



Świnoujście, dn. 17. 03.2020 r.

ODPOWIEDŹ NA PYTANIA NR 2 DO SIWZ

Dotyczy: *postępowania o udzielenie zamówienia na: Część 1 - „Remont budynku nr 101 w kk 4381” Część 2 - „Remont budynku nr 94 w kk 4381” (nr referencyjny 04/KPW/INFR/2020).*

Komenda Portu Wojennego Świnoujście na podstawie z art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2019 r. poz. 1986) informuje, że dnia 03.03.2020 r. wpłynęły pytania od uczestników postępowania na : *Część 1 - „Remont budynku nr 101 w kk 4381” Część 2 - „Remont budynku nr 94 w kk 4381” (nr referencyjny 04/KPW/INFR/2020).* o następującej treści:

„Firma zwana dalej „Wykonawcą” na podstawie art. 38 ust. 1 i 4 PZP zwraca się do Zamawiającego z uprzejmą prośbą o modyfikację załącznika numer 10 do SIWZ „wzór umowy” oraz 13 „karta gwarancyjna” lub też udzielenia odpowiedzi na pytania:

1. Proszę o dopisanie do § 4 ust. 1 pkt 5 Obowiązek zamawiającego: *zapłata wynagrodzenia Wykonawcy.* Jest to obowiązek wynikający wprost z art. 647 k.c.
2. Proszę o zmianę § 4 ust. 2 pkt 20 lit a w następujący sposób: *jeżeli wady nadają się do usunięcia Zamawiający dokonuje odbioru wyznaczając jednocześnie Wykonawcy termin potrzebny do usunięcia stwierdzonych wad i usterek.*

Zamawiający nie może odmówić odbioru jeżeli wystąpią wady nieistotne nadające się do usunięcia. Nie można uzależniać odbioru od braku jakichkolwiek wad. Jest to zapis niezgodny z obowiązującą linią orzecznictwem.

W orzecznictwie wskazuje się, że jedynie wady istotne uzasadniają odmowę odbioru robót, także prawo odstąpienia od umowy, co za tym idzie rzutują na kwestie wymagalności roszczenia o wynagrodzenie za wykonane roboty. A wady nieistotne oznaczają, że zobowiązanie zostało co prawda wykonane, ale w sposób nienależyty co do jakości, inwestor może domagać się ich usunięcia w oznaczonym terminie bądź obniżenia wynagrodzenia (por. uzasadnienie wyroku SA w Katowicach z 30.03.2006r, IACA 1900/05, Lex nr 217197).

3. W zakresie § 4 ust. 2 pkt 23 proszę o jego modyfikację lub odpowiedź na następujące pytania:
 1. W jakiej formie Wykonawca ma potwierdzić gotowość do odbioru?
 2. W jakim terminie i formie Zamawiający ma potwierdzić zakończenie przez Wykonawcę przedmiotu umowy?
4. Proszę o modyfikację § 4 ust. 2 pkt 24 o następujący sposób:
Strony Umowy zgodnie postanawiają, że zgłoszenie zakończenia przedmiotu umowy przez Wykonawcę nastąpi najpóźniej w terminie wskazanym w § 3 ust. 1 Umowy.

Z odbioru końcowego zostanie spisany protokół odbioru końcowego jeżeli przedmiot umowy nie będzie zawierał wad istotnych.

Uzasadnienie: W opinii Wykonawcy nie można uzależniać terminu Wykonania przedmiotu Umowy od odbioru prac przez Zamawiającego. Obowiązek przystąpienia do odbioru i dokonania odbioru prac leży po Stronie Zamawiającego nie Wykonawcy. Dodatkowo, nie wiadomo nawet w jakim terminie Zamawiający ma potwierdzić zakończenie wszystkich prac przez Wykonawcę. Ponadto zapis wskazany przez Zamawiającego oznacza, że zakończenie wszystkich prac musi nastąpić 7 dni przed terminem wskazanym w par. 3 ust. 1. Bowiem termin odbioru końcowego wynosi maksymalnie 7 dni od dnia zgłoszenia (przy założeniu, że Zamawiający w tym terminie potwierdzi gotowość do odbioru). W związku z tym par 3 ust. 1 nie określa terminu zakończenia prac ale odbioru prac przez Zamawiającego na którego działania czy zwłokę wykonawca nie odpowiada i nie ma wpływu.

Nadto, Wykonawca raz jeszcze wskazuje, że nie można uzależniać odbioru robót od braku jakichkolwiek wad. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą tylko wystąpienie wad istotnych uprawnia Zamawiającego do braku odbioru prac i odstąpienia od umowy lub też złożenia oświadczenia o obniżeniu ceny.

5. W § 5 ust. 20 pkt. 2 wskazano, że Wykonawca poza oświadczeniem podwykonawców ma dodatkowo załączyć potwierdzenie zapłaty potwierdzone przez Bank . Wykonawca wnosi o wykreślenie tego zapisu. Zgodnie bowiem z pkt 1 Wykonawca do każdej faktury przedkłada oświadczenia podwykonawców o braku zaległości po co więc dodatkowo załączać potwierdzenie zapłaty. Ponadto, często zdarza się tak, że Wykonawca wystawia fakturę częściową w tym czasie już pracują na budowie Podwykonawcy ale nie wykonali jeszcze prac i nie wystawili faktury. W takim przypadku wykonawca również zobowiązany jest do przedłożenia oświadczenia podwykonawców o niezaleganiu z płatnościami (milo, że faktury jeszcze nawet nie wystawili) ale nie załączy już potwierdzenia zapłaty z banku, którego nie było. Dlatego też Wykonawca wnosi o usunięcie tego zapisu albo jego modyfikację.
6. Proszę o modyfikację § 6 ust. 6 poprzez wykreślenie słowa **bezusterkowego**. Jak już wyżej wskazano nie można uzależniać odbioru robót od braku jakichkolwiek wad. Tylko wady istotne uprawniają Zamawiającego do braku odbioru przedmiotu zamówienia, a nie wady, które dadzą się usunąć i są nieistotne. Dlatego też nie można odmówić zapłaty należnego Wykonawcy wynagrodzenia jeżeli wystąpią wady nieistotne, nadające się do usunięcia. *Dopiero, gdy wada jest tego rodzaju, że uniemożliwia właściwe używanie przedmiotu robót, włącza normalne ich wykorzystanie zgodnie z celem umowy albo odbiera im cechy właściwe lub wyraźnie zastrzeżone w umowie, istotnie zmniejszające ich wartość, można mówić o niewykonaniu i odmówić zapłaty wynagrodzenia (...)* Inne wady świadczą jedynie o nienależyтым wykonaniu zobowiązania, czyli o wykonaniu zobowiązania w sposób nienależyty co do jakości i nie są podstawą do odmowy zapłaty wynagrodzenia. *Uprawniają jedynie inwestora do żądania ich usunięcia w określonym terminie (por. uzasadnienie wyroku SA w Katowicach z 30.03.2006 r., I ACA 1900/05, Lex nr 217197).*
7. Proszę o modyfikację § 6 ust. 7 poprzez zmianę słowa potwierdzeń na oświadczeń. Podwykonawcy bowiem składają oświadczenia o braku zaległości w płatnościach.
8. W § 7 wskazano, że będzie miała miejsce tylko jedna płatność końcowa. Wykonawca zwraca się z prośbą do Zamawiającego o wprowadzenie płatności

częściowych. Dlatego też Wykonawca proponuje wprowadzenie następującego zapisu: *Podwykonawca ma prawo do wystawienia dwóch faktur częściowych miesięcznie na podstawie protokołu odbioru częściowego nie zawierającego wad istotnych obustronnie podpisanego przez Strony.*

9. Wykonawca w przypadku uwzględnienia uwag Wykonawcy w/w wnosi o wprowadzenie następującej modyfikacji do § 9 ust. 1 o następującej treści: *Wykonawca udziela Zamawiającemu gwarancji na wykonane prace za wady fizyczne przedmiotu umowy na okres.....licząc od dnia odbioru końcowego **lub od dnia protokolarnego potwierdzenia usunięcia wad wskazanych w protokole odbioru końcowego.***
10. Wykonawca wnosi o modyfikację § 9 ust. 5 poprzez dodanie zdania 3 o następującej treści. *W przypadku nieuzasadnionego wezwania Wykonawcy do usunięcia awarii Zamawiający/Użytkownik zobowiązują się do pokrycia kosztów pracy pracowników, tj. 18 zł za godzinę oraz ich dojazdu 0,8358 zł za każdy kilometr.*

Bardzo często zdarza się, że Wykonawca jest wzywany do usunięcia awarii, które wynikły z powodu okoliczności leżących po stronie Użytkownika a nie Wykonawcy. W związku z tym Wykonawca ponosi nieuzasadnione koszty przyjazdu oraz koszty pracy pracowników.

11. Wykonawca wnosi o modyfikację § 10 ust. 2 pkt 1, 7, 8 i 9 poprzez zmianę słowa „zwłoka” na „opóźnienie”.

Powyższe wynika z faktu, że Wykonawca może nie wykonać przedmiotu umowy z powodu okoliczności leżących po stronie Zamawiającego dlatego też nie jest zasadnym naliczanie kar za opóźnienie (kwalifikowana forma niewykonania zobowiązania w terminie niezależna od przyczyny). Dlatego też Wykonawca wnosi o zmianę tego zapisu poprzez zastąpienie słowa opóźnienie zwłoką (zawinione niewykonanie zobowiązania przez Wykonawcę).

12. Wnoszę o modyfikację załącznika numer 3 do SIWZ „Karta gwarancyjna” rozdział I punkt 4 Ogólne warunki gwarancji w następujący sposób: W okresie gwarancji Wykonawca obowiązany jest do nieodpłatnego usuwania wad *powstałych z powodu okoliczności leżących po stronie Wykonawcy.*

Wykonawca bowiem jest zobowiązany do usuwania nieodpłatne wad tylko powstałych z powodu okoliczności leżących po jego stronie. Gwarancja ani rękojmia nie obejmują wad powstałych z powodu okoliczności leżących po stronie Użytkownika czy osób trzecich jak również uszkodzeń mechanicznych.

13. Wnoszę o modyfikację załącznika numer 3 do SIWZ „Karta gwarancyjna” rozdział I punkt 5 lit a. w następujący sposób: *Ustala się poniższe terminy usunięcia wad:*

- a) Jeżeli wada uniemożliwia zgodne z obowiązującymi przepisami użytkowanie obiektu – w terminie 3 dni roboczych,

Pojęcie „natychmiast” jest nieokreślone. Dodatkowo Wykonawca np. w Święta czy w niedziele nie pracuje w związku z tym zasadnym jest wprowadzenie konkretnego terminu a nie terminu „natychmiast”, który jest niedookreślony i może być przez strony różnie interpretowany.

Dodatkowo, Wykonawca wnosi dodatkowo do załącznika numer 3 do SIWZ „Karta gwarancyjna” rozdział I punkt 5 zdania drugiego o następującej treści. *Wskazuje się, że terminy określone w pkt 5 lit a i b muszą być organizacyjnie, technicznie oraz technologicznie uzasadnione.*

Powyższe wynika z faktu, że niektórych wad w terminie do 3 czy 14 dni się usunąć nie da bowiem należy zamówić specjalistyczny sprzęt, materiały czy też warunki pogodowe nie sprzyjają usuwaniu wad. Dlatego też należy pozostawić

stroną możliwość ustalenia innego terminu niż wskazany w lit a i b by w sposób należyty i trwały usunąć daną wadę.

Zamawiający udzielił następującej odpowiedzi:

Odp. na pyt nr 1

Zamawiający nie znajduje podstawy do dopisania do §4 ust 1 pkt 5 obowiązku zamawiającego zapłaty wynagrodzenia Wykonawcy, gdyż obowiązek ten wynika wprost z normy prawnej wyrażonej w art.647 kc, zaś w §15 ust 4 wzoru umowy stanowiącego załącznik do SIWZ znajduje się wyraźne odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu cywilnego w sprawach, których nie reguluje niniejsza umowa.

Odp. na pyt nr 2

Zamawiający dokonuje modyfikacji treści wzoru umowy stanowiącego załącznik do SIWZ dotychczasową treść §4 ust 2 pkt 20 lit a zastępując następującym uregulowaniem „ jeżeli wady nadają się do usunięcia Zamawiający dokonuje odbioru wyznaczają jednocześnie Wykonawcy terminu potrzebny do usunięcia stwierdzonych wad i usterek”

Odp. na pyt nr 3

Wykonawca potwierdzając zarówno gotowość do odbioru jak fakt zakończenia prac powinien pamiętać , iż w przypadku sporu pomiędzy stronami dotyczącego tych kwestii zgodnie z normą prawną wyrażoną w art.6 kc ciężar dowodu na te okoliczności spoczywać będzie na Wykonawcy, zatem bezspornym jest, iż możliwie najlepszą formą powyższych potwierdzeń jest forma pisemna.

Odp. na pyt nr 4

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę dotychczasowych zapisów zawartych we wzorze umowy

Odp. na pyt nr 5

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów zawartych we wzorze umowy

Odp. na pyt nr 6

Zamawiający dokonuje modyfikacji dotychczasowych zapisów umowy i dotychczasową treść §6 ust 6 zastępuje następującym zapisem:

„Zapłata faktury za należyte wykonanie przedmiotu zamówienia nastąpi w formie przelewu na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany na fakturze w terminie 30 dni od daty otrzymania oryginału faktury przez Zamawiającego oraz podpisanego przez obie strony „Protokołu zdawczo-odbiorczego (odbioru robót)” stanowiącego załącznik nr 4 do umowy, będący jej integralną częścią.”

Odp. na pyt nr 7

Zamawiający dokonuje modyfikacji dotychczasowych zapisów umowy w § 6 ust. 7 i słowo „potwierdzenia” zastępuje słowem „oświadczenia”

Odp. na pyt nr 8

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenia płatności częściowych i tym samym nie znajduje podstaw do dokonania modyfikacji

Odp. na pyt nr 9

Zamawiający dokonuje modyfikacji dotychczasowych zapisów umowy w ust 1 § 9 w miejsce dotychczasowej treści wprowadza następujący zapis”

„Wykonawca udziela Zamawiającego gwarancji na wykonane prace za wady fizyczne przedmiotu umowy na okres Licząc od dnia odbioru końcowego lub od dnia protokólnego potwierdzenia usunięcia wad wskazanych w protokole odbioru końcowego”

Odp. na pyt nr 10

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie w §9 ust 5 zdania zgodnego z treścią żądania Wykonawcy.

Odp. na pyt nr 11

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie modyfikacji żądanych przez Wykonawcę i zastąpienie w §10 ust 2 pkt 1, 7, 8 i 9 „ słowa „zwłoka” słowem „opóźnienie”

Odp. na pyt nr 12

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację załącznika nr 3 do SIWZ „Karta gwarancyjna” rozdział I punkt 4 „Ogólne warunki gwarancji „ w sposób żądanych w zadaniem przez Wykonawcę pytaniu.

Odp na pyt nr 13

Zamawiający dokonuje modyfikacji rozdziału I punkt 5 zdanie drugie „Karty gwarancyjnej „ wprowadzając w miejsce dotychczasowych zapisów zapis „ jeśli wada uniemożliwia zgodnie z obowiązującymi przepisami użytkowanie obiektu – w terminie 2 (dwóch) dni roboczych

Odp na pyt nr 14 (dopisanie do umowy)

Ponadto Zamawiający nie znajduje podstaw do dodania do załącznika nr 3 do SIWZ „Karta gwarancyjna „ rozdział I punkt 5 zdania drugiego o treści wskazywanej przez Wykonawcę zadającego pytanie, wskazując iż ciężar udowodnienia faktu, iż określone w tej karcie gwarancyjnej terminy są organizacyjnie, technicznie oraz technologicznie nieuzasadnione spoczywa na Wykonawcy i może być oceniane wyłącznie w okolicznościach konkretnej sytuacji.

KOMENDANT

/-/ kmdr Marek BARTKOWSKI

Anna JURCZYK , tel. 261-24-25-81

17.03.2020 r.

Teczka 2712 B 5

E:\2020\PZP\03-KPW-INFR-2020 bud 94,101\pytania\odpowieź na pytania nr 2-internet.doc