

Kraków, 27.03.2024 r.
ZDW/PW/2024/ 2334 /DN-4/KJ
zn. sprawy: ZDW-DN-4-271-5/24

Wg rozdzielnika

dotyczy: postępowania w sprawie zamówienia pn. Regionalne ścieżki rowerowe VeloMałopolska: budowa trasy VeloSkawa na odcinku Podolsze – Łączany (nr ZDW-DN-4-271-5/24)

Zamawiający – Zarząd Dróg Wojewódzkich w Krakowie prowadzący postępowanie jw., niniejszym na podstawie art. 135 ust. 1, 2 i 6 ustawy z dnia 11.09.2019 r. – *Prawo zamówień publicznych* (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605, ze zm., zwanej dalej ustawą PZP) udziela poniżej odpowiedzi na złożone przez Wykonawców wnioski o wyjaśnienie treści Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ) w przedmiotowym postępowaniu, które wpłynęły do Zamawiającego (numeracja pytań oraz kolejność udzielania odpowiedzi jest ustalona przez Zamawiającego):

Pytanie nr 4:

Dot. cz. II pkt 3.1..2. SWZ – doświadczenia kierownika budowy. Mając na uwadze treść postawionego warunku w zakresie wymogu doświadczenia zawodowego kierownika budowy wnosimy o usunięcie z opisu kol. 5 tabeli załącznika nr 7 d SWZ informacji o okresie realizacji zadań. W tym zakresie zamawiający nie określił żadnych wymagań, zatem powyższa informacja jest zbędna dla przeprowadzenia postępowania.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację treści zapisów zał. nr 7 SWZ – WYKAZ OSÓB w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby i uzasadnienia dokonania takowej. Nadmienia się, iż w ramach opisu warunku udziału w postępowaniu dotyczącego dysponowania osobą na stanowisko Kierownika budowy (określonego w cz. II pkt 3.1.4.2. SWZ – cz. opisowa) wskazane jest, iż doświadczenie tej osoby winno obejmować / odnosić się do zadań zakończonych, toteż wymóg podania w ramach WYKAZU OSÓB informacji w przedmiocie okresu realizacji konkretnych zadań podawanych jako doświadczenie osoby wskazywanej na stanowisko Kierownika budowy jest adekwatny i potrzebny celem umożliwienia weryfikacji spełniania przez Wykonawcę przedmiotowego parametru warunku udziału w postępowaniu.

Pytanie nr 5:

dot. kryteriów oceny ofert i wymogów naprawy. Zamawiający i kryteriach oceny ofert oraz w zapisach OPZ określił wymóg polegający na konieczności dokonywania wymiany warstwy ścieralnej na całej szerokości ścieżki rowerowej / ciągu pieszo-rowerowego / jezdni drogi na odcinku długości 1 km, na którym występują naprawy (łaty), jeżeli powierzchnia napraw na 1 km ścieżki rowerowej / ciągu pieszo-rowerowego / jezdni drogi będzie wynosiła powyżej 5 % (wskaźnik wyznaczający obligatoryjność takiego sposobu naprawy). Jednocześnie w kryterium oceny Zamawiający wskazał, że wyznaczenia odcinka długości 1 km podlegającego ocenie w świetle ilości tych napraw dokonuje Zamawiający niezależnie od przebiegu hektometrowego ścieżki rowerowej / ciągu pieszo-rowerowego / drogi. Przedmiotowe wymagania są w ocenie

Wykonawcy nieracjonalne, nieuzasadnione ze względu na technologię naprawy wad i mogą narazić Wykonawcę zadania na niepotrzebne i niewspółmierne koszty w okresie gwarancji i rękojmi. Nieracjonalny wymóg naprawy 1-kilometrowego odcinka warstwy ścieralnej, niezależnie od występowania na nim uszkodzeń stwarza ryzyko kilkukrotnej wymiany nawierzchni ścieżek na całym odcinku objętym zamówieniem. Ryzyko takich kosztów musi zostać uwzględnione w cenie zamówienia, co może znacząco niepotrzebnie podrożyć ceny ofertowe. Postawiony warunek musi znacząco wpłynąć na ceny ofert, co jest niekorzystne z punktu widzenia racjonalności wydatków środków publicznych. Opisany wymóg może stanowić pretekst żądania od wykonawcy wymiany warstwy ścieralnej na całym odcinku objętym zamówieniem (to przecież Zamawiający ma określać kilometrą) w sytuacji, gdy nie będzie to technologicznie ani konieczne, ani uzasadnione np. pod koniec okresu gwarancji i rękojmi. Wnosimy zatem do Zamawiającego o zmianę postawionego wymogu naprawy np. poprzez wymóg wykonania warstwy ścieralnej na całej szerokości ścieżki rowerowej / ciągu pieszo-rowerowego / jezdni drogi wyłącznie na odcinku na którym występują naprawy (łaty) w ilości większej niż 30% powierzchni danego odcinka. Wnosimy również o odpowiednią zmianę warunku w tym zakresie

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisów SWZ zawierających opis kryteriów oceny ofert w kontekście i w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby dokonania takowej zmiany. W ocenie Zamawiającego obecne zapisy są adekwatne i odpowiednie względem kwestii, do których się odnoszą, są standardowo stosowane na gruncie postępowań zamówieniowych dotyczących zamówień na roboty budowlane infrastrukturalne prowadzonych przez Zamawiającego, ich treść i stosowanie nie budzi wątpliwości w praktyce oraz są zasadne one z punktu widzenia wymiernych efektów, jakie implikują / generują na etapie gwarancyjnym danej inwestycji.

Pytanie nr 6:

dot. cz. VII pkt 10 SWZ – poprawy oczywistych omyłek w ofercie mając na uwadze, że WWER jest częścią oferty wnosimy o doprecyzowanie jaki element zamawiający uzna za rozstrzygający w przypadku błędnego zsumowania elementów: czy będzie to wartość brutto poszczególnych elementów, wartość poszczególnych pozycji czy wartość ogółem (stanowiąca wartość oferty podawana w formularzu ofertowym) ?

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż z uwagi na ogólnikową i abstrakcyjną treść pytania nie jest w stanie wskazać zgodnie z oczekiwaniem w nim zawartym jakiegoś jednego konkretnego elementu rozstrzygającego w przypadku zaistnienia niespójności wewnętrznej treści formularza WWER (tym bardziej, iż w pytaniu nie zostało doprecyzowane, o jaki konkretnie element rozstrzygający chodzi i co miałyby ów element rozstrzygać) – wobec zasadniczej wielości i różności sytuacji / przypadków, jakie w tym zakresie mogą przecież wystąpić. Wskazuje się, iż kwestie ewentualnych błędów / niespójności / rozbieżności w formularzu WWER będą każdorazowo przedmiotem indywidualnej analizy na etapie badania konkretnej oferty, a w przypadku zidentyfikowania na gruncie treści oferty (w tym w ramach formularza WWER) niezgodności kwalifikujących się jako omyłki zdatne do poprawy / rektyfikacji zgodnie z regulacjami art. 223 ust. 2 ustawy PZP Zamawiający dokona poprawy przedmiotowych omyłek w sposób i zgodnie z generalnymi regułami stosowania tego mechanizmu oraz przy jednoczesnym uwzględnieniu ogólnej zasady zakazu dokonywania zmian treści oferty po upływie terminu składania ofert w danym postępowaniu oraz zakazu prowadzenia między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty. Na marginesie nadmieniamy również, iż pytanie budzi zdziwienie i nie jest do końca zrozumiałe z uwagi na nieskomplikowaną treść formularza WWER, w tym stosunkowo niewielką ilość informacji, które wymagają tam podania przez

Wykonawcę (relatywnie niewielką ilość pozycji wymagających wyceny częściowej), w związku z czym antycypacja sytuacji popełnienia tam błędów matematycznych w zakresie sumowania poszczególnych wartości częściowych budzi zdziwienie w kontekście uprawnionego i dość oczywistego oczekiwania, że Wykonawcy będący profesjonalnymi podmiotami gospodarczymi przygotowują / sporządzają oferty w sposób należyty, rzetelny i zweryfikowany.

Pytanie nr 7:

dot. zabezpieczenia wnoszonego w formie gwarancji lub poręczenie. W cz. VII pkt 5.5) SWZ Zamawiający zawarł wymogi co do treści gwarancji zabezpieczenia. Czy Zamawiający upewnił się, że ubezpieczyciel / banki wyrażą zgodę na proponowaną treść i będzie możliwe uzyskanie przez Wykonawcę zabezpieczenia o wskazanej treści? Powyższe ma zasadnicze przełożenie na uprawnienie Wykonawcy wyboru formy zabezpieczenia, co ma szczególne znaczenie przy długich okresach udzielanej gwarancji i rękojmi.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż wymagania określone / wskazane w ramach zapisów cz. VII pkt 5 SWZ – cz. opisowa oraz treści wzoru gwarancji (zabezpieczenie należytego wykonania umowy) będącego zał. nr 9 SWZ stanowią standardowe dla tego typu zobowiązań / dokumentów wymogi, które stanowią zarazem istotne elementy / parametry dokumentacyjnego (niepieniężnego) zabezpieczenia należytego wykonania umowy z punktu widzenia funkcji i celu, któremu zabezpieczenie ma służyć (obejmującego właściwe zabezpieczenie ewentualności pokrycia roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, w tym z tytułu rękojmi i gwarancji). Równocześnie posiadane przez Zamawiającego wieloletnie doświadczenie bazujące na prowadzonych przez niego w przeszłości, jak i aktualnie postępowań o zamówienie publiczne oraz realizowanych zamówień, w ramach których wymagane było wniesienie zabezpieczenia należytego wykonania umowy na zasadach analogicznych jak określone na gruncie przedmiotowego postępowania (czyli z zastosowaniem tych samych wymogów, w tym tego samego wzorca gwarancji), nie wskazuje w żaden sposób na jakąś generalną niemożność uzyskania gwarancji zabezpieczenia o wymaganej przez Zamawiającego treści, tj. uwzględniającej wymogi określone w szczególności w ramach wzoru gwarancji. Doświadczenie i praktyka Zamawiającego potwierdza zatem, iż takie gwarancje (bankowe i ubezpieczeniowe) są przedkładane przez Wykonawców, a że pochodzą one od różnych podmiotów / Gwarantów (banków / ubezpieczycieli), to ta wielość potwierdza ogólnie realną i szeroką dostępność / możliwość uzyskania przez Wykonawcę odpowiedniego, zgodnego z wymaganiami określonymi w SWZ (w tym wzorze gwarancji) zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Jednocześnie Zamawiający nadmienia, iż to nie jego rolą jest uprzednia weryfikacja, czy te wymagania będą mogły zostać uwzględnione przez Gwarantów, jako że w nie jest w stanie uzyskać takiej wiedzy / potwierdzenia abstrakcyjnie pod względem podmiotowym i przedmiotowym, czyli w oderwaniu od konkretnego przypadku, sytuacji i uwarunkowań dotyczących danej umowy (stosunku prawnego) oraz konkretnych podmiotów, które o wystawienie gwarancji wnioskuje (Wykonawca) i ją wystawiają (Gwarant), jako że to nie na Zamawiającym ciąży obowiązek wniesienia zabezpieczenia poprzez np. pozyskanie gwarancji bankowej, czy ubezpieczeniowej (zawierając stosowną umowę na jej udzielenie / wystawienie), ale na konkretnym podmiocie będącym Wykonawcą, a z kolei oczywistym jest, iż sposób, w tym elastyczność działania Gwarantów jest uzależniona w dużej mierze od indywidualnej sytuacji danego podmiotu – Wykonawcy, w tym jego ratingu finansowego, na bazie którego Gwaranci oceniają / kalkulują m.in. poziom własnych ryzyk związanych z generowanymi produktami i świadczonymi usługami finansowymi w kontekście konkretnego przypadku, który w sposób wymierny przekłada się na zakres zdolności negocjacyjnej i możliwości uwzględniania bardziej / mniej restrykcyjnych (a więc generujących różny poziom ryzyk) wymagań w zakresie treści zobowiązania gwarancyjnego. Niniejsze

oznacza, iż możliwym jest, aby ten sam Gwarant w kontekście oceny możliwości uwzględnienia takich samych wymagań dotyczących określonej treści gwarancji zabezpieczenia postąpił zupełnie inaczej / odmiennie w zależności od faktu, czyje (jakiego podmiotu – Wykonawcy) zobowiązania miałby wystawioną przez siebie gwarancją zabezpieczać – w odniesieniu do bardziej pewnego we własnej ocenie podmiotu jest zapewne w stanie wyrazić zgodę na zapisy gwarancji kreujące po jego strony większe potencjalne ryzyka (przynajmniej wedle jego opinii), niż ma to miejsce w kontekście podmiotu o niższej sytuacji ratingowej, co tylko potwierdza, iż zakres / możliwość działania Gwarantów w kontekście będącym przedmiotem pytania uzależniony jest w przeważającej mierze od okoliczności całkowicie niezależnych od Zamawiającego i jemu nieznanym, czyli sytuacji indywidualnej danego Wykonawcy i jego oceny przez danego Gwaranta zgodnie z przyjętymi przez niego kryteriami takiej oceny. Różnicowanie możliwości uzyskania zabezpieczenia gwarancyjnego na warunkach określonych w SWZ pozostaje zatem po stronie danego Wykonawcy, który – jako profesjonalnie działający podmiot – winien uczynić to już na etapie sporządzenia oferty, w szczególności upewniając się, czy zdoła pozyskać zabezpieczenie w postaci dokumentowej spełniające wymagania wynikające z SWZ (jeżeli zabezpieczenie w takiej formie planowałby oczywiście wnieść) i w zależności od weryfikacji tej kwestii uwzględnić ten kontekst w ofercie (w zakresie doboru odpowiedniej formy zabezpieczenia na wypadek uzyskania tego zamówienia, jako że przecież dostępnymi generalnie formami zabezpieczenia nie są tylko gwarancje (bankowe i ubezpieczeniowe), ale również np. pieniądź, toteż nie jest wymagane, aby zabezpieczenie miało akurat formę dokumentową).

Pytanie nr 8:

dot. zabezpieczenia wnoszonego w formie gwarancji lub poręczenia. Zgodnie z cz. VII pkt 5.5) SWZ Zamawiający wymaga, aby gwarancja lub poręczenie stanowiące zabezpieczenia należytego wykonania umowy zawierała sformułowanie zobowiązania Gwaranta / Poręczyciela do nieodwołalnego i bezwarunkowego zapłacenia Beneficjentowi kwoty zobowiązania na pierwsze żądanie zapłaty, w przypadku gdy Wykonawca nie wykonał przedmiotu umowy w terminie wynikającym z umowy, wykonał przedmiot umowy objęty umową z nienależytą starannością, nie usunął stwierdzonych wad i usterek przedmiotu zamówienia w okresie rękojmi. Jednocześnie zgodnie z pkt. 8 wzoru Gwarancji Strona żadna zmiana czy uzupełnienie lub inna modyfikacja postanowień, zakresu, czy warunków umowy, które mogą zostać przeprowadzone w ramach tej umowy lub w jakichkolwiek dokumentach umownych, jakie mogą zostać sporządzone między Beneficjentem a Wykonawcą / Zobowiązanym nie uwalniają Gwaranta od odpowiedzialności wynikającej z niniejszej gwarancji i niniejszym Gwarant rezygnuje z konieczności powiadomienia o takiej zmianie, uzupełnieniu, czy modyfikacji. Powyższe rodzi np. ryzyko wystąpienia z roszczeniem o wypłatę zabezpieczenia w przypadku aneksowania terminu umowy, skoro wiążąca dla Gwaranta będzie pierwotny tekst umowy. Wnosimy o odpowiednią korektę pkt 8 wzoru Gwarancji

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisów pkt 8 wzoru gwarancji (zabezpieczenie) – zał. nr 9 SWZ w kontekście wskazanym w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby dokonania takowej zmiany (na marginesie wskazuje się, iż z pytania nie wynika konkretny sugerowany sposób, w jaki zapisy te miałyby zostać zmienione, jako że wniosek dotyczy (cyt.) *odpowiedniej korekty pkt 8*, co czyni go wysoce niejasnym i niezrozumiałym). W ocenie Zamawiającego obecne zapisy są adekwatne i odpowiednie względem kwestii, do których się odnoszą – przy uwzględnieniu także regulacji prawa powszechnie obowiązującego, oraz są standardowo stosowane w odniesieniu do kontraktów zamówieniowych. Zaznacza się, iż treść pkt 8 wzoru gwarancji obrazuje podstawowe funkcje i charakter zobowiązania (stosunku) gwarancyjnego – jego niezależność

i abstrakcyjność (względem zobowiązania podstawowego (umowy zamówieniowej), które ta gwarancja zabezpiecza), toteż zapisy te w żaden sposób nie naruszają jakichkolwiek przepisów prawnych, ani też nie są niespójne, czy sprzeczne z wymaganiami dotyczącymi korzystania z gwarancji (w tym oczywistego wymogu sformułowania w jej treści zobowiązania Gwaranta do nieodwołalnego i bezwarunkowego zapłacenia Beneficjentowi kwoty zobowiązania na pierwsze żądanie zapłaty), ale komplementarnie określają standardowe parametry treści zobowiązania gwarancyjnego jako niezależnego i abstrakcyjnego względem umowy zamówieniowej. Nadmieniam, iż rolą Gwaranta w kontekście realizacji wezwania do zapłaty z gwarancji nie jest weryfikacja podstaw materialno-prawnych wystąpienia przez Beneficjenta gwarancji z takim wezwaniem, jako że Gwarant nie jest stroną stosunku zamówieniowego. Zamawiający jednocześnie wskazuje, iż przytoczona w pytaniu sytuacja aneksowania / dokonania modyfikacji umowy w sprawie zamówienia polegającej na zmianie terminu realizacji zamówienia nie będzie stanowić okoliczności uprawniającej / skutkującej wystąpieniem przez Zamawiającego z roszczeniem o wypłatę zabezpieczenia – Zamawiający jako jednostka organizacyjna administracji publicznej (samorządowej) gospodarująca środkami publicznymi działa zgodnie z prawem, z czego na bieżąco jest rozliczana i kontrolowana, toteż trudno zarzucać mu, nawet potencjalnie, działań tak jaskro naruszających prawo, jak zatrzymanie zabezpieczenia w sytuacji obiektywnego braku podstaw do takiego działania, w związku z czym niezrozumiałe jest wskazane w pytaniu stwierdzenie, iż określone w SWZ wymagania dotyczące treści zabezpieczenia dokumentowego miałyby rodzić (cyt.) *ryzyko wystąpienia z roszczeniem o wypłatę zabezpieczenia w przypadku aneksowania terminu umowy*, jako że taka sytuacja naruszałaby prawo.

Pytanie nr 9:

dot. § 3 ust 5 wzoru umowy. Skoro Wykonawca jest zobowiązany do aktualizacji harmonogramu robót i płatności w miarę potrzeb oraz postępu robót, prosimy o wyjaśnienie jaki cel ma wymagana akceptacja Zamawiającego ? Jaki skutek będzie miał brak takiej akceptacji ? Jeżeli zmiany harmonogramu i akceptacja mają wywierać jakikolwiek wpływ na możliwość prowadzenia robót lub możliwość rozliczenia, wnosimy o skrócenie terminu na reakcję Zamawiającego do maksymalnie 7 dni.

Odpowiedź

Zamawiający nadmieniam na wstępie, iż zapis § 3 ust. 5 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) nie dotyczy kwestii wskazanej w pytaniu. Domniemuje się zatem, iż pytanie odnosi się do zapisu § 2 ust. 5 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) – Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację tego zapisu w sposób wskazany w pytaniu z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi. Zamawiający wskazuje, iż dokonywanie akceptacji ze strony Zamawiającego harmonogramu rzeczowo-finansowego zadania oraz jego każdorazowych zmian / aktualizacji stanowi element bieżącej współpracy i współdziałania stron umowy w celu należytej realizacji zamówienia, w tym umożliwia uprzednią weryfikację, dostosowanie i zaplanowanie przez Zamawiającego montażu finansowego zadania oraz ustalenie właściwego i odpowiadającego obu stronom umowy harmonogramu płatności w toku realizacji umowy. Nadmieniam, iż brak zaakceptowania przez Zamawiającego harmonogramu lub jego zmiany / aktualizacji powoduje, iż taki dokument nie jest wiążący i obowiązujący.

Pytanie nr 10:

dot. § 4 ust 13 wzoru umowy. Wnosimy o informację, czy Zamawiający ma wiedzę o konieczności realizacji innych robót przez inny podmiot na terenie budowy w okresie realizacji przedmiotowego zamówienia ? Na jakiej podstawie Zamawiający będzie oceniał czy w takiej

sytuacji wykonywanie przez inny podmiot nie będzie powodowało utrudnień w realizacji przedmiotu umowy ? Wnosimy o wykreślenie ostatniego zdania przedmiotowego ustępu stanowiącego o nieprzysługiwaniu Wykonawcy roszczeń, w szczególności roszczenia o zmianę terminu.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 4 ust. 13 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi – przy uwzględnieniu także regulacji prawa powszechnie obowiązującego, oraz jest standardowo stosowany w umowach zamówieniowych. Nadmieniam, iż na obecny moment Zamawiający nie ma wiedzy, aby na terenie budowy miały działać inne podmioty / wykonawcy, a przedmiotowy zapis wprowadzony został wyłącznie na ewentualność / okoliczność i wypadek zaistnienia wskazanej w nim sytuacji (której wystąpienia na etapie realizacji zamówienia nie można przecież wykluczyć). W ramach przywołanego w pytaniu zapisu umowy podkreślona została ewentualna możliwość równoczesnego wykonywania robót nieobjętych umową na terenie budowy przez inny podmiot pod warunkiem, że ich realizowanie nie będzie powodowało utrudnień w wykonywaniu przedmiotu umowy przez Wykonawcę, wydłużenia czasu niezbędnego do wykonania przedmiotu umowy, czy wzrostu kosztów przedmiotu umowy. W przypadku zaistnienia takiej konieczności Zamawiający będzie wspomagał Wykonawcę w ustaleniu warunków współpracy.

Pytanie nr 11:

dot. § 5 ust 3 pkt 12 i pkt 21 wzoru umowy i § 12 ust 2 e wzoru umowy. Wnosimy o wykreślenie powyższych punktów jako nieuzasadnionych i zbyt rygorystycznych. Zamawiający określił bardzo rygorystyczne zasady zgłaszania podwykonawców np. obowiązek zgłaszania projektów umowy o podwykonawstwo np. przedkładana Zamawiającemu do akceptacji umowa o podwykonawstwo powinna być dodatkowo kompletnie oznaczona oraz podpisana przez osoby uprawnione do reprezentacji jej stron wraz z okazaniem albo wskazaniem stosownych dokumentów potwierdzających uprawnienia do reprezentacji; projekty umów oraz umowy niezawierające jakiegokolwiek z wyżej wymienionych wymaganych elementów nie będą akceptowane przez Zamawiającego; Konsekwencją braku wypełnienia takich wymogów jest brak akceptacji projektu umowy podwykonawczej. Brak jakiegokolwiek racjonalnego uzasadnienia, aby w razie ewentualnych uchybień stosować wobec Wykonawcy dodatkową sankcję odstąpienia od umowy, która powinna być stosowana w przypadku najpoważniejszych naruszeń przy realizacji przedmiotu umowy. Wskazany zapis jest przejawem skrajnego rygoryzmu Zamawiającego.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na wykreślenie / usunięcie zapisów § 5 ust. 3 pkt 12 i 21 oraz zapisów § 12 ust. 2 lit. e wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby i uzasadnienia dokonania takowej modyfikacji. W ocenie Zamawiającego obecne zapisy są uzasadnione, adekwatne i odpowiednie względem kwestii, do których się odnoszą, w żaden sposób nie naruszają obowiązujących regulacji prawnych, są standardowo stosowane w umowach zamówieniowych, jak również w ocenie Zamawiającego nie stanowią / nie kreują jakichś znacząco rygorystycznych, formalistycznych, nadmiernych, czy niewspółmiernych wymagań (w świetle przede wszystkim obowiązków w zakresie tzw. monitoringu podwykonawstwa, jakie nakładają na Zamawiającego regulacje ustawy PZP, czy ryzyk wynikających z instytucji solidarnej odpowiedzialności określonej przepisami KC).

Pytanie nr 12:

dot. § 7 ust 4 wzoru umowy. Wnosimy o wykreślenie powyższego punktu. Nie można z góry przesądzać, że każde uchybienie w stosunku do OPZ stanowi o istotności wady przedmiotu umowy, tym bardziej, że wada określona jako istotna uniemożliwia dokonanie odbioru (§ 8 ust 3)

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na wykreślenie / usunięcie zapisu § 7 ust. 4 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej modyfikacji. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest uzasadniony, adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi, w żaden sposób nie narusza obowiązujących regulacji prawnych oraz jest standardowo stosowany w umowach zamówieniowych.

Pytanie nr 13:

dot. § 9 ust 3 wzoru umowy. Wnosimy o wykreślenie następującego sformułowania: „...która podlega zatwierdzeniu przez Zamawiającego. Zamawiający w terminie 14 dni od daty jej przedłożenia dokona akceptacji przedstawionej SKC albo wezwie Wykonawcę do jej zmiany w wyznaczonym terminie, w szczególności gdy ceny jednostkowe będą odbiegać o więcej niż 40 % od średnich cen z sekocenbudu (obowiązujących w dacie sporządzenia tej kalkulacji)” Brak podstawy prawnej na podstawie której Zamawiający zastrzega sobie prawo ingerencji w wycenę Wykonawcy. Oszacowanie ceny oferty jest wyłącznym uprawnieniem Wykonawcy, a szczegółowa kalkulacja cenowa jest jej uszczegółowieniem. Ingerencja Zamawiającego w ten zakres jest niedopuszczalna, podobnie jak porównywanie cen skalkulowanych przez Wykonawcę do średnich cen z Sekocenbud. Wszelka ingerencja lub akceptacja Zamawiającego w tym zakresie jest bezprzedmiotowa i nie wiadomo czemu ma służyć. Formułując takie postanowienie umowne Zamawiający działa bezprawnie, z przekroczeniem dobrych obyczajów i zasad uczciwości kontraktowej.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 9 ust. 3 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w kontekście i w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest uzasadniony, adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi, w żaden sposób nie narusza obowiązujących regulacji prawnych, jest standardowo stosowany w umowach zamówieniowych, a sam określony nim dokument służy do oceny i identyfikacji stopnia zaawansowania prac objętych realizowanym zamówieniem oraz realizacji płatności częściowych (w ramach faktur przejściowych).

Pytanie nr 14:

dot. § 10 ust 6 wzoru umowy. Wnosimy o następującą zmianę „Zamawiający będzie zgłaszał wady w okresie gwarancji i rękojmi w terminach półrocznych / rocznych, skorelowanych z przeglądami gwarancyjnymi

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisów § 10 ust. 6 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w kontekście i w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecne zapisy są uzasadnione, adekwatne i odpowiednie względem kwestii, do których się odnoszą, w żaden sposób nie naruszają obowiązujących regulacji prawnych oraz są standardowo stosowane w umowach zamówieniowych.

Pytanie nr 15:

dot. § 10 ust 9 wzoru umowy. Zgodnie z obowiązującymi przepisami termin wyznaczany na usunięcie wad powinien być odpowiedni. Mając na względzie charakter robót stanowiących przedmiot umowy (roboty budowlane, nawierzchnie bitumiczne) wyznaczony 5 dniowy termin jest organizacyjnie i technologicznie zbyt krótki. Wnosimy o jego wydłużenie do 21 dni.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 10 ust. 9 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi. Jednocześnie Zamawiający nadmienia, iż biorąc pod uwagę charakter wady i wymogi technologiczne jej usunięcia uzasadniające wskazanie terminu dłuższego, niż terminy ogólne wskazane w umowie, wyznaczany w konkretnej sprawie termin konieczny na jej usunięcie będzie dostosowany do przedmiotu wady, co będzie przedmiotem bieżących uzgodnień na gruncie współpracy umownej.

Pytanie nr 16:

dot. § 11 ust 5 wzoru umowy. Wnosimy o wykreślenie następującego sformułowania. Powyższe nastąpi w przypadku niezaistnienia sytuacji, o której mowa w ust. 6. Wykonawca oświadcza, iż zrzeka się prawa do odsetek ustawowych za opóźnienie w przypadku niedokonania przez Zamawiającego zwrotu zabezpieczenia w terminach wskazanych wyżej, jeżeli Wykonawca przed upływem danego terminu nie złożył do Zamawiającego wniosku o zwrot konkretnej części (kwoty) zabezpieczenia. Powyższe jest niezgodne w ustawą. Ustawa wskazuje obligatoryjne dla Zamawiającego terminu zwrotu zabezpieczenia, bez jakiegokolwiek wniosku Wykonawcy. Uzależnienie jego zwrotu od wniosku Wykonawcy i zrzeczenie się odsetek z tytułu zwłoki Zamawiającego w wykonaniu tego obowiązku jest sprzeczne z obowiązującymi przepisami.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 11 ust. 5 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi, oraz nie narusza obowiązujących regulacji prawnych. Zaznacza się przy tym, iż przedmiotowe postanowienie umowne wcale nie kreuje / nie określa sytuacji, która dokonanie zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania umowy miałyby uzależniać od uprzedniego wniosku Wykonawcy – zwrot zabezpieczenia będzie dokonywany zgodnie z obowiązującymi regulacjami ustawy PZP.

Pytanie nr 17:

dot. §11 ust 7 wzoru umowy. Wnosimy o wykreślenie przedmiotowego postanowienia jako niezgodnego z art. 452 ust 2 ustawy, gdzie ustawodawca wyraźnie określił maksymalną wartość zabezpieczenia odnosząc ją do ceny oferty. Doktryna i orzecznictwo potwierdza, że późniejsze zmiany umowy w zakresie wynagrodzenia nie mają wpływu na wysokość zabezpieczenia.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 11 ust. 7 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej zmiany. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi, oraz nie narusza obowiązujących regulacji prawnych. Nadmienia się, iż przedmiotowe postanowienie umowne ma charakter ewentualny i nie dotyczy / nie odnosi się do wniesionego już zabezpieczenia należytego wykonania umowy (w tym zmiany jego wysokości).

Pytanie nr 18:

dot. § 12 ust 4 wzoru umowy. Wnosimy o wykreślenie fragmentu „albo też jej kontynuacja jest niemożliwa, niezasadna lub bezprzedmiotowa z punktu widzenia okoliczności obiektywnych lub ważnego, uzasadnionego interesu Zamawiającego” jako niezgodnego z ustawą. Powyższe daje Zamawiającemu dowolność odstąpienia od umowy. Interes Zamawiającego nie uzasadnia takiej możliwości tym bardziej „bez negatywnych skutków prawnych dla Zamawiającego, w tym uiszczenia kar ze strony Zamawiającego”. Zamawiający sformułował postanowienia umowne z rażącym naruszeniem zasady równości Stron. W przypadku braku wykreślenia powyższego fragmentu wnosimy o wprowadzenie do umowy następującego zapisu: „Zamawiający Przyznaje Wykonawcy prawo odstąpienia od umowy (bez negatywnych skutków prawnych dla Wykonawcy, w tym uiszczenia kar ze strony Wykonawcy), w szczególności jeżeli po zawarciu niniejszej umowy w przypadku kiedy kontynuacja umowy jest niemożliwa, niezasadna lub bezprzedmiotowa z punktu widzenia uzasadnionego interesu Wykonawcy, czego nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy – w terminie 30 dni od dnia powzięcia wiadomości o zaistnieniu niniejszego.”

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisów § 12 ust. 14 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w kontekście i w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej zmiany. W ocenie Zamawiającego obecne zapisy są adekwatne i odpowiednie względem kwestii, do których się odnoszą, nie naruszają obowiązujących regulacji prawnych, w tym nie powodują naruszenia równowagi stron umowy w sposób nienależyty, ale stanowią prawnie dopuszczalną emanację skonstruowania umownego prawa odstąpienia umowy w kontekście umowy zamówieniowej, której stroną jest podmiot publiczny działający w interesie publicznym i gospodarujący środkami publicznymi, a więc obciążony z tego tytułu określonymi zobowiązaniami.

Pytanie nr 19:

dot. § 12 ust 9 a) wzoru umowy. Wnosimy o zmianę „Wykonawca zabezpieczy przerwane roboty w niezbędnym zakresie uzgodnionym z Zamawiającym na koszt Strony z której przyczyny nastąpiło odstąpienie od umowy,”

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 12 ust. 9 lit. a wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w kontekście i w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej zmiany. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest uzasadniony, adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi.

Pytanie nr 20:

dot. § 13 ust 1 a) wzoru umowy. Zamawiający przewidział karę o charakterze gwarancyjnym za niezachowanie umownego terminu wykonania przedmiotu umowy tudzież opóźnienie (przekroczenie terminu). Zgodnie z art. 433 ustawy projektowane postanowienia umowne nie mogą przewidywać odpowiedzialności Wykonawcy za opóźnienie, chyba, że jest to uzasadnione okolicznościami lub zakresem zamówienia. Wnosimy zatem o szczegółowe przedstawienie okoliczności uprawniających Zamawiającego do zastosowania kary za opóźnienie, lub zmianę przedmiotowego postanowienia w sposób zgodny z ustawą tj. przewidzenie kary za zwłokę (kwalifikowaną formę opóźnienia zawinioną przez Wykonawcę) w wykonaniu przedmiotu umowy.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 13 ust. 1 lit. a wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w kontekście i w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby takiej zmiany przy uwzględnieniu całości

treści wzoru umowy (w tym w szczególności zapisu § 13 ust. 2 wzoru umowy, do którego się bezpośrednio odwołuje) oraz wobec faktu, iż obecny zapis wzoru umowy kompensuje wniosek zawarty w pytaniu oraz nie pozostaje w sprzeczności z przywołanym w pytaniu przepisem art. 433 ustawy PZP, tzn. nie kreuje wcale odpowiedzialności Wykonawcy za (jakiegokolwiek) opóźnienie, ale jedynie właśnie za zwłokę, czyli opóźnienie zawinione zgodnie z literalnym brzmieniem tego zapisu (nadmienia się przy tym, iż kwestia nomenklatury i użytych sformułowań nie przesądza o dyspozycji i odniesieniu wskazanego w pytaniu zapisu, który faktycznie w sposób jasny i niebudzący wątpliwości statuuje odpowiedzialność Wykonawcy jedynie za przekroczenie terminu w wyniku zaistnienia okoliczności zależnych od Wykonawcy).

Patrz również odpowiedź na pytanie nr 44.

Pytanie nr 21:

dot. § 13 ust 9 wzoru umowy. Wnosimy o uzupełnienie wskazanego ustępu o następujący zapis : c) odstąpienia od umowy lub rozwiązania umowy z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego – w wysokości 20 % wynagrodzenia umownego, o którym mowa w § 3 ust. 1

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisów § 13 ust 9 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej zmiany. W ocenie Zamawiającego obecnie określony we wzorze umowy katalog kar umownych jest właściwy, wystarczający i adekwatny (także wobec zakresu praw i obowiązków poszczególnych stron umowy), stąd też Zamawiający nie widzi powodów, aby go poszerzać.

Pytanie nr 22:

Ponadto wnosimy o rozważenie przedłużenia terminu składania ofert, co umożliwi wykonawcom przygotowanie rzetelnych ofert uwzględniających informacje wynikające z udzielonych odpowiedzi.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż na gruncie niniejszego postępowania termin składania ofert został już wydłużony względem terminu pierwotnie określonego (zgodnie z informacjami wskazanymi w ramach pkt II pisma z dnia 19.03.2024 r. (zn. ZDW/PW/2024/2054/DN-4/KJ) zamieszczonego w ramach strony prowadzonego postępowania). Zamawiający nie widzi obecnie powodów i uzasadnienia do dalszego przedłużania terminu składania ofert w tym postępowaniu – w jego ocenie obecnie obowiązujący w tym zakresie (określony w SWZ) termin jest wystarczający i adekwatny z punktu widzenia możliwości należytego i rzetelnego sporządzenia oferty.

Pytanie nr 23:

Proszę o udostępnienie dokumentacji projektowej w wersji elektronicznej dwg.

Odpowiedź

Zamawiający w związku z wnioskiem udostępnia w załączeniu do niniejszego pisma wersję edytowalną dokumentacji projektowej stanowiącej OPZ (jako materiał dodatkowy i treściowo tożsamy względem dokumentacji udostępnionej w ramach OPZ – zał. nr 1 SWZ) – przedmiotowy dokument zamieszczony jest w linku do załączników pod adresem https://pliki.zdw.krakow.pl/wzp5/postepowanie5_24.zip w folderze pn. *załączniki do pisma z dnia 27.03.2024 r.* Zaznacza się przy tym, iż niniejsze nie stanowi jakiegokolwiek zmiany, czy też uzupełnienia treści SWZ / OPZ, a stanowi jedynie udostępnienie dodatkowo (na wniosek) tych samych dokumentów, które zamieszczone są w ramach materiałów przetargowych, w innym formacie plików elektronicznych.

Pytanie nr 24:

Dotyczy § 4 ust. 4 wzoru Umowy. Prosimy o potwierdzenie, że wymóg wskazany w § 4 ust. 4 wzoru Umowy dotyczący konieczności przedstawienia odrębnej polisy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej dla kontraktu zostanie uznany za spełniony kiedy Wykonawca przedstawi ogólną obrotową polisę OC działalności spełniającą wymogi Zamawiającego wskazane we wzorze umowy w postanowieniach ogólnych dotyczących ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej oraz wymaganym zakresie ubezpieczenia, jednakże z okresem ubezpieczenia krótszym niż wymagany. Wymóg posiadania ubezpieczenia do daty odbioru końcowego przedmiotu umowy + 3 miesiące zostałby spełniony poprzez utrzymanie ciągłości ubezpieczenia Wykonawcy potwierdzone przez przekazanie Zamawiającemu ogólnej obrotowej polisy OC działalności Wykonawcy spełniającej wymogi wystawionej na kolejny okres ubezpieczeniowy, tj. kolejny rok kalendarzowy – tym samym Wykonawca posiadałby ubezpieczenie OC w całym wymaganym okresie na warunkach wskazanych w Umowie, jednakże z podziałem okresu ubezpieczenia na dwie polisy. Wykonawca wskazuje, że powyższe rozwiązanie nie pogorszy warunków ubezpieczenia ani nie zmniejszy ochrony ubezpieczeniowej dla kontraktu a pozwoli na ograniczenie kosztów aranżacji ubezpieczenia, a co za tym idzie ceny ofertowej.

Odpowiedź

Zamawiający w kontekście przedmiotowego pytania informuje, iż jeżeli posiadana przez Wykonawcę generalna / obrotowa polisa OC spełnia wszystkie szczegółowe wymogi ubezpieczeniowe określone w ramach § 4 ust. 4 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w zakresie dotyczącym wymagań odnoszących się do ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej – polisy oddzielnej OC dla kontraktu, w tym dotyczących m.in. kręgu ubezpieczonych, okresu ubezpieczenia, zakresu (klauzul) ubezpieczenia oraz limitów kwotowych / procentowych sumy gwarancyjnej, tzn. stanowi polisę adekwatną / równoważną co do przedmiotu i zakresu ochrony ubezpieczeniowej, jaka jest wymagana w kontekście realizacji niniejszego zamówienia, taka polisa będzie mogła zostać uznana za spełniającą przywołane (zawarte w SWZ) wymagania dotyczące ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej, co implikować będzie brak konieczności angażowania w tym zakresie odrębnej polisy OC. Zaznacza się przy tym, iż tego typu polisa OC (spełniająca wskazane wymagania) może zastąpić (tzn. zostać uznana za równoważną) jedynie polisę kontraktową OC, ale już nie, także wymagane zgodnie z zapisami § 4 ust. 4 wzoru umowy, ubezpieczenie ryzyk budowy i montażu – polisa generalna OC nie odnosi się i nie może skompensować wymagania posiadania w kontekście realizacji niniejszego zamówienia również tego typu swoistego, odrębnego ubezpieczenia, stąd też w każdym przypadku konieczne będzie wygenerowanie odrębnej polisy ubezpieczenia ryzyk budowy i montażu. Wskazuje się przy tym, iż w przypadku przedłożenia polisy generalnej OC wymagane jest równoczesne złożenie oświadczenia o niewyczerpalności sumy gwarancyjnej.

Pytanie nr 25:

dot. § 3 wzoru umowy – zasad waloryzacji. W ust 1 zdanie 2 Zamawiający wskazał że łączna zmiana (zwiększenie / zmniejszenie) wysokości wynagrodzenia, o którym mowa w zdaniu pierwszym, z tytułu określonego w ust. 4 pkt 1 (zmiany wynagrodzenia z tytułu zmian podatku VAT, zmiany minimalnego wynagrodzenia, zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym zasad gromadzenia wpłat do ppk) lub pkt 3, (zmiana cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia) w tym trybie nie może przekroczyć 5 % wartości wynagrodzenia. Tożsamy 5% limit Zamawiający określa w pkt 4 dla waloryzacji dotyczącej wyłącznie zmiany cen i materiałów. Abstrahując od sprzeczności zapisu, za Krajową Izbą orzecniczą (Wyrok z 2 grudnia 2022 r. sygn. akt KIO 2984/22) Należy zwrócić uwagę na rozróżnienie instytucji uregulowanych w art. 436 pkt 4 lit. b ustawy Pzp oraz w art. 439 ustawy Pzp. Stanowią one dwie odrębne podstawy do waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy.

Pierwszy z ww. przepisów nakazuje wprowadzenie do umowy postanowień aktualizujących wynagrodzenie wykonawcy w razie zaistnienia okoliczności mających wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę, a które następują na skutek zmian powszechnie obowiązującego prawa. Drugi przepis ma za zadanie zachowanie równowagi ekonomicznej stron umowy w sprawie zamówienia publicznego, która może zostać zaburzona w wyniku zmian stosunków gospodarczych, czyli zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia. W ramach art. 439 wprowadzono obowiązek przewidzenia maksymalnej wartości zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza zamawiający w efekcie zastosowania postanowień o zasadach wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia. Taka regulacja nie znajduje się jednak w art. 436 i zdaniem Izby nie można jej na zasadzie analogii stosować także w razie tego rodzaju waloryzacji. Charakter waloryzacji z art. 436 jest inny i nie ma możliwości limitowania zmian wprowadzanych na tej podstawie. Zatem ustalając limit waloryzacji wynagrodzenia w ramach art. 436 ustawy Zamawiający prowadzi postępowanie niezgodnie z przepisami ustawy. Wnosimy wobec tego o - zmianę zapisów umowy dotyczących limitu 5% zmiany wynagrodzenia, poprzez wyłączenie z tego limitu zmian z wynagrodzenia o których mowa w § 3 ust 4 pkt 1 umowy - zmianę treści § 3 ust 4 pkt 2 umowy poprzez usunięcie 3% progu uprawniającego do żądania zmian, postanowienia nie posiadającego umocowania w ustawie.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisów § 3 ust. 4 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w kontekście i w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby dokonania takowej zmiany. W ocenie Zamawiającego obecne zapisy są adekwatne i odpowiednie względem kwestii, do których się odnoszą, nie naruszają obowiązujących regulacji prawnych oraz są standardowo stosowane w umowach zamówieniowych. Nadmieniamy przy tym, iż obydwie przywołane w pytaniu przepisy prawa (art. 436 pkt 4 lit. b oraz art. 439 ustawy PZP) kreują obowiązek ujęcia w umowie zamówieniowej postanowień określających zasady wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia umownego – w przypadku zaistnienia tzw. zmian prawnych (ad. art. 436 pkt 4 lit. b ustawy PZP) oraz w przypadku zaistnienia zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia (ad. 439 ustawy PZP), a określane w umowie zamówieniowej zasady mogą przecież obejmować także ustalenie limitów wysokościowych płatności zwiększających (np. takich, jakie wskazane są w ramach zapisów § 3 ust. 4 niniejszego wzoru umowy) – tym bardziej, iż stroną tej umowy jest podmiot publiczny gospodarujący środkami publicznymi w ograniczonej ilości, zobowiązany do efektywnego i uzasadnionego gospodarowania nimi. Fakt, iż jedynie regulacja art. 439 ustawy PZP wprost wskazuje na możliwość ustalenia takich limitów nie oznacza jednak, iż nie jest to możliwe / dopuszczalne również w aspekcie objętym regulacją art. 436 pkt 4 lit. b ustawy PZP – jako że wpisuje się to wszakże niewątpliwie w kontekst określenia zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia umownego, o czym przepis ten traktuje i do czego Zamawiający na jego podstawie jest uprawniony / zobowiązany, a przepis ten nie zakazuje przecież ustanowienia limitów płatności zwiększających. W świetle tegoż Zamawiający nie zgadza się z przywołanymi w pytaniu tezami, jakoby ustalanie limitów wysokościowych (górných, czy dolnych) płatności zwiększających było możliwe jedynie w ramach umownego uregulowania mechanizmu tzw. waloryzacji kosztowej – w jego ocenie jest to możliwe i prawnie dopuszczalne także w ramach mechanizmu tzw. waloryzacji z tytułu zmian prawnych, jako że stanowi to element określanych w umowie przez Zamawiającego zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia umownego, które konstruowane są każdorazowo przy uwzględnieniu możliwości Zamawiającego publicznego, uwarunkowań runku, czy przedmiotu zamówienia. W ocenie Zamawiającego zawarty w ramach zapisów § 3 ust. 4 wzoru umowy mechanizm waloryzacyjny (z tytułu zmian prawnych oraz kosztowy) jest zatem poprawny

i odpowiedni w kontekście niniejszego zamówienia oraz nie implikuje on niezgodności tych zapisów z regulacjami ustawy PZP.

Pytanie nr 26:

dot. § 3 wzoru umowy – zasad waloryzacji obowiązku przedłożenia SKK. Zamawiający, mimo przewidzenia wynagrodzenia ryczałtowego nakłada na Wykonawcę następujący obowiązek: Wykonawca w terminie 14 dni od daty zawarcia niniejszej umowy przedstawi pisemnie szczegółową kalkulację kosztów wykonania zamówienia (SKK – opartą na kalkulacji ceny ofertowej) z uwzględnieniem wyszczególnienia wpływu na przedmiotowe koszty obowiązujących w momencie sporządzenia oferty na wykonanie zamówienia stanowiącego przedmiot niniejszej umowy okoliczności i aspektów, o których mowa w pkt 1 (tzn. poziomowi przyjętych i uwzględnionych w ofercie kosztów, nakładów, obciążeń publiczno-prawnych, etc. w zakresie określonym w pkt 1, związanych z realizacją prac objętych przedmiotem umowy). Kalkulacja ta będzie stanowiła w szczególności bazowy materiał porównawczy w stosunku m.in. do kalkulacji wtórnej, o której mowa wyżej, czy wniosku waloryzacyjnego w przypadku wnioskowania o zmianę wysokości wynagrodzenia w trybie (z tytułu) określonym w pkt 1. Jednocześnie od wykonania tego obowiązku i oceny kompletności i precyzyjności SKK uzależnia uwzględnienie wniosku i zmianę wynagrodzenia. Nieprzekazanie przedmiotowej kalkulacji lub przekazanie kalkulacji niekompletnej, nieprecyzyjnej, niejasnej, nierzetelnej, czy niespójnej będzie stanowić podstawę do odmowy uwzględnienia wniosku o zmianę wynagrodzenia umownego w trybie określonym w pkt 1 z uwagi na brak możliwości realnej weryfikacji takiego wniosku względem uwarunkowań ofertowych (tj. kontekstu ustalenia wpływu zmian na koszty realizacji zamówienia). W naszej ocenie powyższe stanowi niedopuszczalne ograniczenie uprawnienia określonego w art. 436 ustawy. Wnosimy o wykreślenie powyższych zapisów lub dokładne wyspecyfikowanie jakie elementy, ceny i koszt mają się znaleźć w SKK aby Zamawiający uznał kompletność i precyzyjność tego dokumentu.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisów § 3 ust. 4 pkt 2 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w kontekście i w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby dokonania takowej zmiany. W ocenie Zamawiającego obecne zapisy są adekwatne i odpowiednie względem kwestii, do których się odnoszą, nie naruszają obowiązujących regulacji prawnych oraz są standardowo stosowane w umowach zamówieniowych, natomiast zakres i przedmiot dokumentu SKK jest w sposób jasny, precyzyjny i kompletny określony w ramach tych zapisów (ma on obrazować kalkulację ceny ofertowej dla niniejszego przedmiotu zamówienia przy uwzględnieniu elementów kosztogennych, których mogą następnie dotyczyć tzw. zmiany prawne wskazane w § 3 ust. 4 pkt 1 wzoru umowy).

Pytanie nr 27:

dot. § 3 wzoru umowy – zasad waloryzacji. Czy opisany mechanizm waloryzacyjny opisany w ust 4-6 (klauzula automatycznego dostosowania) oznacza, że każda faktura częściowa złożona przez wykonawcę począwszy od 7-go miesiąca od zawarcie umowy, będzie automatycznie przeliczana przez Zamawiającego wg podanego wzoru ? Jeżeli tak, czy po przeliczeniu faktury będą musiały być korygowane (w górę lub w dół) ?

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż zgodnie z zapisami § 3 ust. 4 pkt 4 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) wskazany tam mechanizm waloryzacji kosztowej będzie miał zastosowanie do kwot określonych w sporządzanych wykazach robót wykonanych częściowo w okresie realizacji przedmiotu umowy począwszy od 7-go miesiąca od daty jej zawarcia do końca obowiązywania umowy. W przypadku, jeżeli dane konkretne wyliczenie dokonane na bazie wskazanego

umownie wzoru waloryzacyjnego wykaże w kontekście określonej płatności rozliczeniowej zwiększenie wysokości wynagrodzenia (tzw. waloryzację dodatnią), taka płatność waloryzacyjna będzie mogła zostać dokonana na podstawie albo odrębnie wystawionej przez Wykonawcę faktury waloryzacyjnej, albo faktury wystawionej standardowo na roboty, w której odrębną pozycję stanowić będzie waloryzacja – zgodnie z zapisami § 9 ust. 1 *in fine* wzoru umowy, przy zastrzeżeniu, iż płatności z tytułu waloryzacji / płatności waloryzacyjne (w przypadku zwiększenia wysokości wynagrodzenia) będą następować zbiorczo zasadniczo nie częściej niż dwa razy w danym roku obowiązywania umowy (*vide* zapisy § 3 ust. 4 pkt 4 wzoru umowy). W przypadku, jeżeli natomiast dane konkretne wyliczenie dokonane na bazie wskazanego umownie wzoru waloryzacyjnego wykaże w kontekście określonej płatności rozliczeniowej zmniejszenie wysokości wynagrodzenia (tzw. waloryzację ujemną), taka sytuacja powodować będzie konieczność wystawienia przez Wykonawcę stosownej faktury korygującej pomniejszającej określoną płatność o wyliczoną wartość tzw. ujemnej waloryzacji – zgodnie z przekazywanymi każdorazowo na tę okoliczność i z tego tytułu konkretnymi informacjami i oświadczeniami Zamawiającego.

Pytanie nr 28:

dot. § 3 wzoru umowy – zasad waloryzacji. Mają na względzie zapis ust 3 Dopuszcza się możliwość zmiany wysokości wynagrodzenia, o którym mowa w ust. 1 zdanie pierwsze, w przypadku, gdy konieczność wprowadzenia zmian implikowana jest zmianą cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia względem cen materiałów lub kosztów przyjętych i uwzględnionych w wynagrodzeniu Wykonawcy wynikającym z oferty, przy zachowaniu warunków określonych w pkt 4. oraz opisaną w dalszych ustępach klauzulę automatycznego dostosowania wnosimy o potwierdzenie, że waloryzacja wynagrodzenia in plus nie będzie uzależniona od konieczności wykazania przez Wykonawcę zmiany cen i kosztów realizacji zamówienia.

Odpowiedź

Zamawiający potwierdza, iż tzw. waloryzacja kosztowa (z tytułu zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia), o której mowa w § 3 ust. 4 pkt 3 i 4 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ), nie jest uzależniona od konieczności wykazania przez Wykonawcę zmiany cen i kosztów realizacji zamówienia – jest to mechanizm waloryzacji indeksacyjnej, zobiektywizowanej w kontekście generalnych uwarunkowań rynkowych, opartej o wskaźniki publikowane przez GUS.

Pytanie nr 29:

Proszę o wyjaśnienie, z jakich warstw składa się nawierzchnia bitumiczna tymczasowa T3 (rys. ORIENTACJA_warianty_nawierzchni). Brak przekroju w przekrojach charakterystycznych.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż na rys. ORIENTACJA_warianty_nawierzchni w ramach zawartej tam legendy oznaczeń omyłkowo opisano konstrukcję tymczasową jako T3 zamiast prawidłowego oznaczenia T1 (zgodnie m.in. z rys. PRZEKROJE CHARAKTERYSTYCZNE – zamienne) – takie oznaczenie zastosowane zostało na wszystkich rysunkach zawartych w projekcie budowlanym i projekcie wykonawczym, gdzie precyzyjnie określono zakres stosowania poszczególnych typów konstrukcji ścieżki rowerowej wraz z przekrojami.

Pytanie nr 30:

Czy Zamawiający dopuszcza zmianę nawierzchni z betonu cementowego W3 na nawierzchnię bitumiczną (np. W4)?

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie dopuszcza się zmiany konstrukcji nawierzchni na wskazanym w pytaniu odcinku trasy. Nadmienia się przy tym, iż odcinek, na którym zaplanowane zostało zastosowanie nawierzchni o konstrukcji W3, znajduje się w międzywalu rzeki Wisły i może być narażony na działanie wód powodziowych, w związku z czym zaprojektowano wykonanie tego odcinka o nawierzchni z betonu cementowego, która to nawierzchnia jest bardziej odporna na degradację w przypadku zaistnienia tego typu okoliczności.

Pytanie nr 31:

Dotyczy §1 ust.3 projektu umowy: Prosimy o udzielenie odpowiedzi na pytanie czy dokumentacja udostępniona przez Zamawiającego opisująca przedmiot umowy, wskazana w projekcie umowy, w szczególności w §1 ust. 3 - jest kompletna, nie zawiera błędów i posiada wszelkie niezbędne dane do prawidłowej realizacji zadania? Czy opis przedmiotu zamówienia został opracowany zgodnie z art. 99 ust.1 PZP? Czy wszelkie warunki techniczne są aktualne i obowiązujące?

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż przedmiot zamówienia został opisany za pomocą dokumentacji projektowej oraz Specyfikacji Technicznych Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych / STWiORB (udostępnionych w ramach OPZ – zał. nr 1 SWZ), które zostały sporządzone z należytą starannością i zawierają dane niezbędne do sporządzenia oferty. Opis przedmiotu zamówienia został sporządzony w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty – zgodnie z wymaganiami wynikającymi z art. 99 ust. 1 ustawy PZP. W ocenie Zamawiającego dokumentacja projektowa w części opisowej i rysunkowej stanowiąca OPZ jest kompletna z punktu widzenia celu, któremu ma służyć oraz jednoznacznie określa przedmiot zamówienia i tym samym zakres prac koniecznych do wykonania w ramach jego realizacji. Wskazuje się, iż na etapie opracowywania dokumentacji projektowej nie zidentyfikowano kolizji projektowanej trasy rowerowej z obcą infrastrukturą techniczną (sieciami, urządzeniami), w związku z czym na bazie obecnej wiedzy nie zachodzi konieczność przebudowy takiej infrastruktury. Z kolei z uwagi na przejście trasy przez tereny kolejowe uzyskane zostały stosowne uzgodnienia z PKP, a dla odcinków trasy na wałach także niezbędne opinie i uzgodnienia z Państwowym Gospodarstwem Wodnym (PGW) Wody Polskie – na podstawie tych uzgodnień (ujętych w dokumencie ZAŁĄCZNIKI DO PROJEKTU BUDOWLANEGO OPINIE, UZGODNIENIA, POZWOLENIA I INNE) została opracowana dokumentacja budowlana, która została zatwierdzona stosownymi decyzjami umożliwiającymi realizację prac objętych tymi opracowaniami. Zamówienie należy realizować zgodnie z zapisami uzgodnień i decyzji udostępnionych w ramach OPZ. Jednocześnie wskazuje się także, iż zgodnie z zapisami pkt 11 OPZ pozyskanie ewentualnych aktualizacji / prolongat koniecznych uzgodnień i warunków (w razie zaistnienia takiej potrzeby) zasadniczo – przy zastrzeżeniu informacji ujętych w ramach odpowiedzi na pytanie nr 54 – stanowić będzie obowiązek Wykonawcy w ramach realizacji niniejszego zamówienia.

Patrz również odpowiedź na pytanie nr 54.

Pytanie nr 32:

Dotyczy § 7 ust. 2 projektu umowy: Prosimy o zmianę zapisów umownych poprzez: „Zgłoszone wady winny być niezwłocznie usunięte przez Wykonawcę, nie później niż w terminie 14 dni roboczych od daty powiadomienia Wykonawcy o wadzie przedmiotu zamówienia lub w wyznaczonym przez Zamawiającego terminie chyba że z przyczyn technologicznych usunięcie wady w tym terminie będzie niemożliwe, w takim wypadku Strony wspólnie uzgodnią

termin na usunięcie wady mając na względzie charakter wady, wymogi technologiczne związane z jej usunięciem, a w przypadku konieczności zamówienia materiału – czas niezbędny na jego dostawę”.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 7 ust. 2 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest uzasadniony, adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi. Jednocześnie Zamawiający nadmienia, iż terminy usuwania wad będą określone / ustalone przy uwzględnieniu dostosowania ich do rodzaju i zakres wad oraz technologii i uwarunkowań ich usuwania.

Pytanie nr 33:

Dotyczy § 10 ust. 6 projektu Umowy: prosimy o wprowadzenie następującej korekty zapisów: „Zamawiający może zgłaszać wady w dowolnym terminie 14 dni licząc od dnia stwierdzenia wady przez cały okres trwania gwarancji i rękojmi, a Wykonawca zobowiązuje się je usunąć w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego, uwzględniającym uwarunkowania technologiczne związane z usunięciem wady, a w przypadku konieczności zamówienia materiału – czas niezbędny na jego dostawę. Wykonawca zobowiązuje się niezwłocznie potwierdzić na piśmie, faksem lub pocztą elektroniczną otrzymanie zgłoszenia wady. Jeżeli w terminie 24 godzin od zgłoszenia wady (72 godz. w dni wolne od pracy, święta itp.) Wykonawca nie potwierdzi jej otrzymania, uważa się, że Wykonawca takie potwierdzenie złożył z chwilą upływu tego terminu. Usunięcie wad uniemożliwiających prawidłową eksploatację elementów sieci elektroenergetycznych, powinno nastąpić nie później niż w terminie 3 dni od chwili otrzymania przez Wykonawcę zawiadomienia o dostrzeżonej wadzie”.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 10 ust. 6 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest uzasadniony, adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi. Jednocześnie Zamawiający nadmienia, iż terminy usuwania wad i usterek będą określone / ustalone przy uwzględnieniu dostosowania ich do rodzaju i zakresu wad oraz technologii i uwarunkowań ich usuwania.

Pytanie nr 34:

Dotyczy § 10 ust.8 ad fine projektu umowy: Prosimy o wykreślenie zapisów zawartych w ostatnim zdaniu niniejszego ustępu. Sposób wykonania Przedmiotu umowy może odbiegać od OPZ, czy to na skutek zmian poczynionych przez Strony w tym zakresie czy też z innych przyczyn – a mimo tego Przedmiot Umowy będzie zgodny z wymaganiami, będzie spełniał swoją rolę i przeznaczenie.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 10 ust. 8 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest uzasadniony, adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi.

Pytanie nr 35:

Dotyczy § 10 ust. 9 projektu Umowy: prosimy o wprowadzenie następującej korekty zapisów: „Jeżeli Wykonawca nie usunie wad w terminie 5 dni od daty upływu terminu wyznaczonego (ich zgłoszenia) przez Zamawiającego na usunięcie, to Zamawiający może zlecić usunięcie ich stronie trzeciej na koszt Wykonawcy, po uprzednim powiadomieniu o tym fakcie Wykonawcy

wraz z wyznaczeniem mu dodatkowego terminu na usunięcie wad, na co Wykonawca oświadcza, że wyraża zgodę. Zamawiający jest zobowiązany powiadomić Wykonawcę co najmniej 3 14 dni wcześniej o zamiarze zlecenia usunięcia wad stronie trzeciej”.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 10 ust. 9 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi. Zamawiający nie widzi potrzeby uszczegóławiania tych zapisów o wprowadzenie dodatkowej procedury związanej z uprzednim wezwaniem, czy dodatkowym powiadamianiem.

Pytanie nr 36:

Dotyczy § 10 ust. 10 projektu Umowy: prosimy o wprowadzenie następującej korekty zapisów: „Wykonawca nie odpowiada za wady powstałe z przyczyn niezależnych od Wykonawcy, w szczególności: wskutek zdarzeń losowych, normalnego zużycia, szkód wynikłych z winy przyczyn leżących po stronie Zamawiającego, wskutek działań/zaniechań osób trzecich.”

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 10 ust. 10 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi.

Pytanie nr 37:

Dotyczy § 10 ust. 14 projektu Umowy: prosimy o wprowadzenie następującej korekty zapisów: „Jeżeli w okresie gwarancji przedmiot objęty gwarancją lub jego część w zakresie dotyczącym urządzeń obcych dwukrotnie będzie przedmiotem reklamacji, to przy trzeciej reklamacji – w zakresie bezpośrednio objętym uprzednimi dwukrotnymi reklamacjami - podlega wymianie na nowy, wolny od wad, bez względu na możliwość i dopuszczalność jego naprawy. Postanowienia niniejszego ustępu nie wykluczają możliwości żądania wymiany wadliwego przedmiotu objętego gwarancją w zakresie dotyczącym sieci elektroenergetycznych na nowy, wolny od wad już przy pierwszej lub drugiej reklamacji”

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 10 ust. 14 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi.

Pytanie nr 38:

Dotyczy § 11 ust. 5 projektu Umowy: wnosimy o wykreślenie ostatniego zdania ust. 5 jako pozostającego w sprzeczności z art. 453 ust. 1 i 3 PZP, mówiącymi iż „Zamawiający zwraca” zatrzymane zabezpieczenie, bez konieczności uprzedniego złożenia wniosku o zwrot zabezpieczenia przez Wykonawcę.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 11 ust. 5 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi, jak również nie narusza obowiązujących regulacji prawnych. Jednocześnie wskazuje się, iż przedmiotowe postanowienie nie warunkuje / nie uzależnia dokonania zwrotu zabezpieczenia od złożenia wniosku w tym przedmiocie

– zabezpieczenie należytego wykonania umowy będzie zwracane zgodnie z regulacjami ustawy PZP.

Pytanie nr 39:

Dotyczy § 11 ust. 6 projektu Umowy: Zgodnie z art. 453 ust. 1 i 3 PZP - zamawiający zwraca zabezpieczenie w terminie 30 dni od dnia wykonania zamówienia i uznania przez zamawiającego za należyte wykonane. Uniemożliwia to więc objęcie nim roszczeń odszkodowawczych, a także z tytułu kar umownych niezaspokojonych do tego czasu (np. spornych), a także roszczeń powstałych po tym okresie. Zapis w brzmieniu zaproponowanym przez Zamawiającego jest niezgodny z uregulowaniami PZP w tym zakresie.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisu § 11 ust. 6 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) – w ocenie Zamawiającego jest on adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi, oraz w żaden sposób nie narusza obowiązujących regulacji prawnych (przy czym Zamawiający nie wie i nie rozumie, o jaki zakres rzekomej niezgodności miałoby chodzić w kontekście treści pytania). Zwrot zabezpieczenia należytego wykonania umowy będzie dokonywany przy uwzględnieniu obowiązujących regulacji ustawy PZP.

Pytanie nr 40:

Dotyczy § 12 ust. 1 i 2 projektu umowy: Prosimy o wprowadzenie do wspomnianego ustępu zapisów, iż odstąpienie od umowy możliwe będzie po uprzednim wezwaniu Wykonawcy do należytego wykonania w odpowiednim wyznaczonym terminie uchybienia będącego podstawą odstąpienia.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisów § 12 ust. 1 i 2 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej. W ocenie Zamawiającego obecne zapisy są adekwatne i odpowiednie względem kwestii, do których się odnoszą i Zamawiający nie widzi potrzeby uszczegóławiania tych zapisów o wprowadzenie dodatkowej procedury związanej z uprzednim wezwaniem.

Pytanie nr 41:

Dotyczy § 12 ust. 2 lit. c) projektu Umowy: wnosimy o usunięcie zapisów w całości z uwagi na zawierające pojęcia nieostre, mogące prowadzić do ich nadużycia.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na usunięcie zapisu § 12 ust. 2 lit. c) wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby dokonania takowej modyfikacji. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi. Zamawiający nie uważa, iżby przedmiotowy zapis zawierał pojęcia nieostre mogące prowadzić do ich nadużycia.

Pytanie nr 42:

Dotyczy § 12 ust. 2 lit. j) projektu Umowy: wnosimy o usunięcie zapisów w całości jako prowadzących do nadużycia prawa, w szczególności na gruncie art. 5KC. „Zamawiający, jako podmiot uprawniony do właściwie jednostronnego kształtowania treści umowy o zamówienie publiczne, nie może swego prawa podmiotowego nadużywać. Kształtując treść umowy, musi mieć na uwadze ograniczenia wynikające z art. 353(1) k.c., a także z innej zasady prawa cywilnego, wynikającej z art. 5 k.c., zgodnie z którą nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub zasadami

współzycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony (KIO 487/14).

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na usunięcie zapisu § 12 ust. 2 lit. j wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego uzasadnienia i potrzeby dokonania takowej modyfikacji. W ocenie Zamawiającego obecny zapis jest adekwatny i odpowiedni względem kwestii, do których się odnosi, jak również w żaden sposób nie narusza obowiązujących regulacji prawnych (w tym przywołanych w pytaniu przepisów art. 353¹ i art. 5 KC). Zamawiający nie uważa, iżby przedmiotowy zapis mógł prowadzić do nadużycia prawa, tzn. korzystania z przysługujących mu uprawnień w sposób sprzeczny / naruszający obowiązujące regulacje prawne, istotę stosunku prawnego, czy zasady współzycia społecznego.

Pytanie nr 43:

Dotyczy § 12 ust. 7 projektu Umowy: wnosimy o zmianę słowa „opóźnienia” na „zwłokę”, jako pozostających w sprzeczności z zapisami art. 433 PZP.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację treści zapisu § 12 ust. 7 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) – z uwagi na brak uzasadnienia i potrzeby takiej zmiany przy uwzględnieniu całości treści wzoru umowy (*vide* zapisy § 13 ust. 1 i 2 wzoru umowy) oraz wobec faktu, iż obecny zapis wzoru umowy kompensuje wniosek zawarty w pytaniu i nie pozostaje w sprzeczności z przywołanym w pytaniu przepisem art. 433 ustawy PZP, tzn. nie odnosi się wcale do odpowiedzialności Wykonawcy za (jakikolwiek) opóźnienie, ale jedynie właśnie za zwłokę, czyli opóźnienie zawinione – zgodnie z literalnym brzmieniem zapisów § 13 wzoru umowy, do których się odwołuje (nadmienia się przy tym, iż kwestia nomenklatury i użytych sformułowań nie przesądza o dyspozycji i odniesieniu wskazanego w pytaniu zapisu, który faktycznie w sposób jasny i niebudzący wątpliwości odnosi się do odpowiedzialności Wykonawcy jedynie za przekroczenie terminów w wyniku zaistnienia okoliczności zależnych od Wykonawcy).

Patrz również odpowiedzi na pytania nr 20 i 44.

Pytanie nr 44:

Dotyczy § 13 ust. 1 projektu Umowy: wnosimy o zmianę słowa „opóźnienia” na „zwłokę” w każdym przypadku wskazanym w niniejszym ustępie oraz umowie jako pozostających w sprzeczności z zapisami art. 433 PZP.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację treści zapisów § 13 ust. 1 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) – z uwagi na brak uzasadnienia i potrzeby takiej zmiany przy uwzględnieniu całości treści wzoru umowy oraz wobec faktu, iż obecne zapisy wzoru umowy kompensują wniosek zawarty w pytaniu, tzn. nie kreują wcale odpowiedzialności Wykonawcy za (jakikolwiek) opóźnienie, ale jedynie właśnie za zwłokę, czyli opóźnienie zawinione zgodnie z literalnym brzmieniem tych zapisów (nadmienia się przy tym, iż kwestia nomenklatury i użytych sformułowań nie przesądza o dyspozycji i odniesieniu wskazanych w pytaniu zapisów, które faktycznie w sposób jasny i niebudzący wątpliwości statuują odpowiedzialność Wykonawcy sankcjonowaną karami umownymi jedynie za przekroczenie terminów w wyniku zaistnienia okoliczności zależnych od Wykonawcy). Wskazane zapisy wzoru umowy nie kreują / nie przewidują naliczenia kar umownych za jakiegokolwiek opóźnienie w realizacji obowiązków umownych, tzn. przekroczenie terminu ich realizacji z przyczyn, za które Wykonawca nie odpowiada – a właśnie takiego kontekstu dotyczy norma statuowana w art. 433 pkt 1 ustawy PZP (klauzula abuzywna). Wręcz przeciwnie, przedmiotowe zapisy umowne wyraźnie i jednoznacznie podkreślają kontekst powiązania wskazanych kar

umownych z tytułu przekroczenia terminów wykonania poszczególnych obowiązków umownych z odpowiedzialnością i przyczynieniem się Wykonawcy do zaistnienia takich sytuacji (zapis § 13 ust. 1 wzorów umowy wyraźnie określa, iż Wykonawca zobowiązany jest do zapłacenia kar umownych w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonywania przedmiotu umowy, jeżeli sytuacja taka wynika z okoliczności za które Wykonawca odpowiada), a więc faktycznie kreują odpowiedzialność Wykonawcy za zwłokę (opóźnienie kwalifikowane), tzn. przekroczenie terminu z przyczyn zawinionych przez Wykonawcę. Immanentnym uzupełnieniem zapisów § 13 ust. 1 wzorów umowy jest także zapis § 13 ust. 2 wzoru umowy (do którego przedmiotowe zapisy wprost odsyłają), który jednoznacznie określa, iż kary umowne z tytułu przekroczeń terminów wykonania przez Wykonawcę poszczególnych obowiązków określonych w ust. 1 będą naliczane w przypadku zaistnienia opóźnienia w realizacji tych obowiązków (w stosunku do obowiązujących Wykonawcę terminów) z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, tzn. gdy Wykonawca nie wykaże, że dane opóźnienie (przekroczenie terminu) wynika z okoliczności od niego niezależnych. Niniejsza konstrukcja wyczerpuje w ocenie Zamawiającego kwestię relacji zastrzeganych kar umownych do okoliczności będących powodem ich naliczenia, kreując podstawy tych sankcji w sposób nienaruszający przepisu art. 433 ustawy PZP, w tym klauzuli abuzywnej określonej w pkt 1, tzn. nie przewidują odpowiedzialności Wykonawcy za jakiegokolwiek opóźnienie (tj. z tytułu sytuacji niezależnej od Wykonawcy, za którą Wykonawca nie odpowiada).

Pytanie nr 45:

Dotyczy § 13 ust. 9 projektu Umowy: prosimy po lit.b) wprowadzić lit. c) o następującej treści: „c) odstąpienia od umowy lub rozwiązania umowy z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego – w wysokości 20 % wynagrodzenia umownego, o którym mowa w § 3 ust. 1 zdanie pierwsze”

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisów § 13 ust 9 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) w sposób wskazany w pytaniu – z uwagi na brak zdaniem Zamawiającego potrzeby dokonania takowej zmiany. W ocenie Zamawiającego obecne zapisy są wystarczające, adekwatne i odpowiednie względem kwestii, do których się odnoszą.

Pytanie nr 46:

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zastąpienie mieszanki mineralno-asfaltowej AC11W mieszanką AC16W?

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż dopuszcza się zastosowanie jako warstwy wiążącej mieszanki AC16W.

Pytanie nr 47:

Czy Zamawiający w celu ograniczenia ruchu po koronie wałów, wyrazi zgodę na zastąpienie warstwy ulepszanego podłoża z mieszanki niezwiązanej warstwą ulepszanego podłoża z gruntów stabilizowanych spoiwami ?

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż dopuszcza się zastąpienie warstwy ulepszanego podłoża z mieszanki niezwiązanej warstwą ulepszanego podłoża z gruntów stabilizowanych spoiwami pod warunkiem utrzymania parametrów warstwy na poziomie nie gorszym niż opisany w dokumentacji projektowej.

Pytanie nr 48:

Czy Zamawiający zezwala na dozowanie granulatu asfaltowego do warstwy ścieralnej?

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż kategorycznie nie dopuszcza się stosowania dodatku granulatu do warstwy ścieralnej.

Pytanie nr 49:

Czyją własność stanowią materiały z rozbiórek?

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż zgodnie z zapisami § 4 ust. 7 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) materiały z rozbiórek nadające się do dalszego użycia, a niewykorzystane do innych robót, należą do Zamawiającego, natomiast pozostałe materiały z rozbiórek podlegają utylizacji przez Wykonawcę.

Pytanie nr 50:

Czy Zamawiający stawia dodatkowe wymagania uwzględniające uwarunkowania lokalne co do tymczasowej organizacji ruchu?

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż zgodnie z zapisami pkt 7 OPZ wykonanie wymaganego projektu tymczasowej organizacji ruchu należy do obowiązków Wykonawcy w ramach realizacji niniejszego zamówienia. Zamawiający nie stawia dodatkowych wymagań dotyczących tymczasowej organizacji ruchu ponad kwestie określone w ramach OPZ (zał. nr 1 SWZ).

Pytanie nr 51:

Czy Zamawiający potwierdza zakresy i ilości robót rozbiórkowych podanych w przedmiarze robót, gdyż wydają się zaniżone.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż podane w przedmiarach robót ilości i zakresy mają charakter czysto poglądowy, nie są wiążące i zweryfikowane, a określenie na podstawie udostępnionej i stanowiącej OPZ dokumentacji projektowej ostatecznego zakresu robót koniecznych do wykonania w ramach realizacji przedmiotowego zamówienia należy do Wykonawcy. Nadmieniam, iż jednoznacznie zaznaczone i zastrzeżone zostało, iż udostępnione w ramach materiałów przetargowych przedmiary robót są wyłącznie materiałem dodatkowym, pomocniczym, orientacyjnym, niewiążącym i nieostatecznym, który nie stanowi elementu / składowej Opisu przedmiotu zamówienia (OPZ – zał. nr 1 SWZ) i nie wyznacza przedmiotu zamówienia, w związku z czym nie powinny one stanowić podstawy sporządzenia oferty, w tym obliczenia ceny ofertowej, a odpowiedzialność za korzystanie z treści przedmiarów ponosić będzie wyłącznie Wykonawca i nie będzie on uprawniony do występowania z roszczeniami z tego tytułu do Zamawiającego. Wskazuje się, że to do Wykonawcy należy dokonanie na podstawie udostępnionej w ramach OPZ dokumentacji projektowej (określającej i wyznaczającej przedmiot zamówienia) wszelkich wyliczeń powierzchni i ilości materiałów, jakie należy zastosować (wbudować) w ramach realizacji zamówienia, toteż w celu oszacowania i wyceny zakresu robót na potrzeby sporządzenia oferty należy bazować na treści OPZ oraz własnych pomiarach, badaniach, opracowaniach i analizach – Wykonawca będący profesjonalistą winien zweryfikować ilości poszczególnych asortymentów niezbędne do realizacji wszystkich robót i należytego wykonania zadania (również wobec ryczałtowego charakteru wynagrodzenia umownego).

Pytanie nr 52:

Prosimy o podanie warunków lub uzgodnień z właścicielami dróg dojazdowych do wałów na potrzeby prowadzenia ruchu budowlanego.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż zgodnie z zapisami pkt 7 OPZ do obowiązków Wykonawcy należy konkretne zorganizowanie placu budowy, w tym wytyczenie dojazdu do niego i tym samym uzyskanie ewentualnych wymaganych uzgodnień zarządców dróg planowanych do wykorzystania w ramach realizacji przedmiotowego zadania.

Pytanie nr 53:

Prosimy o podanie minimalnej ilości worków z piaskiem, jakie mają być do dyspozycji Wykonawcy w przypadku konieczności podniesienia wału.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż nie precyzuje się konkretnej ilości worków z piaskiem, jakie mają być do dyspozycji Wykonawcy w przypadku konieczności podniesienia wału. Zaznacza się, iż zgodnie z zapisami OPZ trasa ma być realizowana odcinkami nie dłuższymi niż 1 km, a do obowiązków Wykonawcy należy zapewnienie odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa przeciwpowodziowego wału, na którym realizowana jest trasa rowerowa.

Pytanie nr 54:

Czy Zamawiający przewiduje konieczność uzyskania nowych warunków od gestorów sieci lub zatwierdzenie stałej organizacji ruchu (OPZ pkt. 11) ?

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż na etapie opracowywania dokumentacji projektowej stanowiącej OPZ nie zidentyfikowano kolizji projektowanej trasy rowerowej z obcą infrastrukturą techniczną (sieciami, urządzeniami), w związku z czym na bazie obecnej wiedzy nie zachodzi konieczność przebudowy takiej infrastruktury, toteż nie przewiduje się konieczności uzyskania warunków od gestorów sieci. Z kolei z uwagi na przejście trasy przez tereny kolejowe uzyskane zostały stosowne uzgodnienia z PKP, a dla odcinków trasy na wałach także niezbędne opinie i uzgodnienia z Państwowym Gospodarstwem Wodnym (PGW) Wody Polskie.

Równocześnie Zamawiający informuje, iż samodzielnie pozyska on obecnie prolongatę uzgodnienia projektu stałej / docelowej organizacji ruchu (DOR) – w związku ze stwierdzonym upływem terminu ważności dotychczasowego (zamieszczonego w ramach materiałów przetargowych) zatwierdzenia projektu DOR, przy czym zaznacza się, iż nie będzie ona wprowadzać żadnych zmian jakościowych w stosunku do poprzedniego (dotychczasowego) uzgodnienia, a stanowić / obejmować będzie jedynie aktualizację (prolongowanie) terminu jego ważności (tzn. zostanie uzyskane jedynie z tego tytułu i na tą okoliczność). Przedmiotowe aktualne (ważne) uzgodnienie projektu DOR zostanie udostępnione po zawarciu umowy w sprawie niniejszego zamówienia jego Wykonawcy. W związku z powyższym nadmienia się, iż uzyskanie obecnej aktualizacji / prolongaty zatwierdzenia projektu DOR (w związku ze stwierdzonym teraz, na etapie trwania postępowania przetargowego, upływem terminu ważności tego uzgodnienia) nie jest objęte przedmiotem niniejszego zamówienia i nie będzie stanowić obowiązku Wykonawcy.

Pytanie nr 55:

W jakim zakresie Zamawiający wymaga obsługi geodezyjnej inwestycji? Prosimy o podanie zakresu wymaganych prac.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż obsługa geodezyjna powinna zapewniać wytyczenie zakresu inwestycji umożliwiające jej realizację zgodnie z rozwiązaniami przedstawionymi w dokumentacji projektowej. Nadmienia się, iż po zakończeniu realizacji zadania konieczne będzie wykonanie inwentaryzacji powykonawczej wraz ze złożeniem mapy inwentaryzacyjnej do Ośrodka Dokumentacji Geodezyjnej i Kartograficznej. Ponadto, zgodnie z zapisami pkt 17 pisemnej

zgody na wykonanie przedmiotowej trasy z dnia 25.03.2022 r. (zn. KR.RPU.431.32.2020.ŁŚ), Wykonawca winien również przedłożyć do PGW Wody Polskie – RZGW Zarząd Zlewni w Krakowie oraz Zarząd Zlewni w Żywcu powykonawczy profil podłużny drogi rowerowej wraz z przekrojami poprzecznymi tej drogi wraz z stosownymi wynikami badań.

Pytanie nr 56:

OPZ – pkt. 12 wskazuje na obowiązek odwozu dłużyc oraz materiału z frezowania do siedziby OD w Sieradzy. Brak wskazanych robót w przedmiarach robót – prosimy o wyjaśnienie.

Odpowiedź

Zamawiający informuje, iż przywołany w pytaniu zapis ujęty w ramach pkt 12 OPZ stanowi omyłkę pisarską i nie ma on zastosowania do niniejszego zamówienia – w ramach realizacji tej inwestycji nie przewiduje się konieczności dokonywania wycinki drzew, czy frezowania nawierzchni.

Patrz również odpowiedź na pytanie nr 51.

Pytanie nr 57:

Czy w nawiązaniu do zapisów pkt 3 (str. 3) Decyzji Dyrektora Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej w Krakowie z dnia 31.07.2023 r. odnośnie budowy barier ochronnych U-11a chroniących rowerzystów przed upadkiem w miejscach niebezpiecznych, Zamawiający przewiduje konieczność ich budowy w innych dodatkowych miejscach oprócz tych przedstawionych w projekcie docelowej organizacji ruchu? Jeśli tak, prosimy o wskazanie tych miejsc/odcinków z zaznaczeniem, czy zabudowa barier ma być jedno- czy też obustronna.

Odpowiedź

Zmawiający informuje, iż montaż urządzeń BRD winien zostać wykonany zgodnie z zapisami udostępnionego projektu docelowej organizacji ruchu.

Patrz również odpowiedź na pytanie nr 54.

Niniejsze pismo staje się częścią Specyfikacji Warunków Zamówienia.

*Z up. Dyrektora
Zarządu Dróg Wojewódzkich w Krakowie
Inga Gęsiarz-Nowak
Naczelnik Wydziału Zamówień Publicznych*