



ZARZĄD BUDYNKÓW MIEJSKICH II Towarzystwo Budownictwa Społecznego Sp. z o.o.

44-100 Gliwice, ul. Warszawska 35 B www.tbs2.pl

Rejestr KRS0000061651 Sąd Rejonowy Gliwice NIP: 631-22-45-832 REGON: 276 590 157

Konto Bankowe: Millennium bank Nr 46 1160 2202 0000 0005 6156 1785

Biuro Obsługi Klienta: bok@tbs2.pl Tel. 32 300 00 20

Kapitał Zakładowy - 103 569 000,00 PLN



Gliwice, 19.07.2024r.

Nr sprawy: 098/2024/TR

Wszyscy uczestnicy postępowania

Wyjaśnienie do SWZ nr 5

dot. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego p.n.: **Budowa budynku żłobka miejskiego i przedszkola wraz z zagospodarowaniem terenu obejmującym infrastrukturę techniczną, towarzyszącą oraz budowa drogi tymczasowej w Gliwicach przy ul. Zbożowej (działki nr 613, 612/1, 1064/2 obręb Kłodnica).**

Menadżer Projektu udziela wyjaśnień i odpowiada na pytania.

PYTANIE 1.

Wykonawca zwraca się z prośbą o zmianę zapisów § 12 projektowanymi postanowieniami umowy (dalej jako „PPU”) w zakresie terminów przewidzianych na akceptację projektu umowy na podwykonawstwo oraz akceptację kopii zawartej umowy na podwykonawstwo. Aktualnie procedura przewidziana w PPU wymaga co najmniej 1 miesiąca na wprowadzenie podwykonawcy. W świetle zakładanego terminu wykonania przedmiotu umowy (tj. 16 miesięcy), przeprowadzenie procedury umożliwiającej rozpoczęcie realizacji prac przez podwykonawcę może utrudniać terminową realizację przedmiotu zamówienia.

Aktualnie procedura wprowadzenia podwykonawcy i proces decyzyjny wyglądają następująco:

- 1) Po zgłoszeniu projektu umowy na podwykonawstwo Menadżer Projektu (dalej jako „MP”) ma 14 dni na akceptację projektu, wniesienie uwag lub sprzeciw do projektu umowy;
- 2) Po akceptacji projektu umowy na podwykonawstwo, Strony zobowiązane są zawrzeć aneks do Umowy, co umożliwia zawarcie umowy z podwykonawcą i zgłoszenie kopii umowy o podwykonawstwo do MP. Wykonawca zwraca uwagę, że sama procedura zmiany umowy i zawarcia aneksu dodatkowo wydłuża czas niezbędny do rozpoczęcia realizacji prac przez podwykonawcę;
- 3) Po złożeniu kopii zawartej umowy o podwykonawstwo, MP ma kolejne 14 dni na akceptację tej umowy,
- 4) **Dopiero akceptacja kopii zawartej umowy umożliwia wprowadzenie podwykonawcy na plac budowy.**

Powyższe prowadzi do wniosku, że wykonawca potrzebuje minimum miesiąca, aby skutecznie zaangażować podwykonawcę w realizację kontraktu. Obecnie przewidziane terminy mogą prowadzić do dezorganizacji pracy wykonawcy. Biorąc to pod uwagę, wykonawca prosi o zmniejszenie terminów na podjęcie decyzji przez MP w przedmiocie umów na podwykonawstwo na 7 dni.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian. Sugerujemy, aby Generalny Wykonawca z uwagi na powyższe zgłaszał proponowanych podwykonawców z odpowiednim wyprzedzeniem. Menadżer Projektu dołoży ze swojej strony należytej staranności, aby proces zgłaszania podwykonawców przebiegał sprawnie i nie powodował zaburzeń w pracy Generalnego Wykonawcy, elastycznie, jeśli będzie to możliwe, skracając czas potrzebny na dopełnienie wymogów formalno-prawnych. Akceptacja zawartej umowy podwykonawczej, która będzie uwzględniała wszelkie uwagi Menadżera Projektu jest już tylko formalnością.

PYTANIE 2.

Zgodnie z § 12 ust. 8 PPU Menadżer Projektu może nie zaakceptować projektu umowy na podwykonawstwo bez podania przyczyny. Wykonawca zwraca uwagę, że postanowienie to jest niezgodne z art. 464 ust. 3 PZP, który określa jakie okoliczności uprawniają Zamawiającego do wniesienia sprzeciwu do umowy na podwykonawstwo. Wykonawca zwraca uwagę, że przepis art. 464 ust. 3 PZP ogranicza możliwość Zamawiającego do ingerencji w treść umowy na podwykonawstwo, a katalog przyczyn umożliwiających wniesienie sprzeciwu lub uwag wskazany w tym postanowieniu jest zamknięty.

Mając to na uwadze Wykonawca wnosi o dostosowanie § 12 Umowy do treści zgodnej z art. 464 PZP.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian . Brak akceptacji dotyczy w tym przypadku nie zapisów umowy o podwykonawstwo, tylko konkretnego Podwykonawcy, który w ocenie Menadżera Projektu, na podstawie jego wiedzy i doświadczenia może nie gwarantować należytego i terminowego wykonania robót.

PYTANIE 3.

Wykonawca wnosi o zmianę § 12 ust. 1 PPU poprzez przyjęcie jego nowego brzmienia:

„Generalny Wykonawca ma prawo zatrudnić do wykonania robót podwykonawcę – wyłącznie, jeśli projekt umowy o podwykonawstwo został zaakceptowany przez Menadżera Projektu.”

Konieczność przeprowadzenia długotrwałej procedury wprowadzającej podwykonawców, w tym – konieczność dokonywania zmiany umowy w tym zakresie, może prowadzić do utrudniania realizacji zamówienia i wydłużenia czasu wykonania umowy. Akceptacja projektu umowy na podwykonawstwo jest warunkiem wystarczającym do zabezpieczenia interesów Zamawiającego, a jednocześnie przyczyni się do sprawniej realizacji umowy.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian . Środki finansowe na niniejszą inwestycję pozyskiwane z różnych źródeł finansowania nakładają na Menadżera Projektu bardziej sformalizowaną formę wprowadzania podwykonawców do niniejszego kontraktu.

PYTANIE 4.

Wykonawca wnosi o zmianę postanowień PPU w zakresie waloryzacji wynagrodzenia przewidzianego za wykonanie zamówienia. Obecne zapisy § 10 ust. 6 PPU zezwalają na waloryzację wynagrodzenia wyłącznie o 1% wynagrodzenia umownego (!), co prowadzi do wniosku, że zapis ten jest iluzoryczny i spełnia celu przepisu art. 439 PZP.

Wykonawca zwraca uwagę, że celem wprowadzenia w przepisach ustawy **obowiązku** wprowadzania do postanowień umów na roboty budowlane zawieranych na okres dłuższy niż 6 miesięcy zapisów określających warunki waloryzacji wynagrodzenia umownego ma na celu przywrócenie stanu równowagi ekonomicznej między stronami umowy zachwianej przez określone zdarzenia, które mogą mieć miejsce w trakcie jej realizacji.

Oczywiste jest, że zmiana ta musi mieć charakter realny, tj. dająca faktyczną możliwość zachowania równowagi ekonomicznej między Stronami, w przypadku zaistnienia okoliczności mających wpływ na cenę materiałów lub kosztów związanych z realizacją umowy. Ustanowienie limitu waloryzacji na poziomie zaledwie 1% wynagrodzenia umownego z całą pewnością nie spełnia sensu art. 439 PZP.

Brak jest również podstaw do ograniczania przedmiotu waloryzacji wyłącznie do pierwotnego zakresu umowy. Oznacza to, że w przypadku zlecenia wykonawcy robót dodatkowych np. w 3 miesiącu realizacji kontraktu, wykonawca ten nie będzie mógł ubiegać się o waloryzację wynagrodzenia przewidzianego za ten zakres w 11 miesiącu, pomimo wystąpienia szczególnych okoliczności (zwiększenia ceny materiałów lub kosztu). W ocenie Wykonawcy zapis ten jest niezgodny z art. 439 PZP.

Biorąc to pod uwagę Wykonawca wnosi o usunięcie § 10 ust. 7 PPU jako niezgodnego z art. 439 PZP.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie przychyła się do prośby Wykonawcy. Wykonawca ma obowiązek skalkulować cenę w oparciu o udostępnioną dokumentację, biorąc pod uwagę ryzyko wzrostu cen materiałów i usług.

PYTANIE 5.

Wykonawca wnosi o zmianę postanowień PPU w zakresie waloryzacji wynagrodzenia przewidzianego za wykonanie zamówienia. Zgodnie z aktualnym brzmieniem PPU, tj. § 10 ust. 8:

„(...) Waloryzacja będzie odbywać się w oparciu o wskaźnik za miesiąc zakończenia etapu częściowego objętego wnioskiem o waloryzację, względem miesiąca zakończenia poprzedniego etapu częściowego. Dla etapu inwestycji, który rozpoczyna się przed a kończy po upływie 6 miesięcy, waloryzacja zostanie obliczona w sposób proporcjonalny jedynie do tej części wynagrodzenia, która dotyczy robót wykonanych od siódmego miesiąca realizacji [ilość miesięcy objętych waloryzacją (od siódmego miesiąca włącznie) / ilość miesięcy danego etapu częściowego)]”.

Powyższa regulacja prowadzi do wypaczenia sensu art. 439 PZP, tj. prowadzi do tego, że ww. klauzula waloryzacyjna jest pozorna i nie doprowadzi do osiągnięcia celu tego przepisu, czyli zachowania równowagi ekonomicznej Stron.

Zamawiający przewidział waloryzację wyłącznie za dany etap, gdzie miesiącem referencyjnym jest miesiąc zakończenia poprzedniego etapu częściowego, a miesiącem wyznaczającym poziom waloryzacji miesiąc zakończenia etapu, za który wykonawcy ubiega się o waloryzację. Wykonawca zwraca uwagę, że powyższy mechanizm prowadzi do tego, że etapy realizowane na koniec inwestycji nie zostaną zwaloryzowane na odpowiednim poziomie, a co za tym idzie – mechanizm waloryzacji nie spełnia celu ustawowego, a co więcej narusza art. 439 ust. 1 PZP, który wprost wskazuje na to, że upływ 6 miesięcy jest okresem jaki uprawnia wykonawcę do waloryzacji do wynagrodzenia.

Mając to na uwadze, Wykonawca wnosi o zmianę postanowień w zakresie waloryzacji w następujący sposób:

„(...) Waloryzacja będzie odbywać się w oparciu o wskaźnik za miesiąc podpisania Umowy, względem miesiąca zakończenia danego etapu częściowego. Dla etapu inwestycji, który rozpoczyna się przed a kończy po upływie 6 miesięcy, waloryzacja zostanie obliczona w sposób proporcjonalny jedynie do tej części wynagrodzenia, która dotyczy robót wykonanych od siódmego miesiąca realizacji [ilość miesięcy objętych waloryzacją (od siódmego miesiąca włącznie) / ilość miesięcy danego etapu częściowego)]”.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian . Mechanizm waloryzacji został szczegółowo opisany w projektowanych postanowieniach umownych.

PYTANIE 6.

Wykonawca wnosi o usunięcie § 10 ust. 16 PPU z uwagi na fakt, że postanowienie to narusza równowagę i równość Stron Umowy. Postanowienie to przewiduje możliwość dokonywania automatycznych potrąceń, bez konieczności składania oświadczeń przez Zamawiającego w nieograniczonej kwocie i bez prawa Wykonawcy do ustosunkowania się do potencjalnych roszczeń Zamawiającego.

Wykonawca zwraca uwagę, że potrącanie wierzytelności z wynagrodzenia Wykonawcy w sposób arbitralny może prowadzić do poważnych utrudnień w realizacji kontraktu i zaburzać płynność finansową kontraktu. Zamawiający dysponuje odpowiednimi narzędziami, w szczególności zabezpieczeniem należytego wykonania umowy, które pozwala na zaspokojenie roszczeń Zamawiającego. Wprowadzanie dodatkowego, tak rygorystycznego mechanizmu uniemożliwiającego wypowiedzenie się Wykonawcy co do zasadności ewentualnych roszczeń zaburza równość stron. Co więcej, zapis ten jest również niezgodny z art. 465 PZP, który określa procedurę dokonywania ewentualnych potrąceń w razie konieczności dokonania bezpośredniej zapłaty na rzecz podwykonawcy.

W związku z powyższym Wykonawca wnosi o usunięcie § 10 ust. 16 PPU.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian .

PYTANIE 7.

Wykonawca zwraca uwagę na niezgodność postanowień PPU w zakresie dokonywania odbioru robót z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa oraz utrwaloną linią orzeczniczą sądów

powszechnych. Ugruntowana linia orzecznicza jednoznacznie wskazuje na to, że zamawiający **nie może uzależniać odbioru od braku jakichkolwiek wad lub usterek**. Przyczyną uzasadniającą odmowę dokonania odbioru robót może być wyłącznie ujawnienie się wad **istotnych**, czyli taki, które uniemożliwiają korzystanie z obiektu zgodnie z przeznaczeniem (tak m.in.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2007 r., sygn. akt: V CSK 99/07; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie - I Wydział Cywilny z dnia 28 stycznia 2016 r., sygn. akt: I ACa 253/15; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku - I Wydział Cywilny z dnia 1 kwietnia 2019 r., I AGa 183/18). Wykonawca zwraca uwagę, że postanowienia PPU uzależniające odbiór od braku jakichkolwiek usterek są **nieważne**.

W związku z tym Wykonawca wnosi o wprowadzenie następujących zmian:

- 1) § 9 ust. 4 pkt 1 PPU – Wykonawca wnosi o usunięcie zdania ostatniego;
- 2) § 9 ust. 4 pkt 5 PPU – Wykonawca wnosi o usunięcie tego postanowienia lub przyjęcie jego nowej treści w brzmieniu: „Ujawnienie wady istotnej przy odbiorze może wstrzymać dalsze prowadzenie procedury odbiorowej oraz wstrzymuje podpisanie protokołu odbioru.”;
- 3) § 11 ust. 3 – Wykonawca wnosi o zmianę postanowienia w następujący sposób: „Strony ustalają następujące formy rozliczeń i płatności za wykonane roboty – ~~bez żadnych wad i usterek~~: (...)”;
- 4) § 13 ust. 2 lit. b) – Wykonawca wnosi o zmianę postanowienia w następujący sposób:
„30% kwoty zabezpieczenia to jest_ **zł** (słownie:złoty) zwrócone/zwolnione zostanie Generalnemu Wykonawcy po zakończeniu okresu gwarancji i protokolarnym stwierdzeniu usunięcia wad i usterek oraz spisaniu końcowego odbioru rękomiowego – wypłacona w terminie 14 dni od odbioru.”

Zastrzeżenie umowne, że roboty mogą być odebrane jedynie wówczas, gdy nie są obciążone jakimikolwiek usterkami zostało w orzecznictwie uznane za sprzeczne z naturą stosunku zobowiązaniowego, co skutkuje jego nieważnością jako sprzecznego z normą art. 353¹ k.c.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian.

PYTANIE 8.

Wykonawca wnosi o zmianę § 9 ust. 7 PPU – Wykonawca wnosi o wydłużenie terminu na usuwanie usterek i wad w sytuacji, gdy jest to uzasadnione względami technologicznymi, technicznymi, atmosferycznymi. Wykonawca podkreśla, że część wad nie może zostać obiektywnie usunięta w sposób należyty w terminie bezwzględnie wskazanym przez Menadżera Projektu z uwagi na konieczność zachowania określonych parametrów, technologicznych rozwiązań. W przypadku wyznaczenia terminu bezwzględnego przez Menadżera Projektu, pomimo należytej staranności Wykonawcy, usunięcie wady może być niemożliwe z przyczyn od niego niezależnych.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian.

PYTANIE 9.

Wykonawca wnosi o zmianę § 16 ust. 1 PPU poprzez wyznaczenie minimalnego czasu na usuwanie usterek, a także obowiązek ustalenia terminu dłuższego, w przypadkach uzasadnionych technologicznie. Wykonawca zwraca uwagę, że niektóre wady jakie ujawniane są w wyniku procesu budowlanego, z uwagi na charakter tych wad, wymagają zachowania określonej technologii celem usunięcia wady w sposób należyty i zgodny ze sztuką. Co do niektórych wad nie ma obiektywnej możliwości ich usunięcia np. w terminie 3 dni.

Z tego względu Wykonawca wnosi o zmianę § 16 ust. 1 PPU w następujący sposób:

„Menadżer Projektu w razie stwierdzenia wad wydanych mu robót budowlanych / podczas jego eksploatacji / w okresie rękomi i gwarancji zobowiązany jest do zgłoszenia mailowego reklamacji wraz ze wskazaniem terminu usunięcia wad, nie krótszego niż 5 dni. Termin usunięcia wady powinien być dostosowany do rodzaju wady, a także winien umożliwiać Wykonawcy usunięcie wady w sposób należyty, zgodnie z wymaganą technologią. Wszystkie usterki należy zgłaszać na poniższy adres mailowy: ...”.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian. Menadżer Projektu zgłaszając

mailowo reklamacje dostosuje termin usunięcia wady do rodzaju wady, aby umożliwić Wykonawcy usunięcie wady w sposób należyty zgodnie z wymaganą technologią

Wykonawca wnosi o zmianę § 16 ust. 3 PPU w następujący sposób:

„Generalny Wykonawca powinien udzielić odpowiedzi mailowej na przedłożoną reklamację najpóźniej w ciągu 7 dni od jej otrzymania, a po upływie tego terminu reklamacja uważana będzie za uznaną w całości zgodnie z żądaniem Menadżera Projektu. Generalny Wykonawca przystąpi do usunięcia wad wywiązując się z terminu wskazanego przez Menadżera Projektu. W przypadku, gdy termin przypada w weekend lub dzień ustawowo wolny od pracy, termin jest przesuwany na pierwszy dzień roboczy po weekendzie lub dniu ustawowo wolnym od pracy.”

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian.

Wykonawca wnosi o zmianę § 16 ust. 4 PPU poprzez dodanie zdania:

„Warunkiem skorzystania przez Zamawiającego z wykonania zastępczego jest pisemne wezwanie Wykonawcy do usunięcia wady z wyznaczeniem terminu dodatkowego na usunięcia wady nie krótszego niż 5 dni roboczych oraz bezskuteczny upływ tego terminu.”

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian.

PYTANIE 10.

Wykonawca zwraca uwagę, że PPU nie zawiera definicji „awarii”, a jednocześnie Zamawiający w § 16 PPU nakłada na Wykonawcę szczególne obowiązki w razie wystąpienia tego zdarzenia. Wykonawca wnosi o wyjaśnienie w tym zakresie.

Odpowiedź:

Awaria - to niespodziewane i nagłe zdarzenie, które uniemożliwia prawidłowe funkcjonowanie obiektu jak również może stanowić bezpośrednie zagrożenie dla ludzi oraz doprowadzić do uszkodzenia budynku, jego elementów lub instalacji.

PYTANIE 11.

Wykonawca wnosi o usunięcie § 11 ust. 8 PPU. Jak wynika z § 11 ust. 5 PPU, płatność wynagrodzenia następuje po przekazaniu kompletnych dokumentów rozliczeniowych. Mając to na uwadze, wprowadzanie dodatkowej sankcji dla Wykonawcy w postaci kar umownych jest nadmiernym obciążeniem Wykonawcy, który narusza równowagę Stron.

Co więcej, Wykonawca zwraca uwagę, że o początku biegu opóźnienia Wykonawcy przy obecnym brzmieniu zapisu arbitralnie decyduje Zamawiający, co daje mu całkowicie nieuzasadnioną przewagę oraz może być przedmiotem nadużyć.

Na podstawie takiego zapisu Zamawiający uprawniony jest do naliczenia kary za brak jakiegokolwiek dokumentu, nawet marginalnego, np. certyfikatu czy deklaracji, który przypadkowo może zostać pominięty przez GW. Co więcej, może to prowadzić do podwójnego karania GW np. w sytuacji braku przedłożenia oświadczenia podwykonawcy – bezpośrednia zapłata i dodatkowo kara umowna.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian . Niniejszy zapis dotyczy jedynie sytuacji, w których Generalny Wykonawca będzie zwlekał ze złożeniem faktury wraz z kompletem dokumentów bez uzasadnionych przesłanek.

PYTANIE 12.

Wykonawca zwraca uwagę, że postanowienia PPU w zakresie kar umownych są rażąco nieproporcjonalne i naruszają równowagę Stron. Wykonawca wnosi o zachowanie umiaru i równoważności w zakresie odpowiedzialności Stron umowy. Kary nałożone PPU przez Zamawiającego w różnych okolicznościach opiewają na wartości kilku tysięcy. Np. w przypadku nieprzedłożenia MP umowy o podwykonawstwo PPU nakłada karę w wysokości 10.000,00 zł za każdy przypadek lub 0,15% wynagrodzenia umownego netto za każdy dzień zwłoki w wykonaniu danego etapu, a jednocześnie w tym samym paragrafie kara dla MP jaką może naliczyć GW za każdy dzień zwłoki w przeprowadzeniu odbioru opiewa na 100 zł. Wykonawca uważa, że dowodzi to rażącej dysproporcji. Głównym świadczeniem Zamawiającego jest odbiór i zapłata wynagrodzenia.

Zapłata wynagrodzenia może nastąpić wyłącznie na podstawie odbioru danego etapu częściowego lub odbioru końcowego. O ile świadczenie główne GW (realizacja robót) i ewentualna zwłoka w wykonaniu tego obowiązku została zabezpieczona karą, która posiada funkcję motywującą i penalizującą dla GW, to kara umowna przewidziana za zwłokę w dokonaniu odbioru końcowego, ze względu na jej wysokość, nie spełni swojej funkcji i prowadzi do tego, że jest ona fikcyjna. W związku z tym, Wykonawca wnosi o zmianę w zakresie kary umownej dla MP w sposób analogiczny do kar przewidzianych względem GW i zachowanie równowagi Stron.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian. Katalog kar umownych przewidzianych względem Menadżera Projektu określa § 17 ust. 4 i 6 wzoru kontraktu.

PYTANIE 13.

Wykonawca ponownie zwraca uwagę, że dopuszczenie dokonywania automatycznych, dowolnych potrąceń jakichkolwiek wierzytelności przysługujących Zamawiającemu z wynagrodzenia GW, przy jednoczesnym braku wskazania limitu tych potrąceń w sposób rażący zaburza równowagę Stron i może prowadzić do pozbawienia GW należnego mu wynagrodzenia. GW winien mieć możliwość przynajmniej ustosunkowania się do zasadności roszczeń Zamawiającego i podjęcie jakichkolwiek działań wyjaśniających. Wykonawca wnosi o zmianę zapisów PPU w § 17 ust. 5 na:

„Zamawiający ma prawo do potrącenia kar umownych i odszkodowań z wynagrodzenia za przedmiot kontraktu po uprzednim wezwaniu Wykonawcy do zapłaty i wyznaczeniu mu 14 dniowego terminu na zapłatę.”

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian.

PYTANIE 14.

Wykonawca prosi o wyjaśnienie § 6 ust. 32 PPU. W jakim zakresie Wykonawca ma zawrzeć umowy o współdziałaniu z wykonawcami sieci? Wykonawca wnosi o doprecyzowanie tego obowiązku, tj. w jakim zakresie mają zostać zawarte ww. umowy oraz określenie jakie koszty zawarcia tych umów ma przyjąć Wykonawca do wyceny oferty.

Odpowiedź:

Zakres umów z gestorami podany jest w § 2 ust. 1. Koszty jakie będzie ponosił Generalny Wykonawca wynikać będą z ilości przeprowadzonych nadzorów przez danego gestora wg ich indywidualnego cennika. Należy podkreślić, że konieczność przeprowadzenia nadzoru przez Właściciela Sieci wynika z wezwania Generalnego Wykonawcy przede wszystkim w przypadku awarii sieci wynikłej na skutek działań Generalnego Wykonawcy.

PYTANIE 15.

Wykonawca wnosi o wprowadzenie zmian w zakresie § 12 PPU:

- 1) § 12 ust. 5 lit. f) PPU – Wykonawca wnosi o dopuszczenie zawarcia umowy o podwykonawstwo w sytuacji, gdy wynagrodzenie wykonawcy przewyższa wynagrodzenie za daną część robót określoną w kontrakcie, z zastrzeżeniem, że w takim przypadku Zamawiający będzie odpowiadał do wysokości wynagrodzenia ustalonego za te roboty w ramach kontraktu (zgodnie z art. 647¹ k.c.);
- 2) § 12 ust. 5 lit. e) – Wykonawca wnosi o dopuszczenie zawarcia umowy o podwykonawstwo w przypadku, gdy termin wykonania robót przekracza termin wykonania kontraktu. Taka sytuacja może mieć miejsce np. w przypadku, gdy Strony negocjują wydłużenie terminu realizacji kontraktu, a jednocześnie – ze względu na długotrwałość procedury akceptacji podwykonawców – Wykonawca musi zgłosić umowę o podwykonawstwo, lub w sytuacji gdy Wykonawca jest w zwłoce i jednocześnie musi zaangażować podwykonawcę celem zakończenia realizacji przedmiotu kontraktu;
- 3) § 12 ust. 6 lit. d) – Wykonawca wnosi o usunięcie tego postanowienia. Wykonawca zwraca uwagę, że zapis ten będzie uniemożliwiał pozyskanie podwykonawców w ramach realizacji kontraktu, bowiem będzie stanowiło nadmierne obciążenie podwykonawców. Zamawiającego wiąże stosunek prawny z Generalnym Wykonawcą i to ten podmiot zobowiązuje się do usuwania wad i usterek w ramach gwarancji jakości. Zamawiający – niezależnie od terminu gwarancji jakości udzielonej przez podwykonawców – nie ma uprawnienia upoważniającego go do wystąpienia z

roszczeniami do podwykonawców, bowiem nie łączy go z nimi żaden stosunek prawny. Zapis ten w istocie prowadzi do uniemożliwienia zaangażowania podwykonawców, którzy z reguły stanowią mikro i małych przedsiębiorców, dla których wydłużony termin gwarancji jakości jest nieakceptowalny, co wielokrotnie potwierdziło doświadczenie wykonawcy. Wykonawca uważa, że ingerencja Zamawiającego w obowiązki w zakresie gwarancji jakości w stosunku między GW a podwykonawcą jest niezasadna, skoro adresatem ewentualnych roszczeń Zamawiającego z tego tytułu może być wyłącznie GW i to on jest gwarantem usuwania wad i usterek w ramach gwarancji jakości;

- 4) § 12 ust. 6 lit. g) – Wykonawca wnosi o dopuszczenie możliwości dokonywania kompensat np. w zakresie zapłaty kosztów placu budowy, tworzenia zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Dokonywanie kompensat w takim zakresie nie rodzi żadnych ryzyk względem Zamawiającego i jego potencjalnej odpowiedzialności solidarnej. Wysokość tych wierzytelności jest wprost określona w umowie na podwykonawstwo, a warunki ich potrącenia nie budzą żadnych wątpliwości. Możliwość potrącenia w takim zakresie ułatwi współpracę Wykonawcy z podwykonawcami, bowiem wielu podwykonawców nie jest w stanie jednorazowo wpłacić kwotę zabezpieczenia należytego wykonania umowy lub uzyskać gwarancji ubezpieczeniowej. Wykonawca zwraca też uwagę, że PPU przewiduje możliwość nieograniczonego potrącenia wierzytelności z wynagrodzenia GW, a jednocześnie zabrania dokonywania jakichkolwiek potrąceń względem podwykonawcy, co narusza równość Stron. Wykonawca wnosi o usunięcie tego zapisu.
- 5) § 12 ust. 6 lit. i) – brak podstaw do wprowadzenia zakazu ustanawiania dalszych podwykonawców. Wykonawca wnosi o usunięcie tego zapisu i dopuszczenie możliwości angażowania dalszych podwykonawców na zasadach analogicznych jak przewidziano w PPU dla podwykonawców. Uniemożliwienie angażowania dalszych podwykonawców doprowadzi de facto uniemożliwienia zaangażowania podwykonawców, dla których takie zapisy będą najprawdopodobniej nieakceptowalne;
- 6) § 12 ust. 8 PPU – Wykonawca wnosi o usunięcie zdania ostatniego. Postanowienie to pozwala na blokowanie wprowadzenia podwykonawcy bez jakiegokolwiek uzasadnienia. Menadżer Projektu otrzymuje istotne uprawnienie, które prowadzi do zaburzenia procesu realizacji kontraktu, przy czym Wykonawca nie ma jakiegokolwiek możliwości ustosunkowania się lub poznania przyczyny decyzji MP. Postanowienie to w sposób rażąco zaburza równowagę Stron.
- 7) § 12 ust. 23, 25 PPU – Wykonawca zwraca uwagę, że zapisy te w zakresie w jakim zobowiązują Wykonawcę do zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania umowy na podwykonawstwo oraz dokumentowania faktu dokonania zwrotu stanowią naruszenie art. 465 PZP. Zabezpieczenie należytego wykonania umowy wniesione w gotówce **nie jest** częścią wynagrodzenia należnego podwykonawcy, ale odrębną od tego wynagrodzenia wierzytelnością, za którą inwestor nie odpowiada solidarnie – ani na podstawie art. 465 PZP, ani na podstawie art. 647¹ k.c. Brak jest podstaw do wymagania wskazanych w tych postanowieniach dokumentów, dlatego Wykonawca wnosi o dostosowanie tych zapisów do zgodności z art. 647¹ k.c. i 465 PZP, tj. wyłączenie obowiązku przedstawiania dokumentów w zakresie zabezpieczenia należytego wykonania umowy o podwykonawstwo oraz jego zwrotu.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian .

Ad.1 w uzasadnionych przypadkach Menadżer Projektu zgodnie z zapisami umownymi dopuszcza zgodę na odstąpienie od tej reguły.

Ad.2 Jeśli istnieją przesłanki wydłużenia terminu umownego realizacji zadania inwestycyjnego , Generalny Wykonawca jest zobowiązany wystąpić z określonym wnioskiem wraz z uzasadnieniem do Menadżera Projektu. W sytuacji akceptacji wniosku przez Menadżera Projektu i spisania na tą okoliczność stosownego aneksu, Generalny Wykonawca ma możliwość złożenia projektu umowy podwykonawczej z terminem realizacji adekwatnym do podpisanego aneksu pomiędzy Zamawiającym a Generalnym Wykonawcą .

Ad.3 Z uwagi na dotychczasowe doświadczenie Menadżera Projektu , zatrudnienie podwykonawców do realizacji niniejszego zadania na warunkach mniej restrykcyjnych niż wynika to z umów zawartych pomiędzy Menadżerem Projektu a Generalnym Wykonawcą nastręcza problemów z faktycznym egzekwowaniem niniejszych uprawnień przez Menadżera Projektu w trakcie realizacji inwestycji i w okresie rękojmi.

Ad.4 Ze względu na konieczność udokumentowania zapłaty podwykonawcom pełnego wynagrodzenia umownego zarówno przed Zamawiającym – Miastem Gliwice jak również przed każdą z instytucji, z której pozyskiwane są zewnętrzne źródła finansowania inwestycji, celem uproszczenia i skrócenia procesu rozliczeniowego i terminowej zapłaty wynagrodzenia Generalnemu Wykonawcy, Menadżer Projektu nie wyraża zgody na dokonywanie jakichkolwiek kompensat w wynagrodzenia podwykonawcy.

Ad.5 Menadżer Projektu nie wyraża zgody. Obliguje się Generalnego Wykonawcę do wyboru podwykonawców, którzy siłami własnymi będą w stanie wykonać powierzoną część zamówienia.

Ad.6 Brak akceptacji dotyczy konkretnego Podwykonawcy, który w ocenie Menadżera Projektu, na podstawie jego wiedzy i doświadczenia może nie gwarantować należytego i terminowego wykonania robót.

Ad.7 Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian.

PYTANIE 16.

Wykonawca wnosi o zmianę zapisów wzoru umowy serwisowej w następującym zakresie:

1) § 1 ust. 2 pkt 2) – Wykonawca wnosi o zmianę w następujący sposób:

„ (...) W przypadku awarii kluczowych urządzeń lub systemów tj. winda, system wentylacji, system p.poż. itp., **traktowanych jako „istotne” usterki**, Wykonawca zobowiązany będzie do usunięcia jej w terminie max. 6 godzin od chwili telefonicznego powiadomienia przez Menadżera Projektu o niesprawności urządzenia”.

Wykonawca wyjaśnia, że nie każda usterka urządzeń wskazanych przez Zamawiającego we wzorze umowy zagraża użytkownikom lub uniemożliwia funkcjonowanie placówki. W takim przypadku niezasadne, również kosztowo, jest nakładanie obowiązku usuwania usterek w tak krótkim terminie.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na zmianę.

2) § 1 ust. 2 pkt 3) – postanowienie to prowadzi do nałożenia dodatkowych obowiązków na Wykonawcę bez ustalenia z nim wynagrodzenia z realizacją napraw, tj. de facto prowadzi do jednostronnego kreowania wynagrodzenia za wykonanie tych usług przez Zamawiającego, co jest rażącem zaburzeniem równości Stron i jest sprzeczne z przepisem art. 353¹ k.c. Wykonawca proponuje następujące brzmienie:

„3) (...). Wykonawca ma obowiązek przystąpić do czynności naprawczych w terminie zgodnie z zapisami Kontraktu nr/TBS z dnia **po uprzedniej akceptacji kosztów naprawy przez Zamawiającego w formie dokumentowej.** (...)”. Wykonawca wnosi również o usunięcie zdania ostatniego tego postanowienia. Zmiana ta jest kompatybilna z treścią § 5 umowy.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu wyraża zgodę na wprowadzenie następującej zmiany:

„naprawy nieobjęte gwarancją np. wynikające z mechanicznego uszkodzenia urządzenia powstałego na skutek np.: zdarzeń losowych, w wyniku dewastacji przez osoby trzecie, niewłaściwej eksploatacji niezgodnej z instrukcją obsługi urządzeń. Wykonawca ma obowiązek przystąpić do czynności naprawczych w terminie zgodnie z zapisami Kontraktu nr/TBS z dniaW przypadku napraw kluczowych urządzeń lub systemów tj. winda, system wentylacji, system ppoż, Wykonawca zobowiązany będzie do usunięcia ich w terminie max. 6 godzin od chwili telefonicznego powiadomienia przez Menadżera Projektu o niesprawności urządzenia. ~~Rozliczenie nastąpi wg odrębnego rozliczenia na podstawie ceny materiału i składników cenotwórczych wg. § 5.~~ **Przed przystąpieniem do czynności naprawczych GW przedstawi do akceptacji Menadżerowi Projektu koszty naprawy w formie dokumentacji. Rozliczenie nastąpi po wykonaniu naprawy”**

3) § 1 ust. 2 pkt 4) - Wykonawca wnosi o zmianę w następujący sposób:

„jednorazowego szkolenia pracowników wskazanych przez Menadżera Projektu w zakresie

obsługi zamontowanych urządzeń i systemów”.

Nie zakłada się, że intencją Zamawiającego jest, aby Wykonawcy kalkulowali w swojej cenie szkolenie każdego nowego pracownika w okresie udzielonej gwarancji. Istotą przeszkolenia personelu jest zapoznanie pracowników użytkownika z urządzeniami istniejącymi w obiekcie po przekazaniu obiektu, a nie – każdorazowo na wezwanie Zamawiającego. W przypadku, jeśli Zamawiający oczekuje wielokrotnego szkolenia pracowników użytkownika, dla prawidłowego oszacowania ceny prosimy o jednoznaczne określenie liczby szkoleń jakie Wykonawca musi uwzględnić w cenie ofertowej.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu wyraża zgodę na dopisanie wyrazu „jednorazowego”:

„jednorazowego szkolenia pracowników wskazanych przez Menadżera Projektu w zakresie obsługi zamontowanych urządzeń i systemów”.

- 4) Wykonawca wnosi o zmianę powiadomienia o wystąpieniu usterki lub awarii wskazanego w § 1 ust. 2 pkt 2) i 3) z formy telefonicznej na formę mailową. Forma telefoniczna prowadzi do uniemożliwienia weryfikacji zgłoszenia pod kątem jej kompletności, precyzyjności oraz zasadności czy też udowodnienia przez Wykonawcę terminu zgłoszenia usterki i jej zakresu.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu wyraża zgodę

PYTANIE 17.

Wykonawca wnosi o zmianę § 1 ust. 4 umowy serwisowej w zakresie terminów wymiany części lub zespołów. Wykonawca zwraca uwagę, że w przypadku konieczności wymiany części, istnieje konieczność ich uprzedniego zamówienia, co w przeważającej ilości przypadków jest obiektywnie niemożliwe do wykonania. Wykonawca zwraca uwagę, że w dalszym ciągu na rynku obserwuje się utrudnienia w zakresie dostępności poszczególnych części, co prowadzi do wydłużonych terminów dostawy. Przyjęcie terminów 24h/72h zdaniem Wykonawcy jest nierealne do osiągnięcia.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu wyraża zgodę na następującą zmianę zapisu:

„Jeżeli nie zostanie stwierdzona konieczność wymiany uszkodzonych części lub zespołów Wykonawca ma obowiązek naprawić urządzenie/system w terminie 24 godzin od podjęcia czynności związanych z naprawą. Jeżeli natomiast zostanie stwierdzona konieczność wymiany uszkodzonych części lub zespołów, Wykonawca ma obowiązek naprawić urządzenie w terminie 5 dni licząc od momentu uzyskania przez Wykonawcę zgody na zakup części zgodnie z §5. Przez przystąpienie do czynności naprawczych należy rozumieć bezpośrednie podjęcie czynności w miejscu lokalizacji urządzenia, wymagającego interwencji serwisowej.”

PYTANIE 18.

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu wzoru umowy serwisowej § 7 ust. 5 w następujący sposób:

„Usunięcie wady reklamowanej nastąpi nie później niż w ciągu 2 dni roboczych od daty złożenia reklamacji, chyba, że strony postanowią inaczej lub będzie to obiektywnie uzasadnione”.

Przykładem konieczności takiej korekty jest choćby naprawa elewacji budynku, która nie może być w znacznym stopniu wykonywana w temperaturach poniżej 5stC.

Odpowiedź:

Odpowiedz : Menadżer Projektu wyraża zgodę na następującą zmianę zapisu

„Usunięcie wady reklamowanej nastąpi nie później niż w ciągu 2 dni roboczych od daty złożenia reklamacji, chyba, że strony postanowią inaczej lub będzie to obiektywnie uzasadnione”.

PYTANIE 19.

Wykonawca wnosi o zmianę § 7 ust. 4 umowy serwisowej w następujący sposób:

„Wykonawca powinien udzielić pisemnej lub mailowej odpowiedzi na przedłożoną reklamację najpóźniej w ciągu 5 dni od jej otrzymania, chyba że dla rozpoznania zgłoszenia niezbędne jest przeprowadzenie wizji. W takim przypadku Strony ustalą termin wizji, a Wykonawca ustosunkuje się do zgłoszenia w ciągu 5 dni od daty wizji. Po bezskutecznym upływie tego terminu reklamacja

uważana będzie za uznaną w całości zgodnie z żądaniem Zamawiającego lub Menadżera Projektu, a Wykonawca przystąpi do usunięcia wad wywiązując się z terminu wskazanego przez Zamawiającego lub Menadżera Projektu.”

Wykonawca wyjaśnia, że niektóre zgłoszenia będą wymagać weryfikacji na miejscu celem umożliwienia Wykonawcy rzetelnego ustosunkowania się do zgłoszenia. Z tego względu wprowadzenie ww. zmiany jest zasadne.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu wyraża zgodę na następującą zmianę zapisu:

„Wykonawca powinien udzielić pisemnej lub mailowej odpowiedzi na przedłożoną reklamację najpóźniej w ciągu 2 dni od jej otrzymania, **chyba że dla rozpoznania zgłoszenia niezbędne jest przeprowadzenie wizji. W takim przypadku Strony ustalą termin wizji, a Wykonawca ustosunkuje się do zgłoszenia w ciągu 2 dni od daty wizji.** Po bezskutecznym upływie tego terminu reklamacja uważana będzie za uznaną w całości zgodnie z żądaniem Zamawiającego lub Menadżera Projektu, a Wykonawca przystąpi do usunięcia wad wywiązując się z terminu wskazanego przez Zamawiającego lub Menadżera Projektu. „

PYTANIE 20.

Wykonawca wnosi o zmianę § 7 ust. 6 umowy serwisowej poprzez dodanie do tego postanowienia kolejnego zdania o treści:

„Warunkiem skorzystania z wykonania zastępczego jest uprzednie pisemne wezwanie Wykonawcy do usunięcia wady lub usunięcia jej w terminie z wyznaczeniem dodatkowego terminu nie krótszego niż 5 dni, oraz bezskuteczny upływ tego terminu”.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian . Z zapisów umownych wynika jednoznacznie, że Menadżer Projektu skorzysta z wykonawstwa zastępczego, jedynie w przypadku nie przystąpienia do usunięcia wad lub nie usunięcia ich w terminie wskazanym przez Menadżera Projektu lub Zamawiającego.

PYTANIE 21.

Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że opłata wskazana w § 3 ust. 2 umowy na pielęgnację zielni dotyczy wartości **do** wskazanej tam wartości i będzie odpowiednio niższa w przypadku, gdy opłata nałożona przez Urząd Marszałkowski zostanie ustalona na kwotę niższą.

Odpowiedź:

Opłata wskazana w § 3 ust. 2 wynika bezpośrednio z zapisów Decyzji nr 394/OE/2024 z dnia 29.01.2024 r wydanej przez Urząd Marszałkowski w Katowicach. W przypadku gdy opłata nałożona przez niniejszy urząd ulegnie zmianie to Menadżer Projektu poinformuje o tym fakcie Generalnego Wykonawcę. Generalny Wykonawca przejmie na siebie obowiązki związane z dokonaniem opłaty w kwocie podanej (wymaganej) przez Urząd Marszałkowski.

PYTANIE 22.

Wykonawca prosi o wyjaśnienie w jakim zakresie winien prowadzić Dziennik Pielęgnacji Roślin, o którym mowa w § 3 ust. 4 umowy na pielęgnację roślin.

Odpowiedź:

Dziennik Pielęgnacji Roślin winien być prowadzony w zakresie wszelkich wykonywanych zabiegów pielęgnacyjnych wraz z podaniem terminów ich realizacji.

PYTANIE 23.

Wykonawca wnosi o zmianę § 6 ust. 4 umowy na pielęgnację zielni. Wykonawca zwraca uwagę, że wystąpienie wad lub usterek nie może stanowić podstawy do odmowy dokonania odbioru, od którego uzależniona jest wypłata wynagrodzenia Wykonawcy. Wykonawca proponuje następującą zmianę zdania pierwszego tego postanowienia:

„Ujawnienie wady istotnej podczas przeprowadzonego odbioru etapu umowy lub przy odbiorze końcowym będzie skutkowało wstrzymaniem podpisania protokołu odbioru.”

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian.

PYTANIE 24.

Wykonawca wnosi o zmianę § 7 ust. 6 umowy na pielęgnację zielni poprzez usunięcie sformułowania „i nie zatrudniał dalszych podwykonawców”. Wykonawca zwraca uwagę, że zapis ten utrudnia angażowanie podwykonawców. Zaangażowanie dalszych podwykonawców na zasadach tożsamyh jak podwykonawcy, nie stanowi żadnego ryzyka dla Zamawiającego, a może przyczynić się do uzyskania niższej ceny i korzystniejszej oferty.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian.

PYTANIE 25.

Wykonawca wnosi o usunięcie z postanowienia § 10 ust. 7 umowy na pielęgnację zielni sformułowania „i powiadomić organy ścigania”. Wykonawca nie jest i nie będzie właścicielem roślin i elementów znajdujących się na terenie inwestycji, stąd zasadnym jest dokonanie takiego zgłoszenia bezpośrednio przez Zamawiającego lub Menadżera Projektu, którzy mają interes w ukaraniu sprawcy ewentualnego przestępstwa. Obowiązek ten jest nadmierny i nie jest związany z charakterem zamówienia.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian.

PYTANIE 26.

Wykonawca wnosi o usunięcie z § 10 ust. 14 umowy na pielęgnację zielni sformułowania: „udokumentowanych przez służby państwowe”. Zapis ten w znacznym stopniu utrudnia i ogranicza wyłączenie odpowiedzialności Wykonawcy w razie faktycznego zaistnienia okoliczności wskazanych w tym postanowieniu.

Odpowiedź:

Menadżer Projektu nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian.