

NR sprawy ZZP.272.05.2020.II

**uczestnicy postępowania
o zamówienie publiczne**

Dotyczy przetargu nieograniczonego o nazwie:

Przebudowa drogi powiatowej Nr 2340G na odcinku Nowy Staw – Brzózki, dl. odcinka ok. 1,80km

o wartości szacunkowej poniżej kwoty, o której mowa w art. 11 ust. 8 Podstawa prawna: Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2019r., poz. 1843 z późn. zm.).

Powiat Malborski zgodnie z art. 38 ust.1 ustawy Prawo zamówień publicznych udziela wyjaśnień dotyczących w/w postępowania o zamówienie publiczne.

Pytanie 1

Wg zapisów projektu umowy: *„Wykonawca nie może bez zgody Zamawiającego wyrażonej na piśmie przenieść swoich wierzytelności wynikających z niniejszej umowy na osoby trzecie.”*

Biorąc pod uwagę cywilistyczna zasadę równowagi stron umowy, Wykonawca wnosi o zmianę powyższego zapisu na postanowienie: *„Wykonawca /Zamawiający nie może bez zgody Zamawiającego/Wykonawcy wyrażonej na piśmie pod rygorem nieważności przenieść swoich wierzytelności wynikających z niniejszej umowy na osoby trzecie”.*

Odpowiedz 1

Zamawiający **skreśla zapis ujęty** w załączniku nr 3 projektu umowy § 5 ust. 5 i odsyła do zapisów w § 15 ust. 1.

Pytanie 2.

Wykonawca wnosi o obniżenie niniejszej kar umownych z 0,3% na 0,1%, są one zbyt wygórowane. W opinii Wykonawcy przyjęty poziom kar jest zbyt wysoki. W orzecznictwie KIO oraz doktrynie i piśmiennictwie przyjmuje się, że kara umowna ma charakter kompensacyjny, a nie prewencyjny. Ustalenie przez Zamawiającego zbyt wygórowanych kary umownej dla wykonawcy stanowi naruszenie

prawa w zakresie równości stron umowy (wyrok KIO z dnia 31 lipca 2015r sygnatura akt: KIO/1519/15).

Odpowiedz 2

Zamawiający wyraża zgodę na obniżenie kar umownych.

Zmienia zapis w załączniku nr 3 projektu umowy § 9 pkt 1:

- w pkt 1.1 na 0,1%
- w pkt 1.2 na 0,1%

Zmienia zapis w załączniku nr 3 projektu umowy § 9 pkt 2:

w pkt 2.1 na 0,1%

w pkt 2.2 na 0,1%

Pytanie 3

Wykonawca wnosi o określenie terminu w dniach na usunięcie ewentualnych wad. Termin „niezwłocznie” może być interpretowany uznaniowo, natomiast odpowiedzialność za zwłokę w usunięciu wad spoczywa na wykonawcy – tym bardziej biorąc pod uwagę par. 11 ust. 6 Wzoru umowy. W związku z powyższym wnosimy o ustalenie dokładnego i jednoznacznego terminu w dniach na usunięcie ewentualnych wad przez Wykonawcę.

Odpowiedz 3

Zamawiający **zmienia zapis** załącznika nr 3 projektu umowy § 11 pkt 4:

„Zamawiający w okresie udzielonej gwarancji - rękojmi powiadomi Wykonawcę niezwłocznie o wszelkich ujawnionych wadach i usterkach. Wady i usterki usunięte zostaną niezwłocznie, w terminie technicznie uzasadnionym i uzgodnionym przez obie strony. Termin przystąpienia do usuwania wad i usterek może zostać wydłużony za zgodą Zamawiającego.”

Pytanie 4

Wnosimy o dokładne określenie co zamawiający rozumie przez pojęcie „siła wyższa”. Np. klęska żywiołowa to jedynie przykład. Ponadto Zamawiający wprowadza katalog otwarty, który mieści się w pojęciu „siła wyższa”.

Odpowiedz 4

Wg Zamawiającego za „*siłę wyższą*” jest uznawane wyłącznie zdarzenie charakteryzujące się trzema następującymi cechami:

- a) zewnętrżnością,
- b) niemożliwością jego przewidzenia oraz
- c) niemożliwością zapobieżenia jego skutkom.

Zdarzenie jest zewnętrzne wówczas, gdy następuje poza strukturą przedsiębiorstwa. Niemożliwość przewidzenia, że dane zdarzenie nastąpi, należy pojmować jako jego nadzwyczajność i nagłość.

Niemożliwość zapobiegnięcia skutkom zdarzenia jest tłumaczona jako jego przemożność, a więc niezdolność do odparcia nadchodzącego niebezpieczeństwa. W konsekwencji za przejawy siły wyższej uznaje się katastrofalne zjawiska wywołane działaniem sił natury, np. powodzie, huragany, trzęsienia ziemi, pożary lasów. Jako siłę wyższą traktuje się także akty władzy publicznej oraz zjawiska społeczne lub polityczne o skali katastrofalnej.

Otrzymują

- Adresat
- a/a/

Sporządziła: M. Serzysko