

Pacyna, 29.11.2021 r.

ZPPG. 271.11.2021

Wyjaśnienia przetargowe

Pytanie nr 1

W § 5 ust. 15 wzoru umowy Zamawiający wskazał, że: „Wykonawca ponosi całkowitą i wyłączną odpowiedzialność, za jakość wykonania przedmiotu umowy. Wykonawca zobowiązany jest do naprawienia, poniesienia kosztów związanych z naprawą szkód i/-lub poniesienia kosztów związanych z odkupieniem urządzeń, które uległy zniszczeniu w trakcie realizacji przedmiotu umowy, w szczególności kosztów związanych z uszkodzeniem pojemników przeznaczonych do zbierania pozostałości z sortowania, w które właściciele nieruchomości wyposażają się na własny koszt.”

Prosimy o potwierdzenie, że ww. odpowiedzialność Wykonawcy dotyczy zawinionych przez Wykonawcę przypadków, tj. prosimy o potwierdzenie, że Wykonawca nie jest zobowiązany do naprawienia lub poniesienia kosztów naprawy urządzeń, jeżeli takie uszkodzenia nie zostały dokonane przez Wykonawcę lub przez osoby współpracujące z wykonawcą w ramach realizacji przedmiotu zamówienia.

Odpowiedź na pytanie nr 1

Zamawiający potwierdza, że odpowiedzialność, o której mowa w § 5 ust. 15 wzoru umowy, dotyczy zawinionych przez Wykonawcę przypadków. Wykonawca nie będzie zobowiązany do naprawienia lub poniesienia kosztów naprawy urządzeń, jeżeli takie uszkodzenia nie zostały dokonane przez Wykonawcę lub przez osoby współpracujące z wykonawcą w ramach realizacji przedmiotu zamówienia.

Pytanie nr 2

W § 10 ust. 9 wzoru umowy Zamawiający wskazał, że w przypadku zawarcia umowy podwykonawczej wymagalność roszczenia Wykonawcy o zapłatę wynagrodzenia jest uzależniona dodatkowo od dostarczenia Zamawiającemu pisemnego oświadczenia podwykonawcy, że Wykonawca zapłacił podwykonawcy wynagrodzenie przysługujące za wykonane i odebrane prace objęte umową o podwykonawstwo, względnie innych dowodów potwierdzających to, że Wykonawca zapłacił podwykonawcy wynagrodzenie.

Czy Zamawiający wykreśli ww. postanowienie umowne? Wykonawca wskazuje, iż moment wymagalności roszczenia Wykonawcy powinien być ściśle związany z faktem zrealizowania na rzecz Zamawiającego świadczenia, za które wykonawca uzyskuje wynagrodzenie. Brak zapłaty

wynagrodzenia przysługującego podwykonawcy co najwyżej może uprawniać Zamawiającego do wstrzymania zapłaty (co de facto zostało określone w § 12 ust. 22 wzoru umowy), lecz nie do określenia momentu wymagalności roszczenia Wykonawcy za zapłatę za odebrane i zagospodarowane odpady komunalne.

Odpowiedź na pytanie nr 2

Zamawiający nie wyraża zgody na wykreślenie § 10 ust. 9 projektu umowy, ponieważ służy on zabezpieczeniu terminowego i należytego realizowania przedmiotu zamówienia przez Wykonawcę w przypadku korzystania przez niego z usług podmiotów trzecich.

Pytanie nr 3

W § 12 ust. 6 wzoru umowy Zamawiający wskazał, że wynagrodzenie Wykonawcy jest ostateczne i obejmuje wszelkie elementy realizacji przedmiotu niniejszej umowy oraz czynniki inflacji w okresie realizacji niniejszej umowy, w tym również ryzyko Wykonawcy z tytułu oszacowania wszelkich kosztów związanych z realizacją przedmiotu umowy, a także oddziaływania innych czynników mających lub mogących mieć wpływ na koszty, wyliczone zgodnie z „SWZ”.

Prosimy o potwierdzenie, że ww. postanowienie dotyczy czynników inflacji i kosztów, które są znane w momencie złożenia oferty przez Wykonawcę? Wykonawca wskazuje, iż nie jest w stanie przewidzieć w momencie składania oferty wszelkich czynników wpływających na wynagrodzenie, które mogą powstać dopiero w przyszłości. Oferta w sprawie zamówienia publicznego powinna uwzględniać jedynie te elementy zamówienia i koszty, które zostały uwzględnione w opisie przedmiotu zamówienia i które są znane lub mogłyby być znane na dzień składania ofert.

Odpowiedź na pytanie nr 3

Zamawiający w §17 projektu umowy wskazał, jakie czynniki mogą mieć wpływ na zmianę wysokości wynagrodzenia w trakcie trwania umowy. Poza tym treść § 12 ust. 6 projektu umowy dotyczy czynników inflacji i kosztów przez cały okres trwania umowy, czyli 12 miesięcy., ponieważ art. 439 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych nie znajduje zastosowania w przedmiotowym zamówieniu.

Pytanie nr 4

W § 12 ust. 10 wzoru umowy Zamawiający zastrzegł, że zapłaty wynagrodzenia będzie następowała tylko w przypadku, gdy Zamawiający odebrał wykonanie przedmiotu niniejszej umowy bez zastrzeżeń.

Czy Zamawiający zmieni treść § 12 ust. 10 wzoru umowy na następującą: „Zamawiający zastrzega sobie prawo do zapłaty Wykonawcy wynagrodzenia tylko za faktyczne wykonywanie przez Wykonawcę przedmiotu niniejszej umowy” ?

Wykonawca motywuje swoją prośbę tym, iż sam fakt nienależytego wykonania umowy nie powinien uprawniać Zamawiającego do wstrzymania płatności. Przepisy kodeksu cywilnego (art. 488 § 2 k.c.) wskazują uprawnienia do powstrzymania się od świadczenia wzajemnego od wykonania świadczenia przez drugą ze stron, a nie od nienależytego wykonania takiego świadczenia. W przypadku niewłaściwej realizacji przedmiotu umowy mogą zrealizować się co najwyżej przesłanki do naliczenia kary umownej, co zostało już dostatecznie zabezpieczone przez Zamawiające w treści § 12 ust. 13 wzoru umowy zgodnie z którym:

„Zapłata przez Zamawiającego miesięcznej transzy na rzecz Wykonawcy w żadnym stopniu nie pozbawia ani nie ogranicza jakiegokolwiek prawa Zamawiającego do naliczenia na każdym etapie realizacji przedmiotu niniejszej umowy kar umownych, zastrzeżonych w niniejszej umowie na okoliczność niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez Wykonawcę.”

Odpowiedź na pytanie nr 4

Zamawiający nie przewiduje wprowadzenia treści postanowienia zaproponowanego przez Wykonawcę, ponieważ musi mieć on kontrolę nad realizowaniem przez Wykonawcę przedmiotu zamówienia.

Pytanie nr 5

W § 13 ust. 1 pkt 2 wzoru umowy Zamawiający zastrzegł następującą karę umowną: „za każdy przypadek odebrania odpadów komunalnych w sposób nienależyty, w szczególności obejmujący przypadki odbioru odpadów niewłaściwie wysegregowanych - bez pozostawienia właścicielowi nieruchomości naklejki ostrzegawczej, o której mowa w „OPZ” oraz zgłoszenia powyższego Zamawiającemu - w wysokości **100,00 złotych** (słownie: sto złotych 00/100) za każdy stwierdzony przypadek nienależytego odebrania odpadów komunalnych;”

Czy Zamawiający wykreśli z treści wzoru umowy ww. karę umowną? Wykonawca wskazuje, iż nie zawsze jest w stanie zweryfikować każdy przypadek niewłaściwej segregacji odpadów i nie zawsze jest w stanie umieścić naklejkę ostrzegawczą na pojemniku. De facto, aby móc taki obowiązek wykonać, Wykonawca musiałby za każdym razem eksplorować każdy worek/pojemnik odpadu, co jest w praktyce niewykonalne i co nie powinno należeć do obowiązków Wykonawcy. Przepisy dotyczące informowania o niewłaściwej segregacji dotyczą sytuacji, kiedy Wykonawca zauważy taki przypadek, a nie nakładania na wykonawców obowiązku dogłębnego badania każdego worka i pojemnika, co w praktyce sprowadzałoby się do konieczności wyrzucenia wszelkich odpadów z takiego worka/pojemnika oraz ich przejrzania przez pracownika odbierającego odpady. Wykonawca natomiast nie może odpowiadać za niewłaściwą segregację przez mieszkańców. Przedmiotowe postanowienie umowne de facto przerzuca ten obowiązek na Wykonawcę.

Odpowiedź na pytanie nr 5

Zamawiający pozostawia bez zmian treść postanowienia dotyczącego wysokości kary umownej

przewidzianej w § 13 ust. 1 pkt 2 projektu umowy, ponieważ jest ona uzasadniona z punktu widzenia ochrony interesów Zamawiającego.

Pytanie nr 6

Czy Zamawiający wprowadzi do § 13 wzoru umowy mechanizm, iż naliczenie kar umownych będzie możliwe dopiero po uprzednim wystosowaniu do wykonawcy wezwania do należytego wykonania umowy i wyznaczenia mu dodatkowego terminu na właściwą realizację zobowiązań umownych, nie krótszego niż 5 dni roboczych, po upływie którego dopiero zaktualizuje się prawo do naliczenia kary umownej?

Odpowiedź na pytanie nr 6

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie powyższego mechanizmu, ponieważ nie koresponduje on z ochroną interesu Zamawiającego z punktu widzenia terminowego realizowania przez Wykonawcę zamówienia.

Pytanie nr 7

W § 13 ust. 4 wzoru umowy Zamawiający wskazał, że łączna suma kar umownych nie może przekroczyć 50% wynagrodzenia, o którym mowa w §12 ust. 2 niniejszej umowy.

Czy Zamawiający obniży łączny próg kar umownych do poziomu 20 % zazwyczaj przyjętego w stosunkach gospodarczych tego rodzaju?

Wykonawca wskazuje, iż naliczenie kar umownych sięgających aż 50 % wartości całej umowy jawi się jako rażąco wygórowane. W ocenie Wykonawcy tak określona łączna maksymalna wysokość kar umownych znacznie przekracza standardy, które powinny oscylować w granicach opłacalności danego kontraktu. Kary umowne stanowią najistotniejsze ryzyko związane z realizacją kontraktu, często okazują się nadmiernie wygórowane w stosunku do naruszenia stanowiącego podstawę do ich naliczenia, a to powoduje spadek jakości wykonanych usług, bowiem przerzuca ciężar uwagi Wykonawcy z prawidłowego i terminowego realizowania przedmiotu umowy na dbanie o niedopuszczenie do sytuacji, w której Zamawiający uzyska 4 uprawnienie do naliczenia często bardzo wysokiej kary. Z kolei w wyroku z 25.06.2010 r. (sygn. akt: KIO 1123/10) Izba wskazała, iż kara umowna nie może być traktowana jako ubezpieczenie Zamawiającego. Kary umowne muszą być proporcjonalne do ceny umowy, a nie do ewentualnych strat Zamawiającego, gdyż do tego służą instytucje odszkodowań. Co więcej, ustalenie wysokości kary umownej powyżej pułapu, którego wysokość byłaby uzasadniona wagą naruszenia obowiązków Wykonawcy jest bezprzedmiotowe, gdyż nie spowoduje dodatkowej motywacji u Wykonawcy. Kara umowna ustalona zbyt wysoko przestaje spełniać funkcję stymulacyjną (motywującą dłużnika do prawidłowego wykonania zobowiązania), a staje się źródłem nadmiernej represji wobec Wykonawcy.

Odpowiedź na pytanie nr 7

Zamawiający pozostawia treść postanowienia dotyczącego wysokości sumy kar umownych, wskazanej w § 13 ust. 4 projektu umowy na dotychczasowym poziomie, ponieważ służy to zabezpieczeniu interesów Zamawiającego.

Pytanie nr 8

W § 13 ust. 7 wzoru umowy Zamawiający zastrzegł, że:

„W przypadku niewywiązania się Wykonawcy z przedmiotu zamówienia, Zamawiający posiada również uprawnienie do zlecenia odbioru odpadów komunalnych innemu podmiotowi gospodarczemu i obciążenie kosztami Wykonawcę. Powyższy zapis ma zastosowanie w przypadku braku zrealizowania przez Wykonawcę odbioru odpadów komunalnych w terminie wskazanym przez Wykonawcę jako dzień dokonania zbiórki w trybie interwencyjnym.”

Czy Zamawiający wprowadzi do ww. postanowienia umownego zapis, iż ww. wykonawstwo zastępcze będzie realizowane po uprzednim pisemnym wezwaniu Wykonawcy do należytego wykonania umowy i wyznaczeniu mu dodatkowego terminu do należytej realizacji umowy, nie krótszego niż 5 dni roboczych?

Odpowiedź na pytanie nr 8

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę ww. postanowienia umownego, ponieważ ze względu na przedmiot zamówienia koniecznym jest zapewnienie ciągłości świadczenia usługi na rzecz mieszkańców.

Pytanie nr 9

W § 13 ust. 2 wzoru umowy Zamawiający zastrzegł na swoją korzyść karę umowną za odstąpienia przez Zamawiającego lub Wykonawcę od umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy w wysokości 10% wynagrodzenia określonego w §12 ust. 2 umowy.

Czy mając na uwadze zasadę równości stron stosunku zobowiązaniowego Zamawiający wprowadzi do wzoru umowy analogiczną karę umowną zastrzeżoną na korzyść Wykonawcy o następującej treści:

„W przypadku odstąpienia przez Zamawiającego lub Wykonawcę od umowy z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego, Zamawiający zobowiązany jest do zapłaty na rzecz Wykonawcy kary umownej w wysokości 10% wynagrodzenia określonego w §12 ust. 2 umowy.” ?

Odpowiedź na pytanie nr 9

Zamawiający przychylił się do wniosku Wykonawcy i zmienia treść § 13 ust. 2 projektu umowy, który otrzymuje nowe brzmienie:

„W przypadku odstąpienia przez Zamawiającego lub Wykonawcę od umowy z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego, Zamawiający zobowiązany jest do zapłaty na rzecz Wykonawcy kary

umownej w wysokości 10% wynagrodzenia określonego w §12 ust. 2 umowy.”

Pytanie nr 10

W § 16 ust. 3 pkt 9) wzoru umowy Zamawiający zastrzegł prawo odstąpienia od umowy w sytuacji: „gdy Wykonawca powierzy realizację części lub całości przedmiotu umowy podwykonawcy/podwykonawcom, którzy nie zostali zgłoszeni Zamawiającemu w formularzu ofertowym”.

Czy Zamawiający zmieni treść ww. postanowienia umownego wykreślając frazę odnoszącą się do formularza ofertowego, na następującą:

„9) gdy Wykonawca powierzy realizację części lub całości przedmiotu umowy podwykonawcy/podwykonawcom, którzy nie zostali zgłoszeni Zamawiającemu przed przystąpieniem do świadczenia usług przez takiego podwykonawcę” ?

Powyższe jest związane z faktem, iż Zamawiający nie ma obowiązku realizowania przedmiotu umowy wyłącznie za pomocą podwykonawców wskazanych w formularzu ofertowym. Wykonawca jest zobowiązany do podania w ofercie podwykonawców, o ile na dany moment są już znani. W trakcie realizacji umowy może przecież wystąpić okoliczność uzasadniająca zmianę, bądź wprowadzenie podwykonawcy (także na żądanie Zamawiającego, co również zostało przewidziane we wzorze umowy). W związku z tym prosimy o zmianę ww. postanowienia umownego i ograniczenia prawa odstąpienia wyłącznie do sytuacji realizowania zamówienia za pomocą podwykonawców, którzy w ogóle nie zostali zgłoszeni Zamawiającemu przed przystąpieniem do świadczenia usług przez takiego podwykonawcę.

Odpowiedź na pytanie nr 10

Zamawiający wyraża zgodę na zmianę treści § 16 ust. 3 pkt 9) wzoru umowy, który otrzymuje nowe brzmienie:

„9) gdy Wykonawca powierzy realizację części lub całości przedmiotu umowy podwykonawcy/podwykonawcom, którzy nie zostali zgłoszeni Zamawiającemu przed przystąpieniem do świadczenia usług przez takiego podwykonawcę.”

Pytanie nr 11

W § 16 ust. 4 wzoru umowy Zamawiający wskazał, że warunkiem odstąpienia przez Zamawiającego od umowy jest uprzednie wezwanie Wykonawcy do wykonywania swoich obowiązków oraz wyznaczenie w tym celu dotatkowego 3 /trzy/dniowego terminu.

Czy Zamawiający wydłuży ww. 3-dniowy termin co najmniej do 7 dni roboczych? Wykonawca wskazuje, iż w odwrotnej sytuacji opisanej w § 16 ust. 6 wzoru umowy (opóźnień Zamawiającego w zapłacie wynagrodzenia Wykonawcy powyżej 60 dni) Zamawiający zastrzegł sobie dodatkowy

termin na zrealizowanie takiego zobowiązania wynoszący aż 14 dni.

Odpowiedź na pytanie nr 11

Zamawiający pozostawia treść postanowienia z § 16 ust. 4 bez zmian, ponieważ ze względu na przedmiot zamówienia musi zapewnić ciągłość świadczenia usługi na rzecz mieszkańców.

Pytanie nr 12

W rozdziale 14 ust. 5 OPZ Zamawiający wskazał, że Wykonawca jest odpowiedzialny za powstałe u Zamawiającego w trakcie realizacji zamówienia „straty wizerunkowe”.

Co zamawiający rozumie pod ww. pojęciem strat wizerunkowych? W jaki sposób będą one wyceniane i na podstawie jakich obiektywnych kryteriów/przesłanek?

Względnie w przypadku braku możliwości wskazania ww. obiektywnych kryteriów/przesłanek umożliwiających wycenę owych „strat wizerunkowych”, Wykonawca wnosi o wykreślenie ww. postanowienia z SWZ.

Odpowiedź na pytanie nr 12

Zamawiający zmienia treść rozdziału 14 ust. 5 OPZ, który otrzymuje nowe brzmienie:

„5. Ponoszenie pełnej odpowiedzialności wobec Zamawiającego i osób trzecich za szkody na mieniu i zdrowiu osób trzecich, powstałe podczas i w związku z realizacją przedmiotu niniejszej umowy.”

Pytanie nr 13

W rozdziale 7 ust. 3 OPZ Zamawiający wskazał, że w przypadkach spornych dotyczących rozpatrywania przez Wykonawcę reklamacji od mieszkańców, wiążąca dla Wykonawcy jest ostateczna decyzja Zamawiającego w formie pisemnej lub za pośrednictwem e-mail w zakresie zlecenia odbioru interwencyjnego.

Prosimy o odpowiedź na pytanie, jakimi obiektywnymi przesłankami/kryteriami będzie Zamawiający kierował się przy podjęciu ostatecznej decyzji co do odbioru interwencyjnego? Jeżeli Zamawiający nie jest w stanie ustalić obiektywnych kryteriów/przesłanek, które eliminowałyby ryzyko stronniczości, prosimy o wykreślenie ww. zapisu z OPZ.

Odpowiedź na pytanie nr 13

Zamawiający zmienia treść rozdziału 7 ust. 3 OPZ, który otrzymuje nowe brzmienie:

„3. Zlecenie przez Zamawiającego interwencyjnego odbioru odpadów, następuje w formie pisemnej lub za pośrednictwem wiadomości e-mail w przypadku stwierdzenia przez Zamawiającego braku odbioru prawidłowo udostępnionych przez właściciela nieruchomości odpadów komunalnych, a także, jeżeli odpady zostały udostępnione w terminach innych niż przewiduje termin ich odbioru, a ich pozostawienie zagraża bezpieczeństwu, życiu i zdrowiu mieszkańców.”

Pytanie nr 14

W rozdziale 5 pkt 7,8,9 OPZ Zamawiający wskazał na obowiązki dojazdu do trudnodostępnych miejsc, dróg wewnętrznych, wąskich o utrudnionym dojeździe po ulewach roztopach, ulewnych deszczach itd. W przypadku nie wykonania odbioru odpadów Zamawiający zastrzega sobie możliwość zlecenia tej usługi innemu podmiotowi na koszt Wykonawcy.

Prosimy o dokładne wskazanie, w celu właściwego oszacowania ceny ofertowej i ryzyka kontraktowego, które dokładne miejsca Zamawiający uznaje za trudnodostępne i gdzie są one dokładnie zlokalizowane? Wykonawca wskazuje, iż wizja lokalna nie może zastąpić prawidłowego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia.

Dodatkowo, w rozdziale 5 pkt 9 OPZ Zamawiający wskazał, że „Wykonawca zorganizuje odbiór i transport odpadów, również w przypadkach, kiedy dojazd do nieruchomości będzie utrudniony z powodu m.in. prowadzonych remontów dróg, zmiany organizacji ruchu drogowego etc. W takich przypadkach Wykonawcy nie przysługują roszczenia z tytułu wzrostu kosztów realizacji przedmiotu niniejszej umowy. W przypadku braku możliwości dojazdu, odpady komunalne winny zostać odebrane w możliwie najkrótszym terminie uzgodnionym z Zamawiającym. W przypadku niewykonania odbioru odpadów Zamawiający zastrzega sobie możliwość zlecenia wykonania tej usługi innemu podmiotowi na koszt Wykonawcy.”

Czy Zamawiający jest w stanie wskazać ile remontów/utrudnień w ruchu przewiduje w trakcie realizacji zamówienia i na których dokładnie odcinkach? W związku z faktem, iż Wykonawcy zostali zobligowani do uwzględnienia przedmiotowego ryzyka w cenie ofertowej, zasadnym jest podanie przedmiotowych informacji wykonawcom.

Względnie w przypadku gdy Zamawiający nie jest w stanie udzielić tak szczegółowych informacji, czy Zamawiający zmieni treść rozdziału 5 pkt 9 OPZ i wykreśli zdanie: „W takich przypadkach Wykonawcy nie przysługują roszczenia z tytułu wzrostu kosztów realizacji przedmiotu niniejszej umowy”, a w jego miejsce wprowadzi zdanie: „W takich przypadkach Wykonawcy przysługuje dodatkowe wynagrodzenie z tytułu wzrostu kosztów realizacji przedmiotu niniejszej umowy” ? Czy Zamawiający zmodyfikuje treść zdania zawartego w rozdziale 5 pkt 9 OPZ odnoszącego się do wykonawstwa zastępczego w taki sposób, iż owe wykonawstwo będzie powiązane wyłącznie z zawnionymi okolicznościami leżącymi po stronie Wykonawcy tj.:

„W przypadku niewykonania odbioru odpadów z wyłącznej winy Wykonawcy, Zamawiający zastrzega sobie możliwość zlecenia wykonania tej usługi innemu podmiotowi na koszt Wykonawcy.”?

Odpowiedź na pytanie nr 14

Zamawiający w pkt 7 niniejszego rozdziału określił, które miejsca są uznawane przez niego za trudnodostępne. Nieruchomości, do których może być utrudniony dojazd zlokalizowane są w następujących miejscowościach: Czarnów (nr porządkowe 12, 13), Czesławów (nr porządkowe 6,8),

Luszyń (nr porządkowe 31, 32), Model (nr porządkowe 16, 18), Podczachy (nr porządkowe 12, 37, 38, 39, 60, 60a, 61), Rakowiec (nr porządkowe 2, 3), Remki (nr porządkowe 24, 25, 26, 27, 32, 33), Romanów (nr porządkowe 7, 8, 9, 10), Sejkowice (nr porządkowe 22,23, 25), Skrzyszewy (nr porządkowe 41,42, 46, 90, 91).

Natomiast odnosząc się do treści pytania o wskazanie ilości remontów/utrudnień w ruchu w trakcie realizacji zamówienia informujemy, że na terenie Gminy Pacyna większą część dróg stanowią drogi powiatowe i wojewódzkie. W związku z powyższym nie jesteśmy w stanie udzielić szczegółowej odpowiedzi w tym zakresie. Nie przewiduje się długotrwałych utrudnień w ruchu drogowym na drogach gminnych. Jeżeli Zamawiający wejdzie w posiadanie informacji o wystąpieniu sytuacji, o których wspomina pytający, niezwłocznie poinformuje o powyższym.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że treść rozdziału 5 pkt 9 pozostaje bez zmian.

Pytanie nr 15

W związku z treścią § 17 ust. 1 wzoru umowy, prosimy o potwierdzenie, że w ramach przedmiotowej zmiany umowy, Zamawiający przewiduje także waloryzację wynagrodzenia Wykonawcy m.in. w zakresie wzrostu opłaty marszałkowskiej w przedmiocie kosztów związanych z realizacją niniejszego zamówienia?

Odpowiedź na pytanie nr 15

Zamawiający informuje, że aktualnie znane są stawki opłat za korzystanie ze środowiska na 2022 r. (Obwieszczenie Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 11 października 2021 r. w sprawie wysokości stawek opłat za korzystanie ze środowiska na rok 2022, ogłoszone w Monitorze Polskim poz. 960) w związku z tym Wykonawca winien podczas kalkulacji kosztów związanych z realizacją zamówienia uwzględnić wysokość ww. stawek opłat.

Jednocześnie § 17 ust. 1 pkt. 1 projektu umowy dopuszcza zmianę wynagrodzenia w przypadku podniesienia cen jednostkowych na instalacjach za zagospodarowanie 1 Mg poszczególnych rodzajów odpadów komunalnych po spełnieniu przez Wykonawcę warunków, o których mowa w niniejszym postanowieniu.

Pytanie nr 16

Czy Zamawiający wprowadzi do wzoru umowy postanowienia ograniczające odpowiedzialność stron w związku z okolicznościami spowodowanymi panującą pandemią wirusa SARS-COV-2 wywołującego chorobę COVID-19. Wprawdzie Zamawiający przewidział w umowie postanowienia dotyczące siły wyższej, niemniej wykonawca wskazuje, iż aktualna dynamicznie rozwijająca się sytuacja związana z pandemią wirusa SARS-COV-2 wymaga wprowadzenia indywidualnej regulacji umownej.

Czy Zamawiający zgodzi się na wprowadzenie do wzoru umowy postanowienia umownego o następującej, proponowanej przez Wykonawcę treści:

„§ ...

Odpowiedzialność

1. Strony oświadczają, iż w związku z panującą pandemią wirusa SARS-cov-2 wywołującego chorobę COVID-19, mają świadomość, że:

a) stan epidemii może mieć wpływ na realizację niniejszej umowy, w szczególności może spowodować opóźnienia w realizacji umowy,

b) stan pandemii jest okolicznością niezależną od żadnej ze stron, a niemożność wywiązania się z obowiązków umownych wywołana następstwami pandemii takimi jak: absencja pracowników spowodowana kwarantanną, chorobą, sprawowaniem opieki nad dziećmi lub ograniczeniami nałożonymi przez uprawnione władze, jest czynnikiem za który Strony nie ponoszą winy, Strony niniejszym wyłączają odpowiedzialność kontraktową wywołaną następstwami epidemii SARS-cov-2, w szczególności mogącą wynikać z opóźnień lub braku możliwości realizowania w pełni obowiązków umownych.

2. W każdym wypadku strona powołująca się na niewykonanie lub nienależyte wykonanie ciężących na niej obowiązków umownych z powodu pandemii wirusa SARS-cov-2 wywołującego chorobę COVID-19 zobowiązana jest wskazać drugiej Stronie podstawę faktyczną swoich twierdzeń. ” ?

Wykonawca argumentuje powyższe tym, iż stan epidemii, który wpływa na realizację umowy przez strony należy zakwalifikować do okoliczności, za które strona nie powinna ponosić odpowiedzialności w rozumieniu art. 471 k.c., ani też być obciążana karami umownymi, które należy wiązać jedynie z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem Umowy. Co więcej, niedogodności związane z realizacją usługi odbioru i zagospodarowania odpadów spowodowane pandemią wirusa SARS-CoV-2, należy traktować jako siłę wyższą rozumianą w doktrynie oraz orzecznictwie jako zdarzenie o charakterze zewnętrznym, niemożliwym do przewidzenia i nieuchronnym: „Za siłę wyższą jest uznawane wyłącznie zdarzenie charakteryzujące się trzema następującymi cechami: zewnętrżnością, niemożliwością jego przewidzenia oraz niemożliwością zapobieżenia jego skutkom. Zdarzenie jest zewnętrzne wówczas, gdy następuje poza strukturą przedsiębiorstwa. Niemożliwość przewidzenia, że dane zdarzenie nastąpi, należy pojmować jako jego nadzwyczajność i nagłość. Niemożliwość zapobiegnięcia skutkom zdarzenia jest tłumaczona jako jego przemożność, a więc niezdolność do odparcia nadchodzącego niebezpieczeństwa. Za przejawy siły wyższej uznaje się katastrofalne zjawiska wywołane działaniem sił natury, np. powodzie, huragany, trzęsienia ziemi, pożary lasów. Jako siłę wyższą traktuje się także akty władzy publicznej oraz zjawiska społeczne lub polityczne o skali katastrofalnej” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 19 listopada 2019 r. o sygn. III APa 15/19).

Odpowiedź na pytanie nr 16

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie do projektu umowy treści postanowienia związanego z chorobą COVID-19, ponieważ przewidział zmianę sposobu realizacji zamówienia w § 17 ust 2 pkt 2. Ponadto ustawodawca w art. 15r ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych przewidział postępowanie między stronami umowy w razie wpływu choroby COVID-19 na proces realizacji zamówienia.

ZDUBLOWANE UST. W PROJEKCIE UMOWY § 12 ust. 22 (str. 14),

§ 14 ust. 2 i od razu przeskok do ust. 4 , zamiast ust. 3 (str. 22)

WÓJT
Krzysztof Woźniak