP? Wskazujemy, iż w zakresie przestrzegania wskazanych przepisów wykonawca musi posiadać realny środek dyscyplinujący podwykonawcę w tym zakresie, gdyż to Wykonawca ponosi w całości ryzyko związane z przestrzeganiem bezpieczeństwa i higieny pracy na terenie budowy w całym okresie realizacji umowy.

Ad. 18. Zamawiający nie sprzeciwia się środkom dyscyplinującym do których upoważniony będzie koordynator BHP w tym zakresie, w kontekście art. 208 § 1 pkt. 2 kodeksu pracy.

19. Pytanie: par. 13 ust. 1 pkt. 4 wzoru umowy:

Prosimy o obniżenie wysokości kary umownej do poziomu 10% wynagrodzenia brutto, jako standard na rynku. Wskazujemy, że zgodnie z orzecznictwem i stanowiskiem Sądu Najwyższego kara umowna wprowadzona do umowy w ramach swobody kontraktowania ma na celu zapewnienie skuteczności więzi powstałej między stronami w ramach zawartej umowy, a także służy realnemu wykonaniu zobowiązań (por. Wyrok SN z 08.08.2008 r., V CSK 85/08, LEX nr 457785). Sąd Najwyższy zaznacza, że „w sytuacji, gdy kara umowna równa się bądź zbliżona jest do wysokości wykonanego z opóźnieniem zobowiązania, w związku z którym ją zastrzeżono, można ją uważać za rażąco wygórowaną (Wyrok SN z 20.05.1980 r., I CR 229/80, LEX nr 2534), także wtedy kara umowna może zostać uznana za rażąco wygórowaną, gdy „w zastrzeżonej wysokości jawić się będzie jako nieadekwatna” (Wyrok SA w Katowicach z 17.12.2008 r., V ACa 483/08, LEX nr 491137). Kara umowna ma na celu zdyscyplinowanie wykonawcy, jednakże określenie jej pr

Ad. 19. Odmowa zmiany

Wysokość kary za odstąpienie od umowy jest w ocenie Zamawiającego właściwa i równa.

20. Pytanie: par. 13 ust. 2 wzoru umowy;

prosimy o zastrzeżenie prawa dochodzenia odszkodowania uzupełniającego dla obu stron umowy.

Ad. 20. Zmiana umowy

Stronom służby prawo do dochodzenia odszkodowania przewyższającego wysokość zastrzeżonych kar umownych do wysokości poniesionej szkody.

21. Pytanie: par. 13 ust. 3 wzoru umowy:

Prosimy o doprecyzowanie zapisu w ten sposób, że po naliczeniu kary umownej Zamawiający wystawi stosowny dokument księgowy, np.. notę obciążeniową. Informujemy, że kary umowne nie podlegają opodatkowaniu VAT, w związku z czym, dla potrzeb ich prawidłowego udokumentowania, nie wystawia się faktur VAT.

Ad. 21. Odmowa zmiany

Kara zostanie naliczona w dokumencie księgowym.

22. Pytanie: par. 13 ust. 6 wzoru umowy: W przypadku wyrażenia przez Zamawiającego zgody na obniżenie kary umownej, o której mowa w par. 13 ust. 1 pkt. 4, prosimy o odpowiednie obniżenie tej kary również do poziomu 10%. W przypadku braku zgody Zamawiającego na zmianę par. 13 ust. 1 pkt. 4 - proponowana kara pozostaje bez zmian.

Ad. 22. Odmowa zmiany

23. Pytanie: par. 17 ust. 1 pkt. 1 wzoru umowy: Prosimy o dopisanie na końcu, po przecinku: "pomimo uprzedniego pisemnego wezwania przez Zamawiającego do rozpoczęcia wykonywania prac."

Ad. 23. Odmowa zmiany

Wykonawca zna terminy umowne i jeśli bez uzasadnienia nie rozpocznie robót w ciągu 14 dni od dnia przejęcia Terenu Budowy będzie to podstawą odstąpienia od umowy bez odrębnych wezwań.

24. Pytanie: par. 18 ust. 1 pkt. 1 wzoru umowy: Prosimy o zastrzeżenie, że maksymalny okres przesunięcia terminu obejmuje również czas niezbędny do usunięcia skutków przyczyn będących podstawą zmiany terminu realizacji.

Ad. 24. Odmowa zmiany

Przesłanki zmiany terminu są określone i omówione w ocenie Zamawiającego wystarczająco przy każdej z przesłanek wskazany jest okres zmiany terminu.

25. Par. 18 ust. 1 pkt. 1 lit. h) wzoru umowy: 1. Czy dla wykazania wpływu „zaistnienia” niekorzystnych warunków atmosferycznych wystarczy wykazanie, że były to warunki inne niż dopuszczone przez specyfikacje techniczne? Jeśli nie – jakie inne okoliczności wymagają wykazania?

2. Co będzie punktem odniesienia dla ustalenia, czy warunki atmosferyczne są niekorzystne w przypadku, gdy specyfikacje techniczne nie przewidują, aby dla wykonania robót musiały panować określone warunki?

Ad. 25. Odmowa zmiany

Szczegółowy opis warunków zmiany zawiera § 18 ust. 1 pkt. 1 lit. h, niekorzystne warunki atmosferyczne to inne niż typowe o 10%, definicja typowych warunków wskazana jest w przywołanym postanowieniu umowy.

26. Pytanie: par. 18 ust. 1 pkt. 4 lit. h) wzoru umowy:

Prosimy o zmniejszenie wskaźnika uprawniającego do waloryzacji z 15% na 3% (max. 5%). Określenie poziomu zmiany wskaźnika cen materiałów lub kosztów uprawniającego wykonawcę do waloryzacji na poziomie 15% nie pozwala na zrealizowanie celu art. 439 ust. 1 ustawy, bowiem nie zapewnia równowagi stron na wystarczającym poziomie, co powoduje, że wykonawca może liczyć na zmianę wynagrodzenia dopiero po tym, gdy koszty związane z realizacją umowy wzrosną o ponad 15% w stosunku do poziomu wskaźnika sprzed waloryzacji. Prosimy również o wskazanie czy do wyliczenia waloryzacji będzie wykorzystywany wskaźnik publikowany na stronach GUS, a jeżeli tak to czy będzie to wskaźnik pokazujący zmianę miesiąc do miesiąca czy też rok do roku lub wskazanie metody wyliczenia zmiany we wskaźniku produkcji montażowej pomiędzy datą odniesienia a datą wnioskowania o waloryzację.

Ad. 26. Odmowa zmiany

Umowa zawarta jest na 6 miesięcy więc w ogóle nie znajduje zastosowania art. 439 PZP.

Zamawiający dobrowolnie uregulował warunki zmiany wynagrodzenia po upływie 5 miesięcy, chcąc wyjść na przeciw ewentualnej sytuacji nieprzewidywalnie wysokich wzrostów wskaźników produkcji budowlano-montażowej.

27. Pytanie: par. 18 ust. 1 pkt. 4 lit. h) wzoru umowy:

Prosimy o zmianę zapisów dot. mechanizmu waloryzacji wynagrodzenia poprzez zwiększenie limitu waloryzacji do 20% wynagrodzenia umownego wykonawcy brutto. Wykonawca pragnie wskazać, że wskazany powyżej wniosek uzasadnia kształtująca się linia orzecznicza Krajowej Izby Odwoławczej. W orzeczeniu z dnia 25.10.2022r. w sprawie o sygn. akt KIO 2532/22, Izba wskazała: „Do Zamawiającego należy określenie wysokości zmian wynagrodzenia (waloryzacja) w wyniku zastosowania określonego przez niego wskaźnika. Winno to jednak następować z uwzględnieniem sytuacji rynkowej oraz prognoz w tym zakresie.” „Zdaniem Odwołującego przewidziana w Umowie łączna maksymalna wartość zmiany wynagrodzenia Wykonawcy netto (...), jaką dopuszcza Zamawiający w efekcie zastosowania postanowień dotyczących waloryzacji wynagrodzenia, tj. 10%, nie pozwala na zapewnienie ekwiwalentności świadczeń stron Umowy, nie niwelujący ryzyk związanych ze zmianami kosztów wykonania zamówienia publicznego. (...)

Ad. 27. Odmowa zmiany

Jak w odpowiedzi do pkt. 26.

28. Pytanie: pkt. 5 Karty gwarancyjnej:

Prosimy o potwierdzenie, że Wykonawca zostanie obciążony jedynie udokumentowanymi i uzasadnionymi kosztami wykonania zastępczego. Wskazać należy, iż funkcją wykonania zastępczego jest zabezpieczenie Zamawiającego, nie może ono pełnić dodatkowe funkcji przysparzającej.

Odmowa zmiany.

29. Pytanie: pkt. II.3. Karty gwarancyjnej:

Czy Zamawiający przedłuży Wykonawcy ten termin, w przypadku gdy usunięcie wad i usterek we wskazanym terminie jest niemożliwe z przyczyn technicznych/ technologicznych?

Ad. 29. Odmowa zmiany

Wówczas Wykonawca nie pozostaje w zwłoce ale w opóźnieniu więc nie ponosi ryzyka dochodzenia ewentualnych kar umownych.

30. Pytanie: pkt. II.6. Karty gwarancyjnej:

Prosimy o zastrzeżenie, że Zamawiający może zlecić usunięcie wad osobie trzeciej na koszt Wykonawcy, po uprzednim wezwaniu Wykonawcy i bezskutecznym upływie dodatkowego terminu wyznaczonego Wykonawcy na usunięcie wady.

Dodatkowo Wykonawca wnosi o potwierdzenie, iż zostanie on obciążony jedynie udokumentowanymi i uzasadnionymi kosztami wykonania zastępczego. Wskazać należy, iż funkcją wykonania zastępczego jest zabezpieczenie Zamawiającego, nie może ono pełnić dodatkowe funkcji przysparzającej.

Ad. 30. Odmowa zmiany

Zapisy Karty gwarancyjnej są w ocenie Zamawiającego wystarczające w tym zakresie.

31. Pytanie do SST.

Zwracamy się prośbą o udostępnienie brakujących SST dotyczących pozycji TER 1-6, 5-6, 11-83 oraz udostępnienie projektu SOR.

Z uwagi na to, iż roboty budowlane polegają na remoncie uznaje się, że wymienione w pytaniu 31 pozycje TER 1-6, 5-6, 1-83 nie są niezbędne do prawidłowej realizacji zadania. Remont należy wykonać zgodnie ze sztuką budowlaną oraz zasadami wiedzy technicznej.

W wyniku przeprowadzonego remontu będącego przedmiotem przetargu zmianie nie ulegnie stała organizacja ruchu. Wspomniany dokument nie jest niezbędny na etapie przetargu..

Odpowiedzi na pytania Technologiczne:

1. W załączonej dokumentacji nie została określona kategoria ruchu. Kategoria ruchu jest niezbędna przy doborze mieszanek mineralno-asfaltowych oraz grubości ewentualnego wzmocnienia. Wykonawca zwraca się z prośbą o podanie kategorii ruchu KR na przedmiotowym zadaniu.

Ad. 1. Zamawiający wskazuje, że na przedmiotowym zadaniu jest kategoria KR 2 ruchu drogowego.

2. Wykonawca prosi o korektę zapisów na warstwę wiążącą AC11 W w zakresie kategorii VFB. Przez pomyłkę podano dwa razy kategorię VFBmin, powinno być VFBmin i VFBmax. Wykonawca prosi o korektę zapisów.

Ad. 2. Wykonawca dokonuje korekty w zakresie kategorii VFB w tab. 5. Wymagane właściwości mieszanki mineralno-asfaltowej do warstwy wiążącej i wyrównawczej, dla ruchu KR1[^] KR2[65].

W tabeli błędnie dwa razy wpisano kategorię VFBmin, powinno być VFBmin 65 i VFBmax 80.

3. Wykonawca prosi o potwierdzenie, że należy zastosować mieszankę typu AC 11 W na warstwę wyrównawczą. Zapisy dokumentacji projektowej są w tym zakresie niejednoznaczne.

Ad. 3. Na warstwę wyrównawczą należy zastosować mieszankę typu AC16W.

Zmiana terminu składania i otwarcia ofert.

Biorąc po uwagę powyższe Zamawiający zmienia termin składania i otwarcia ofert. Rozdział XVIII otrzymuje następujące brzmienie w poniższych miejscach:

„Miejsce i termin składania ofert

1. Ofertę wraz z wymaganymi dokumentami należy umieścić na platformazakupowa.pl pod adresem : <https://platformazakupowa.pl/pn/slubice/proceedings>

na stronie internetowej prowadzonego postępowania do dnia **25 marca 2024 r.** do godziny 11:00”.

„Otwarcie ofert

1. Otwarcie ofert następuje niezwłocznie po upływie terminu składania ofert, nie później niż następnego dnia po dniu, w którym upłynął termin składania ofert tj. **25 marca 2024 r.** o godzinie 12:00”.

Jednocześnie zmienia się termin związania z ofertą. Rozdział XVII punkt 1 otrzymuje brzmienie:

„1. Wykonawca będzie związany ofertą przez okres 30 dni , tj. do dnia 23.04.2024 r. Bieg terminu związania ofertą rozpoczyna się wraz z upływem terminu składania ofert.”

Z upoważnienia Burmistrza
Paweł Grudzień
Główny specjalista ds.
zamówień publicznych