D/ZP/381/118B/2017 Katowice 21.11.2017r.

**DO WSZYSTKICH ZAINTERESOWANYCH**

Dotyczy postępowania w trybie przetargu nieograniczonego: **Obsługa serwisowa aparatów do mikrochirurgii oraz oświetlacza ksenonowego –** **D/ZP/381/118B/2017**

Informujemy, że w trakcie w/w przetargu do Zamawiającego wpłynęły następujące pytania:

**Pytanie nr 1: dot. § 4 ust. 1 dot. zapisów wzoru umowy:**

Zwracam się z prośbą o przyjęcie § 4 ust. 1 projektu umowy w następującym brzmieniu: *„Wykonawca zapłaci Zamawiającemu kary umowne:*

1. *w wysokości 0,2% kwoty wynagrodzenia* ***netto******miesięcznej raty, o której mowa w § 3 ust. 4****– za każdy dzień* ***zwłoki*** *w zrealizowaniu obowiązków określonych w § 2 ust. 13 umowy,* ***ale nie więcej niż 5% tej wartości,*** *o ile nie zostało dostarczone tożsame urządzenie na czas przedłużającej się naprawy zgodnie z  § 2 ust. 14 umowy;*
2. *w wysokości 0,2% kwoty wynagrodzenia* ***netto******miesięcznej raty, o której mowa w § 3 ust. 4*** *– za każdy dzień* ***zwłoki*** *w zrealizowaniu obowiązków określonych w § 2 ust. 9 umowy****, ale nie więcej niż 5% tej wartości;***
3. *w wysokości 10 % kwoty wynagrodzenia* ***netto niezrealizowanej części*** *umowy, w przypadku odstąpienia lub rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym z przyczyn, za które odpowiada Wykonawca.”*

Uzasadnienie:

- Kara umowna, której wysokość uzależniona jest od wartości zobowiązania, powinna być odniesiona do wartości netto. Tylko wartość netto zobowiązania stanowi bowiem dla Wykonawcy rzeczywisty z ekonomicznego punktu widzenia ekwiwalent jego świadczenia, natomiast podatek VAT, składający się na kwotę brutto, jest daniną publiczną, której Wykonawca jest tylko płatnikiem;

- Mianem „opóźnienia” określa się każde nieterminowe spełnienie świadczenia, bez względu na przyczyny, a więc opóźnienie może wynikać również z przyczyn niezależnych od Wykonawcy,
np. z działania siły wyższej, co sprawia, iż niezasadne jest wysuwanie negatywnych konsekwencji wobec wykonawcy w przypadku opóźnienia, a tylko w przypadku zwłoki, która jest okolicznością zawioną przez Wykonawcę;

- Brak górnego limitu naliczania kar umownych powoduje, że mogą one urosnąć do rozmiarów nieproporcjonalnie przewyższających wartość poniesionej przez Zamawiającego szkody. W takim zaś wypadku kara umowna nie będzie już pełniła funkcji odszkodowania, ale służyć będzie wzbogaceniu się Zamawiającego kosztem Wykonawcy. Celem uniknięcia powyższego, zasadne jest wprowadzenie górnego limitu naliczania kar umownych na poziomie 5%. W razie uzasadnionej potrzeby zamawiający i tak może dochodzić odszkodowania uzupełniającego na zasadach ogólnych;

- Kara umowna w przypadku odstąpienia od umowy lub jej rozwiązania powinna być naliczana od wartości netto niezrealizowanej części umowy. W przeciwnym wypadku mogłoby dojść do sytuacji, że kara umowna przekroczy wartość nierealizowanej części umowy;

- Kara umowna za zwłokę powinna być naliczana od wartości netto miesięcznej raty należnej Wykonawcy. Jeśli kary umowne za zwłokę w usuwaniu awarii pojedynczego urządzenia będą naliczane od wartości całego wynagrodzenia umownego, kara umowna może znacząco przekroczyć wartość ewentualnej szkody poniesionej przez Zamawiającego;

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody

**Pytanie nr 2: dot. § 5 ust. 1 dot. zapisów wzoru umowy:**

Zwracam się z prośbą o przyjęcie § 5 ust. 1 projektu umowy w następującym brzmieniu: *„Oprócz przypadków wymienionych w Kodeksie Cywilnym, Zamawiający może odstąpić od* ***niezrealizowanej 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, zamawiający może odstąpić od umowy w terminie 30 dni od dnia powzięcia wiadomości o tych okolicznościach.”*

Uzasadnienie:

Odstąpienie od umowy oznacza poważne konsekwencje dla obu stron, umowę uważa się bowiem za niebyłą od samego początku,
a strony muszą zwrócić sobie to, co wzajemnie świadczyły. Biorąc pod uwagę to, że przedmiotem niniejszej umowy jest sukcesywne świadczenie usług serwisowych, odstąpienie od umowy powinno dotyczyć jedynie jej niezrealizowanej części.

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody

**Pytanie nr 3:dot. § 5 ust. 2 dot. zapisów wzoru umowy:**

Zwracam się z prośbą o przyjęcie § 5 ust. 2 projektu umowy w następującym brzmieniu: *„Zamawiający może rozwiązać umowę ze skutkiem natychmiastowym w przypadku, gdy Wykonawca pięciokrotnie nie dotrzyma terminów określonych w § 2 ust. 13 niniejszej umowy lub nie wykona* ***z własnej winy*** *któregokolwiek z przeglądów, o których mowa w załączniku nr 2****, pomimo pisemnego wezwania go do wykonania przeglądu****.”*

Uzasadnienie:

Rozwiązanie umowy powinno być dopuszczalne tylko wtedy, gdy Wykonawca z własnej winy nie wykona któregoś z przeglądów. Wykonawca nie ma bowiem wpływu na działanie siły wyższej lub osób trzecich. Rozwiązanie umowy powinno również zostać poprzedzone pisemnym wezwaniem do wykonania określonej czynności.

**Odpowiedź:**

**Niniejszym Zamawiający modyfikuje § 5 ust. 2 załącznika nr 6 do SIWZ (wzór umowy), który przyjmuje następujące brzmienie:**

*„2. Zamawiający może rozwiązać umowę ze skutkiem natychmiastowym w przypadku, gdy Wykonawca pięciokrotnie nie dotrzyma terminów określonych w § 2 ust. 13 niniejszej umowy lub nie wykona* ***z własnej winy*** *któregokolwiek z przeglądów, o których mowa w załączniku nr 2* ***pomimo pisemnego (tj. faxem lub e- mailem) wezwania go do wykonania przeglądu”***

**Pytanie nr 4: dot. § 6 ust. 7 dot. zapisów wzoru umowy:**

Zwracam się z prośbą o przyjęcie § 6 ust. 7 projektu umowy w następującym brzmieniu: *„Wykonawca gwarantuje, że w trakcie trwania umowy ceny* ***netto*** *przedstawione w załączniku nie ulegną podwyższeniu z zastrzeżeniami wskazanymi poniżej.”*

Uzasadnienie:

Umowa przewiduje możliwość zmiany wynagrodzenia brutto, zasadnym jest więc uściślenie, że zmianie nie ulegną stawki netto. Stawka brutto może bowiem ulec zmianie w przypadku zmiany wysokości VAT.

**Odpowiedź:**

**Zamawiający wyraża zgodę w związku z czym modyfikuje § 6 ust. 7 załącznika nr 6 do SIWZ (wzór umowy), który przyjmuje następujące brzmienie:**

***„7.*** *Wykonawca gwarantuje, że w trakcie trwania umowy ceny* ***netto*** *przedstawione w załączniku nie ulegną podwyższeniu z zastrzeżeniami wskazanymi poniżej.”*

**Pytanie nr 5: dot. § 6 ust. 8 lit. a) dot. zapisów wzoru umowy:**

Zwracam się z prośbą o przyjęcie § 6 ust. 8 lit. a) projektu umowy w następującym brzmieniu: *„Strony dopuszczają możliwość zmiany wynagrodzenia należnego Wykonawcy wyłącznie w formie pisemnego aneksu do niniejszej umowy,* ***z zastrzeżeniem lit. a) poniżej.*** *Zmiana taka może nastąpić w przypadku zaistnienia przynajmniej jednej z następujących okoliczności:*

* 1. *zmiany stawki podatku od towarów i usług* ***– w takiej sytuacji zmiana będzie stosowana automatycznie od dnia wejścia w życie stosownych przepisów powszechnie obowiązujących, bez konieczności składania przez Wykonawcę jakiegokolwiek wniosku oraz podpisywania aneksu do umowy****,”*

Uzasadnienie:

Jak już wyżej wskazano, jedynie wartość wynagrodzenia netto ma znaczenie ekonomiczne dla Wykonawcy, podatek od towarów i usług jest daniną, której Wykonawca jest jedynie płatnikiem. Zmiana stawki VAT jest zjawiskiem niezależnym od Wykonawcy i powinna mieć zastosowanie automatycznie od dnia wejścia w życie stosownych przepisów powszechnie obowiązujących.

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody

**Pytanie nr 6: dot. § 6 ust. 15 dot. zapisów wzoru umowy:**

Zwracam się z prośbą o przyjęcie § 6 ust. 15 projektu umowy w następującym brzmieniu: *„W przypadku wskazanym w ustępie 14 powyżej rata miesięczna ulegnie zmianie i zostanie pomniejszona o kwotę odpowiadającą kosztom serwisowania wycofanego urządzenia wyliczoną zgodnie z załączonym formularzem asortymentowo-cenowym (załącznik nr 1 do niniejszej umowy) co zostanie potwierdzone aneksem do Umowy, jednakże* ***w żadnym wypadku wynagrodzenie Wykonawcy nie może zostać obniżone o więcej niż 20%.”***

Uzasadnienie:

Wykonawca nie może w sposób prawidłowy i rzetelny skalkulować oferty i ryzyka, jeśli nie będzie miał zagwarantowanego wynagrodzenia za świadczone przez siebie usługi na poziomie minimum 80% oferowanej ceny. Nawet jeśli Zamawiający wycofa z eksploatacji urządzenia, których koszt serwisu stanowi więcej niż 20% ceny ofertowej, to wynagrodzenie Wykonawcy nie powinno być obniżone o więcej niż 20%.

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wyraża zgody.

**UWAGA**

**Zamawiający przesuwa termin składania ofert:**

**z 24.11.2017 r. godz. 1000 na 27.11.2017 r. godz. 1000**

**oraz przesuwa termin otwarcia ofert**

**z 24.11.2017 r. godz. 1030 na 27.11.2017 r. godz. 11**0**0**