

Or.271.17.4.2023

### Wykonawcy zainteresowani uczestnictwem w postępowaniu

Działając na podstawie art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.) zwanej dalej Pzp Zamawiający: Gmina Ostrowiec Świętokrzyski, ul. Jana Głogowskiego 3/5, 27-400 Ostrowiec Świętokrzyski, przekazuje zapytania Wykonawców, dotyczące treści specyfikacji warunków zamówienia i udziela wyjaśnień dotyczących postępowania pn: **Przebudowa i rozbudowa budynku wraz z dostawą wyposażenia na potrzeby Ostrowieckiego Integratora Edukacji i Przedsiębiorczych** ogłoszonego w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 20 lipca 2023 r. pod numerem 2023/BZP 00316769/01 oraz działając na podstawie art. 286 ust. 1 Pzp wprowadza zmiany do specyfikacji warunków zamówienia.

### Treść pytań Wykonawców i odpowiedzi zamawiającego.

1. Dotyczy rozdz. 2 ust. 3 pkt 4) SWZ. Wnosimy o potwierdzenie, że okres gwarancji będzie rozpoczynał oddzielnie dla każdego oddanej i przekazanej do użytkowania części. Powyższe uzasadnione jest faktem, iż zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą, rozpoczęcie użytkowania określonego obiektu bądź jego części oznacza odbiór danego etapu budowy i to od tego momentu rozpoczynają bieg terminy gwarancji określone w umowie. Tak uznał m.in. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12.05.1981 r. w sprawie sygn. akt II CR 136/81, Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 14.09.2005 r. w sprawie sygn. Akt I ACa 222/05 czy też Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 17.02.2000 r. w sprawie sygn. akt I ACa 1027/99. Uznanie innego terminu rozpoczęcia biegu terminu gwarancji stanowiłoby bezprawne rozszerzenie okresu gwarancji. Ponadto byłoby to sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Tym samym, pozostawienie zapisu w dotychczasowym brzmieniu spowoduje, że będzie on nieważny z mocy prawa.

Odp.: Okres gwarancji na oddaną wcześniej część budynku znajdującą się

- na parterze między osiami A – C, 17 – 24,
- na I i II piętrze między osiami A – C, 15 – 24

będzie liczony od daty podpisania częściowego protokołu odbioru potwierdzającego wykonanie całego zakresu w tej części budynku.

W projektowanych postanowieniach umowy w § 11 dodaje się ust.7 o brzmieniu:

„7. Okres gwarancji na oddaną do użytkowania część budynku na parterze między osiami A – C, 17 – 24, na I i II piętrze między osiami A – C, 15 – 24 będzie obowiązywał od daty podpisania częściowego protokołu odbioru potwierdzającego wykonanie całego zakresu w tej części budynku.”

2. Dotyczy rozdz. 2 ust. 3 pkt 8) SWZ oraz §12 ust. 15 wzoru umowy. Wnosimy o ponowne rozważenie możliwości zmniejszenia maksymalnej łącznej wysokości kar umownych do 20%. Wskazać należy, iż ustalone kary umowne winny być adekwatne do chronionego nimi dobra i winny mobilizować strony do prawidłowego wykonania umowy a nie zmierzać do wzbogacenia się jednej ze stron. Zbyt wygórowane kary umowne nie korzystają z ochrony prawa i podlegają miarkowaniu przez Sądy. Podkreślić należy,

iż Zamawiający przewidział nałożenie wielu kar umownych na Wykonawcę, natomiast dla siebie przewidział jedynie jedną karę umowną. Równowaga stron umowy w tym zakresie w ogóle nie istnieje. Zasadnym jest zatem obniżenie wysokości kar umownych.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w projektowanych postanowieniach umowy.

3. Dotyczy §5 ust. 1 pkt 5) oraz § 7 ust. 1 pkt 10) wzoru umowy. Biorąc pod uwagę krótki czas realizacji inwestycji, a w szczególności wymóg Zamawiającego w zakresie oddawania poszczególnych pomieszczeń już od stycznia 2024 r. do użytku, konieczna jest współpraca Zamawiającego z Wykonawcą polegająca na jak najszybszym odbieraniu robot częściowych. Wskazujemy, że oczekiwanie na odbiór robot wykonanych częściowo dłużej niż 7 dni jest niezasadne, zwłaszcza że wszelkie elementy będą na bieżąco kontrolowane przez Inspektora Nadzoru Inwestorskiego. Dlatego też ponownie wnosimy o skrócenie terminu na przystąpienie do odbiorów częściowych przez Zamawiającego do 7 dni w celu maksymalnego usprawnienia procesu inwestycyjnego, zwłaszcza że Zamawiający przewiduje krótki termin realizacji zadania, w tym termin na realizację części Centrum Kształcenia Ustawicznego.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w projektowanych postanowieniach umowy.

4. Dotyczy §5 ust. 8 oraz §6 ust. 1 wzoru umowy. Biorąc pod uwagę krótki czas realizacji inwestycji, a w szczególności wymóg Zamawiającego w zakresie oddawania poszczególnych pomieszczeń już od stycznia 2024 r. do użytku, konieczna jest współpraca Zamawiającego z Wykonawcą polegająca na jak najszybszej akceptacji kart materiałowych. Wskazujemy, że oczekiwanie na odbiór robót wykonanych częściowo dłużej niż 5 dni jest niezasadne, zwłaszcza że wszelkie elementy będą na bieżąco kontrolowane przez Inspektora Nadzoru Inwestorskiego. Dlatego też ponownie wnosimy o skrócenie terminu akceptacji materiałów do 5 dni roboczych w celu maksymalnego usprawnienia procesu inwestycyjnego, zwłaszcza że Zamawiający przewiduje krótki termin realizacji zadania, w tym termin na realizację części Centrum Kształcenia Ustawicznego.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w projektowanych postanowieniach umowy.

5. Dotyczy §5 ust. 10 wzoru umowy. Wnosimy o wykreślenie słów: „na skutek zdarzeń losowych i innych” albowiem zapis ten jest sprzeczny z przepisami kodeksu cywilnego i pzp. Wykonawca nie może być obciążony odpowiedzialnością za zdarzenia od niego niezależne.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w projektowanych postanowieniach umowy.

6. Dotyczy § 5 ust. 14 wzoru umowy. Wnosimy o modyfikację zapisu i dostosowanie go zarówno do przepisów prawa budowlanego, jak i do faktu, że poszczególne elementy/pomieszczenia będą przekazywane do użytkowania na bieżąco, a co za tym idzie, Wykonawca nie będzie już ponosił odpowiedzialności za te elementy.

Odp.: Zgodnie ze Specyfikacją Warunków Zamówienia od stycznia 2024r. ma zostać przekazana do użytkowania część budynku znajdująca się:

- na parterze między osiami A – C, 17 – 24,
- na I i II piętrze między osiami A – C, 15 – 24.

W związku z powyższym w projektowanych postanowieniach umowy w § 5 w ust. 14 i 15 otrzymują brzmienie:

„14. W okresie od przekazania terenu budowy do daty zakończenia i odbioru końcowego robót, Wykonawca odpowiada za utrzymanie budynku, terenu budowy i pełni na nim funkcję gospodarza, ponosząc wszystkie koszty związane z utrzymaniem obiektu i jego ochroną i zabezpieczeniem, z zastrzeżeniem § 11 ust. 7.

15. Dla zapewnienia bezpieczeństwa na terenie prowadzenia prac Wykonawca ma obowiązek wykonać wszelkie tymczasowe urządzenia zabezpieczające oraz zapewnić ich obsługę i działanie w okresie trwania

budowy. Koszt dostarczenia, zainstalowania i obsługi urządzeń zabezpieczających jest uwzględniony w wynagrodzeniu Wykonawcy z zastrzeżeniem z zastrzeżeniem § 11 ust. 7."

7. Dotyczy §6 ust. 7 i 9 wzoru umowy. Biorąc pod uwagę krótki czas realizacji inwestycji, a w szczególności wymóg Zamawiającego w zakresie oddawania poszczególnych pomieszczeń już od stycznia 2024 r. do użytku, konieczna jest współpraca Zamawiającego z Wykonawcą polegająca na jak najszybszej akceptacji podwykonawców. Wnosimy o skrócenie terminu na akceptację umów podwykonawczych do 7 dni w celu maksymalnego usprawnienia procesu inwestycyjnego, zwłaszcza że Zamawiający przewiduje krótki termin realizacji zadania, w tym termin na realizację części Centrum Kształcenia Ustawicznego. Brak zmiany terminów spowoduje, że akceptacja jednej umowy podwykonawczej będzie mogła zająć nawet dwa miesiące.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w projektowanych postanowieniach umowy.

8. Dotyczy §6 ust. 11 wzoru umowy. Wnosimy o wydłużenie terminu płatności na rzecz podwykonawców do 30 dni, zgodnie z art. 464 ust. 2 pzp.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w projektowanych postanowieniach umowy.

9. Dotyczy §7 ust. 2 pkt 12) wzoru umowy. Wnosimy o dostosowanie zapisów do bezwzględnie obowiązujących w tym zakresie przepisów prawa oraz ugruntowanego orzecznictwa, poprzez ustalenie, że odmowa odbioru robot może nastąpić jedynie w przypadku stwierdzenia wad istotnych i wprowadzenie w zapisie treści analogicznie jak w §7 ust. 1 pkt 6a) wzoru umowy. Wskazujemy, że pozostawienie zapisów w dotychczasowym brzmieniu wprowadza odbiory bezusterkowe, co jest prawnie niedozwolone i jest z mocy prawa nieważne. Zgodnie z art. 647 kc podstawowym obowiązkiem Zamawiającego jest odbiór wykonanych robot. Nawet jeśli w robotach są wady, to Zamawiający ma obowiązek je odebrać, zaś w protokole ustalić jakie wady zostały stwierdzone podczas odbioru wraz z wyznaczeniem terminu na ich usunięcie. Takie stanowisko wyraził m.in. SN w wyroku z dnia 7.03.2013 r. wydanego w sprawie prowadzonej pod sygn. akt II CKN 476/12, w którym wskazano, że: „w sytuacji, gdy wykonawca zgłosił zakończenie robot budowlanych wykonanych zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej inwestor jest zobowiązany do ich odbioru. W protokole niezbędne jest więc zawarcie ustaleń, co do jakości wykonanych robot, w tym ewentualny wykaz wszystkich ujawnionych wad z terminami ich usunięcia (...)”. Podobne stanowisko prezentowane jest przez KIO m.in. w wyroku z dnia 8.11.2019 r. wydanym pod sygn. akt KIO 2017/29. Pozostawienie zapisu bez zmian spowoduje, że zapis będzie nieważny z mocy prawa.

Odp.: W projektowanych postanowieniach umowy w §7 ust. 2 pkt 12) zapis:

„a) jeśli wady lub usterki nadają się do usunięcia – może odmówić odbioru do czasu ich usunięcia,”

zastępuje się:

„a) jeśli wady lub usterki nadają się do usunięcia – może odmówić odbioru do czasu ich usunięcia gdy są istotne,”

10. Dotyczy §12 ust. 2 wzoru umowy. Wnosimy o ustalenie kary za stwierdzenie dwukrotnego nie wywiązania się z obowiązku zatrudnienia na podstawie umowy o pracę lub zmiany sposobu zatrudnienia osób wskazanych w ofercie w wysokości 0,01% wartości umowy netto. Wskazać należy, iż ustalone kary umowne winny być adekwatne do chronionego nimi dobra i winny mobilizować strony do prawidłowego wykonania umowy a nie zmierzać do wzbogacenia się jednej ze stron. Zbyt wygórowane kary umowne nie korzystają z ochrony prawa i podlegają miarkowaniu przez Sądy. Podkreślić należy, iż Zamawiający przewidział nałożenie wielu kar umownych na Wykonawcę, natomiast dla siebie przewidział jedynie jedną karę umownych. Równowaga stron umowy w tym zakresie w ogóle nie istnieje. Zasadnym jest zatem obniżenie wysokości kar umownych.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w projektowanych postanowieniach umowy.

11. Dotyczy §12 ust. 4 wzoru umowy. Wnosimy o zmianę podstawy naliczania kary od wartości elementu określonego w SHRF z wykonaniem którego Wykonawca pozostaje w zwłoce. Wskazać należy, iż ustalone kary umowne winny być adekwatne do chronionego nimi dobra i winny mobilizować strony do prawidłowego wykonania umowy a nie zmierzać do wzbogacenia się jednej ze stron. Zbyt wygórowane kary umowne nie korzystają z ochrony prawa i podlegają miarkowaniu przez Sądy. Podkreślić należy, iż Zamawiający przewidział nałożenie wielu kar umownych na Wykonawcę, natomiast dla siebie przewidział jedynie jedną karę umownych. Równowaga stron umowy w tym zakresie w ogóle nie istnieje. Zasadnym jest zatem obniżenie wysokości kar umownych.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w projektowanych postanowieniach umowy.

12. Dotyczy §12 ust. 5 wzoru umowy. Wnosimy o zmianę podstawy naliczania kary od wartości wynagrodzenia należnego za wadliwy element. Wskazać należy, iż ustalone kary umowne winny być adekwatne do chronionego nimi dobra i winny mobilizować strony do prawidłowego wykonania umowy a nie zmierzać do wzbogacenia się jednej ze stron. Zbyt wygórowane kary umowne nie korzystają z ochrony prawa i podlegają miarkowaniu przez Sądy. Podkreślić należy, iż Zamawiający przewidział nałożenie wielu kar umownych na Wykonawcę, natomiast dla siebie przewidział jedynie jedną karę umownych. Równowaga stron umowy w tym zakresie w ogóle nie istnieje. Zasadnym jest zatem obniżenie wysokości kar umownych.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w projektowanych postanowieniach umowy.

13. Dotyczy §12 ust. 6-10 wzoru umowy. Wnosimy o zmianę podstawy naliczania kary od wynagrodzenia brutto wynikającego z danej umowy podwykonawczej. Wskazać należy, iż ustalone kary umowne winny być adekwatne do chronionego nimi dobra i winny mobilizować strony do prawidłowego wykonania umowy a nie zmierzać do wzbogacenia się jednej ze stron. Zbyt wygórowane kary umowne nie korzystają z ochrony prawa i podlegają miarkowaniu przez Sądy. Podkreślić należy, iż Zamawiający przewidział nałożenie wielu kar umownych na Wykonawcę, natomiast dla siebie przewidział jedynie jedną karę umownych. Równowaga stron umowy w tym zakresie w ogóle nie istnieje. Zasadnym jest zatem obniżenie wysokości kar umownych.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w projektowanych postanowieniach umowy.

14. Dotyczy §13 ust. 1 pkt 14 e) oraz 18) wzoru umowy. Wnosimy o ustalenie poziomu zmiany cen materiałów lub kosztów na 3%. Podkreślamy, że wprowadzone warunki waloryzacji wynagrodzenia powinny dawać realne a nie tylko iluzoryczne możliwości ich zastosowania, zwłaszcza przy tak szybko postępujących wzrostach cen materiałów, których wysokości nie można przewidzieć w dniu składania ofert.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w projektowanych postanowieniach umowy.

15. Dotyczy §13 ust. 1 pkt 24) wzoru umowy. Wnosimy o zmianę poziomów zmian z 5% na 10% (liczonych od wartości niezrealizowanych robot) oraz z 2% do 20% (maksymalnej wartości zmiany) i tym samym dostosowanie zapisu do orzecznictwa KIO (wyrok z dnia 2022-10-25, sygnatury akt: KIO 2532/22, KIO 2536/22, KIO 2544/22). Podkreślamy, że wprowadzone warunki waloryzacji wynagrodzenia powinny dawać realne a nie tylko iluzoryczne możliwości ich zastosowania, zwłaszcza przy tak szybko postępujących wzrostach cen materiałów, których wysokości nie można przewidzieć w dniu składania ofert.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w projektowanych postanowieniach umowy.

16. Czy przedmioty z komentarzem "dostawa inwestorska" dotyczy zakupu produktu przez Zamawiającego czy przez Wykonawcę?

Odp.: Zakupy wyposażenia oznaczonego w przedmiarach jako "dostawa inwestorska" będą realizowane przez Zamawiającego.

Na stronie internetowej postępowania udostępniony zostaje uaktualniony załącznik nr 2 do SWZ – projektowane postanowienia umowy – uwzględniający wprowadzone zmiany.

Z up. Prezydenta Miasta  
Krzysztof Kowalski  
Wiceprezydent Miasta Ostrowca Świętokrzyskiego

---

Kierownik Zamawiającego