

BFZe-073-1167/2017

Warszawa dn. 03 lipca 2017 r.

Wykonawcy ubiegający się o udzielenie zamówienia

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia, oznaczonego numerem referencyjnym 26/02/TUT/2017, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na wykonanie naprawy okresowej na 5-tym poziomie utrzymania wraz z modernizacją oraz przeglądu na 3-cim poziomie utrzymania 40 wagonów osobowych, opublikowanego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 2017/S 103-206183 z dnia 31 maja 2017 r.

Przekazanie treści pytań Wykonawcy wraz z odpowiedziami

PKP Intercity" S.A. działając jako Zamawiający w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na wykonanie naprawy okresowej na 5-tym poziomie utrzymania wraz z modernizacją oraz przeglądu na 3-cim poziomie utrzymania 40 wagonów osobowych, na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 z późn. zm.) przekazuje poniżej treść otrzymanych w dniu 20 czerwca 2017 r. zapytań jednego z potencjalnych Wykonawców. Wykonawcy zobowiązani są uwzględnić poniższe wyjaśnienia podczas sporządzania oferty.

Pytanie 1

Dotyczy: SIWZ, rozdział VI pkt 1

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Zamawiający wymaga realizacji przedmiotu zamówienia w terminie nie dłuższym niż 60 miesięcy od dnia zawarcia umowy, z zastrzeżeniem ust. 2 i ust. 3.”

Terminy realizacji podane w SIWZ przez Zamawiającego są zdecydowanie za krótkie biorąc pod uwagę ustęp 7 art. 23b ustawy o transporcie kolejowym, a także prawo Prezesa UTK, który może żądać dostarczenia dodatkowej dokumentacji. Czas potrzebny na samą modernizację wagonu i wykonanie przeglądu, ale także na stosowne badania i przebieg procedury związanej z uzyskaniem zezwolenia na dopuszczenie do eksploatacji typu pojazdu kolejowego na terenie Polski zdecydowanie wykracza poza terminy podane w SIWZ. Zostało to zgłoszone Zamawiającemu również przez inne podmioty na rynku. Z racji tego faktu i mając na uwadze obowiązek Zamawiającego względem precyzyjnego i starannego przygotowania postępowania wnioskujemy o dostosowanie i wydłużenie terminu realizacji przedmiotu zamówienia wynikające z konieczności wydłużenia terminów realizacji naprawy na pierwszy wagon i kolejne.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy

Pytanie 2

Dotyczy: SIWZ, rozdział VI pkt 2

http: www.intercity.pl

NIP 526 25 44 258 REGON 017258024

Kapitał zakładowy: 2 489 033 640,00.- PLN

Kapitał wpłacony: 2 489 033 640,00.- PLN

KRS 0000296032 Sąd Rejonowy dla m. st. W-wy / XII Wydz. Gosp.

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Zamawiający wymaga wykonania naprawy wraz z modernizacją wszystkich wagonów osobowych objętych zamówieniem, w tym także w zakresie prawa opcji, nie później niż w terminie 42 miesięcy od dnia zawarcia umowy.”

Terminy realizacji podane w SIWZ przez Zamawiającego są zdecydowanie za krótkie biorąc pod uwagę ustęp 7 art. 23b ustawy o transporcie kolejowym, a także prawo Prezesa UTK, który może żądać dostarczenia dodatkowej dokumentacji. Czas potrzebny na samą modernizację wagonu i wykonanie przeglądu, ale także na stosowne badania i przebieg procedury związanej z uzyskaniem zezwolenia na dopuszczenie do eksploatacji typu pojazdu kolejowego na terenie Polski zdecydowanie wykracza poza terminy podane w SIWZ. Zostało to zgłoszone Zamawiającemu również przez inne podmioty na rynku. Z racji tego faktu i mając na uwadze obowiązek Zamawiającego względem precyzyjnego i starannego przygotowania postępowania wnioskujemy o dostosowanie i wydłużenie terminu realizacji przedmiotu zamówienia wynikające z konieczności wydłużenia terminów realizacji naprawy na pierwszy wagon i kolejne.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy

Pytanie 3

Dotyczy: SIWZ, rozdział VI pkt 4

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Zamawiający wymaga naprawy wraz z modernizacją jednego wagonu (czas postoju wagonu) w terminie nie dłuższym niż 180 dni kalendarzowych - licząc nie wcześniej jednak niż od dnia odbioru po modernizacji pierwszego wagonu, z zastrzeżeniem ust. 5.”

Zaproponowany termin realizacji w SIWZ patrząc na zakres modernizacji wagonów oraz potrzeby wykonania naprawy okresowej na 5-tym poziomie utrzymania jest zdecydowanie za krótki co powoduje narażenie Wykonawcy na poniesienie wysokich kosztów z tytułu kar umownych co rodzi podejrzenie celowego dofinansowywania budżetu inwestycyjnego kosztem Wykonawcy, a także podejrzenie traktowania przez Zamawiającego kar umownych jako sposobu uzyskania dodatkowego dochodu.

Zamawiający powinni zachować szczególną ostrożność, wprowadzając do umowy klauzule, które określają termin realizacji umowy w sposób szacunkowy. Takie zapisy mogą zostać uznane za naruszające art. 29 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Zamawiający zachowując za krótki termin realizacji naprawy wraz z modernizacją jednego wagonu świadomie ogranicza możliwość składania ofert tylko i wyłącznie do Wykonawców z największym potencjałem technicznym nie uwzględniając możliwości małych i średnich przedsiębiorstw, do których aktualnie jest znowelizowana ustawa prawo zamówień publicznych.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy

Pytanie 4

Dotyczy: rozdział VI pkt 5

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Zamawiający wymaga wykonania naprawy wraz z modernizacją pierwszego wagonu (czas postoju wagonu) w terminie nie dłuższym niż 365 dni kalendarzowych.”

Zaproponowany termin realizacji w SIWZ patrząc na zakres modernizacji wagonów oraz potrzeby wykonania naprawy okresowej na 5-tym poziomie utrzymania, a także z uwagi na konieczność

http: www.intercity.pl

NIP 526 25 44 258 REGON 017258024

Kapitał zakładowy: 2 489 033 640,00.- PLN

Kapitał wpłacony: 2 489 033 640,00.- PLN

KRS 0000296032 Sąd Rejonowy dla m. st. W-wy / XII Wydz. Gosp.

zamontowania nowych wózków, jest zdecydowanie za krótki biorąc pod uwagę okres oczekiwania na części i podzespoły potrzebne do wykonania czynności, co powoduje narażenie Wykonawcy na poniesienie wysokich kosztów z tytułu kar umownych. Rodzi to podejrzenie celowego dofinansowywania budżetu inwestycyjnego kosztem Wykonawcy, a także podejrzenie traktowania przez Zamawiającego kar umownych jako sposobu uzyskania dodatkowego dochodu. Dodatkowo krótszy termin spowoduje, w połączeniu z uwarunkowaniami rynkowymi, znaczne ograniczenie konkurencji.

Zamawiający powinni zachować szczególną ostrożność, wprowadzając do umowy klauzule, które określają termin realizacji umowy w sposób szacunkowy. Takie zapisy mogą zostać uznane za naruszające art. 29 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający częściowo przychylił się do wniosku Wykonawcy i wydłużył termin wykonania pierwszego wagonu na 280 dni.

W związku z udzieloną odpowiedzią Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 Ustawy Pzp wprowadzi następującą zmianę SIWZ:

1. Rozdział VI, ust. 5 SIWZ otrzymuje następujące brzmienie:

„ 5. Zamawiający wymaga wykonania naprawy wraz z modernizacją pierwszego wagonu (czas postoju wagonu) w terminie nie dłuższym niż 280 dni kalendarzowych.”

Pytanie 5

Dotyczy: SIWZ, rozdział VI pkt 6

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Zamawiający wymaga wykonania przeglądu każdego z wagonów osobowych w terminie nie dłuższym niż 30 dni kalendarzowych (czas postoju wagonu).”

Biorąc pod uwagę aktualnie realizowane dla Zamawiającego umowy dotyczące wykonania przeglądów na 3-cim poziomie utrzymania (P3) 30-dniowy termin realizacji jest minimalnym realnym terminem. W innym wypadku Wykonawca jest narażony na poniesienie wysokich kosztów z tytułu kar umownych co rodzi podejrzenie celowego dofinansowywania budżetu inwestycyjnego kosztem Wykonawcy tym bardziej biorąc pod uwagę że Zamawiający dysponuje wiedzą o realnym terminie realizacji przeglądów, a także podejrzenie traktowania przez Zamawiającego kar umownych jako sposobu uzyskania dodatkowego dochodu. Zamawiający powinni zachować szczególną ostrożność, wprowadzając do umowy klauzule, które określają termin realizacji umowy w sposób szacunkowy. Takie zapisy mogą zostać uznane za naruszające art. 29 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy. Określony w SIWZ, rozdział VI, ust. 6 termin 14 dniowy zdaniem Zamawiającego jest optymalny i stosowany w dotychczasowych umowach.

Pytanie 6

Dotyczy: SIWZ, rozdział XI pkt 19

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Ofertę należy złożyć w 2 egzemplarzach, tj.: oryginatu oraz 1 kopii elektronicznej tj. zeskanowanej oferty w formie nieedytowalnego pliku PDF na płycie CD lub DVD.”

Kopii papierowej Zamawiający nie żądał w ostatnich postępowaniach nr 16/12/TUT/2016 i

[http: www.intercity.pl](http://www.intercity.pl)

NIP 526 25 44 258 REGON 017258024

Kapitał zakładowy: 2 489 033 640,00.- PLN

Kapitał wpłacony: 2 489 033 640,00.- PLN

KRS 0000296032 Sąd Rejonowy dla m. st. W-wy / XII Wydz. Gosp.

16/11/TUT/2016, z racji tego faktu Wykonawca wnioskuje o wykreślenie kopii papierowej oferty i zastąpienie jej zapisem z kopią elektroniczną. Jest to bliższe zapisom i dążeniu do elektronizacji postępowań, a także usprawni pracę Zamawiającemu, który z różnych powodów miewa problem z przesłaniem skanów ofert na wniosek o udostępnienie ofert.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychyli się do wniosku Wykonawcy

Pytanie 7

Dotyczy: SIWZ, rozdział XX pkt 1

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Wykonawca najpóźniej wraz z podpisaniem umowy zobowiązany będzie do wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 3% całkowitej ceny brutto oferty.”

Biorąc pod uwagę zapis Zamawiającego o wysokości zabezpieczenia należytego wykonania umowy wynoszącego 5% całkowitej ceny brutto oferty (wraz z prawem opcji) oraz zważywszy na zapisy we wzorze umowy (załącznik nr 12, §18 „Kary umowne”) wysokość zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wymiarze 3% całkowitej ceny brutto oferty jest zdaniem Wykonawcy zdecydowanie wystarczająca.

Prawo opcji nie jest wartością podstawą zamówienia, Zamawiający może z tej opcji w ogóle nie skorzystać z racji tego faktu, a także powołując się na doświadczenie Wykonawcy. Wykonawca dodatkowo pragnie podkreślić, że Sąd Najwyższy orzekł, że sytuację, w której dochodzi do powstania nadmiernego i zbędnego zabezpieczenia prawnego można i należy oceniać w świetle całokształtu okoliczności konkretnego przypadku. Co najważniejsze SN doszedł do wniosku, że „w pewnych sytuacjach, w których stwierdzony został stan nadzabezpieczenia możliwe jest uznanie umowy o ustanowienie zabezpieczenia za nieważną (art. 353¹ i art. 58 § 2 k.c.)”. Z racji tego faktu wnosimy o zmianę zapisu na powyższy.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychyli się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 8

Dotyczy: SIWZ, rozdział XX pkt 7

Biorąc pod uwagę zapis Zamawiającego dotyczący zabezpieczenia należytego wykonania umowy wnoszonego w formie innej niż pieniężna Wykonawca wnioskuje o udostępnienie wzoru dokumentów gwarancyjnych akceptowanych przez Zamawiającego, w celu uniknięcia potencjalnych nieporozumień związanych z jego treścią i uproszczenia formalności przed podpisaniem umowy.

Odpowiedź Zamawiającego :

Zamawiający nie przychyli się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 9

Dotyczy: Załącznika nr 2 do SIWZ pkt 1

Wykonawca wnioskuje o zdefiniowanie co oznacza „podwyższona jakość” w stosunku do farb które mają być użyte w ramach modernizacji.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający informuje, iż pod pojęciem farb o podwyższonej jakości rozumie:

- twarde i odporne na uszkodzenia mechaniczne – zarysowania, przetarcia, itp;
- pozwalające na uzyskanie jednolitej powierzchni i połysku;
- osiadające na powierzchni bez zacieków i zmarszczeń;

- odporne na działanie czynników chemicznych;
- odporne na działanie bardzo niskich temperatur, jak też na przegrzanie;
- odporne na szkodliwe działanie czynników atmosferycznych;

Pytanie 10

Dotyczy: Załącznika nr 2 do SIWZ pkt 37 ppkt 12

Zastosowanie hamulca szynowego nie zwalnia Wykonawcy modernizacji od zastosowania się do wymogów karty UIC 410 odnośnie skuteczności hamowania. Każdy wagon musi przy określonej prędkości posiadać odpowiedni współczynnik hamowania bez względu na to czy posiada hamulec szynowy czy też nie. Hamulec szynowy związany jest głównie z hamowaniem nagłym i ma duży wpływ na bezpieczeństwo podróżowania, jednakże posiada określoną masę co może przyczynić się do tego, że przy zastosowaniu hamulca szynowego masa wagonu przekroczy dopuszczalną wielkość i nie będzie można zastosować zestawu kołowego z dwiema tarczami hamulcowymi.

Wykonawca prosi o jednoznaczne określenie czy wagon ma posiadać hamulec szynowy czy nie.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający informuje że w przypadku spełnienia wymaganego procentu masy hamującej 151%, zgodnie z Rozporządzeniem z dnia 23 stycznia 2015 w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie ogólnych warunków prowadzenia ruchu kolejowego i sygnalizacji (Dz.U. 2015 poz. 360) przez wózek nie wyposażony w hamulec szynowy nie będzie wymagał zabudowy hamulca szynowego.

Pytanie 11

Dotyczy: Załącznika nr 2 do SIWZ pkt 38 ppkt 1

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„W ścianie czołowej na przedsionku dopuszcza się umieszczenie wnęk, szafek itp.”

We wnękach ściany czołowej wagonu najczęściej montowana jest tablica pneumatyczna do drzwi bocznych, zawór hamulca bezpieczeństwa. Zmiana położenia tych urządzeń pociągnie za sobą duże zmiany konstrukcyjne.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający częściowo przychylił się do wniosku Wykonawcy.

W związku z udzieloną odpowiedzią Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 Ustawy Pzp wprowadzi następującą zmianę SIWZ:

1. Załącznik nr. 2 do SIWZ Lp. 38 pkt. 1 otrzyma nowe brzmienie o następującej treści:

„1. W ścianie czołowej na przedsionku nie dopuszcza się umieszczenia wnęk, szafek, które mogą być wykorzystywane przez pasażera i powodowałyby uszkodzenie jego dłoni przez otwierające się drzwi czołowe.”

Pytanie 12

Dotyczy: Załącznika nr 11 do SIWZ - Wykaz części, urządzeń, zespołów i podzespołów wchodzących w skład „Wyprawki” oraz Załącznika nr 18 do umowy.

Zamawiający we wcześniejszych postępowaniach dotyczących przeglądów na 5-tym poziomie utrzymania wagonów osobowych wraz z modernizacją wymagał wycenienia „Wyprawki”. W wyżej wymienionym załączniku została usunięta kolumna na podanie cen. Wykonawca wnioskuję o modyfikację załączników i dodanie kolumny „Cena jednostkowa oferowana przez Wykonawcę netto”. Przykładowo: Zamawiający prowadzi postępowanie oznaczone znakiem postępowania 09/01/TUT/2017 w którym załącznik nr 11 do SIWZ może służyć za wzór lub przykład.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 13

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §4 pkt 1

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Przedmiot Umowy zostanie zrealizowany w całości w terminie nie dłuższym niż 60 miesięcy od dnia jej zawarcia.”

Terminy realizacji podane we wzorze umowy oraz SIWZ przez Zamawiającego są zdecydowanie za krótkie biorąc pod uwagę ustęp 7 art. 23b ustawy o transporcie kolejowym, a także prawo Prezesa UTK, który może żądać dostarczenia dodatkowej dokumentacji. Czas potrzebny na samą modernizację wagonu i wykonanie przeglądu, ale także na stosowne badania i przebieg procedury związanej z uzyskaniem zezwolenia na dopuszczenie do eksploatacji typu pojazdu kolejowego na terenie Polski zdecydowanie wykracza poza terminy podane w SIWZ. Zostało to zgłoszone Zamawiającemu również przez inne podmioty na rynku. Z racji tego faktu i mając na uwadze obowiązek Zamawiającego względem precyzyjnego i starannego przygotowania postępowania wnioskujemy o dostosowanie i wydłużenie terminu realizacji przedmiotu zamówienia wynikające z konieczności wydłużenia terminów realizacji naprawy na pierwszy wagon i kolejne.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 14

Dotyczy Załącznika nr 12 do SIWZ §4 pkt 2

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Wykonanie naprawy wraz z modernizacją wszystkich wagonów objętych niniejszą Umową, w tym także w zakresie prawa opcji, o której mowa w § 23 Umowy, nastąpi nie później niż w terminie 42 miesięcy od dnia zawarcia Umowy, zaś wykonanie przeglądu na 3-cim poziomie utrzymania winno nastąpić po 18 miesiącach od wykonania naprawy na 5-tym poziomie utrzymania.”

Terminy realizacji podane we wzorze umowy oraz SIWZ przez Zamawiającego są zdecydowanie za krótkie biorąc pod uwagę ustęp 7 art. 23b ustawy o transporcie kolejowym, a także prawo Prezesa UTK, który może żądać dostarczenia dodatkowej dokumentacji. Czas potrzebny na samą modernizację wagonu i wykonanie przeglądu, ale także na stosowne badania i przebieg procedury związanej z uzyskaniem zezwolenia na dopuszczenie do eksploatacji typu pojazdu kolejowego na terenie Polski zdecydowanie wykracza poza terminy podane w SIWZ. Zostało to zgłoszone Zamawiającemu również przez inne podmioty na rynku. Z racji tego faktu i mając na uwadze obowiązek Zamawiającego względem precyzyjnego i starannego przygotowania postępowania wnioskujemy o dostosowanie i wydłużenie terminu realizacji przedmiotu zamówienia wynikające z konieczności wydłużenia terminów realizacji naprawy na pierwszy wagon i kolejne.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 15

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §7 pkt 10

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„Odbiory po wykonanej naprawie wraz z modernizacją będą się odbywać wg zasad szczegółowo określonych w Załączniku nr 20 do Umowy, z zastrzeżeniem że pierwszy odbiór końcowy każdego wagonu odbywa się na koszt Zamawiającego, zaś koszt kolejnego odbioru usterek stwierdzonych

podczas pierwszego odbioru końcowego, obciąża Wykonawcę w kwocie 100,00 (słownie: sto złotych) zł netto każdy. Przy pierwszym odbiorze końcowym każdego wagonu Zamawiający wskaże wszystkie wady i usterki Przedmiotu Umowy. Jeżeli nowe wady i usterki Przedmiotu Umowy zostaną wskazane po pierwszym odbiorze końcowym, koszt kolejnego odbioru obciąża Zamawiającego.”

Komisarz Odbiorczy podczas przeprowadzania pierwszego odbioru technicznego powinien wskazać wszystkie usterki jakie należy usunąć. Niezmieniony zapis prowadzić będzie do wskazywania przez Komisarza Odbiorczego przy każdym kolejnym odbiorze kolejnych usterek.

Natomiast zaproponowana we wzorze umowy wysokość kwoty jest rażąco wysoka i nieadekwatna do poniesionych kosztów Zamawiającego co rodzi wątpliwość i podejrzenie celowego działania by uzyskać dodatkowy dochód tytułem obciążenia Wykonawcy dodatkowymi kosztami podczas przebiegu rutynowej czynności.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 16

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §8 pkt 3

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Sporządzone przez Wykonawcę, szczegółowe projekty rozwiązań i warianty rozwiązań, szczegółowo wskazane w Załączniku nr 2 do Umowy zostaną przekazane Zamawiającemu w terminie nie później niż 120 dni kalendarzowych od dnia zawarcia Umowy.”

Wykonawca bazując na swoim doświadczeniu wskazuje, iż zakres modernizacji opisany w SIWZ jest bardzo rozległy. Nie dość, że obejmuje on każdy z elementów wagonu, to ponadto dotyczy zabudowy kompletnie nowych systemów elektronicznych. Wobec restrykcyjnych wymagań Zamawiającego i w związku z tak rozległym zakresem modernizacji rzetelne sporządzenie dokumentacji w wymaganym obecnie terminie nie jest możliwe.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 17

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §8 pkt 6

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„W przypadku niedokonania pomiędzy stronami ustaleń, o których mowa powyżej we wskazanym w ust. 5 terminie, Wykonawca będzie uprawniony do przyjęcia własnych rozwiązań z pominięciem wytycznych Zamawiającego.” lub

„W przypadku niedokonania pomiędzy stronami ustaleń, o których mowa powyżej we wskazanym w ust. 5 terminie, Wykonawca będzie związany pisemnymi wytycznymi Zamawiającego, pod warunkiem, że koszty zastosowania wytycznych Zamawiającego nie będą wyższe od rozwiązania proponowanego przez Wykonawcę oraz termin realizacji wytycznych Zamawiającego nie będzie dłuższy niż termin realizacji rozwiązania proponowanego przez Wykonawcę. W przeciwnym razie Wykonawca uprawniony do przyjęcia własnych rozwiązań z pominięciem wytycznych Zamawiającego.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 18

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §12 pkt 1

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

http: www.intercity.pl

NIP 526 25 44 258 REGON 017258024

Kapitał zakładowy: 2 489 033 640,00.- PLN

Kapitał wpłacony: 2 489 033 640,00.- PLN

KRS 0000296032 Sąd Rejonowy dla m. st. W-wy / XII Wydz. Gosp.

„W ramach wynagrodzenia określonego w § 3 ust. 3 pkt. 1) i § 3 ust. 4 Umowy, w odniesieniu do każdego z wagonów z osobna, z chwilą podpisania protokołu, o którym mowa w §7 ust. 15 Umowy w zakresie odbioru pierwszego wagonu, jednak nie wcześniej niż z chwilą zapłaty na rzecz Zamawiającego wynagrodzenia zgodnie z § 16 ust. 1 tej Umowy, Wykonawca udziela Zamawiającemu bezterminowej, bez konieczności zawarcia w tym zakresie odrębnej umowy, niewyłącznej licencji do korzystania ze wszystkich elementów Dokumentacji, o której mowa w §10 Umowy, w celu wykonania napraw i utrzymania każdego z wagonów objętych Przedmiotem Umowy i pod warunkiem zapłaty wynagrodzenia za każdy z wagonów zgodnie z § 16 ust. 1 tej Umowy, z prawem udzielania sublicencji w przypadku zlecenia osobie trzeciej wykonywania utrzymania wagonów, w tym obsługi eksploatacyjnej, przeglądów oraz napraw, zbycia wagonów lub oddania do korzystania podmiotowi trzeciemu na podstawie jakiegokolwiek tytułu prawnego, uprawniającej do korzystania z przedmiotowej dokumentacji na polach eksploatacji wskazanych w ust. 2.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy

Pytanie 19

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §12 pkt 2

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„Licencja, o której mowa w ust. 1, będzie wykonywana w celu naprawy i utrzymania wagonów objętych Przedmiotem Umowy i rozciąga się odpowiednio na następujące pola eksploatacji utworu:”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 20

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §12 pkt 9

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„W razie dochodzenia roszczeń przez osoby trzecie przeciwko Zamawiającemu na drodze procesu o naruszenie praw autorskich do Dokumentacji w związku z korzystaniem z niej przez Zamawiającego zgodnie z umową, Wykonawca zobowiązany będzie niezwłocznie wstąpić do sprawy po stronie pozwanego, tj. Zamawiającego i zwolnić Zamawiającego z wszelkich roszczeń z tego tytułu. Wykonawca oświadcza, że obciążać go będą niezbędne i konieczne koszty związane z zgłoszonymi wobec Zamawiającego roszczeniami osób trzecich.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 21

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §12 pkt 11

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„Udzielona licencja uprawnia Zamawiającego do wykonania napraw wraz z modernizacją łącznie 60 wagonów osobowych, tj. wagonów osobowych stanowiących przedmiot niniejszej Umowy.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 22

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §13 pkt 2

http: www.intercity.pl

NIP 526 25 44 258 REGON 017258024

Kapitał zakładowy: 2 489 033 640,00.- PLN

Kapitał wpłacony: 2 489 033 640,00.- PLN

KRS 0000296032 Sąd Rejonowy dla m. st. W-wy / XII Wydz. Gosp.

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„Licencja obejmuje prawo do korzystania z oprogramowania, na warunkach licencji udzielonych przez producenta, z zastrzeżeniem, iż przekazana licencja powinna uprawniać Zamawiającego co najmniej do używania oprogramowania na własne potrzeby w celu wykonania napraw lub utrzymania wagonów objętych Przedmiotem Umowy, na polach eksploatacji określonych w ust. 3. Przekazana licencja powinna obejmować również wszelkie poprawki i aktualizacje, w okresie przewidzianym na ich dokonywanie przez producenta.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 23

Dotyczy : Załącznika nr 12 do SIWZ §13 pkt 8

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„W razie dochodzenia roszczeń przez producenta lub osoby trzecie przeciwko Zamawiającemu na drodze procesu o naruszenie praw autorskich do oprogramowania w związku z korzystaniem z niego przez Zamawiającego zgodnie z umową, Wykonawca zobowiązany będzie niezwłocznie wstąpić do sprawy po stronie pozwanego, tj. Zamawiającego i zwolnić Zamawiającego z wszelkich roszczeń z tego tytułu. Wykonawca oświadcza, że obciążać go będą niezbędne i konieczne koszty związane z zgłoszonymi wobec Zamawiającego roszczeniami producenta lub osób trzecich.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 24

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §16 pkt 6

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„Zamawiający obciąży Wykonawcę kosztami w wysokości faktycznie poniesionych i udokumentowanych kosztów m. in. z tytułu:

1) drugiego i następnych odbiorów po wykonanej naprawie wraz z modernizacją/przeglądzie, z zastrzeżeniem § 7 ust. 10 Umowy,

2)...”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający przychylił się do wniosku Wykonawcy.

W związku z udzieloną odpowiedzią Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 Ustawy Pzp wprowadzi następującą zmianę SIWZ:

1. Załącznik nr 12 do SIWZ (wzór umowy) §16 ust. 6 pkt. 1) otrzymuje nowe brzmienie o następującej treści:

„1) drugiego i następnych odbiorów po wykonanej naprawie wraz z modernizacją/przeglądzie, z zastrzeżeniem § 7 ust. 10 Umowy”,

Pytanie 25

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §16 pkt 7

Wykonawca wnosi o wykreślenie w całości następującego ustępu umowy:

„Wykonawca nie może bez uprzedniej pisemnej pod rygorem nieważności zgody Zamawiającego przenieść wierzytelności wynikającej z Umowy na osobę trzecią.”

Odpowiedź Zamawiającego:

http: www.intercity.pl

NIP 526 25 44 258 REGON 017258024

Kapitał zakładowy: 2 489 033 640,00.- PLN

Kapitał wpłacony: 2 489 033 640,00.- PLN

KRS 0000296032 Sąd Rejonowy dla m. st. W-wy / XII Wydz. Gosp.

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 26

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §17 pkt 5

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności za wady wagonu, które powstały po jego wydaniu Zamawiającemu, chyba że wady wynikły z przyczyny tkwiącej już poprzednio w wagonie i wada powstała w elemencie wagonu, objętym Przedmiotem Umowy.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 27

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §17 pkt 6

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„Odpowiedzialność Wykonawcy nie obejmuje wad spowodowanych wadliwym utrzymaniem, udokumentowaną niewłaściwą eksploatacją niezgodną z DTR (w przypadku, gdy Wykonawca wykaże, że była ona jedyną i wyłączną przyczyną powstałego uszkodzenia), działaniem siły wyższej, wypadkiem, za wyjątkiem wypadków, do których doszło w wyniku wad wagonu, powstałych w okresie gwarancyjnym lub rękojmi, spowodowanych niewłaściwą jakością wykonanej naprawy wraz z modernizacją lub Przeglądu, jeżeli wady te wynikły z przyczyny tkwiącej już poprzednio w wagonie i wada powstała w jego elemencie objętym Przedmiotem Umowy. Odpowiedzialność Wykonawcy nie obejmuje również normalnego zużycia w wyniku eksploatacji, aktów wandalizmu.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 28

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §17 pkt 7

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„W przypadku wystąpienia w okresie gwarancji lub rękojmi za wady uszkodzenia wagonu spowodowanego wadą tkwiącą już poprzednio w wagonie, o ile wada ta powstała w objętym Przedmiotem Umowy elemencie tego wagonu, Wykonawca obowiązany jest do usunięcia wady poprzez jego naprawę gwarancyjną lub do dostarczenia przedmiotu gwarancji/ rękojmi wolnego od wad, przez co w odniesieniu do wagonów rozumie się wymianę na nowe elementów wadliwych lub pokryciu przez Niego udokumentowanych kosztów poniesionych przez Zamawiającego lub Użytkownika z tytułu usunięcia tych wad we własnym zakresie, jeżeli Wykonawca odmówił usunięcia wady.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 29

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §17 pkt 8

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„Uprawnienia i obowiązki związane z gwarancją będzie wykonywał w imieniu Zamawiającego wskazany przez niego Użytkownik eksploatujący wagon, który jest w tym zakresie upoważnionym przedstawicielem Zamawiającego. W razie stwierdzenia przez Zamawiającego w okresie gwarancyjnym bądź rękojmi, wady w działaniu wagonu lub jego części, zespołów lub podzespołów – Użytkownik powiadamia faxem lub e-mailem Wykonawcę, aby w terminie umożliwiającym dojazd do

[http: www.intercity.pl](http://www.intercity.pl)

NIP 526 25 44 258 REGON 017258024

Kapitał zakładowy: 2 489 033 640,00.- PLN

Kapitał wpłacony: 2 489 033 640,00.- PLN

KRS 0000296032 Sąd Rejonowy dla m. st. W-wy / XII Wydz. Gosp.

uszkodzonego lub wadliwego wagonu – nie później jednak niż w ciągu 2 dni roboczych od daty powiadomienia – wziął udział w powołanej komisji mającej za zadanie ustalenie istnienia wady, oraz ewentualnie zakresu, przyczyny i sposobu usunięcia wady. Wadę tą Wykonawca jest zobowiązany usunąć w ciągu 14 dni roboczych od dnia dostarczenia wagonu do siedziby Wykonawcy i złożenia reklamacji. W przypadku naprawy gwarancyjnej trwającej dłużej niż 14 dni robocze, Zamawiający będzie naliczał kary umowne według zasad wskazanych w §18 Umowy. Ponadto Wykonawca pokryje niezbędne i konieczne koszty związane z usuwaniem wady, według przedstawionych Wykonawcy dokumentów.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 30

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §17 pkt 11

Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowienia na następujące brzmienie:

„Zamawiający ma prawo usunięcia wad powstałych w okresie gwarancyjnym we własnym zakresie (w tym także przez podmiot trzeci wskazany przez Zamawiającego) na koszt Wykonawcy, w każdym przypadku po uzyskaniu zgody Wykonawcy. Zamawiający poinformuje pisemnie Wykonawcę o usunięciu wad. Zamawiający przedstawi Wykonawcy szczegółową kalkulację kosztów naprawy wykonanej we własnym zakresie. Koszty, o których mowa w zdaniu poprzednim, Wykonawca winien zwrócić Zamawiającemu w terminie 14 dni kalendarzowych od otrzymania kalkulacji wraz fakturą VAT.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 31

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §17 pkt 16

Wykonawca wnosi o wykreślenie w całości następującego ustępu umowy:

„W przypadku, gdy utrata uprawnień z tytułu gwarancji lub rękojmi producenta urządzeń, podzespołów nastąpi z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, Wykonawca zapewni sprawną pracę tych urządzeń, podzespołów przez cały okres, w którym Zamawiającemu przysługiwałyby uprawnienia z tytułu gwarancji dla tych urządzeń, niezależnie od zobowiązań wynikających z niniejszej Umowy.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy

Pytanie 32

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §17 pkt 21

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Wykonawca, zapłaci Zamawiającemu opłatę w kwocie 200 zł netto (jednorazowo) w związku z przygotowaniem wagonu do usunięcia wady lub usterki w ramach naprawy gwarancyjnej wagonu w przypadku, gdy reklamacja jest zasadna. Zapłata opłaty wskazanej w zdaniu poprzedzającym nie wyłącza możliwości dochodzenia odszkodowania do wysokości całości poniesionej szkody. W przypadku przyjazdu przedstawicieli Wykonawcy niestwierdzenia wady lub usterki gwarancyjnej Zamawiający zapłaci Wykonawcy kwotę 200 zł netto (jednorazowo) tytułem bezzasadnego wezwania.”

Zapis ten ma charakter kary umownej za fakt wystąpienia roszczeń z tytułu gwarancji na wykonane usługi. W odczuciu Wykonawcy opłata taka nie powinna mieć miejsca tym bardziej, że nie ma części

ani podzespołów, a tym bardziej całego wagonu niezawodnego, który nie zepsuje się w okresie ponad dwuletniej gwarancji. Powyższa opłata to koszt ryzyka Zamawiającego, który nie powinien obciążać opłatami dodatkowymi Wykonawcy, który nie ma wpływu na niezawodność całego wagonu tym bardziej przy intensywnej eksploatacji.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 33

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §18

Można stwierdzić „nierówną pozycję” stron stosunku cywilnoprawnego. W §18 zatytułowanym „Kary umowne” możemy odnaleźć 8 rodzajów kar przewidzianych dla Wykonawcy i ani jednego rodzaju kar przewidzianych dla Zamawiającego. Dodatkowo zaproponowane zapisy mogą prowadzić do kumulowania kar umownych powstałych na bazie tej samej okoliczności. Bardzo rozbudowany katalog zdarzeń powodujących naliczenie przez zamawiającego kary umownej powoduje, że kary przestają mieć charakter pobudzający, a przekształcają się w swoisty bat na Wykonawcę, co z kolei bardzo szybko będzie paraliżować każdą inwestycję.

Wykonawca zwraca uwagę również na fakt że na oficjalnej stronie Urzędu Zamówień Publicznych występuje wzór umowy w którym istnieje zapis w rozdziale zatytułowanym „Kary umowne”:

„Zamawiający zapłaci Wykonawcy kary umowne:

- a) z tytułu odstąpienia od Umowy z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego w wysokości ... % Ceny ofertowej brutto. Kara nie przysługuje, jeżeli odstąpienie od Umowy nastąpi z przyczyn, o których mowa w art. 145 ustawy Pzp,
- b) za nieprzystąpienie przez Zamawiającego do odbiorów robót zgłoszonych do odbioru przez Wykonawcę w terminach określonych Umową w wysokości ... zł za każdy rozpoczęty dzień zwłoki.”

Odpowiedź Zamawiającego:

W ocenie Zamawiającego powyższe nie jest wnioskiem Wykonawcy o wyjaśnienie treści SIWZ a tym samym Zamawiający nie zajmuje stanowiska w powyższym zakresie

Pytanie 34

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §18 pkt 1

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną za zwłokę w wykonaniu naprawy wraz z modernizacją wagonu (liczoną w stosunku do każdego z wagonów odrębnie) - w wysokości 0,1% ceny jednostkowej netto, o której mowa w §3 ust. 4 Umowy, za każdy rozpoczęty dzień kalendarzowy zwłoki, z zastrzeżeniem, że maksymalna wysokość kar umownych z tego tytułu nie przekroczy 10% wynagrodzenia netto Wykonawcy, o którym mowa w §3 ust. 3 pkt. 1) Umowy.”

Wysokość zaproponowanych w SIWZ kar jest zdecydowanie nieadekwatna w stosunku do poziomu poniesionej czy możliwej do poniesienia przez Zamawiającego szkody. Tym bardziej biorąc pod uwagę, że Zamawiający często nadmiernie interpretuje pojęcie zwłoki. Pojęcie zwłoki zostało określone w treści art. 476 kodeksu cywilnego. Zgodnie z ustawowym znaczeniem zwłoka to opóźnienie z elementem zawinienia dłużnika (tj. Wykonawcy). Przekroczenie terminu wykonania umowy nie będzie określone jako zwłoka gdy będzie ono następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności.

W ocenie Wykonawcy stosowany wzór umowy w zakresie uprawnienia do naliczenia kar umownych nie pozostawia złudzeń o wypaczeniu funkcji kary umownej. Nie została w nich zachowana zasada równości podmiotów w stosunkach cywilnoprawnych. Zastrzeżenie kary umownej wykraczającej poza funkcję kompensacyjną należałoby uznać za niedopuszczalną w świetle art. 483 § 1 KC.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy. Kara umowna ma charakter prewencyjny, gdyż zabezpiecza realne wykonanie zobowiązania i ma motywować Wykonawcę do wywiązania się z zawartej umowy i stanowi gwarancję jej trwałości.

Pytanie 35**Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §18 pkt 2**

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną za zwłokę w wykonaniu naprawy gwarancyjnej, tj. w usunięciu wad lub usterek w danym wagonie - w wysokości 0,1% ceny jednostkowej netto, o której mowa w §3 ust. 4 Umowy za każdy rozpoczęty dzień kalendarzowy zwłoki, z zastrzeżeniem, że maksymalna wysokość kar umownych, z tego tytułu nie przekroczy 10% wynagrodzenia netto, o którym mowa w 3 ust. 3 pkt. 1) Umowy.”

Zamawiający często nadmiernie interpretuje pojęcie zwłoki. Pojęcie zwłoki zostało określone w treści art. 476 kodeksu cywilnego. Zgodnie z ustawowym znaczeniem zwłoka to opóźnienie z elementem zawinienia dłużnika (tj. Wykonawcy). Przekroczenie terminu wykonania umowy nie będzie określone jako zwłoka gdy będzie ono następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności.

Biorąc pod uwagę powyższe i fakt że zapis dotyczy wykonania naprawy gwarancyjnej, tj. w usunięciu wad lub usterek w danym wagonie, których Zamawiający ani Wykonawca nie może przewidzieć ponieważ w większości pojęcie gwarancji dotyczy producenta danego podzespołu czy części, a także biorąc pod uwagę zastosowanie procedur i uwzględnienie czasu oczekiwania wysokość kar umownych za wykonanie usługi płatnej po stronie Wykonawcy jest zdecydowanie nieadekwatna w stosunku do poziomu poniesionej czy możliwej do poniesienia przez Zamawiającego szkody. Wydaje się, że w tym wypadku nie została zachowana funkcja kompensacyjna kary umownej na wysokości zaproponowanej w SIWZ z racji tego faktu wnioskujemy o kompensację kary.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy. Kara umowna ma charakter prewencyjny, gdyż zabezpiecza realne wykonanie zobowiązania i ma motywować Wykonawcę do wywiązania się z zawartej umowy i stanowi gwarancję jej trwałości.

Pytanie 36**Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §18 pkt 3**

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 10% wynagrodzenia netto, o którym mowa w § 3 ust. 3 pkt. 1) Umowy, w przypadku odstąpienia przez którąkolwiek ze Stron od Umowy, w całości lub w części, z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy.”

Wysokość kary o której mowa w powyższym zapisie jest obliczana z maksymalnego wynagrodzenia netto z racji tego faktu jak i milionowych kwot wysokość zaproponowanej we wzorze umowy kary jest zdecydowanie nieadekwatna w stosunku do poziomu poniesionej czy możliwej do poniesienia przez Zamawiającego szkody z racji tego faktu Wykonawca wnioskuje o zmniejszenie kwoty wyrażonej w procencie tym bardziej, że Zamawiający zastrzegł sobie prawo dochodzenia odszkodowania uzupełniającego w §18 pkt 8.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 37

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §18 pkt 4

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„W przypadku niewywiązania się przez Wykonawcę z zobowiązania, o którym mowa w § 21 ust. 1 Umowy, Zamawiający może naliczyć Wykonawcy karę w wysokości 500,00 zł (słownie: pięćset złotych, 00/100) za każdy przypadek niewywiązania się z zobowiązania. Zamawiający może naliczyć Wykonawcy karę umowną w ww. wysokości również w przypadku nieprzedłożenia w terminie określonym w § 21 ust. 5 Umowy kompletu informacji i dokumentów wskazanych w ww. ustępie objętych żądaniem Zamawiającego.”

Wysokość zaproponowanych we wzorze umowy kary jest zdecydowanie nieadekwatna w stosunku do poziomu poniesionej czy możliwej do poniesienia przez Zamawiającego szkody tym bardziej że dotyczy klauzury społecznej, która nie ma wpływu na jakość wykonanej usługi z racji tego faktu Wykonawca wnioskuję o wykreślenie zapisu lub jego zmianę.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 38

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §18 pkt 5

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną za zwłokę w wykonaniu Przeglądu wagonu (liczoną w stosunku do każdego z wagonów odrębnie) - w wysokości 0,1% ceny jednostkowej netto, o której mowa w § 3 ust. 5 Umowy za każdy rozpoczęty dzień kalendarzowy zwłoki.”

Wykonawca powołując się na doświadczenie w realizacji umów na przeglądy dla Zamawiającego, biorąc pod uwagę aktualnie realizowane dla Zamawiającego umowy dotyczące wykonania przeglądów na 3-cim poziomie utrzymania (P3) uważa, że termin realizacji wskazany w SIWZ jest terminem nierealnym. Wykonawca jest narażony na poniesienie wysokich kosztów z tytułu kar umownych co rodzi podejrzenie celowego dofinansowywania budżetu inwestycyjnego kosztem Wykonawcy tym bardziej biorąc pod uwagę że Zamawiający dysponuje wiedzą o realnym terminie realizacji przeglądów, a także podejrzenie traktowania przez Zamawiającego kar umownych jako sposobu uzyskania dodatkowego dochodu biorąc pod uwagę wysokość proponowanych kar przez Zamawiającego.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy. Kara umowna ma charakter prewencyjny, gdyż zabezpiecza realne wykonanie zobowiązania i ma motywować Wykonawcę do wywiązania się z zawartej umowy i stanowi gwarancję jej trwałości.

Pytanie 39

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §18 pkt 6

Wykonawca wnosi o wykreślenie w całości następującego ustępu umowy:

„Za każdy przypadek naruszenia obowiązków umownych innych niż wskazane powyżej Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 1 000,00 zł (słownie: jeden tysiąc złotych, 00/100) za każdy przypadek niewywiązania się z zobowiązania .”

lub o zmianę zapisu na następujący:

„Za każdy przypadek naruszenia obowiązków umownych innych niż wskazane powyżej Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 500,00 zł (słownie: pięćset złotych, 00/100) za każdy przypadek niewywiązania się z zobowiązania.”

Postanowienie to jest bardzo ogólne zapisane, a przy tym bardzo niekorzystne dla Wykonawcy,

przewidując karę umowną za każdy przypadek naruszenia jakiegokolwiek obowiązku wynikającego z umowy przez Wykonawcę. Można wręcz stwierdzić „nierówną pozycję” stron stosunku cywilnoprawnego i celowe niesprecyzowanie zapisu w skutek czego Wykonawca będzie ponosił dodatkowe koszty z tytułu zdarzeń na które nie ma wpływu.

Wysokość zaproponowanych we wzorze umowy kar jest zdecydowanie nieadekwatna w stosunku do poziomu poniesionej czy możliwej do poniesienia przez Zamawiającego szkody.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 40

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §18 pkt 7

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

„W przypadku naruszenia postanowień umowy w zakresie obowiązku dostawy wraz z dostawą pierwszego Pojazdu, kompletnej Wyprawki, o której mowa w

§11 Umowy, Wykonawca zapłaci na rzecz Zamawiającego karę umowną w wysokości 20% ceny jednostkowej netto każdego z niedostarczonych w terminie elementów Wyprawki za każdy dzień zwłoki.”

Wysokość zaproponowanych we wzorze umowy kar jest zdecydowanie nieadekwatna w stosunku do poziomu poniesionej czy możliwej do poniesienia przez Zamawiającego szkody

Wykonawca poddaje w wątpliwość podstawową zasadę równości stron umowy. Przewidziane w umowach kary, do których zapłaty „dobrowolnie” zobowiązuje się Wykonawca, zostały zastrzeżone na okoliczności często niezależne od konkretnego podmiotu; czy też za okoliczności - ryzyka pozostające poza sferą odpowiedzialności Wykonawcy. Jaki ma to skutek dla wykonawców? Powoduje przerzucenie ciężaru uwagi Wykonawcy z prawidłowego i terminowego realizowania przedmiotu umowy na dbanie o niedopuszczenie do sytuacji, w której Zamawiający uzyska uprawnienie do naliczenia często bardzo wysokiej kary. Takie przekierowanie priorytetów musi spowodować spadek jakości wykonanych robót, przerzucanie odpowiedzialności; z racji tego faktu wnosimy o zmniejszenie wartości podanej procentowo w wyżej wymienionym zapisie.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 41

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §18 pkt 10

Wykonawca wnosi o wykreślenie w całości następującego ustępu umowy:

„Zamawiający zastrzega sobie prawo potrącania naliczonych kar umownych z wynagrodzenia należnego Wykonawcy, na co Wykonawca wyraża zgodę.”

Zamawiający o kary umowne powinien wnioskować po weryfikacji w odrębny procesie i dopiero jego rozstrzygnięcie powinno skutkować ewentualnym zasądzeniem kary umownej. Potrącenie jest niekorzystne dla Wykonawcy. Można wręcz stwierdzić „nierówną pozycję” stron stosunku cywilnoprawnego i celowe niesprecyzowanie zapisu w skutek czego Wykonawca będzie ponosił dodatkowe koszty z tytułu zdarzeń na które nie ma wpływu.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 42

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §19 pkt 1

Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na następujący:

http: www.intercity.pl

NIP 526 25 44 258 REGON 017258024

Kapitał zakładowy: 2 489 033 640,00.- PLN

Kapitał wpłacony: 2 489 033 640,00.- PLN

KRS 0000296032 Sąd Rejonowy dla m. st. W-wy / XII Wydz. Gosp.

„Strony potwierdzają, że Wykonawca przed zawarciem Umowy wniósł zabezpieczenie należytego wykonania umowy w wysokości 3% wartości brutto umowy...”

Biorąc pod uwagę zapis Zamawiającego o wysokości zabezpieczenia należytego wykonania umowy wynoszącego 5% całkowitej ceny brutto oferty (wraz z prawem opcji) oraz zważywszy na zapis we wzorze umowy, załącznik nr 12 §18 „Kary umowne” wysokość zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 3% całkowitej ceny brutto oferty jest zdaniem Wykonawcy zdecydowanie wystarczająca.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 43

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §24 pkt 3

Wykonawca wnioskuję o doprecyzowanie zapisu z zgodnie przepisami prawnymi i dodanie zapisu:

„Pojęcie zwłoki będzie rozumiane zgodnie z treścią art. 476 k.c.”

Doprecyzowanie zapisu ma charakter informacyjny, tak by zarówno Zamawiający jak i Wykonawca rozumieli pojęcie „zwłoki” zgodnie z przepisami prawa polskiego i nie mylili go z opóźnieniem, ponieważ opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Z powyższego wynika zatem, że zwłoka wiąże się bezpośrednio z winą dłużnika. Opóźnienie natomiast nie może być w ogóle łączone z winą takiej osoby.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 44

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §24 pkt 4

Wykonawca wnioskuję o wykreślenie w całości następującego ustępu umowy:

„Zamawiający może odstąpić od całości lub części Umowy w razie zaistnienia istotnej zmiany okoliczności powodującej, że wykonanie Umowy nie leży w interesie publicznym, czego nie można było przewidzieć w chwili zawarcia Umowy lub dalsze wykonywanie Umowy może zagrozić istotnemu interesowi bezpieczeństwa państwa lub bezpieczeństwu publicznemu.”

Interes publiczny nie powinien być kategorią decydującą w przypadku umów z podmiotami biznesowymi, działającymi na rynku, z racji tego faktu wnioskujemy jak wyżej.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 45

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §24 pkt 7

Wykonawca wnioskuję o doprecyzowanie zapisu zgodnie przepisami prawnymi i dodanie zapisu:

„Pojęcie zwłoki będzie rozumiane zgodnie z treścią art. 476 k.c.”

Doprecyzowanie zapisu ma charakter informacyjny, tak by zarówno Zamawiający jak i Wykonawca rozumieli pojęcie „zwłoki” zgodnie z przepisami prawa polskiego i nie mylili go z opóźnieniem, ponieważ opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Z powyższego wynika zatem, że zwłoka wiąże się bezpośrednio z winą dłużnika. Opóźnienie natomiast nie może być w ogóle łączone z winą takiej osoby.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychylił się do wniosku Wykonawcy.

Pytanie 46

Dotyczy: Załącznika nr 12 do SIWZ §24 pkt 9

Wykonawca wnioskuję o wykreślenie ostatniego zdania, którego treść nie wynika z żadnych przepisów, a jest rażącym zmuszeniem Wykonawcy do zrzeczenia się dochodzenia swoich praw.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie przychyła się do wniosku Wykonawcy.

*Przewodniczący Komisji Przetargowej
(pełniący obowiązki Kierownika Zamawiającego)*


Krzysztof Przódka

