

Giżycka Ochrona Zdrowia Sp. z o.o.

Warszawska 41

11-500 Giżycko

.....
[nazwa zamawiającego, adres]

WYKONAWCY

ubiegający się o zamówienie

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego:

Nazwa zamówienia: Obsługa serwisowa tomografu komputerowego.

Numer referencyjny: PN/03/01/24

WYJAŚNIENIA TREŚCI SWZ

Zamawiający, **Giżycka Ochrona Zdrowia Sp. z o.o.**, działając na podstawie art. 284 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023r. poz. 1605), udostępnia poniżej treść zapytań do Specyfikacji Warunków Zamówienia (zwanej dalej "SWZ") wraz z wyjaśnieniami:

Zestaw I

Pytanie 1 – OPZ ust 2d

Czy Zamawiający jako "Zdalne diagnozowanie uszkodzeń poprzez sieć komputerową oraz naprawy oprogramowania" rozumie funkcjonalności takie jak: widzenie zdalnego pulpitu, dostęp do danych surowych, możliwość zdalnej kalibracji systemu, pobieranie zanonimizowanych obrazów do analizy artefaktów, dostęp do logów błędów umożliwiające analizę danych z aparatu?

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zamawiający dopuszcza lecz nie wymaga.

Pytanie 2 – OPZ ust 2d

Czy Zamawiający wymaga aby system zdalnej diagnostyki spełniał międzynarodową normę standaryzującą system zarządzania bezpieczeństwem informacji ISO/IEC 27001:2013? Norma ta jest zgodna z ustawą RODO i zapewnia bezpieczeństwo przesyłania i przechowywania danych wrażliwych.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zamawiający dopuszcza lecz nie wymaga.

Pytanie 3 – OPZ ust 4k

Prosimy o potwierdzenie że Zamawiający przez „nowe, oryginalne części” rozumie: części zamienne oryginalne, niepozyskane z rynku wtórnego, certyfikowane fabrycznie, zgodne z najnowszą dokumentacją techniczną producenta tomografu?

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zamawiający dopuszcza lecz nie wymaga.

Pytania do wzoru umowy:

Par 1 ust 3

Prosimy wyjaśnienie czy zgodnie z par 1 pkt 3 wykonawca odpowiada na zasadzie winy za wykonywanie umowy?

Nie jest dla nas jasne w tym zakresie sformułowanie, że “Wykonawca gwarantuje ...”

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zgodnie z § 1 ust. 1 Umowy przedmiotem umowy jest pogwarancyjna obsługa serwisowa Tomografu Komputerowego Optima 520 produkcji GE Medical Systems. Zamawiający wymaga, by obsługa serwisowa obejmowała robociznę oraz części zamienne, tj. Wykonawca zobowiązany jest do wykonywania wszelkich napraw na wezwanie Zamawiającego oraz dostarczania wszystkich części zamiennych i podzespołów niezbędnych do napraw - z lampą rtg i detektorem włącznie.

Bacząc na przedmiot umowy, Zamawiający wymaga, by Wykonawca świadczył obsługę tomografu komputerowego Optima 520 z zachowaniem wszystkich najnowszych wymogów postawionych przez producenta, w tym kontrole bezpieczeństwa i sprawności technicznej aparatu, obejmujące zakres wymagany przez producenta aparatu oraz instrukcję obsługi.

Par 2 ust 1

Prosimy o wyjaśnienie - w jakich sytuacjach i w jakiej formie Zamawiający przewiduje możliwość zmiany ustalonego terminu przeglądu? Z doświadczenia Wykonawcy terminy realizacji przeglądów serwisowych mogą ulegać zmianie – z nieprzewidzianych od Stron przyczyn, także z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego (brak możliwości realizacji przeglądu z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego może być traktowany jako brak współpracy z dłużnikiem – art. 354 §2 k.c.).

W świetle zasady proporcjonalności i wzajemności możliwość zmiany terminu przeglądu powinna być przewidziana dla obu stron umowy. Wnosimy o dodanie zdania drugiego: „Wykonawca zastrzega sobie możliwość zmiany terminu wykonania przeglądu, w przypadku nieprzewidzianych zdarzeń. Powyższe wymaga poinformowania Zamawiającego na wskazany przez Zamawiającego adres mail na co najmniej 1 dzień roboczy przed planowanym przeglądem”.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zamawiający zgadza się na dodanie zdania drugiego: „Wykonawca zastrzega sobie możliwość zmiany terminu wykonania przeglądu, w przypadku nieprzewidzianych zdarzeń. Powyższe wymaga poinformowania Zamawiającego na wskazany przez Zamawiającego adres mail na co najmniej 1 dzień roboczy przed planowanym przeglądem”.

Par 2 ust. 3

Zwracamy uwagę, że każdorazowo terminy wyznaczane Wykonawcy na realizację określonych czynności, przewidzianych postanowieniami umowy powinny być uwarunkowane okolicznościami danego przypadku, a jednocześnie realnie umożliwiać Wykonawcy wywiązanie się z obowiązków na nim spoczywających. Dlatego wnosimy o zmianę zdania 1 i wydłużenia terminu do 48 godzin.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zgodnie z SWZ.

Par 2 ust. 5

Zwracamy uwagę, że każdorazowo terminy wyznaczane Wykonawcy na realizację określonych czynności, przewidzianych postanowieniami umowy powinny być uwarunkowane okolicznościami danego przypadku, a jednocześnie realnie umożliwiać Wykonawcy wywiązanie się z obowiązków na nim spoczywających. Dlatego wnosimy o wydłużenie terminu do 24 godzin

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zgodnie z SWZ.

Par 2 ust. 6

Zwracamy uwagę, że każdorazowo terminy wyznaczane Wykonawcy na realizację określonych czynności, przewidzianych postanowieniami umowy powinny być uwarunkowane okolicznościami danego przypadku, a jednocześnie realnie umożliwiać Wykonawcy wywiązanie się z obowiązków na nim spoczywających. Dlatego wnosimy o zmianę zdania 1 i wydłużenia terminu do 5 dni roboczych, oraz zmianę zdania 2 i wydłużenie terminu naprawy z częściami zamiennymi z za granicy do 10 dni roboczych.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zgodnie z SWZ.

Par 2 ust.7

Zwracamy uwagę, że każdorazowo terminy wyznaczane Wykonawcy na realizację określonych czynności, przewidzianych postanowieniami umowy powinny być uwarunkowane okolicznościami danego przypadku, a jednocześnie realnie umożliwiać Wykonawcy wywiązanie się z obowiązków na nim spoczywających. Dlatego wnosimy o zmianę wydłużenie terminu do 14 dni roboczych

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zgodnie z SWZ.

Par 2 ust. 8

Wnosimy o wykreślenie tego postanowienia. Firmy serwisujące urządzenia medyczne nie świadczą co do zasady usług użyczenia sprzętu medycznego (utrzymywania go na stanie w celu oddania do korzystania w razie potrzeby Zamawiającemu). W związku z powyższym tego rodzaju zobowiązanie, jak wynikające z ust. 8 będzie wiązać się z nadmiernymi (nieproporcjonalnymi do wartości przedmiotu umowy) kosztami, które będą musiały zostać w kalkulowane do ceny oferty Wykonawców. W związku z oczywistą niepraktycznością tego rozwiązania wnioskujemy o wykreślenie wskazanych zapisów.

Alternatywnie, jeśli Zamawiający nie zgodzi się na wykreślenie tego postanowienia wnosimy o jego zmianę w następujący sposób:

„W przypadku wystąpienia awarii wykluczającej korzystanie z tomografu przez okres dłuższy niż 5 dni roboczych od chwili zgłoszenia lub uniemożliwiającej wykonanie naprawy na miejscu lub zdalnie, na żądanie Zamawiającego, Wykonawca dostarczy Zamawiającemu równoważne urządzenie zastępcze o parametrach nie gorszych niż urządzenie objęte umową na cały czas naprawy, o ile w dacie otrzymania żądania Zamawiającego Wykonawca dysponuje taką aparaturą zastępczą. Dostarczenie sprzętu zastępczego nastąpi w terminie 5 dni roboczych od zgłoszenia awarii.”

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zgodnie z SWZ.

Par 2 ust 11

Prosimy o wyjaśnienie co oznacza udzielenie gwarancji na wykonaną „usługę serwisową”? Gwarancji jakości zgodnie z przepisami można udzielić na dostarczony TOWAR, że jest on zgodny z umową, dlatego w tym przypadku Wykonawca może udzielić gwarancji wyłącznie na wymienione części zamienne, a należy wykreślić odniesienie do gwarancji jakości na usługę serwisową.

Zawierając z zamawiającym umowę serwisu wyrobów medycznych tj. umowę dotyczącą sprawowania stałej opieki technicznej nad wyrobem, podmiot serwisujący zobowiązuje się do wykonania usług zgodnie z określonymi w umowie postanowieniami oraz przy zachowaniu należytej staranności wynikającej z profesjonalnego charakteru świadczonych usług. W przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy Zamawiający jest uprawniony do wezwania Wykonawcy do należytego wykonywania umowy z mocy samej ustawy i Wykonawcę będą wówczas obowiązywać czasy reakcji wskazane w umowie, jeśli mają zastosowanie do danego przypadku. Ponadto, wówczas Wykonawca jako podmiot serwisujący, na podstawie art. 471 Kodeksu Cywilnego, zobowiązany będzie do naprawy powstałej w związku z tym szkody. Za nienależyte wykonanie umowy przez podmiot serwisujący uznane będzie także niezachowanie przez ten podmiot należytej staranności przy realizacji usług. Ponownie, jeśli Wykonawca nie dochowuje należytej staranności z jednej strony Zamawiający jest uprawniony do wezwania Wykonawcy do należytego jej wykonania, i znowu jeśli w związku z realizacją usługi serwisu bez zachowania należytej staranności podmiotu dojdzie do szkody (np. uszkodzenia wyrobu medycznego lub konieczności ponownej naprawy wyrobu), od podmiotu serwisującego można dochodzić naprawienia powstałej szkody na podstawie art. 472 Kodeksu Cywilnego.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zgodnie z SWZ.

Par 2 ust. 11

Gwarancja jakości dotyczy odpowiedzialności gwaranta za pewnego rodzaju niezgodność towaru z umową, wadliwość towaru. Brzmienie postanowienia jest nieprecyzyjne i nie uwzględnia sytuacji, w których powstała awaria/usterka spowodowana została np. okolicznościami siły wyższej, normalnego zużycia, ingerencją w sprzęt osób trzecich. Powoduje to niemożność lub istotne utrudnienie wyliczenia kosztu usługi (może prowadzić do zawyżenia kosztu usługi wskutek konieczności objęcia dużego zakresu ryzyka) i ryzyka po stronie Wykonawcy. Czy w związku z tym Zamawiający wyraża zgodę na dodanie postanowienia § 2 ust. 15 wzoru umowy, precyzującego w/w okoliczności, które odzwierciedla przyjęte rynkowo standardy wyłączające/ograniczające ryzyko Wykonawcy, a także naturę gwarancji:

„Gwarancja określona niniejszą umową nie obejmuje awarii/usterek wynikających z:

- a. niewłaściwego użytkowania urządzenia, w tym niezgodnie z jego przeznaczeniem lub instrukcją użytkowania;
- b. mechanicznego uszkodzenia urządzenia, powstałego z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego lub osób trzecich i wywołane nimi wady;
- c. samowolnych napraw, przeróbek lub zmian konstrukcyjnych (dokonywanych przez Zamawiającego lub inne nieuprawnione osoby);

- d. jakiejkolwiek ingerencji osób trzecich;
- e. uszkodzenia spowodowane zdarzeniami noszącymi znamiona siły wyższej (pożar, powódź, zalanie)
- f. normalnego zużycia wymienionych części;
- g. awarii systemu spowodowanego przez wadliwe działanie podzespołów aparatu, które nie były dostarczone przez Wykonawcę.”.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zgodnie z SWZ.

Par 4 ust. 16 pkt 5)

Prosimy o zwiększenie waloryzacji wynagrodzenia z 5% do 15%. Aktualny %5 limit wyraźnie narusza zasadę proporcjonalności i równowagi ekonomicznej Stron, uniemożliwiając Wykonawcy zrekompensowanie obniżenia wartości pieniądza z przyczyn od niego niezależnych.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zgodnie z SWZ.

Par 7 KARY UMOWNE Zwracamy uwagę, że przy rozdziale o karach umownych we wzorze umowy brakuje nr §, co może prowadzić do błędów w odniesieniach do umowy w pytaniach od potencjalnych wykonawców.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zamawiający nanosi poprawkę.

Par 7 (KARY UMOWNE) ust. 1 pkt 1) lit b)

Prosimy o wyjaśnienie za jakie konkretnie przypadki nienależytego wykonania Umowy przez Wykonawcę będzie należna kara 2%, o którym mowa w tym punkcie?

Obecne brzmienie umowy jest całkiem nieprecyzyjne. Aby umożliwić Wykonawcy należyłą wycenę ryzyka i kalkulacji oferty oraz zgodnie z obowiązującymi przepisami oraz orzecznictwem (uchwała SN z 30.06.2020 r. III CZP 67/19) obowiązek zapłaty kary umownej powstaje w przypadku zaistnienia określonego w umowę naruszenia zobowiązania. Innymi słowy powody naliczenia kary umownej muszą mieć charakter obiektywny i wyraźnie wynikać z umowy, a zatem być sprecyzowane. Prokuratoria Generalna w swoich wytycznych skierowanych właśnie do Zamawiających wskazuje, że właściwe zastrzeżona kara umowna zabezpiecza zidentyfikowany, rzeczywisty interes wierzyciela przed przewidywanymi negatywnymi konsekwencjami naruszenia umowy oraz że postanowienie zastrzegające karę umowną powinno precyzyjnie określać zobowiązanie lub konkretny obowiązek dłużnika (umownych (<https://www.gov.pl/web/prokuratoria/wazne-rekomendacje-prokuratorii-generalnej--kompleksowe-wskazowki-dot-zastrzegania-kar-umownych>)). Zgodnie z projektowanym brzmieniem, podstawą naliczenia kary mogłoby być jakiekolwiek niesprecyzowane na tym etapie naruszenie, co stanowi okoliczność niejasną, wysoce ocenną i zależną wyłącznie od decyzji Zamawiającego. Takie postanowienie może również nie spełniać wymogu przygotowania postępowania w sposób przejrzysty.

Ponadto, kara określona w lit b) naliczana będzie także w przypadkach wskazanych w lit a), c), d), e), f), g), co powodowałoby możliwość wielokrotnego naliczania kary za to samo naruszenie. W orzecznictwie przyjmuje się, że sytuacja taka jest niedopuszczalna (Por. uchwała SN z 16 stycznia 1984 r., III CZP 70/83, OSNC 1984/131 oraz wyrok SN z 28 stycznia 2011 r., I CSK 315/10, Legalis nr 417484). Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z 20 grudnia 2016 r., sygn. akt XVI GC 190/15 uznał, że obciążanie dwukrotnie karą umowną za tę samą okoliczność przejawiającą się w nienależytym wykonaniu zobowiązania jest sprzeczne z naturą odpowiedzialności odszkodowawczej (art. 353¹ w zw. z art. 361 §1i2 w zw. z art. 483 §1 i 483 §1 k.c.) i wskazał, że skoro odpowiedzialność odszkodowawcza służyć ma wyrównaniu szkody a nie wzbogaceniu się uprawnionego, to żądanie powtórne należało uznać za nadużycie prawa podmiotowego (art. 5 k.c.).

Ponadto, zwracamy uwagę, że w ww. rekomendacjach Prokuraturii Generalnej dot. obszernej tematyki zastrzegania kar umownych (<https://www.gov.pl/web/prokuratoria/wazne-rekomendacje-prokuraturii-generalnej--kompleksowe-wskazowki-dot-zastrzegania-kar-umownych>) wskazujących na dobre praktyki dla Zamawiających oraz aktualne standardy rynkowe odnośnie kar umownych w zakresie kumulacji kar umownych, w tym w szczególności kar umownej na wypadek odstąpienia od umowy w całości i kary umownej z tytułu zwłoki wskazano, że nie jest zasadne kumulowanie kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy w całości i kary umownej z tytułu zwłoki w wykonaniu tego zobowiązania zgodnie z wytycznymi Sądu Najwyższego (Uchwała SN z 18 lipca 2012 r., III CZP 39/12.)

Generalnie, biorąc pod uwagę bardzo rozbudowany katalog naruszeń w razie, których naliczana będzie Wykonawcy kara umowna oraz zawarte postanowienie o możliwości kumulacji kar, które jest niezgodne z linią orzecznictwa oraz rekomendacjami Prokuraturii Generalnej w tej kwestii należy uznać, że postanowienia par 7 ust. 1 pkt 1) lit b) oraz par 7 ust. 5 umowy naruszają dobre praktyki kontraktowania, zasadę zachowania równowagi stron i zasadę proporcjonalności ustanowioną w ustawie Prawo Zamówień Publicznych.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zamawiający nanosi zmianę w par 7 w ust. 1 pkt 1) lit b) poprzez wykreślenie.

Par 7 (KARY UMOWNE) ust. 1. Pkt 1) lit b)

Z ostrożności, w przypadku braku zgody na wykreślenie, zgodnie pytaniem powyżej, wnosimy o obniżenie tej kary do poziomu 0,2%.

Zgodnie z poglądami sądów powszechnych kara umowna naliczana za zwłokę powinna być naliczana w wartości ułamkowej, zaczynającej się od 0,1-0,2%. Zaproponowane wartości kar są w naszej ocenie rażąco wygórowane już w dacie zastrzegania (w%). Kara umowna określona ww. punktem może być naliczana kilkakrotnie w trakcie trwania umowy, odwołując się za każdym razem do pełnej wartości wynagrodzenia Wykonawcy, co zaburza równowagę kontraktową pomiędzy stronami. Nadto, uprawnienie do naliczania kar umownych znajduje swoją wyraźną podstawę kodeksową w art. 483 k.c., natomiast zaproponowane zapisy Wykonawca postrzega, jako pomijanie ogólnych zasad kodeksowych. Dodatkowo, wysokość możliwych do poniesienia przez Wykonawcę kar umownych jest całkowicie nieproporcjonalne do potencjalnych odsetek za opóźnienie Zamawiającego w płatności, co pogłębiałoby brak równowagi pomiędzy stronami.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zamawiający obniża karę do poziomu 1%.

Par 7 (KARY UMOWNE) ust. 4

Wnosimy o zmianę postanowienia w §6 ust. 4 poprzez dodania następującego zdania drugiego: „W trakcie realizacji umowy Wykonawca odpowiada w pełnej wysokości za wszelkie szkody rzeczywiste wyrządzone Zamawiającemu oraz osobom trzecim, wynikłe z nieprawidłowej realizacji niniejszej umowy lub nie dołożenia należytej staranności podczas wykonywania przedmiotu niniejszej umowy.”

Zwracamy uwagę, że postanowienie w obecnym kształcie może nie być zgodne z art. 433 pkt 3) PZP, który zabrania nakładania na Wykonawcę odpowiedzialności za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi Zamawiający. Przedmiotowa prośba uzasadniona jest również coraz szerszą praktyką, w której standardem są klauzule ograniczające odpowiedzialność odszkodowawczą Wykonawcy. Pragniemy zauważyć, że brak ograniczenia odpowiedzialności do bezpośredniej straty po stronie Zamawiającego i pozostawienie szerokiego zakresu odpowiedzialności czyli również za bliżej nieokreślone utracone korzyści, może spowodować konieczność przygotowania oferty zabezpieczającej również ten rodzaj odpowiedzialności, co w praktyce może być dla Zamawiającego niekorzystne. Wyznaczony

pułap kar umownych i łącznej kwoty odpowiedzialności odszkodowawczej są wystarczającym czynnikiem „motywującym” Wykonawcę do należytego wykonania umowy

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zgodnie z SWZ.

Par 7 (KARY UMOWNE) ust 5

Wnosimy o wykreślenie, jako że z postanowienia wynika, że kary mogą być naliczane i dochodzone niezależnie od siebie oraz kumulowane, również w wypadku odstąpienia od umowy czyli być de facto naliczane za tą samą karą określone w ust. 1 i dodatkowo wyraźne wskazanie, że kary umowne nie będzie podlegać kumulacji z karą, w szczególności kara umowna za odstąpienie od umowy określona w par 7 ust 1 lit a) z wszystkimi pozostałymi karami.

Jak już wskazaliśmy we wcześniejszym pytaniu, w orzecznictwie przyjmuje się, że sytuacja taka jest niedopuszczalna (Por. uchwała SN z 16 stycznia 1984 r., III CZP 70/83, OSNC 1984/131 oraz wyrok SN z 28 stycznia 2011 r., I CSK 315/10, Legalis nr 417484) . Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z 20 grudnia 2016 r., sygn. akt XVI GC 190/15 uznał, że obciążanie dwukrotnie karą umowną za tę samą okoliczność przejawiającą się w nienależytym wykonaniu zobowiązania jest sprzeczne z naturą odpowiedzialności odszkodowawczej (art. 353¹ w zw. z art. 361 §1 i 2 w zw. z art. 483 §1 i 483 §1 k.c.) i wskazał, że skoro odpowiedzialność odszkodowawcza służyć ma wyrównaniu szkody a nie wzbogaceniu się uprawnionego, to żądanie powtórne należało uznać za nadużycie prawa podmiotowego (art. 5 k.c.).

Ponownie zwracamy uwagę również, że we wrześniu 2023 roku Prokuratoria Generalna opublikowała rekomendacje odnoszące się do obszernej tematyki zastrzegania kar umownych (<https://www.gov.pl/web/prokuratoria/wazne-rekomendacje-prokuratorii-generalnej--kompleksowe-wskazowki-dot-zastrzegania-kar-umownych>) wskazujące na dobre praktyki dla Zamawiających oraz aktualne standardy rynkowe odnośnie kar umownych. W zakresie kumulacji kar umownych, w tym w szczególności kar umownej na wypadek odstąpienia od umowy w całości i kary umownej z tytułu zwłoki wskazano, że nie jest zasadne kumulowanie kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy w całości i kary umownej z tytułu zwłoki w wykonaniu tego zobowiązania zgodnie z wytycznymi Sądu Najwyższego (Uchwała SN z 18 lipca 2012 r., III CZP 39/12.)

Znowu podkreślamy, że generalnie, biorąc pod uwagę bardzo rozbudowany katalog naruszeń w razie, których naliczana będzie Wykonawcy kara umowna oraz zawarte postanowienie o możliwości kumulacji kar, które jest niezgodne z linią orzecznictwa oraz rekomendacjami Prokuratury Generalnej w tej kwestii należy uznać, że postanowienia par 7 ust. 1 pkt 1) lit b) oraz par 7 ust. 5 umowy naruszają dobre praktyki kontraktowania, zasadę zachowania równowagi stron i zasadę proporcjonalności ustanowioną w ustawie Prawo Zamówień Publicznych.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zgodnie z SWZ.

Par 7 (KARY UMOWNE) ust. 9

Zwracamy uwagę, że limitu kar ustalony na poziomie 30% wartości brutto umowy może doprowadzić do powstania kary rażąco wygórowanej. Jakkolwiek zasadne jest zabezpieczenie interesów Zamawiającego oraz należytego wykonania zamówienia to uregulowania dotyczące kar umownych nie mogą prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia po stronie Zamawiającego oraz naruszenia zasady proporcjonalności. Wskazać należy, iż celem art. 436 pkt 3) PZP i wprowadzenie obowiązku przewidywania łącznej maksymalnej wysokości kar umownych, których mogą dochodzić Strony, było właśnie uniknięcie sytuacji naliczania rażąco wygórowanych. Zastosowanie kary na poziomie 30% wynagrodzenia Wykonawcy jest sprzeczne z celem tego postanowienia, a dodatkowo kumulowanie ryzyka będzie musiało zostać uwzględnione w cenie oferty wykonawców, co nie jest zjawiskiem korzystnym dla

Zamawiającego. W związku z tym, Wykonawca wnosi o wyjaśnienie, czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę limitu kar, jakie mogą być naliczone w ramach umowy na 20%.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zamawiający wyraża zgodę na zmniejszenie limitu kar do 20%.

Par 8 ust 4

Rozwiązanie umowy ze skutkiem natychmiastowym jest czynnością radykalną i nie powinno zaskakiwać żadnej ze Stron. Mając na względzie ogólne sformułowanie podstaw do takiego rozwiązania z winy Wykonawcy, przewidziane uprawnienie wiąże się z istotnym ryzykiem po stronie wykonawcy które nie znajduje obiektywnego uzasadnienia. Proponujemy, aby przed rozwiązaniem umowy Zamawiający wezwał Wykonawcę do usunięcia naruszenia z zagrożeniem rozwiązania ze skutkiem natychmiastowym umowy, udzielając mu odpowiedniego dodatkowego terminu, nie krótszego niż 7 dni. Dzięki takiemu rozwiązaniu zachowana jest ochrona słusznego interesu Zamawiającego, a Wykonawcy umożliwia rzetelną kalkulację ryzyka.

Proponujemy zatem dodanie do §8 ust. 4 drugiego zdania o następującej treści: „Zamawiający może skorzystać z prawa rozwiązania umowy na podstawie ust. 1 powyżej, po pisemnym wezwaniu Wykonawcy do należytej realizacji umowy lub usunięcia przyczyn leżących po stronie Wykonawcy stanowiących podstawę do rozwiązania lub ich skutków i po bezskutecznym upływie wyznaczonego w wezwaniu dodatkowego terminu, nie krótszego niż 7 dni .”

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego: Zgodnie z SWZ.