



ZP/100/008/D/24

Do Wykonawców

(strona internetowa prowadzonego postępowania)

dotyczy postępowania: „**Sukcesywna dostawa akcesoriów laboratoryjnych do Magazynu Wydziału Chemicznego Politechniki Gdańskiej**”

WYJAŚNIENIA TREŚCI SWZ

Zamawiający – Politechnika Gdańska, Wydział Chemiczny informuje, że w związku ze złożeniem przez Wykonawców zapytań dotyczących przedmiotowego postępowania, udziela stosownych wyjaśnień na podstawie art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.)

Pytanie nr 1:

Dotyczy Formularza rzeczowo-cenowego, Zał. nr 2, poz. 1.

Czy Zamawiający dopuści próbówki o średnicy 7,8 mm z zachowaniem pozostałych parametrów wymaganych?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 2:

Dotyczy Formularza rzeczowo-cenowego, Zał. nr 2, poz. 2.

Czy Zamawiający dopuści próbówki o parametrach 10,8 x 39 mm z zachowaniem pozostałych parametrów wymaganych?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 3:

Dotyczy Formularza rzeczowo-cenowego, Zał. nr 2, poz. 3.

Czy Zamawiający dopuści próbówki o parametrach 10,8 x 40 mm z zachowaniem pozostałych parametrów wymaganych?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 4:

Dotyczy Formularza rzeczowo-cenowego, Zał. nr 2, poz. 10.

Czy Zamawiający dopuści szalki o śr. 92 mm pakowane po 20 szt. W rękawie (480 szt.) a więc z możliwością przeliczenia ilości do 600 i zachowaniem pozostałych parametrów?

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na szalki o śr. 92 mm.

Zamawiający dopuścił taką możliwość w kolumnie 7 i 8 Formularza rzeczowo – cenowego stanowiącego załącznik nr 2 do SWZ.



Pytanie nr 5:

Dotyczy Formularza rzeczowo-cenowego, Zał. nr 2, poz. 11.

Czy Zamawiający dopuści kuwety o zakresie pracy 1-3 ml z zachowaniem pozostałych parametrów?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 6:

Dot. zapisów SWZ rozdz. V pkt 12.

Czy Zamawiający wyrazi zgodę aby stosowne świadectwa/certyfikaty były

Odpowiedź:

Zamawiający nie jest w stanie odpowiedzieć na niesprecyzowane pytanie.

Pytanie nr 7:

Dot. zapisów umowy §2 ust. 6

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na modyfikację zapisu w taki sposób aby minimum realizacji umowy wynosiło 70% ogólnej kwoty umowy?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 8:

Dot. zapisów umowy §2 ust. 15

Czy Zamawiający dopuści potwierdzenie wysłania dostawy drogą e-mail?

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę.

Pytanie nr 9:

Dot. zapisów umowy §4 ust. 2

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na modyfikację zapisu umowy w §4 ust. 2 tak, aby kara umowna była naliczana od niezrealizowanej wartości umowy?

Obecnie narzucona forma naliczania kary umownej może być interpretowana jako „rażąco wygórowana” w rozumieniu art. 484 §2 KC i wykraczająca poza swoją podstawową funkcję odszkodowawczą.

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę.

Pytanie nr 10:

Dot. zapisów umowy §4 ust. 2

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na modyfikację zapisów w taki sposób, aby wysokość kary umownej naliczana była od wartości netto a nie brutto?

Uzasadnienie: VAT jest należnością publicznoprawną, którą wykonawca jest zobowiązany odprowadzić do urzędu skarbowego. Ponadto sama kwota podatku VAT wliczona do ceny oferty.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 11:

Projekt umowy: Dotyczy § 4 ust 1

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wysokości kary umownej do wysokości 1% wartości niezrealizowanej części zamówienia cząstkowego za każdy dzień zwłoki, z uwagi na nieadekwatność ich wysokości do danego niespełnienia świadczenia umowy?



Zamawiający wprowadza drastyczną dla Wykonawcy karę umowną w wysokości 50 zł za każdy dzień opóźnienia, która nota bene jest jednostronna (karą nie jest objęty Zamawiający, np. za zwłokę w zapłacie za zakupiony towar).

Wprawdzie nie istnieją przepisy regulujące wysokości kar umownych, zwłaszcza, że ustawodawca zlikwidował instytucję lichwy, jednak w takim przypadku Zamawiający ma obowiązek opierać się na zasadzie równości i ekwiwalentności stron, a tym samym wymagać od Wykonawcy płacenia kar w takiej samej wysokości, w jakiej sam Zamawiający może ewentualnie płacić za zwłokę w płaceniu za towar, w tym przypadku chodzi o kary w wysokości odsetek ustawowych.

Kara, która w wysokości 50 zł za każdy dzień opóźnienia daje maksymalnie 500 zł za 10 dni opóźnienia, przy równoczesnej możliwości dochodzenia przez Wykonawcę jedynie odsetek ustawowych, jest zbyt wysoka i wywołują niczym nieuzasadnione korzyści dla Zamawiającego. Z tak sporządzonego zapisu można domniemywać, że Zamawiający zamierza się bezpodstawnie wzbogacać, wykorzystując potknięcia Wykonawcy (na które Wykonawca może nie mieć wpływu, co nie oznacza, że nie ponosi odpowiedzialności).

Można domniemywać, że Zamawiający wprowadzając wysokie kary zamierza zdopingować Wykonawcę do terminowego wywiązywania się ze swoich obowiązków, jednak jest wiele innych sposobów na zdyscyplinowanie Wykonawcy. Nie trzeba od razu wprowadzać tak wysokich kar. Ich celem nie może być bowiem wzbogacanie się z powodu nieterminowych dostaw.

W jednym ze swoich wyroków Sąd Najwyższy stwierdził, że „Według hipotezy art. 3531 k.c. zasady współzycia społecznego ograniczają swobodę kontraktową, zaś art. 58 § 2 k.c. wyznacza granice dopuszczalnej treści czynności prawnej. Jeżeli zastrzeżona w umowie wysokość odsetek jest rażąco wysoka, to już tylko z tego powodu jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego, a w konsekwencji w tym zakresie ta część umowy jest nieważna”. Sąd Najwyższy potwierdził także, iż przy umownym zastrzeżeniu rażąco wygórowane odsetki, mogą być wykorzystane jako wyzysk (art. 388 k.c.).

Artykuł 3531 k.c. należy do kategorii przepisów iuris cogentis, a więc naruszenie któregokolwiek z wymienionych w nim kryteriów swobody kontraktowej wywołuje sankcję nieważności właśnie na podstawie art. 58 § 2 k.c. W konsekwencji zastrzeżenie kar umownych w wysokościach podanych przez Zamawiającego w SIWZ, jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego w rozumieniu art. 58 § 2 k.c., jak i art. 3531 k.c.

Ponadto tak wysokie kary, powodują, że mamy do czynienia z obowiązkiem świadczenia niewspółmiernego ze świadczeniem wzajemnym. Dobrem chronionym w tym przypadku są indywidualne interesy majątkowe strony oraz niewątpliwie zostaje naruszona zasada uczciwego obrotu gospodarczego, mimo, iż Zamawiający nie jest przedsiębiorcą. Jak wspomniano ustawodawca nie określił ani kwotowo, ani procentowo stosunku świadczenia strony, stąd wypada oceniać tą zależność według stosunków gospodarczych, czasu zawierania umowy, przyjmując jako kryterium zasady i praktykę uczciwego obrotu.

Naszym zdaniem, ewentualne zabezpieczenie interesów Zamawiającego poprzez wprowadzanie wysokich kar umownych, jest błędnym poglądem, bo jeżeli dochodzi już z różnych przyczyn do opóźnienia w dostawie towaru, to przecież bez względu na wysokość kary, Zamawiający nagle nie otrzyma towaru. Kara sama w sobie nie stanowi panaceum na niebezpieczeństwo niedostarczenia towaru i wyrządzenia tym szkody Zamawiającemu.

W związku z powyższym sugerujemy modyfikację zapisu ust. 1 tak, aby wysokość kar za opóźnienie w spełnieniu zobowiązania odpowiadała wysokości odsetek ustawowych i to dla obu stron, względnie nie przekraczała 1 % za każdy dzień opóźnienia w dostawie towaru co i tak jest trzy razy wyższą karą, od tej, jaką ewentualnie musiałby zapłacić Zamawiający w przypadku zwłoki za zakupiony towar.

Odpowiedź:

Zamawiający wprowadził zmiany zapisu § 4 ust.1 wzoru umowy.



Pytanie nr 12:

Projekt umowy: Dotyczy § 4 ust. 2

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę zapisu na „5% niezrealizowanej ceny ...”.

Zamawiający zastrzegł sobie prawo do częściowej realizacji umowy (na poziomie nin. 60%), a zatem prawo zmniejszenia wartości zakupionego towaru. W kontekście tego prawa, naliczanie kar przez Zamawiającego od wartości całej umowy w przypadku odstąpienia od umowy z winy wykonawcy jest niesprawiedliwe i krzywdzące wykonawcę. Zapis 5% wartości wynagrodzenia brutto umowy powoduje, że wykonawca który ponosi ryzyko braku zamierzonego zysku, ponosi dodatkowo ryzyko obciążenia karami za pułap cenowy, które jest szacunkowy i nie wiążący Zamawiającego.

W związku z powyższym prosimy o zmianę sposobu liczenia kary na od niezrealizowanej wartości umowy.

Odpowiedź:

Zamawiający wprowadził zmiany zapisu § 4 ust.2 wzoru umowy.

.....

Mając na uwadze treść udzielonych wyjaśnień, działając na podstawie art. 286 ust. 1 ustawy Pzp, Zamawiający modyfikuje we wskazanym zakresie treść wzoru umowy, bez dodatkowego wyodrębniania poszczególnych zmian.

Załącznik:

1. Załącznik nr 5 do SWZ – Wzór umowy – zmiana z dnia 05.06.2024 r.

Zamawiający informuje, że odpowiedzi na wnioski Wykonawców, a także wyjaśnienia i zmiany treści SWZ stają się integralną częścią specyfikacji i są wiążące dla wszystkich Wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego zamówienia przy składaniu ofert.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że termin składania ofert pozostaje bez zmian i upływa w dniu: **07.06.2024 r. godz. 11:00.**

Prodzikan ds. organizacji studiów
dr hab. inż. Agnieszka Pladzyk
Wydział Chemiczny