

## **TREŚĆ WNIESIONYCH ZAPYTAŃ WRAZ Z WYJAŚNIENIAMI**

W związku z art. 284 ust. 1 i 2 oraz 284 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. *Prawo zamówień publicznych* (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm. ) Zarząd Powiatu Strzeleckiego działając jako Zamawiający informuje, iż w postępowaniu prowadzonym w trybie podstawowym pn.: „**Roboty bitumiczne na drogach powiatowych Powiatu Strzeleckiego w roku 2023 – Etap 1.**”, wpłynęły zapytania następującej treści:

### **1. Treść wniesionych zapytań z dnia 11.04.2023r.:**

#### **Pytanie Nr 1:**

Wykonawca wnosi o obniżenie zastrzeżonej w §14 ust. 1 pkt 1 Umowy kary umownej z 0,5% do 0,2% wynagrodzenia brutto zadania, za każdy dzień opóźnienia w wykonaniu zadania. Wysokość kar umownych w oczywisty sposób przenosi się na ceny ofertowe w postępowaniu, a przez to negatywnie na interes majątkowy samego Zamawiającego, gospodarującego środkami publicznymi. Kary umowne jako ryzyko kontraktowe podlega bowiem wycenie przez każdego z Wykonawców.

#### **Odpowiedź Nr 1:**

Wysokość kary, o której mowa w §14 ust. 1 pkt 1 Umowy, została dostosowana do szacunkowej wartości zadania o którym mowa §1 ust. 3 i została przewidziana w przypadku opóźnienia w realizacji danego zadania, a nie umowy w całości. Zamawiający określił dogodny dla wykonawców termin realizacji robót objętych zamówieniem, jednocześnie ustanawiając w §3 ust. 5 i §20 ust. 3 pkt. 1 katalog okoliczności uprawniających Strony umowy do zmiany terminu realizacji przedmiotu umowy. Zamawiający w pierwszej kolejności ma za zadanie dbać o wydatkowanie środków publicznych oraz zapewnienie należytego wykonania umowy. Ma więc prawo do jednostronnego ustalenia warunków umowy, które zabezpieczą jego interes, a pozostałe warunki zamówienia tego uprawnienia nie nadużywają. Zapis §14 ust. 1 pkt 1 Umowy pozostaje bez zmian.

**Pytanie Nr 2:**

Wykonawca wnosi o obniżenie zastrzeżonej w §14 ust. 1 pkt 2 Umowy kary umownej z 0,2% do 0,1% wynagrodzenia brutto zadania, za każdy dzień opóźnienia w wykonaniu zadania liczonego od dnia wyznaczonego na usunięcie wad. Wysokość kar umownych w oczywisty sposób przenosi się na ceny ofertowe w postępowaniu, a przez to negatywnie na interes majątkowy samego Zamawiającego, gospodarującego środkami publicznymi. Kary umowne jako ryzyko kontraktowe podlega bowiem wycenie przez każdego z Wykonawców.

**Odpowiedź Nr 2:**

Wysokość kary, o której mowa w §14 ust. 1 pkt 2 Umowy, została dostosowana do szacunkowej wartości zadania o którym mowa w §1 ust. 3 i została przewidziana w przypadku opóźnienia w usuwaniu wad stwierdzonych przy odbiorze danego zadania, a nie umowy w całości. Zamawiający w dokumentacji kontraktowej przedstawił wymagania dotyczące sposobu wykonania poszczególnych robót oraz opisał kryteria ich oceny. Ewentualne wystąpienie wad należy zatem uznać za okoliczność całkowicie po stronie wykonawcy. Zamawiający w pierwszej kolejności ma za zadanie dbać o wydatkowanie środków publicznych oraz zapewnienie należyte umowy. Ma więc prawo do jednostronnego ustalenia warunków umowy, które zabezpieczą jego interes, a pozostałe warunki zamówienia tego uprawnienia nie nadużywają. Zapis §14 ust. 1 pkt 2 Umowy pozostaje bez zmian.

**Pytanie Nr 3:**

Wykonawca wnosi o zmianę w §14 Umowy poprzez zastrzeżenie, że kary umowne są liczone od wartości netto zamiast od wartości brutto wynagrodzenia. Zgodnie z zasadą równego traktowania, wynikającą z unormowania ustawy Prawo zamówień publicznych. Zastrzeżenie naliczania kar umownych od wartości brutto powoduje nierówne traktowanie wykonawców, ponieważ w przypadku wykonawców zagranicznych kara będzie obliczana od wartości niższej, ponieważ podatek VAT jest doliczany wtedy wyłącznie w celu dokonania oceny ofert. Podobna sytuacja miałaby miejsce w przypadku Wykonawcy zwolnionego z podatku VAT. W celu zachowania zasady równego traktowania wykonawców biorących w postępowaniu o udzielenie zamówienia zasadnym jest naliczanie kar umownych od wartości netto.

**Odpowiedź Nr 3:**

Zamawiający przygotował oraz przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia zgodnie z Art. 16 Ustawy Pzp, tzn. w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Zawarcie umowy jest konsekwencją wyboru przez Zamawiającego najkorzystniejszej oferty na podstawie Specyfikacji Warunków Zamówienia. Zasady naliczenia kar określone w §14 Umowy pozostają bez zmian.

**Pytanie Nr 4:**

Wnosimy o wykreślenie postanowienia § 14 ust. 1 pkt 4 ze względu na nieprecyzyjne określenie podstawy dla naliczania kar umownych oraz możliwości multiplikowania kar z różnych podstaw za to samo przewinienie Wykonawcy.

**Odpowiedź Nr 4:**

Zamawiający oczekuje od Wykonawcy realizacji umowy zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa oraz spełnienia różnych obowiązków, które są istotne dla bezpieczeństwa ruchu drogowego oraz dobra publicznego. Obowiązki Wykonawcy zostały opisane m.in. w § 8 ust. 2, § 10 ust. 2, § 2 Umowy. Zamawiający przewidział zastosowanie kary określonej w § 14 ust. 1 pkt 4 w przypadku nienależytego wykonania umowy jako naruszenie obowiązków Wykonawcy o charakterze znaczącym lub uporczywym oraz istotnym dla realizacji umowy. Zapis §14 ust. 1 pkt 4 Umowy pozostaje bez zmian.

**Pytanie Nr 5:**

Wnosimy o doprecyzowanie dyspozycji § 14 ust. 1 pkt 5 poprzez dookreślenie, iż nałożenie kary umownej będzie zasadne, jeżeli roboty objęte przedmiotem umowy wykonawca lub podwykonawca będzie wykonywał za pomocą osób innych niż określone w § 1 ust. 5 lub zaakceptowanych przez Zamawiającego na podstawie postanowień § 13 – w przeciwnym przypadku, postanowienie § 14 ust. 1 pkt 5 należałoby traktować jako sankcję towarzyszącą powołaniu do realizacji podwykonawcy innego niż wprost wskazany w § 1 ust. 5 – niezależnie natomiast od tego, że umowa dopuszcza powołanie innych podwykonawców za zgodą Zamawiającego.

**Odpowiedź Nr 5:**

Dyspozycją kary określonej w § 14 ust. 1 pkt 5 jest przypadek, w którym roboty objęte przedmiotem umowy będzie wykonywał podmiot inny niż Wykonawca lub Podwykonawca określony w § 1 ust. 5\* Umowy. Umowa dopuszcza powołanie innych podwykonawców, prawa i obowiązki Stron w takim przypadku są szczegółowo opisane w § 13. Z kolei warunki zatrudnienia osób wykonujących czynności w zakresie realizacji zamówienia, regulują zapisy § 1a Umowy, które to zapisy nie posiadają delegacji do § 14 ust. 1 pkt 5.

**Pytanie Nr 6:**

Wykonawca wnosi o obniżenie zastrzeżonej w § 14 ust. 1 pkt 5 Umowy kary umownej z 5 % do 1 % wynagrodzenia brutto zadania określonego w § 1 ust. 1. Wysokość kar umownych w oczywisty sposób przenosi się na ceny ofertowe w postępowaniu, a przez to negatywnie na interes majątkowy samego Zamawiającego, gospodarującego środkami publicznymi. Kary umowne jako ryzyko kontraktowe podlega bowiem wycenie przez każdego z Wykonawców.

**Odpowiedź Nr 6:**

Wysokość kary zastrzeżonej w § 14 ust. 1 pkt 5 Umowy została dostosowana do przedmiotu zamówienia. Zamawiający w pierwszej kolejności ma za zadanie dbać o wydatkowanie środków publicznych oraz zapewnienie należytego wykonania umowy. Ma więc prawo do jednostronnego ustalenia warunków umowy, które zabezpieczą jego interes. Wystąpienie podstawy do zastosowania kary zależy tylko od Wykonawcy i tylko on ma wpływ na wysokość tego ryzyka. Zapis §14 ust. 1 pkt 5 Umowy pozostaje bez zmian.

**Pytanie Nr 7:**

Wykonawca wnosi o obniżenie zastrzeżonej w § 14 ust. 1 pkt 6 Umowy kary umownej z 5 % do 1 % wynagrodzenia brutto zadania określonego w § 1 ust. 1. Wysokość kar umownych w oczywisty sposób przenosi się na ceny ofertowe w postępowaniu, a przez to negatywnie na interes majątkowy samego Zamawiającego, gospodarującego środkami publicznymi. Kary umowne jako ryzyko kontraktowe podlega bowiem wycenie przez każdego z Wykonawców. Zwrócić należy również uwagę, że płatność wynagrodzenia dla Podwykonawców, na mocy postanowień § 13 ust. 13 może zostać dodatkowo zabezpieczona.

**Odpowiedź Nr 7:**

Wysokość kary zastrzeżonej w § 14 ust. 1 pkt 6 Umowy została dostosowana do przedmiotu zamówienia. Zamawiający w pierwszej kolejności ma za zadanie dbać o wydatkowanie środków publicznych oraz zapewnienie należytego wykonania umowy. Ma więc prawo do jednostronnego ustalenia warunków umowy, które zabezpieczą jego interes, a zabezpieczenie o którym mowa w § 13 ust. 13 nie jest obligatoryjne. Zapis §14 ust. 1 pkt 6 Umowy pozostaje bez zmian.

**Pytanie Nr 8:**

Wykonawca wnosi o obniżenie zastrzeżonych w § 14 ust. 1 pkt 7 i 8 Umowy kar umownych z 20.000,00 zł do 5.000,00 zł. Wysokość kar umownych w oczywisty sposób przenosi się na ceny ofertowe w postępowaniu, a przez to negatywnie na interes majątkowy samego Zamawiającego, gospodarującego środkami publicznymi. Kary umowne jako ryzyko kontraktowe podlega bowiem wycenie przez każdego z Wykonawców. Zwrócić należy również uwagę, że płatność wynagrodzenia dla Podwykonawców, na mocy postanowień § 13 ust. 13 może zostać dodatkowo zabezpieczona.

**Odpowiedź Nr 8:**

Wysokość kary zastrzeżonej w § 14 ust. 1 pkt 7 i 8 Umowy została dostosowana do przedmiotu zamówienia. Zamawiający w pierwszej kolejności ma za zadanie dbać o wydatkowanie środków publicznych oraz zapewnienie należytego wykonania umowy. Ma więc prawo do jednostronnego ustalenia warunków umowy, które zabezpieczą jego interes. Zapis §14 ust. 1 pkt 7 i 8 Umowy pozostaje bez zmian.

**Pytanie Nr 9:**

Wnosimy ponadto o obniżenie zastrzeżonego w §14 ust. 7 Umowy limitu kar umownych z 30% do 10% wynagrodzenia.

**Odpowiedź Nr 9:**

Łączna maksymalna wysokość kar umownych określona w § 14 ust. 2 Umowy została dostosowana do specyfiki przedmiotu zamówienia oraz jego charakterystycznych uwarunkowań. Zamawiający w pierwszej kolejności ma za zadanie dbać o wydatkowanie środków publicznych oraz zapewnienie należytego wykonania umowy. Ma więc prawo do jednostronnego ustalenia warunków umowy, które zabezpieczą jego interes. Zapis §14 ust. 2 pozostaje bez zmian.

**Pytanie Nr 10:**

Wykonawca wnosi o zmianę w §16 ust. 1 Umowy poprzez doprecyzowanie, że Wykonawca udziela Zamawiającemu gwarancji **jakości**, a okres rękojmi **za wady** jest równy okresowi gwarancji **jakości**.

**Odpowiedź Nr 10:**

W Rozdziale 17 Specyfikacji Warunków Zamówienia OR.272.5.2023.KSZCH/IG Zamawiający wprowadził kryterium okresu gwarancji jakości. Zapis §16 ust. 1 Umowy wynika bezpośrednio ze Specyfikacji Warunków Zamówienia oraz oferty i nie wymaga zmiany.

**Pytanie Nr 11:**

Wnosimy o modyfikację treści § 18 ust.1 pkt 2, 3, poprzez zastrzeżenie, że odstąpienie w takim wypadku może nastąpić po upływie terminu wskazanego w wezwaniu do przystąpienia do realizacji prac.

**Odpowiedź Nr 11:**

Okoliczności określone w § 18 ust.1 pkt 2 i 3 uprawniające Zamawiającego do odstąpienia od umowy wymagają udokumentowania. Zastosowanie prawa odstąpienia od umowy może zostać dokonane po uzyskaniu dowodu spełnienia określonych podstaw. Zapis §18 ust. 1 pkt 2 i 3 pozostaje bez zmian.

**Pytanie Nr 12:**

Wykonawca wnosi o usunięcie §18 ust. 5 Umowy i zastrzeżonej w nim sankcji w postaci możliwości odstąpienia od umowy w przypadku skierowania do realizacji umowy osób innych niż wskazane w ofercie wykonawcy. Takie uchybienie powinno się wiązać z możliwością naliczenia kary umownej bądź skierowania do Wykonawcy wezwania do usunięcia danej osoby z placu budowy i odsunięcia jej od realizacji, nie zaś odstąpieniem od umowy.

**Odpowiedź Nr 12:**

Okoliczności określone w § 18 ust.1 pkt 5 uprawniające Zamawiającego do odstąpienia od umowy wymagają udokumentowania. Zamawiający wskazuje także na uprawnienia z tytułu niespełnienia wymagań w zakresie zatrudnienia lub zmiany sposobu zatrudnienia osób, wynikające z zapisu § 1a ust. 6 . Zapis §18 ust. 1 pkt 5 pozostaje bez zmian.

**Pytanie Nr 13:**

Wnosimy o modyfikację treści § 18 ust.1 pkt 6, poprzez zastrzeżenie, że odstąpienie w takim wypadku może nastąpić po upływie terminu wskazanego w wezwaniu do realizacji robót zgodnie z niniejszą umową oraz przekazaną dokumentacją ST

**Odpowiedź Nr 13:**

Okoliczności określone w § 18 ust.1 pkt 6 uprawniające Zamawiającego do odstąpienia od umowy wymagają udokumentowania. Zastosowanie prawa odstąpienia od umowy może zostać dokonane po uzyskaniu dowodu spełnienia określonej podstawy. Zapis §18 ust. 1 pkt 6 pozostaje bez zmian.