

### PYTANIA 3

Odpowiedzi na pytania zadane przez potencjalnych Wykonawców dotyczące przetargu:

Renowacja sieci kanalizacyjnej w aglomeracji m. Włocławek - część 5, Nr ref.: 281.11.2021.

Działając zgodnie z art. 135 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r., poz. 2019, z późn. zm), Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o. we Włocławku udziela następującej odpowiedzi:

#### **Pytanie 1**

§ 2 ust. 1 zd. 2 Umowy- wnosimy o zmianę: Przez wykonanie przedmiotu umowy należy rozumieć ukończenie całości prac projektowych i robót budowlanych objętych zamówieniem, włącznie ze zgłoszeniem przez Wykonawcę gotowości do odbioru ostatecznego całkowicie zrealizowanych robót.

Wyjaśniamy, że zmiana ta koreluje z brzmieniem § 2 ust. 3 Umowy, a nadto jest ona zgodna ze stanem prawnym. Wykonawca nie może być bowiem odpowiedzialny za termin dokonania odbioru przez Zamawiającego, zwłaszcza, że zgodnie z Umową termin ten może ulec wydłużeniu. Dodatkowo, zgodnie z przyjętą linią orzeczniczą za datę wykonania robót budowlanych uważa się datę zgłoszenia gotowości do odbioru, a nie datę podpisania protokołu odbioru robót.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 27.11.2018 w sprawie I AGa 205/18 wskazał, że:

Zatem odróżniać należy moment wykonania dzieła (przedmiotu robót budowlanych), za który uważać należy chwilę wyrażenia gotowości do wydania tego przedmiotu zgodnie z treścią umowy, od momentu dokonania odbioru. Odbiór bowiem jako czynność zawierająca w sobie element woli stanowi wyraz potwierdzenia uznania jego świadczenia za spełnione. W przypadku gdy czynności składające się na odbiór są rozciągnięte w czasie i złożone (np. w przypadku czynności związanych z odbiorem złożonych obiektów budowlanych wymagającym szczegółowej weryfikacji jakości robót) moment dokonania odbioru nie zawsze będzie tożsamy czasowo z datą ustania opóźnienia.

Obrazuje to przykład, w którym wykonawca ma zakończyć roboty do konkretnej daty, zaś następnie zamawiający posiada określony czas na przeprowadzenie czynności odbiorowych. Niewątpliwie w takiej sytuacji ocenę wykonania przez dłużnika czynności w terminie dokonywać należy w doniesieniu do daty przedstawienia robót do odbioru, a nie zakończenia czynności odbiorowych.

Jednocześnie taki zapis skraca realnie termin wykonania robót przez Wykonawcę, co również nie jest uzasadnione skoro zgodnie z SWZ termin wykonania robót wynosi 13 miesięcy.

#### **Odpowiedź**

Zamawiający podtrzymuje zapisy we wzorze umowy dotyczące terminu wykonania przedmiotu umowy. Jednocześnie wyjaśniamy, iż termin wykonania przedmiotu umowy określony w § 2 ust. 1 wzoru umowy został ustalony z uwzględnieniem wymaganych odbiorów (jest odpowiednio dłuższy).

#### **Pytanie 2**

§3 ust. 2 zd. 2 Umowy- wnosimy o zmianę: A także wykonanie wszystkich prac projektowych niezbędnych do należytego wykonania Przedmiotu Umowy, przeniesienie majątkowych praw autorskich związanych z Przedmiotem Umowy oraz wykonanie robót budowlanych związanych z modernizacją sieci kanalizacyjnej wraz z otoczeniem, a objętych Przedmiotem Umowy.

Wyjaśniamy, że aktualnie zdanie to jest bardzo ogólne, a w związku z zapisem, iż chodzi o wykonanie WSZYSTKICH PRAC, zasadnym jest uściślenie czego te prace mają dotyczyć.

#### **Odpowiedź**

Zamawiający podtrzymuje zapisy § 3 ust. 2 wzoru umowy. Jednocześnie wyjaśniamy, iż przedmiot umowy obejmuje wykonanie wszystkich prac związanych z modernizacją sieci kanalizacyjnej wraz z otoczeniem.

### **Pytanie 3**

§ 3 ust. 7 zd. 2 Umowy- Wykonawca uzgodni z Zamawiającym formę, treść i ilość rozliczeń.

Prosimy o wyjaśnienie w jakiej sytuacji zapis ten znajdzie zastosowanie. Z umowy wynika bowiem, że rozliczenia mają być przedstawiane przy odbiorach częściowych/końcowym/ostatecznym i wg wytycznych POIiŚ.

#### **Odpowiedź**

Zamawiający wyjaśnia, iż Wykonawca jest zobowiązany do przygotowywania dokumentacji rozliczeniowych, które podlegają uzgodnieniu z Zamawiającym, w szczególności pod kątem zgodności z obowiązującymi wytycznymi POIiŚ, w tym m.in. w zakresie formy, treści i ilości rozliczeń.

### **Pytanie 4**

§ 4 ust. 4 lit. c pkt. (i) Umowy- prosimy o zmianę: szkody i następstwa nieszczęśliwych wypadków dotyczących pracowników, powstałe w związku z realizacją Przedmiotu Umowy.

Wyjaśniamy, że o ile Wykonawca może posiadać odpowiednie ubezpieczenie NNW dla swoich pracowników i może z tego tytułu wypłacić odpowiednią rekompensatę to niezrozumiałe jest dlaczego Wykonawca ma odpowiadać za następstwo nieszczęśliwego wypadku osoby trzeciej przebywającej w rejonie prowadzonych robót. Jak sama nazwa wskazuje szkoda z tytułu NNW nie powstaje z winy Wykonawcy, a jest zupełnie niezawiniona. Nie ma, więc podstaw (zwłaszcza cywilnoprawnych), aby Wykonawcy odpowiadał za każde zdarzenie, które będzie miało miejsce w rejonie prowadzonych robót.

#### **Odpowiedź**

Zamawiający podtrzymuje zapisy § 4 ust. 4 lit. c pkt (i) wzoru umowy. Jednocześnie wyjaśniamy, iż zgodnie z przepisami Kodeksu Cywilnego, jeżeli Wykonawca przejął protokolarnie od inwestora teren budowy, ponosi on aż do chwili oddania obiektu odpowiedzialność na zasadach ogólnych za szkody wynikłe na tym terenie, co nie wyklucza odpowiedzialności Wykonawcy za szkody powstałe także u osób trzecich.

### **Pytanie 5**

§ 4 ust. 4 lit. c pkt. (ii)- (iv) Umowy- wnosimy o zmianę:

(ii) szkody wynikające ze zniszczenia oraz z innych zdarzeń w odniesieniu do robót, obiektów, materiałów, sprzętu i innego mienia, będące skutkiem prowadzenia robót podczas realizacji przedmiotu umowy i zawinione przez Wykonawcę;

(iii) szkody wynikłe na skutek zawinionego zaniechania zawiadomienia Zamawiającego o zauważonych wadach w dokumentacji

(iv) szkody i straty, które w sposób zawiniony spowodował Wykonawca w czasie realizacji przedmiotu umowy wobec Zamawiającego i osób trzecich.

Wyjaśniamy, że w każdym z ww. przypadków Wykonawca może ponosić odpowiedzialność wyłącznie za zawinione zaniechanie lub działanie, nie zaś za każdy przypadek powstania szkody. Wynika to z ogólnych zasadach odpowiedzialności odszkodowawczej określonej w KC.

#### **Odpowiedź**

Zamawiający podtrzymuje zapisy § 4 ust. 4 lit. c pkt (ii)-(iv) wzoru umowy. Jednocześnie wyjaśniamy, iż zasady odpowiedzialności Wykonawcy w przedmiotowym zakresie, wynikają z zasad ogólnych Kodeksu cywilnego, w którym poza odpowiedzialnością na zasadzie winy, uregulowana została również odpowiedzialność na zasadzie ryzyka (szczególnie w zakresie odpowiedzialności deliktowej).

### **Pytanie 6**

§ 7 ust. 5 lit. a Umowy- wnosimy o zmianę: przedmiotem odbiorów końcowych będą (...).

Aktualne brzmienie „mogą być” wprowadza stan niepewności, który w umowie o roboty budowlane nie powinien istnieć. Stwierdzenie „mogą być” wskazuje, że dane roboty mogą, ale nie muszą być odebrane. Kto, więc będzie

decydował kiedy roboty będą, a kiedy nie będą odebrane. Po zaproponowanej zmianie stanie się jasne, że sieci kanalizacyjne wraz ze studniami w poszczególnych ulicach, dla których będzie istniała możliwość włączenia do eksploatacji będą (muszą) zostać poddane odbiorom końcowym.

### **Odpowiedź**

Zamawiający zmienia treść § 7 ust. 5 lit. a) wzoru umowy, w którym treść „przedmiotem odbiorów końcowych mogą być ...” zastępuje się treścią „przedmiotem odbiorów końcowych będą ...”

### **Pytanie 7**

§ 7 ust. 8 Umowy- wnosimy o zmianę- ustala się, że terminem wykonania Przedmiotu zamówienia jest data zgłoszenia przez Wykonawcę gotowości do odbioru ostatecznego ( w szczególności wpisem do Dziennika Budowy), a potwierdzenie terminu wykonania Przedmiotu zamówienia i uznanie przez Zamawiającego roboty za należyte wykonanie zostanie stwierdzone podpisanym protokołem odbioru ostatecznego robót przez Zamawiającego.

Aktualne pozostają tu uwagi zawarte w pkt. 1 powyżej.

### **Odpowiedź**

Zamawiający podtrzymuje zapisy § 7 ust. 8 wzoru umowy. Aktualne pozostaje tu wyjaśnienie zawarte w odpowiedzi na pytanie 1 powyżej.

### **Pytanie 8**

§ 8 ust. 4 Umowy- prosimy o zmianę: W terminie do 10 dni od złożenia przez Zamawiającego zastrzeżeń i uwag, o których mowa w ust. 3 powyżej, Wykonawca przedłoży Dokumentację projektowo- techniczną wolną od wad i uwzględniającą zastrzeżenia Zamawiającego, chyba że zastrzeżenia te będą niezgodne z obowiązującymi przepisami prawa lub normami.

Wyjaśniamy, że Wykonawca nie może wprowadzać zmian sprzecznych z prawem lub obowiązującymi normami, choćby takie żądanie skierował Zamawiający. Naraziłoby to Wykonawcę na odpowiedzialność cywilną lub nawet karną.

### **Odpowiedź**

Zamawiający podtrzymuje zapisy § 8 ust. 4 wzoru umowy. Jednocześnie Zamawiający wyjaśnia, iż chociażby w świetle treści § 8 ust. 4 wzoru umowy Wykonawca jest zobowiązany do sporządzenia Dokumentacji projektowo-technicznej, zgodnie w szczególności z obowiązującymi przepisami prawa oraz normami.

### **Pytanie 9**

§ 8 ust. 8 Umowy- prosimy o zmianę: fakturami częściowymi będą rozliczane (...) Tu również aktualne pozostają uwagi zawarte w pkt. 6 powyżej.

### **Odpowiedź**

Zamawiający zmienia treść § 8 ust. 8 wzoru umowy, w którym treść „Fakturami częściowymi mogą być ...” zastępuje się treścią „Fakturami częściowymi będą ...”

### **Pytanie 10**

§ 8 ust. 10 Umowy- prosimy o wyjaśnienie: w Umowie mowa jest o odbiorach częściowych, końcowych W § 13 ust. 1 pkt 1 wzoru umowy mowa jest o cenie brutto, czyli cenie łącznie z VAT. W związku z tym, modyfikuje się zapis w/w paragrafie wzoru umowy na „... wynagrodzenia brutto (cena oferty łącznie z VAT). i ostatecznym. Skoro tak to czy Zamawiający planuje dokonać rozliczenia końcowego (po odbiorze końcowym) i ostatecznego (po odbiorze ostatecznym)? Czy jednak, jak to sugeruje zapis § 8 ust. 10 Umowy, Zamawiający dokona tylko rozliczenia ostatecznego (po odbiorze ostatecznym)? Jeśli tak, to dlaczego w ust. 10 wpisano: końcowe/ostateczne rozliczenie finansowe? Taki zapis, w nawiązaniu do nazewnictwa procedur odbioru, wprowadzać może w błąd.

### **Odpowiedź**

Zamawiający wyjaśnia, iż treść wzoru umowy uwzględnia okoliczność, że odbiór końcowy ostatnich odcinków realizacyjnych procedowany jest wraz z odbiorem ostatecznym całego zadania.

### **Pytanie 11**

§ 13 ust. 1 pkt. 1 Umowy - prosimy o wyjaśnienie czy chodzi o kwotę netto czy brutto, w świetle zapisu : (cena oferty z wyłączeniem VAT).

### **Odpowiedź**

W § 13 ust. 1 pkt 1 wzoru umowy mowa jest o cenie brutto, czyli cenie łącznie z VAT. W związku z tym, modyfikuje się zapis w/w paragrafie wzoru umowy na „... wynagrodzenia brutto (cena oferty łącznie z VAT).

### **Pytanie 12**

§ 13 ust. 1 pkt. 2 Umowy- prosimy o zmianę : za zwłokę w usunięciu zgłoszonych wad i usterek w okresie rękojmi i gwarancji w wysokości 0,2 % ceny całkowitej (cena oferty łącznie z VAT) określonej w § 3 ust. 1 za każdy dzień zwłoki w przystąpieniu do usuwania wad i usterek, liczony po upływie 24 godzin od otrzymania informacji o wadzie/usterce oraz za każdy dzień zwłoki liczony od dnia wyznaczonego na usunięcie wady lub usterki do dnia faktycznego odbioru.

Prosimy o ujednoczenie zapisów umowy w zakresie kar umownych i przyjęcie odpowiedzialności Wykonawcy za zwłokę.

### **Odpowiedź**

Zamawiający zmienia treść § 13 ust. 1 pkt 2 wzoru umowy, w którym treść „...oraz za każdy dzień opóźnienia ...” zastępuje się treścią „...oraz za każdy dzień zwłoki ...”

### **Pytanie 13**

§ 13 ust. 1 pkt. 5 Umowy- prosimy o zmianę: za zawiniony brak zapłaty (...).

Wyjaśniamy, że odnośnie zapłaty wynagrodzenia podwykonawcom, Wykonawca ma prawo, w szczególności w oparciu o przepisy ogólne Kodeksu cywilnego dot. zobowiązań, odmowy zapłaty takiego wynagrodzenia, np. w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez podwykonawcę. W takim wypadku oczywistym jest, że Wykonawca ma prawo odmówić zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy. W efekcie Wykonawca powinien być zobowiązany do zapłaty kary umownej za nieterminową płatność wynagrodzenia podwykonawcy tylko, gdy brak zapłaty wynika z winy Wykonawcy. Stąd konieczność zmiany zapisu dotyczącej opóźnienia Wykonawcy na zwłokę Wykonawcy, która odnosi się do kwestii winy Wykonawcy. W przeciwnym razie, taka kara umowna, będzie oczywiście nienależna, a jej naliczenia przez Zamawiającego stanowić będzie naruszenie prawa.

### **Odpowiedź**

Zamawiający podtrzymuje treść § 13 ust. 1 pkt 5 wzoru umowy, która wynika wprost z treści przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.

### **Pytanie 14**

§ 13 ust. 1 pkt. 8 Umowy- prosimy o usunięcie. W przypadku, bowiem wykrycia wad w wykonaniu Przedmiotu Umowy Zamawiający ma prawo żądania ich usunięcia na koszt Wykonawcy. Jest to, więc odpowiedzialność odszkodowawcza. Obciążenie Wykonawcy karą umowną z tego tytułu to także forma odpowiedzialności odszkodowawczej. Niemożliwe jest jednak ponoszenie dwukrotnej odpowiedzialności za tę samą szkodę. Jest to niezgodne z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa.

### **Odpowiedź**

Zamawiający pozostawia bez zmian treść § 13 ust. 1 pkt 8 wzoru Umowy. Zamawiający wyjaśnia, iż kary umowne są zastrzegane między innymi na wypadek nienależytego wykonania umowy; czym innym jest odpowiedzialność odszkodowawcza, a czym innym odpowiedzialność z tytułu rękojmi za wady.

### **Pytanie 15**

§ 13 ust. 1 pkt. 10 Umowy- prosimy o zmianę: z tytułu odstąpienia od umowy przez Zamawiającego z powodu okoliczności, o których mowa w § 14 lub odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy (niezależnych od Zamawiającego), w wysokości 30% wynagrodzenia brutto (cena oferty łącznie z VAT) określonego w § 3 ust. 1 umowy. W niniejszym przypadku chodzi o ujednoczenie terminologii i uściślenie, że zapis kara umowna naliczana będzie w sytuacji odstąpienia od umowy, które jest jednostronną czynnością prawną.

### **Odpowiedź**

Zamawiający pozostawia bez zmian treść § 13 ust. 1 pkt 10 wzoru Umowy. Zamawiający wyjaśnia, iż treść wzoru umowy ma szerszy wymiar i obejmuje również rozwiązanie umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy (niezależnych od Zamawiającego).

### **Pytanie 16**

§ 13 ust. 2 Umowy- wnosimy o zmianę: Zamawiający zapłaci Wykonawcy karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy przez Zamawiającego lub Wykonawcę z przyczyn zależnych wyłącznie od Zamawiającego, z wyjątkiem przypadku, o którym mowa w § 14 ust. 2 pkt.1, w wysokości 30% ceny całkowitej ( ceny oferty łącznie z VAT) określonej w § 3 ust. 1.

Wyjaśniamy, że chodzi o doprecyzowanie, iż niezależnie, która ze Stron odstąpi od Umowy z winy Zamawiającego to Wykonawcy należna będzie kara umowna.

### **Odpowiedź**

Zamawiający pozostawia bez zmian treść § 13 ust. 2 wzoru Umowy. Zamawiający wyjaśnia, iż treść umowy jest jasna i nie ogranicza prawa Wykonawcy do dochodzenia kary umownej, niezależnie od tego, która ze stron od umowy odstąpi.

### **Pytanie 17**

§ 14 ust. 7 Umowy- prosimy o usunięcie fragmentu zdania: „ w razie odstąpienia od umowy z przyczyn niezależnych od Wykonawcy”.

Wyjaśniamy, że niezależnie od przyczyny odstąpienia od Umowy/ rozwiązania od Umowy, Zamawiający ma obowiązek odebrać roboty wykonane i je rozliczyć. Zasada ta wynika z przepisów prawa cywilnego i nie podlega modyfikacji.

### **Odpowiedź**

Zamawiający pozostawia bez zmian treść § 14 ust. 7 wzoru Umowy. W omawianym postanowieniu zaakcentowano i uregulowano wprost obowiązki Zamawiającego w przypadku odstąpienia od umowy z przyczyn niezależnych od Wykonawcy.

### **Pytanie 18**

§ 16 ust. 5 Umowy- prosimy o zmianę: w przypadku wystąpienia przez osobę trzecią z roszczeniami w stosunku do Zamawiającego z tytułu autorskich praw majątkowych Wykonawca zobowiązuje się do zwrotu wszelkich kosztów i strat poniesionych przez Zamawiającego w związku ze zgłoszeniem takich roszczeń, pod warunkiem, że te koszty i straty wynikać będą z prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego lub innego, właściwego organu, a naruszenie praw osoby trzeciej powstało z winy Wykonawcy

Wyjaśniamy, że nie każde zgłoszenie roszczeń dotyczące praw autorskich będzie uzasadnione. W takim wypadku Wykonawca powinien ponosić odpowiedzialność tylko za tę szkodę Zamawiającego, która powstała z winy Wykonawcy i która została stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu lub innego, właściwego organu. W każdym zaś razie podkreślenia wymaga, że samo „pojawienie się roszczenia” nie może jeszcze generować odpowiedzialności żadnego podmiotu, a tym bardziej powstania szkody po stronie Zamawiającego.

### **Odpowiedź**

Zamawiający podtrzymuje zapisy § 16 ust. 5 wzoru Umowy. Zamawiający nie znajduje uzasadnienia do warunkowania możliwości dochodzenia zwrotu kosztów i strat od legitymowania się orzeczeniem sądu lub innego organu.

### **Pytanie 19**

dot. Karty gwarancyjnej. Pkt. 6 lit. a-c: prosimy o wyjaśnienie jak należy rozumieć terminy określone w 6 lit. a-c karty gwarancyjnej w stosunku do terminu 3 dni określonego w pierwszym akapicie pkt. 6. Wydaje się, że przypadki określone w lit. a-c wyczerpują wszystkie rodzaje wad mogących się ujawnić w czasie gwarancji. Jeśli tak to zapis o usunięciu wad w terminie do 3 dni pozostaje martwy, a termin usunięcia wad ulega skróceniu do max. 72h.

### **Odpowiedź**

Zamawiający wyjaśnia, iż termin nie dłuższy niż 3 dni od chwili otrzymania zawiadomienia o ich wystąpieniu (o którym mowa w pkt. 6 Wzoru Karty gwarancji jakości) stanowi max. termin, który jest zbieżny z upływem najpóźniejszego z terminów wskazanego w pkt. 6 lit. c). Natomiast dla przypadków, o których mowa w pkt. 6 lit. a) i b) obowiązują terminy wynikające z treści wskazanych punktów Wzoru Karty.

### **Pytanie 20**

dot. Karty gwarancyjnej. Pkt. 11: wnosimy o zmianę:

- naliczenia kar za każdy dzień zwłoki w kwocie określonej w umowie- aktualne pozostają uwagi z pkt. 12 powyżej.
- Powierzenia usunięcia wady innemu podmiotowi na koszt i ryzyko Wykonawcy po uprzednim wezwaniu Wykonawcy do niezwłocznego usunięcia wad, jeżeli Wykonawca nie usunie wady niezwłocznie po wezwaniu przez Zamawiającego.

Wyjaśniamy, że termin "natychmiast" oznacza „ w tej samej chwili”. Fizycznie niemożliwe jest jednak dokonanie usunięcia wady w tej samej chwili, co wezwanie przez Zamawiającego. Wobec tego termin „niezwłocznie”, czyli bez zbędnej zwłoki wydaje się bardziej adekwatny.

### **Odpowiedź**

Zamawiający zmienia treść pkt 11 Wzoru Karty gwarancji jakości, którego treść otrzymuje brzmienie:

„11. Jeżeli Wykonawca nie przystąpi do usuwania wad w określonym terminie lub nie usunie wad w terminie Zamawiający uprawniony będzie do:

- naliczenia kar za każdy dzień zwłoki w kwocie określonej w umowie;
- powierzenia usunięcia wady innemu podmiotowi na koszt i ryzyko Wykonawcy po uprzednim wezwaniu Wykonawcy do niezwłocznego usunięcia wad, jeżeli Wykonawca nie usunie wady niezwłocznie po wezwaniu przez Zamawiającego;
- żądania zapłaty odszkodowania na zasadach ogólnych Kodeksu cywilnego w kwocie przekraczającej wysokość kar umownych z tego tytułu.”

Włocławek 04.05.2021 r.