



Nr postępowania: ORG.271.14.2022

Tłuchowo, dnia 08.12.2022r.

Do wszystkich Wykonawców

Działając w trybie art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. 2022, poz. 1710, ze zm.) Zamawiający Gmina Tłuchowo udziela odpowiedzi na zadane pytanie dotyczące treści Specyfikacji Warunków Zamówienia.

1. Dotyczy projektu umowy:

Wykonawca zwraca uwagę, iż powinien on ponosić odpowiedzialność za ewentualne szkody na zasadzie winy, a nie ryzyka. Przy obecnym zapisie § 7 ust. 31 Wykonawca ponosiłby odpowiedzialność również za zdarzenia, które nie pozostają w bezpośrednim związku przyczynowo-skutkowym z jego działaniami. Jest to sytuacja niedopuszczalna. W związku z powyższym wnosimy o zmianę § 7 ust. 31 z:

„31. Wykonawca ponosi odpowiedzialność na zasadzie ryzyka za wszelkie szkody w mieniu lub utratę zdrowia, uszkodzenie ciała oraz śmierć powstałe podczas i w konsekwencji wykonywania Umowy, z wyjątkiem zdarzeń objętych ryzykiem inwestora, do których należą ryzyko wojny, działań zaczepnych, inwazji, działań nieprzyjacielskich”

na:

„31. Wykonawca ponosi odpowiedzialność za wszelkie szkody w mieniu lub utratę zdrowia, uszkodzenie ciała oraz śmierć powstałe podczas i w konsekwencji wykonywania Umowy, z wyjątkiem zdarzeń objętych ryzykiem inwestora, do których należą ryzyko wojny, działań zaczepnych, inwazji, działań nieprzyjacielskich”.

2. Dotyczy projektu umowy:

Wykonawca jako profesjonalny podmiot jest gotów do usunięcia ewentualnych wad i usterek ujawnionych podczas odbioru. W związku z powyższym nie ma konieczności odstępowania od umowy lub obniżenia wynagrodzenia Wykonawcy. Wnosimy zatem o zmianę § 12 ust. 10 pkt 4) z:

„4) w przypadku wad lub usterek, które nadają się do usunięcia, a nie uniemożliwiają ani nie utrudniają użytkowania przedmiotu umowy zgodnie z zakładanym celem, Inspektor Nadzoru Inwestorskiego może,

wedle własnego wyboru, odmówić odbioru i wyznaczyć Wykonawcy odpowiedni termin na ich usunięcie - w tej sytuacji Zamawiający ma prawo do odstąpienia od umowy, przy czym prawo odstąpienia powinno być wykonane w terminie 14 dni od dnia uchybienia terminu bądź dokonać odbioru - w tej sytuacji Zamawiający ma prawo do odpowiedniego obniżenia wynagrodzenia Wykonawcy”

na:

„4) w przypadku wad lub usterek, które nadają się do usunięcia, a nie uniemożliwiają ani nie utrudniają użytkowania przedmiotu umowy zgodnie z zakładanym celem, Inspektor Nadzoru Inwestorskiego może odmówić odbioru i wyznaczyć Wykonawcy odpowiedni termin na ich usunięcie”.

3. Dotyczy projektu umowy:

Wykonawca powinien ponosić odpowiedzialność tylko w sytuacji, gdy nie wywiązał się on ze swoich obowiązków z przyczyn całkowicie od niego zależnych. Ponadto wyznaczenie terminu na usunięcie wad bez porozumienia z Wykonawcą może doprowadzić do sytuacji, że Wykonawca nie będzie w stanie wykonać zadania w jednostronnie wyznaczonym terminie ze względu na kwestie techniczne lub logistyczne, które muszą zostać wzięte pod uwagę. Wnosimy zatem o:

a) zmianę § 13 ust. 10 z:

„10. Jeżeli Wykonawca nie wykonał swoich zobowiązań z tytułu gwarancji lub rękojmi to Zamawiający jest uprawniony usunąć wady przedmiotu umowy w zastępstwie i na koszt Wykonawcy, wykorzystując na ten cel kwotę zabezpieczenia należytego wykonania umowy wraz z narosłymi odsetkami albo też zatrzymać kwotę zabezpieczenia i narosłe odsetki od kwoty tego zabezpieczenia. W przypadku jeżeli koszt usunięcia usterek bądź wad przedmiotu umowy przewyższa kwotę zabezpieczenia, powstała w ten sposób wartość obciąża w całości Wykonawcę”

na:

„10. Jeżeli Wykonawca **z przyczyn od niego zależnych** nie wykonał swoich zobowiązań z tytułu gwarancji lub rękojmi to Zamawiający jest uprawniony usunąć wady przedmiotu umowy w zastępstwie i na koszt Wykonawcy, wykorzystując na ten cel kwotę zabezpieczenia należytego wykonania umowy wraz z narosłymi odsetkami. W przypadku jeżeli koszt usunięcia usterek bądź wad przedmiotu umowy przewyższa kwotę zabezpieczenia, powstała w ten sposób wartość obciąża w całości Wykonawcę”;

b) zmianę § 14 ust. 6 z:

„6. W razie ujawnienia wad w okresie rękojmi lub gwarancji, Wykonawca zobowiązuje się do bezpłatnego usunięcia wad fizycznych w terminie do 14 dni od dnia zgłoszenia, a w uzasadnionym przypadku w innym uzgodnionym przez stron terminie. W przypadku nie usunięcia przez wykonawcę zgłoszonej wady w wyznaczonym terminie, Zamawiającemu przysługiwać będzie prawo do zlecenia usunięcia zaistniałej wady osobie trzeciej na koszt i ryzyko wykonawcy. Termin gwarancji ulega przedłużeniu o czas, w ciągu którego Zamawiający wskutek wady nie mógł z przedmiotu umowy w sposób pełny korzystać, natomiast w przypadku urządzeń wymienionych na nowe termin obowiązywania gwarancji biegnie od nowa”

na:

„6. W razie ujawnienia wad w okresie rękojmi lub gwarancji, Wykonawca zobowiązuje się do bezpłatnego usunięcia wad fizycznych, **jeżeli jest to technicznie możliwe**, w terminie do 14 dni

od dnia zgłoszenia, a w uzasadnionym przypadku w innym uzgodnionym przez stron terminie. W przypadku nie usunięcia przez wykonawcę zgłoszonej wady **z przyczyn zależnych od Wykonawcy** w terminie, Zamawiającemu przysługiwać będzie prawo do zlecenia usunięcia zaistniałej wady osobie trzeciej na koszt i ryzyko wykonawcy. Termin gwarancji ulega przedłużeniu o czas, w ciągu którego Zamawiający wskutek wady nie mógł z przedmiotu umowy w sposób pełny korzystać, natomiast w przypadku urządzeń wymienionych na nowe termin obowiązywania gwarancji będzie od nowa”;

c) zmianę § 14 ust. 7 z:

„7. W przypadku nie usunięcia ujawnionych wad w terminach wynikających z umowy określonych w protokole, Zamawiający ma prawo do zastępczego usunięcia wad w ramach rękojmi na koszt i ryzyko Wykonawcy, albo do zaspokojenia roszczeń Zamawiającego z udzielonego zabezpieczenia”

na:

„7. W przypadku nie usunięcia **z przyczyn zależnych od Wykonawcy** ujawnionych wad w terminach wynikających z umowy określonych w protokole, Zamawiający ma prawo do zastępczego usunięcia wad w ramach rękojmi na koszt i ryzyko Wykonawcy, albo do zaspokojenia roszczeń Zamawiającego z udzielonego zabezpieczenia”.

4. Dotyczy projektu umowy:

Wykonawca udzielając gwarancji zobowiązuje się do naprawienia wszelkich wad i usterek, które wynikły z przyczyn tkwiących w przedmiocie umowy. Ponadto to Zamawiający w § 14 ust. 1 sam obliguje Wykonawcę do udzielenia takiej gwarancji. W związku z powyższym w przypadku ujawnienia wad lub usterek w przedmiocie zamówienia Zamawiający powinien w pierwszej kolejności skorzystać z uprawnień przysługujących mu z tytułu tejże gwarancji. Wnosimy zatem o zmianę § 14 ust. 2 z:

„2. Zamawiający może wykonywać uprawnienia z tytułu rękojmi niezależnie od uprawnień z tytułu gwarancji”

na:

„2. Zamawiający może wykonywać uprawnienia z tytułu rękojmi niezależnie od uprawnień z tytułu gwarancji, **z tym że uprawnienia z rękojmi Zamawiający będzie realizował, gdy Wykonawca nie wykona obowiązków z gwarancji**”.

5. Dotyczy projektu umowy:

Wykonawca zwraca uwagę, iż jego opóźnienie w odebraniu placu budowy, rozpoczęciu robót lub przerwa w ich realizacji nie musi mieć wpływu na zakończenie całości prac w terminie. W związku z powyższym wnosimy o wykreślenie pkt 1), 2) i 3) z ust. 1 w § 15.

6. Dotyczy projektu umowy:

Wykonawca zwraca uwagę, iż może on ponosić odpowiedzialność tylko w sytuacji, gdy nie wywiązał on się ze swoich zobowiązań z przyczyn całkowicie od niego zależnych. Zapisy § 15 w dotychczasowej formule powodują, iż Wykonawca zobowiązany będzie do zapłaty ewentualnych kar umownych nawet w sytuacji, gdy nie będzie ponosił odpowiedzialności za niewykonanie umowy lub usunięcie wad w terminie. Są to zatem zapisy krzywdzące dla Wykonawcy i stawiające go w podporządkowanej pozycji w stosunku do Zamawiającego niezależnie od przyczyn ewentualnych przesunięć terminów realizacji lub usunięcia wad. Ponadto zauważyć należy, że zapisy te stoją również w sprzeczności z art. 433 pkt 1) ustawy Pzp,

który zakazuje obciążania Wykonawcy odpowiedzialnością za opóźnienie, chyba że jest to uzasadnione okolicznościami lub zakresem zamówienia. W związku z tym wnosimy o zastąpienie terminu *opóźnienie* pojęciem *zwłoka* w § 15 ust. 1 pkt 5), 6), 7) i 14).

7. Dotyczy projektu umowy:

Obecna konstrukcja zapisu § 15 ust. 2 pkt 2) uniemożliwia Wykonawcy żądanie od Zamawiającego zapłaty kary umownej w sytuacji, gdy to Zamawiający odstąpił od umowy z przyczyn całkowicie od niego zależnych. Wnosimy zatem o zmianę § 15 ust. 2 pkt 2) z:

„2) za odstąpienie od umowy przez Wykonawcę z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego w wysokości 1 % wynagrodzenia brutto określonego w § 9 ust. 1 niniejszej umowy, z wyjątkiem sytuacji przedstawionej w ustawie - Prawo zamówień publicznych”

na:

„2) za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego w wysokości 1 % wynagrodzenia brutto określonego w § 9 ust. 1 niniejszej umowy, z wyjątkiem sytuacji przedstawionej w ustawie - Prawo zamówień publicznych”.

8. Dotyczy projektu umowy:

Zgodnie z art. 647 i art. 654 Kodeksu cywilnego oraz dominującym poglądem w orzecznictwie jednym z podstawowych obowiązków Zamawiającego jest odbiór zgłoszonych przez Wykonawcę robót. Protokół z tej czynności stanowi podstawę do dokonania rozliczeń stron i umożliwia Wykonawcy żądanie zapłaty należnego mu wynagrodzenia, a na podstawie art. 395 § 2 Kodeksu cywilnego za świadczone usługi oraz za korzystanie z rzeczy należy się drugiej stronie odpowiednie wynagrodzenie. Wnosimy zatem o:

a) zmianę § 16 ust. 4 pkt 3) z:

„3) Wykonawca zgłosi termin do dokonania przez Inspektora Nadzoru Inwestorskiego odbioru robót przerwanych oraz robót zabezpieczających, jeżeli odstąpienie od umowy nastąpiło z przyczyn, za które Wykonawca nie odpowiada”

na:

„3) Wykonawca zgłosi termin do dokonania przez Inspektora Nadzoru Inwestorskiego odbioru robót przerwanych oraz robót zabezpieczających”;

b) dopisanie do § 16 ust 5 punktu o brzmieniu:

„zapłaty wynagrodzenia za prawidłowo wykonane roboty do dnia odstąpienia”.

9. Dotyczy projektu umowy:

W związku z tym, iż zapisy § 22 stanowią powtórzenie zapisu zawartego w § 7 ust. 31, wnosimy o wykreślenie § 22.

Odpowiedź na pytania 1,2,3,4,5,6,7,8,9

Zamawiający akceptuje propozycje zmian do projektu umowy.

Niniejsza akceptacja jest integralną częścią Specyfikacji Warunków Zamówienia dla przedmiotowego postępowania i jest wiążąca dla wszystkich Wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia

