



Szpital Matki Bożej Nieustającej Pomocy w Wołominie
05-200 Wołomin, ul. Gdyńska 1/3

NIP 125-09-31-792; REGON 000310315; KRS 0000037824
Centrala tel. 22 76 33 100, sekretariat tel. 22 76 33 259, fax 22 76 33 343
Bank Spółdzielczy w Ostrowi Mazowieckiej nr rachunku 05 8923 0008 0150 7177 2015 0001

Wołomin, dnia 26.02.2021 r.

Dotyczy:

znak sprawy: DOSTAWA I MONTAŻ WYPOSAŻENIA MEBLOWEGO NA POTRZEBY ODDZIAŁU NEUROLOGII

ZAM/02/21

Lp	Pytanie	Odpowiedź
1	Zwracam się z prośbą o wydłużenie terminu wykonania zamówienia określonego w rozdziale V, pkt 1 SWZ. Termin wykonania do dnia 11.04.2021 r. nie jest terminem realnym do zachowania. W związku z powyższym proszę o wydłużenie terminu wykonania zamówienia do 45 dni od dnia podpisania Umowy.	Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ. Wprowadza jednak przesłanki dla zmiany terminu do umowy
2	Zamawiający w rozdziale III, pkt. 2 SWZ określił, że przewiduje obowiązek odbycia przez Wykonawcę wizji lokalnej. Nie określił jednak jakie są przewidywane sankcje za brak wykonania tego obowiązku. Czy Zamawiający przewiduje odrzucenie oferty Wykonawcy, który nie odbył wizji lokalnej?	Zamawiający modyfikuje SWZ w tym zakresie.

3	<p>Zmawiający w rozdziale III, pkt. 2 SWZ określił, że przewiduje obowiązek odbycia przez Wykonawcę wizji lokalnej. Nie zawarł jednak wymogu udokumentowania spełnienia tego wymogu na żadnym etapie postępowania. W związku z powyższym wzywam do zmiany wymagań SWZ poprzez wprowadzenie wymogu złożenia wraz z ofertą lub na innym etapie postępowania potwierdzenia odbycia wizji lokalnej przez Wykonawcę. Brak udowodnienia odbycia wizji lokalnej spowoduje odrzucenie oferty Wykonawcy.</p>	
4	<p>Zwracam się z prośbą o dopuszczenie tolerancji parametrów przedmiotu zamówienia na poziomie +/- 5%.</p>	<p>Zgodnie z SWZ Wykonawca po podpisaniu umowy przed wykonaniem przedmiotu zamówienia musi dokonać dokładnych pomiarów.</p>
5	<p>Zamawiający w § 10 ust. 1, pkt 1 i 2 ipu ukształtował kary umowne, jako kary za opóźnienie odpowiednio w: dostawie i montażu przedmiotu umowy oraz względem wymiany towaru wadliwego na wolny od wad i wymiany towaru niezgodnego z umową, w tym również w zakresie terminów wynikających z gwarancji i rękojmi. Jest to nieuprawnione odejście od obowiązującej zgodnie art. 471 i nast. k.c. zasady, że dłużnik odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, chyba że są one następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. Ponieważ zgodnie z art. 56 k.c. czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz również te, które wynikają z ustawy, z zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów, a w świetle art. 353 k.c. swoboda umów ograniczona jest właściwościami (naturą) stosunku prawnego, przepisami ustawy oraz zasadami współżycia społecznego. Orzecznictwo stwierdza wyraźnie, że strony: „nie mogą zatem przyjąć, że dłużnik będzie zobowiązany do zapłaty</p>	<p>Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ. Wprowadza jednak przesłankę dla zmiany terminu.</p>

kary umownej także w sytuacji, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest spowodowane okolicznościami, za które odpowiedzialność ponosi wierzyciel” (por. wyrok SN z dnia 27.09.2013 r., I CSK 748/12). Uregulowanie odpowiedzialności Wykonawcy z tytułu kar umownych określonych w § 10 ust. 1, pkt 1 i 2 ipu stanowi przekroczenie granic swobody umów, w tym sprzeciwia się naturze stosunku prawnego i zasadom współżycia społecznego takim, jak rzetelność i uczciwość kupiecka (lub szerzej: rzetelność i uczciwość w stosunkach handlowych), pozwalając obciążać Wykonawcę odpowiedzialnością za niesprecyzowane w żaden sposób okoliczności, które nie są od niego zależne. Nawet za takie, które zależne są wyłącznie od Zamawiającego. W konsekwencji zapisy te naruszają także uczciwą konkurencję w postępowaniu, obciążając Wykonawcę koniecznością kalkulowania ryzyk, które nie są w żaden sposób sprecyzowane, ani też nie są zależne od Wykonawcy. To powoduje, że złożenie oferty na takich warunkach obarczone jest ryzykiem niemożliwym do skalkulowania i może powodować, że składane oferty będą ofertami nieporównywalnymi. Potwierdza to także orzecznictwo KIO: „Podkreślić również należy, że kary umowne naliczane są opóźnienie, a więc również za nieterminowe wykonanie zamówienia z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego. Takie ukształtowanie postanowień umownych jest w ocenie Izby nadużyciem przysługującego Zamawiającemu prawa podmiotowego i narusza zasady słuszności i sprawiedliwości kontraktowej. Wykonawca nie jest ubezpieczycielem zaniechań czy niewłaściwych decyzji Zamawiającego. Nie jest w stanie wycenić takiego ryzyka i wliczyć go w wartość zamówienia. I nie powinien, gdyż

umowa o realizację zamówienia publicznego nie ma służyć Zamawiającemu do zabezpieczenia interesu publicznego rozumianego, jako przerwania na wykonawcę konsekwencji i kosztów zaniechań czy niezasadnych decyzji Zamawiającego, ale ma służyć realizacji interesu publicznego.” (por. wyrok z dnia 18 maja 2015 r., KIO 897/15, podobnie KIO w wyroku z dnia 31 października 2018 r., KIO 2163/17). Zapisy § 10 ust. 1, pkt 1 i 2 ipu uniemożliwiają także lub utrudniają znacząco Wykonawcom obronę swoich interesów w postępowaniu sądowym do czego byłby Wykonawca uprawniony, gdyby wzór umowy przewidywał odpowiedzialność z kar umownych za zwłokę, która byłaby domniemana, ale domniemanie to mogłoby zostać przez Wykonawcę wzruszone poprzez udowodnienie okoliczności egzoneracyjnych, w szczególności udowodnienie braku zawinienia Wykonawcy w powstaniu opóźnienia. To naraża Wykonawcę na poniesienie odpowiedzialności nawet w przypadku naliczenia kar umownych za opóźnienie zawinione przez samego Zamawiającego. Także w takim zakresie należy uznać, że zapisy te naruszają zasady uczciwej konkurencji, którymi powinien kierować się w postępowaniu Zamawiający. Wobec powyższego należy stwierdzić, że zapisy § 10 ust. 1, pkt 1 i 2 ipu naruszają przepisy art. 353 k.c. i art. 5 kc w zw. z art. 14 ust. 1 pzp i art. 139 ust. 1 pzp, a także szczegółowe przepisy kc, art. 473 § 1, 483 i 484 k.c. W konsekwencji naruszają one także art. 7 ust. 1 pzp, poprzez ukształtowanie zapisów SIWZ w sposób utrudniający uczciwą konkurencję oraz nieproporcjonalny, gdzie Zamawiający kształtuje postanowienia umowne z rygoryzmem, który nie znajduje uzasadnienia w interesie Zamawiającego, ani interesie

	<p>publicznym związanym z realizacją przedmiotowego zamówienia. Naruszenia te mają w konsekwencji istotny wpływ na wynik postępowania. W konsekwencji zaskarżone zapisy SIWZ powinny zostać zmienione zgodnie z żądaniami odwołania, co pozwoli na doprowadzenie zaskarżonych zapisów SIWZ do stanu zgodnego z prawem, czyli SIWZ zawierającego postanowienia nienaruszające zasady swobody umów, w tym zasad współżycia społecznego, ani nie naruszające zasad odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania w sposób godzący w uzasadnione interesy Wykonawców. W związku z powyższym wzywam Zamawiającego do zmiany zapisów § 10 ust. 1, pkt 1 i 2 ipu poprzez zastąpienie słowa „opóźnienie” słowem „zwłoka”.</p>	
6	<p>Zwracam się z prośbą o udostępnienie rzutów pomieszczeń.</p>	<p>Zamawiający nie dysponuje rzutami pomieszczeń. Wykonawca zgodnie z SWZ musi dokonać dokładnych pomiarów.</p>

Dyrektor

Grzegorz Krycki

[-]

