

ON.272.4.2014.III

## Wykonawcy postępowania

### ODPOWIEDŹ NA ZAPYTANIE

**dot. przetargu: „Remont 9,642 km dróg w powiecie sztumskim w celu poprawy bezpieczeństwa i dostępności sieci drogowej Dolnego Powiśla - Projekt realizowany w ramach Narodowego Programu Przebudowy Dróg Lokalnych Etap II Bezpieczeństwo - Dostępność - Rozwój”.**

Zgodnie z art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013r., poz. 907 z późn. zm.) w odpowiedzi na poniższe zapytania dotyczące w/w przetargu informujemy, że:

#### **Pytanie 1:**

W związku z § 3 ust. 2, ust. 4 i ust. 5 Załącznika C do SIWZ pn. „Projekt umowy” Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że obowiązek przedkładania projektu umowy o podwykonawstwo dotyczy wyłącznie umów, której przedmiotem są roboty budowlane. Jednocześnie Wykonawca wskazuje, że - jak wynika z art. 143b ustawy Prawo zamówień publicznych – Wykonawca ma obowiązek przedkładania projektów umów o podwykonawstwo, których przedmiotem są roboty budowlane.

#### **Odpowiedź:**

Zamawiający potwierdza, że obowiązek przedkładania projektu umowy o podwykonawstwo dotyczy umowy, której przedmiotem są roboty budowlane.

#### **Pytanie 2:**

W związku z § 6 ust. 5 Załącznika C do SIWZ pn. „Projekt umowy” Wykonawca wnosi o jego wykreślenie. Wykonawca wskazuje, że dokumentem sprzedażowym jest faktura, a zatem Wykonawca ma prawo do przedłożenia faktury za wykonane roboty budowlane na rzecz Zamawiającego i w tym zakresie nie powinien być ograniczony żadnym terminem.

#### **Odpowiedź:**

Zakreślony termin w § 6 ust. 5 Załącznika C do SIWZ pn. „Projekt umowy” wynika z konieczności rozliczenia przez Zamawiającego projektu w ramach **Narodowego Programu Przebudowy Dróg Lokalnych Etap II Bezpieczeństwo - Dostępność – Rozwój**.

#### **Pytanie 3:**

W związku z § 8 ust. 1 lit. b tiret 2 Załącznika C do SIWZ pn. „Projekt umowy” Wykonawca wnioskuje o jego modyfikację poprzez zmianę sposobu naliczania kar umownych z „opóźnieniem” na „zwłokę”. Zgodnie z doktryną „opóźnienie” warunkuje nałożenie kar od okoliczności, za które dłużnik (Wykonawca) nie ponosi odpowiedzialności. terminem identyfikującym okoliczności, za które Wykonawca jest odpowiedzialny jest „zwłoka”. Nałożenie kar może być tym samym uzasadnione tylko w sytuacji, gdy Wykonawca rzeczywiście ponosi odpowiedzialność za zaistniałą sytuację (wyrok KIO z 15.07.2010r., KIO/UZP 1378/10, LEX nr 598078). Co więcej zgodnie z przepisami kodeksu cywilnego, dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego

wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi (art. 471 k.c.), tj. gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania wynika z niezachowania przez dłużnika należytej staranności (art. 472 k.c.). Kara za niedotrzymanie terminu należy się w przypadku zwłoki dłużnika, a *dłużnik dopuszcza się zwłoki, gdy nie spełnia świadczenia w terminie ... nie dotyczy to wypadku, gdy opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi ...*” (art. 476 k.c.). Zapis jest o tyle krzywdzący dla Wykonawcy, iż stawia Zamawiającego w uprzywilejowanej sytuacji, zezwalając, a wręcz nakazując naliczenie kary niezależnie od przyczyn niedotrzymania terminu. Powyższe stanowisko poparł również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 lutego 1999r. (sygn. akt III 166/98), gdzie Sąd stwierdził iż kara umowna należy się wierzycielowi tylko wtedy, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiada. W związku z powyższym Wykonawca wnioskuje o zmianę słowa „opóźnienia” na „zwłokę” w § 8 ust. 1 lit. b tiret 2 Załącznika C do SIWZ (dot. kary za wykonanie przedmiotu umowy).

**Odpowiedź:**

Zamawiający uwzględniając wniosek Wykonawcy dokonuje zmiany § 8 ust. 1 lit. b tiret 2 Załącznika C do SIWZ pn. :Projekt umowy” poprzez wykreślenie słowa „opóźnienie” i zmieniając na słowo „zwłoka”, § 8 ust. 1 lit. b tiret 2 Załącznika C do SIWZ pn. :Projekt umowy” otrzymuje brzmienie:

(...) - karę za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy – w wysokości 0,1% wartości wynagrodzenia brutto za wykonanie **ze zwłoka** przedmiotu niniejszej umowy – za każdy dzień zwłoki, (...).”

**Pytanie 4:**

W związku z treścią § 9 ust. 2 Załącznika C do SIWZ pn. „Projekt umowy” Wykonawca wnosi o wprowadzenie do wzoru umowy postanowień dających Wykonawcy prawo do przerwania robót i odstąpienia od umowy w terminie 60 dni od dnia stwierdzenia przez Wykonawcę chociażby jednej z niżej wskazanych okoliczności:

- 1) braku płatności przez okres 30 dni po upływie terminu do zapłaty zgodnie z umową,
- 2) nie przekazanie terenu budowy w terminie określonym w Umowie,
- 3) nie przekazanie stosownych zezwoleń leżących po stronie Zamawiającego, a uniemożliwiających prowadzenie robót przez Wykonawcę.

W związku z powyższym wnosimy również o przyznanie Wykonawcy prawa o zwrot uzasadnionych kosztów związanych z przestojem Wykonawcy w sytuacjach zależnych od Zamawiającego.

**Odpowiedź:**

Zamawiający modyfikuje treść § 9 ust. 2 Załącznika C do SIWZ pn. „Projekt umowy” poprzez: nadanie ustępowi drugiemu nowego brzmienia:

- „ (...)2. Wykonawcy przysługuje prawo odstąpienia od niniejszej umowy w niżej wymienionych okolicznościach:
- jeżeli Zamawiający z nieuzasadnionych przyczyn opóźnia termin przekazania placu budowy określony w Umowie,
  - w przypadku braku płatności przez okres 30 dni po upływie terminu do zapłaty zgodnie z umową,
  - w przypadku nie przekazania w terminie określonym w Umowie wraz z placem budowy stosownych zezwoleń leżących po stronie Zamawiającego, a uniemożliwiających prowadzenie robót przez Wykonawcę. (...).”