



Zarząd Dróg Powiatowych w Stargardzie

73-110 Stargard, ul. Bydgoska 13/15

tel.: 091-577-52-19
fax.: 091-577-52-19 w. 34
e-mail: zdp@zdp.stargard.pl

REGON:811804156
<http://www.zdp.stargard.pl>

ZDP.1/ZP.3310.5.2024

Stargard, dnia 12.04.2024r.

Otrzymują wg rozdzielnika

W trakcie prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą: „**Modernizacja drogi 1726Z i 1730Z Trzebiatów, Pęczino, Ulikowo**” ogłoszonego w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2024/BZP 00266094/01 z dnia 29.03.2024r wpłynęły do Zamawiającego niżej wymienione pytania i wnioski dotyczące specyfikacji warunków zamówienia (zachowano oryginalną pisownię pytań wykonawców). Zamawiający udziela poniżej wyjaśnień i odpowiedzi na zadane przez Wykonawców pytania i wnioski.

Pytanie z dnia 12.04.2024r.:

Pytanie 1:

Dotyczy Projektu Umowy – § 10 ust. 1 pkt. 5

Prosimy Zamawiającego o usunięcie przedmiotowej jednostki redakcyjnej jako sprzecznej z istotą kar umownych i zasadami ich naliczenia. W treści przedmiotowej jednostki Zamawiający przewidział faktycznie karę za naruszenie § 6 czyli faktycznie za wykonanie umowy w sposób odmienny od zakładanego. Każde takie działanie potencjalnego Wykonawcy stanowić będzie natomiast wadę w wykonanych robotach. W tej sytuacji Zamawiającemu będą przysługiwać określone uprawnienia o ich usunięciu i ewentualnie w przypadku nieusunięcia w terminie określone dalsze roszczenia nie wyłączając możliwości naliczenia kary umownej i zastępczego wykonania. Przedmiotowy zapis ustanawia zatem możliwość naliczenia kary umownej za samo wystąpienie wady co jest zdecydowanym nadużyciem pozycji Zamawiającego względem Wykonawcy, co pozostaje w zdecydowanej sprzeczności z istotą znowelizowanego prawa zamówień publicznych i zasadami naliczania kar umownych.

W przypadku odmowy usunięcia przedmiotowej jednostki prosimy o wskazanie zamkniętego katalogu sytuacji w jakich Zamawiający jest uprawniony do naliczenia kar umownych

Odpowiedź 1:

Zamawiający informuję, że zgodnie z treścią art. 353¹ k.c. Strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Kara umowna może być zastrzeżona zarówno na wypadek niewykonania, jak i na wypadek nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika. Umożliwia to zastrzeżenie kary umownej na wypadek naruszenia dowolnego obowiązku, niezależnie od tego, czy jest on funkcjonalnie związany z długiem, czy też nie, albo tego, czy naruszenie go prowadzi w danej sytuacji do niewykonania zobowiązania, czy jedynie do jego nienależytego wykonania. Do koniecznych elementów ważnej klauzuli umownej kreującej obowiązek zapłaty kary umownej zaliczyć

należy określenie zobowiązania (albo pojedynczego obowiązku), którego niewykonanie lub nienależyte wykonanie rodzi obowiązek zapłaty kary oraz określenie sumy pieniężnej mającej stanowić naprawienie szkody wynikającej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania Wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 20 maja 2021 r. IV CSKP 58/21)

Zamawiający może zastrzec obowiązek zapłaty kar umownych w każdym przypadku niewykonania zobowiązania niepieniężnego, zobowiązania wynikające z obowiązku usuwania wad przedmiotu umowy mają właśnie taki charakter. To postanowienie zabezpiecza interes Zamawiającego w przypadku nienależytego wykonania zobowiązania przez Wykonawcę.

Pytanie 2:

Dotyczy Projektu Umowy – § 13 ust. 1 pkt. 1

Prosimy Zamawiającego o wyjaśnienie znaczenia powyższej jednostki redakcyjnej poprzez potwierdzenie, że podstawą do odmowy dokonania odbioru może być brak wszystkich robót budowlanych lub stwierdzenie wystąpienia wad istotnych. Zgodnie z utrwaloną praktyką oraz orzecznictwem sądów polskich, właśnie niezakończenie wykonania wszystkich robót tzw. wady istotne tj. uniemożliwiające użytkowanie przedmiotu umowy zgodnie z przeznaczeniem, a nie inne w tym odnoszące się do dokumentacji powykonawczej mogą skutkować odmową dokonania odbioru. Powyższy standard ewentualnej odmowy dokonania odbioru wynika z ugruntowanego stanowiska sądów polskich (por. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 9 lipca 2013 r. w sprawie sygn. akt: V ACa 332/13, LEX nr 1356526, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 5 września 2013 r., w sprawie sygn. akt: I Aca 324/13, LEX, 1430812, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 13 listopada 2014 r., w sprawie sygn. akt: I Aca 446/14, LEX 1566937, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 15 lutego 2019 r. w sprawie sygn. akt. I ACa: 548/18, LEX nr 2669364, Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 1997 r., w sprawie sygn. akt: II CKN 446/97, OSNC 1998 nr 4, poz. 68, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 06.09.2016 r. w sprawie sygn. akt: V Ca 935/15, LEX 2112349, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 22.09.2016 r. w sprawie sygn. akt: V Ca 1009/15, LEX 3120503. jak również wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 3 Sierpnia 2017 r. w sprawie sygn. akt I ACa 689/16, LEX 2361840, Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 1997 r. w sprawie II CKN 28/97, OSNC 1997/6-7/90.).

Odpowiedź 2:

Zamawiający informuję, że przepis ten niejako prowadzi do wstrzymania czynności odbiorowych, które mają zmobilizować Wykonawcę do jego należytego poprawienia, bez wad które miały miejsce w trakcie wykonywania prac. Postanowienia § 13 mówią faktycznie o odmowie jedynie czasowej a nie ostatecznej. Jeśli wady nie są istotne Zamawiający odbierze przedmiot umowy jeśli nawet Wykonawca po upływie terminów sam nie usunie wad. Wówczas Zamawiający skorzysta z uprawnień z tytułu rękojmi lub gwarancji.

Faktem jest to, że Zamawiający może odmówić dokonania czynności odbiorowych jedynie w

przypadku, gdy oddawany obiekt jest dotknięty wadą istotną, tj. czyniącą go niezdatnym do użytku zgodnego z jego przeznaczeniem lub sprzeciwiającą się w sposób wyraźny umowie. Odbiór obiektu jest jednostronną czynnością zamawiającego (inwestora), stanowiącą pokwitowanie spełnienia świadczenia przez wykonawcę (art. 462 KC), uznanie świadczenia wynikającego z umowy za wykonane zgodnie z treścią zobowiązania, co otwiera dopiero wykonawcy prawo do żądania wynagrodzenia. Stosownie do treści art. 647 KC odbiór obiektu należy wprowadzić do podstawowych obowiązków inwestora, niemniej obowiązek ten odnosi się do obiektu wykonanego co do zasady zgodnie ze zobowiązaniem i zaoferowanego inwestorowi. Zgodność tą ocenia się biorąc pod uwagę treść zawartej przez strony umowy, elementy uzupełniające treść stosunku prawnego z mocy ustawy (art. 56 KC), a także ogólne kryteria należytego wykonania zobowiązania (art. 354 § 1 KC). Inwestor jest uprawniony do odmowy dokonania odbioru w przypadku, gdy oddawany obiekt jest dotknięty wadą istotną, tj. czyniącą go niezdatnym do użytku zgodnego z jego przeznaczeniem lub sprzeciwiającą się w sposób wyraźny umowie (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu - I Wydział Cywilny z dnia 24 marca 2023 r., I AGa 209/20)

Pytanie 3:

Dotyczy Projektu Umowy – § 19 ust. 3 pkt. 1

Prosimy Zamawiającego o wyjaśnienie treści powyższej jednostki redakcyjnej poprzez wskazanie czy zapis powyższy ma charakter wyłącznie porządkowy dający ostatecznie Zamawiającemu prawo do ostatecznego określenia wartości umowy czy też wykonawca każdorazowo przed wykonaniem robót przekraczających ilości przyjęte w przedmiarze robót winien uzyskać zgodę Zamawiającego na ich wykonanie w drodze odpowiedniego aneksu do umowy.

Odpowiedź 3:

Zamawiający informuję, że Wykonawca każdorazowo przed wykonaniem robót przekraczających ilości przyjęte w przedmiarze robót winien uzyskać zgodę Zamawiającego na ich wykonanie, następnie przystąpić do sporządzenia stosownej zmiany umowy w drodze odpowiedniego aneksu.

Niniejsze odpowiedzi stanowią integralną część SWZ.

DYREKTOR
Zarządu Dróg Powiatowych
w.z.
Kierownik Sekcji Technicznej
Wiesław Bączkowski