

Ostrowiec Św., 29.03.2013r.

Dotyczy: zamówienia na „Przebudowę drogi w miejscowości Bodzechów osiedle Nalazka”, znak sprawy: ZP. 272.3.2013

WYJAŚNIENIE nr 2 oraz zmiana SIWZ

Zgodnie z art. 38 ust. 2 i ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2010 r. Nr 113 poz. 759 z późn. zm.) wyjaśniamy:

Pytanie 1: Jak wynika z wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27.03.2000, sygn. akt III CKN 629/98, „Wykonawca nie ma obowiązku szczegółowego sprawdzenia dostarczonego mu projektu w celu wykrycia jego wad”.

Z uzasadnienia w/w wyroku: „... z brzmienia art.651 k.c. nie sposób wyprowadzić wniosku, iż wykonawca ma obowiązek dokonywać w każdym przypadku szczegółowego sprawdzenia dostarczonego projektu w celu wykrycia jego ewentualnych wad. Wykonawca robót budowlanych nie musi bowiem dysponować specjalistyczną wiedzą z zakresu projektowania, musi jedynie umieć odczytać projekt i realizować inwestycję zgodnie z tym projektem oraz zasadami sztuki budowlanej. Obowiązek nałożony na wykonawcę przez art. 651 k.c. należy rozumieć w ten sposób, że musi on niezwłocznie zawiadomić inwestora o niemożliwości realizacji inwestycji na podstawie otrzymanego projektu lub też o tym, że realizacja dostarczonego projektu spowoduje powstanie obiektu wadliwego. W tym ostatnim przypadku chodzi jednak tylko o sytuacje, w których stwierdzenie nieprawidłowości dostarczonej dokumentacji nie wymaga specjalistycznej wiedzy z zakresu projektowania”.

Stąd prosimy o potwierdzenie, że postanowienia §6 ust.1 umowy ograniczają odpowiedzialność Wykonawcy zgodnie z w/w tezami.

Wyjaśnienie: Zamawiającemu znane jest orzecznictwo Sądu Najwyższego w zakresie stosowania art. 651 k.c., w tym przytoczonego wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27.03.2000, sygn. akt III CKN 629/98. Zapis §6 ust.1 umowy w rozumieniu Zamawiającego nie ogranicza odpowiedzialności Wykonawcy, gdyż Zamawiający nie wprowadza dodatkowych obowiązków na Wykonawcę w zakresie szczegółowego sprawdzenia dostarczonej przez niego dokumentacji..

Pytanie 2: Kary umowne mają być naliczane za opóźnienie, co przeczy faktycznemu celowi instytucji kary umownej. Wykonawca powinien ponosić konsekwencje swojego, czy też zależnego od niego działania, czy zaniechania, ale odniesienie takiej odpowiedzialności do zwykłego opóźnienia (a więc każdego przekroczenia terminu) jest nieuzasadnione. Oznaczałoby to bowiem, że nawet okoliczności całkowicie niezależne od Wykonawcy, a nawet zawinione przez Inwestora, skutkujące przedłużeniem terminu będą obciążały Wykonawcę. Prosimy o zastąpienie w §10 ust. 1 pkt 1) umowy „opóźnienie” słowem „zwłoka” – czyli zawinionym przez Wykonawcę opóźnieniem.

Wyjaśnienie: Zamawiający przychyła się do proponowanej zmiany.

Na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2010 r. Nr 113 poz. 759 z późn. zm.), Zamawiający **wprowadza zmianę treści SIWZ:**

§10 ust. 1 pkt 1) wzoru umowy stanowiącego załącznik nr 2 do SIWZ otrzymuje brzmienie: „§10 ust. 1 Strony ustalają odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązań umownych w formie kar umownych. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu kary umowne za:

1/ nieterminowe wykonanie umowy w wysokości 0,1 % wynagrodzenia brutto określonego w § 2 ust. 1 za każdy dzień zwłoki”

Zamawiający dodał plik pn. „Zmieniony Załącznik Nr 2 do SIWZ”, uwzględniając powyższą zmianę.

Pytanie 3: Umowa nie zakłada ograniczenia kar umownych, a jednocześnie określa prawo Inwestora do dochodzenia odszkodowania uzupełniającego powodując, że jest on w pełni zabezpieczony na wypadek ewentualnych szkód. Brak ograniczenia w naliczaniu kar to nie tylko rzadko spotykana praktyka w obrocie gospodarczym, ale także sytuacja, która zmusza Wykonawców do skalkulowania ewentualnego ryzyka i zwiększenia ceny ofertowej, co z kolei powodować będzie wydatkowanie środków publicznych w większej, niż to konieczne wartości.

Prosimy o wprowadzenie do umowy standardowego zapisu o ograniczeniu kar umownych do 10% wynagrodzenia.

Wyjaśnienie: Zamawiający nie zgadza się na ograniczenie kar umownych. Wykonawca zobowiązany jest wykonać przedmiot zamówienia w terminie określonym w umowie. Zdaniem Zamawiającego Wykonawca w żadnym wypadku nie powinien zakładać, iż nieterminowo wykona zobowiązanie. W pkt. 2 Zamawiający zgodził się na zmianę w postaci zastąpienia wyrazu „opóźnienie” wyrazem „zwłoka”- czyli opóźnienie zawinione, co oznacza, że przypadki niezawinionego przez Wykonawcę opóźnienia w wykonaniu zobowiązania nie będą rodzily ujemnych dla Wykonawcy konsekwencji. W tej sytuacji nie do przyjęcia jest argumentacja, iż „Wykonawca zmuszony jest do skalkulowania ewentualnego ryzyka i zwiększenia ceny ofertowej”.

Pytanie 4: Prosimy o potwierdzenie, że terminy usuwania wad lub usterek uwzględnią możliwości techniczne Wykonawcy lub będzie ustalany w porozumieniu z Wykonawcą

Wyjaśnienie: Kwestie związane z terminem usuwania wad i usterek reguluje wyczerpująco §8 umowy. Opis wad, usterek, sposób i termin ich usunięcia określony powinien zostać w protokole odbioru, o którym mowa w §8 ust.3 umowy.

Pytanie 5: SIWZ i umowa określa sztywno termin zakończenia realizacji tj. 30.09.2014r. W §11 umowy brak jest istotnych przesłanek co do możliwości jego zmiany w przypadku wystąpienia okoliczności niezależnych od Wykonawcy takich jak: warunki atmosferyczne uniemożliwiające realizację robót, nie zawinione przez Wykonawcę działania organów administracji, brak niezbędnych decyzji, uzgodnień, błędy w dokumentacji przekazanej przez Zamawiającego, nieprzewidziane warunki terenowe, przedłużające się postępowanie przetargowe, czy okoliczności zależnych od Zamawiającego-zawieszenie robót. Prosimy o wprowadzenie do umowy w/w przyczyn jako przesłanek przedłużenia terminu wykonania.

Wyjaśnienie: Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie w §11 umowy dodatkowych przesłanek przedłużenia terminu wykonania zamówienia, poza już w nim zawartymi.

Pytanie 6: Ekwiwalentem świadczeń Wykonawcy w umowie o roboty budowlane jest obowiązek zapłaty wynagrodzenia przez Zamawiającego. Każde opóźnienie w płatnościach powoduje zazwyczaj okresowe perturbacje zmuszające często do finansowania inwestycji przez Wykonawcę. Jedynym środkiem zabezpieczającym Wykonawcę przed powyższą sytuacją jest prawo do wstrzymania robót na koszt i ryzyko Zamawiającego (koszty utrzymania placu budowy, mobilizacja sprzętu i ludzi) w razie braku zapłaty wymagalnych należności przez Zamawiającego. Ustalenie takiego prawa w umowie znacznie zmniejszy ryzyko finansowe dla danej inwestycji, co niewątpliwie wpłynie na wysokość cen ofertowych. Czy Zamawiający wprowadzi stosowny zapis do umowy?

Wyjaśnienie: Zamawiający – Gmina Bodzechów jest poważnym partnerem i w pełni wywiązuje się ze swoich zobowiązań. Nie przewiduje opóźnień w wypłacie przysługujących

Wykonawcy należności, chyba że będą ku temu uzasadnione i mocno udokumentowane przyczyny. Wykonawcy w przypadku nieterminowego regulowania należności przez Zamawiającego przysługują odsetki ustawowe określone w k.c.. Mając na względzie powyższe na żadne dodatkowe zapisy w umowie nie wyrażamy zgody.

Pytanie 7: W odniesieniu do §11 ust. 2 lit. d) umowy prosimy o wyjaśnienie, czy okoliczności wpływające na zmianę umownego terminu zakończenia przedmiotu zamówienia tj. polecenie dokonania zmian w uzgodnionych wcześniej rozwiązaniach projektowych wpływają również na zwiększenie wynagrodzenia ryczałtowego Wykonawcy, gdyż Wykonawca będzie ponosił koszty związane z wystąpieniem tych zmian.

Wyjaśnienie: Okoliczności te nie wpływają na zwiększenia wynagrodzenia ryczałtowego. Dokumentację projektową dostarcza Zamawiający i gdy będą ku temu uzasadnione powody, dostarczy też na własny koszt zmienioną dokumentację projektową.

Pytanie 8: Prosimy o uzupełnienie §4 umowy o ustęp, który określałby termin przekazania terenu budowy, np. w ciągu 7 dni od podpisania umowy.

Wyjaśnienie: Zamawiający przychyła się do proponowanej zmiany.

Na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2010 r. Nr 113 poz. 759 z późn. zm.), Zamawiający **wprowadza zmianę treści SIWZ**, polegającą na dodaniu w §4 ust. 3, który otrzymuje brzmienie:

„§4 ust.3 Zamawiający w ciągu 7 dni od podpisania umowy przekaze Wykonawcy teren budowy”

Zamawiający dodał plik pn. „Zmieniony Załącznik Nr 2 do SIWZ”, uwzględniając powyższą zmianę.

Pytanie 9: Zgodnie z §8 ust.4 umowy jeżeli w toku czynności odbioru końcowego zostaną stwierdzone wady, to Zamawiający może odmówić odbioru do czasu usunięcia wad w przypadku, gdy wady nie nadają się do usunięcia. Prosimy o potwierdzenie, iż zgodnie z doktryną i bogatym orzecznictwem Sądu Najwyższego w zakresie obowiązku Inwestora do odbioru robót określonego w art. 647 k.c., odmowa odbioru robót obejmuje jedynie wystąpienie wad istotnych tj. takich, które uniemożliwiają korzystanie z przedmiotu zamówienia.

Wyjaśnienie: Odmowa odbioru robót obejmuje wystąpienie wad istotnych, które uniemożliwiają korzystanie z przedmiotu zamówienia.

Pytanie 10: Prosimy o potwierdzenie, że zmiana wynagrodzenia nastąpi w przypadku zmiany stawki VAT, ponieważ jest to okoliczność nie leżąca po stronie Wykonawcy i powinna być niewątpliwie wprowadzona jako przesłanka dopuszczająca zmianę umowy.

Wyjaśnienie: W przypadku zmiany stawki VAT Zamawiający nie przewiduje zmiany wynagrodzenia ryczałtowego.

Pytanie 11: Prosimy o potwierdzenie, że polecenie zmian w uzgodnionych wcześniej rozwiązaniach projektowych zgodnie z §11 ust. 2 lit d) umowy dokona Zamawiający na własny koszt i ryzyko jako strona umowy łączącej go z biurem projektowym.

Wyjaśnienie: Tak, jeśli będzie to miało mocne uzasadnienie merytoryczne.

Prosimy o uwzględnienie w/w wyjaśnień oraz informacji w przygotowywanej ofercie .

Wójt Gminy Bodzechów

Jerzy Murzyn