Gniezno, dn. 04.07.2023 r.

Nr sprawy *DZP.240.26.2023*

***Wykonawcy***

**WYJAŚNIENIA**

**ZWIĄZANE Z TREŚCIĄ SWZ NR I**

*dot. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nr DZP.240.26.2023 – Dostawy artykułów higienicznych z celulozy*

W odpowiedzi na skierowane do zamawiającego zapytania dotyczące treści specyfikacji warunków zamówienia informujemy:

Dotyczy zadania nr 1. Prosimy o odstąpienie od wymogu posiadania atestu PZH. Zamawiający wymaga, aby asortyment posiadał atest PZH. Pragniemy zaznaczyć, iż z dniem 01.01.2003 r. ustała prawnie obowiązująca konieczność uzyskiwania atestów PZH. Podstawą prawną jest ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności z późniejszymi zmianami (tekst jednolity Dz. U. z 2017 r. poz. 1226), znosząca rozporządzenie Prezydenta Rzeczpospolitej z dnia 22.03.1928, które było podstawą prawną procedury rejestracji przedmiotów użytku w PZH. Zgodnie
z aktualnymi przepisami prawa dla środków higienicznych typu papier toaletowy, ręczniki papierowe, worki na śmieci, dozowniki nie są wydawane żadne dokumenty dopuszczające (nie ma takiego wymogu prawnego).

**Ad. Zapisy SWZ pozostają bez zmian.**

1. Zadanie nr 2: czy ze względu na fakt, iż pieluchomajtki dla dorosłych w pozycjach 3-4 są wyrobem medycznym, przeznaczonym do użytku przez osoby dorosłe, Zamawiający potwierdza że wymóg przedstawienia świadectwa jakości PZH oraz pozytywnej opinii użytkowników w postaci Opinii Instytutu Matki i Dziecka dotyczy jedynie pozycji 1-2, czyli pieluszek przeznaczonych dla dzieci, dla których wystawiane są takie dokumenty?

**Ad. 1 Zamawiający potwierdza, że wymóg przedstawienia świadectwa jakości PZH oraz pozytywnej opinii w postaci Opinii Instytutu Matki i Dziecka dotyczy pozycji 1-2, czyli pieluszek dla dzieci.**

2. Zadanie nr 2 poz. 2: czy Zamawiający dopuści pieluszki dla dzieci o sugerowanym przedziale wagowym 8-14kg?

**Ad. 2 Zamawiający dopuszcza pieluszki o sugerowanym przedziale wagowym 8-14kg.**

3. Zadanie nr 2 poz. 3-4: czy Zamawiający wymaga, aby zaoferować pieluchomajtki posiadające dwa elastyczne ściągacze taliowe (przód i tył pieluchomajtek), co umożliwia doskonałe dopasowanie produktu do ciała użytkownika?

**Ad. 3 Tak, Zamawiający wymaga.**

Dot. wzoru umowy:

1. Czy Zamawiający zgadza się aby w § 7 ust. 1 pkt 1) i pkt 2) wzoru umowy słowo „opóźnienia” zostało zastąpione słowem „zwłoki”?

Uzasadnione jest, aby przesłanką naliczenia kary umownej była zwłoka (czyli opóźnienie zawinione przez wykonawcę), nie zaś wszelkie opóźnienia, czyli także niezawinione naruszenie terminu. Nie ma uzasadnienia rozszerzania odpowiedzialności wykonawcy także na niezawinione naruszenie terminu. Zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 lipca 2014 r. KIO 1338/14; KIO 1377/14, "kara umowna należy się za niewykonanie lub nienależyte wykonaniu umowy (art. 483 i nast. Kodeksu cywilnego ), a więc tradycyjnie za zwłokę, a nie każde opóźnienie w wykonaniu umowy." Podobne stanowisko Krajowa Izba Odwoławcza zajęła w wyroku z dnia 3 sierpnia 2015 r. KIO 1546/15 stwierdzając „uprawnienie do dochodzenia kar umownych w wypadku zaistnienia opóźnienia (a nie zwłoki) powoduje niesłuszne obciążanie wykonawcy skutkami okoliczności, za które nie będzie on ponosił winy i nie będzie miał żadnego wpływu na ich zaistnienie. Obciążenie wykonawcy ryzykiem za wszelkie zdarzenia prowadzące do nieterminowego spełnienia świadczenia w sposób oczywisty prowadzi do zachwiania równowagi stron stosunku zobowiązaniowego, będącej jego właściwością, co pozostaje w sprzeczności z zasadą swobody umów, o jakiej mowa w art. 3531 k.c.”

Ponadto zgodnie z art. 433 pkt 1 ustawy pzp „Projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać odpowiedzialności wykonawcy za opóźnienie, chyba że jest to uzasadnione okolicznościami lub zakresem zamówienia.

**Ad. 1 Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę. Zgodnie z § 7 ust. 2 wzoru umowy kara umowna określona w ust. 1 powyżej nie będzie należna, jeżeli Wykonawca udowodni, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy nastąpiło z powodu okoliczności, za które Wykonawca odpowiedzialności nie ponosi. Jest to przepis odpowiadający art. 471 k.c. ustanawiającemu zasadę winy w odpowiedzialności kontraktowej wykonawcy. Ciężar dowodu zgodnie z powołanym przepisem spoczywa w tym wypadku na dłużniku (Wykonawcy). Zamawiający nie wprowadza odpowiedzialności na zasadzie ryzyka i umowa jest w tym zakresie zgodna z art. 433 pkt 1) ustawy pzp**

2. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie kary umownej w § 7 ust. 1 pkt 1) i pkt 2) wzoru umowy do 0,5% lub inne złagodzenie kar umownych?

**Ad. 2 Zamawiający nie wyraża zgody.**

3. Czy Zamawiający zgadza się aby w § 7 ust. 3. wzoru umowy wyrażenie „10% wartości umowy brutto, określonej w § 3 ust. 1” zostało zastąpione wyrażeniem „10% niezrealizowanej wartości umowy”?

Uzasadnione jest aby kara umowna za odstąpienie od umowy była naliczana od wartości niezrealizowanej części umowy, nie zaś od wartości całej umowy. W przeciwnym razie, zwłaszcza w przypadku odstąpienia od umowy po zrealizowaniu jej znaczącej części, kara umowna byłaby niewspółmiernie wysoka w stosunku do wartości niezrealizowanej części umowy, a nawet mogłaby znacznie przewyższać wartość niezrealizowanej części umowy. Taka kara byłaby rażąco wygórowana w rozumieniu art. 484 § 2 Kodeksu cywilnego i naruszałaby zasadę proporcjonalności.

**Ad. 3 Zamawiający nie wyraża zgody. Zamawiający nie jest czynnym płatnikiem VAT i nie odlicza podatku zapłaconego przy nabywaniu kosztów. Kosztem zamawiającego jest wartość umowy brutto.**

Zamawiający informuje, że powyższe wyjaśnienia stają się integralną częścią Specyfikacji Warunków Zamówienia i będą wiążące przy składaniu ofert.

Z-ca Dyrektora ds.

Ekonomiczno-Eksploatacyjnych

Zbigniew Beneda

/podpis na oryginale/

Do wiadomości:

* wszyscy uczestnicy
* a/a