



# GŁÓWNY URZĄD STATYSTYCZNY

## DEPARTAMENT FINANSOWO - KSIĘGOWY

00-925 WARSZAWA, al. Niepodległości 208

Tel. (022) 608 32 98, fax (022) 608 31 89, e-mail: Sekretariat-DFK@stat.gov.pl

Warszawa, 7 listopada 2017 roku

GUS-DFK04.271.76.2017.2

dot.: numer sprawy: 17/BBI/PN/2017

### Wyjaśnienia Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia

Działając na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579), Zamawiający odpowiada na pytanie zadane przez wykonawcę udzielając wyjaśnień w postępowaniu o udzielenie zamówienia na: „Usługi ochrony świadczone na rzecz Głównego Urzędu Statystycznego”, numer sprawy: 17/BBI/PN/2017, ogłoszenie o zamówieniu nr 421033 - 2017 z dnia 24-10-2017 r.

#### **Pytanie nr 1:**

*W Załączniku nr 1 do siwz ust. 3 pkt. 14 lit. e) Zamawiający, zastrzega sobie dwa razy w miesiącu możliwość do przeprowadzania bezpłatnego testowego alarmu celem sprawdzenia zadeklarowanego przez wykonawcę czasu przyjazdu grupy interwencyjnej. Proszę o wyjaśnienie, dlaczego w ramach wskazanych powyżej czynności, Zamawiający będzie obciążał wykonawcę karą umowną w wysokości 2 000,00 zł za każdy fakt przyjazdu grupy interwencyjnej w czasie dłuższym niż 15 minut (paragraf 11 ust. 1 pkt. 7 umowy)?*

*Przewidując, że instytucja kary umownej nakładanej jednostronnie w oderwaniu od faktu i **wysokości faktycznie poniesionej szkody**, skutkuje pokrzywdzeniem jednej ze stron umowy (w tym przypadku wykonawcy), ustawodawca wprowadził do kodeksu cywilnego mechanizm umożliwiający dokonanie wnikliwej oceny stanu faktycznego sprawy, na obniżenie wysokości naliczonej kary umownej proporcjonalnie do uzasadnionych okoliczności ograniczających odpowiedzialność dłużnika. **Kara umowna (wysokość) jest jej rażąco wygórowana, w stosunku do wartości przedmiotu zamówienia, czy wartości poniesionej szkody (której nie ma w sytuacji wezwania GI w ramach czynności testowych). W orzecznictwie Sądu Najwyższego powstało stanowisko odnośnie roli „szkody” dla ustalenia odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, w kontekście zasadności naliczenia kar umownych. Aktualnie judykatura stoi na stanowisku uznającym, że niewystąpienie szkody nie stanowi przesłanki roszczenia wierzyciela o zapłatę kary umownej! W szczególności w Wyroku z dnia 20 lutego 2003 r. (sygn. II CKN 1158/2000) Sąd Najwyższy zdecydowanie opowiedział się za stanowiskiem, że art. 484§1 kc w zw. z art. 483 kc należy interpretować w ten sposób, że wierzyciel dochodząc zapłaty kary umownej, nie musi udowadniać ani faktu poniesienia szkody, ani jej wysokości. **Jednak fakt udowodnienia przez dłużnika braku szkody po stronie wierzyciela stanowi przesłankę do uznania, że kara umowna się nie należy, bądź należy się w ograniczonej wysokości z uwagi na rozmiar poniesionej szkody!** Taki kierunek interpretacji przepisów chroni bowiem dłużnika przed nadużyciami ze strony wierzyciela (co w tej sytuacji miałyby miejsce), ale jednocześnie nie pozbawia wierzyciela możliwości dochodzenia zapłaty kary umownej w sytuacji powstania szkody.***

*I tu mamy do czynienia z sytuacją opisaną powyżej, spóźnienie grupy interwencyjnej w ramach czynności testowych nie prowadzi do powstania jakiegokolwiek SZKODY! Nałożenie kary umownej w sytuacji spóźnienia grupy interwencyjnej np. dwa razy w miesiącu powoduje, iż Zamawiający obciąża wykonawcę kwotą 4 000,00 zł. Brak jest możliwości osiągnięcia jakiegokolwiek zysku*

**realizując przedmiotowe zamówienie, w sytuacji zaakceptowania kar wskazanych w par. 11 projektu umowy.**

*W związku z tak przedstawionym stanem faktycznym wnoszę o zmniejszenie wysokości kary umownej z 2 000,00 zł na 250,00 zł za spóźnienie oraz wyłącznie możliwości jej stosowania w sytuacji spóźnienia GI w ramach czynności testowych! W innym przypadku działanie Zamawiającego w świetle powyżej wskazanego orzecznictwa będzie niezgodne z prawem oraz zasadami współżycia społecznego.*

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy § 11 wzoru umowy w zakresie wysokości kar umownych. Zabezpieczenie interesu Zamawiającego tj. ochrona mienia jak też życia i zdrowia jego pracowników jest istotną przesłanką do nałożenia kar pieniężnych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi przyjazdu grupy interwencyjnej. Wykonawca realizując usługę podjazdu grupy interwencyjnej nie jest informowany o przyczynie wezwania (czy jest to przyjazd testowy, czy interwencyjny). Wobec tego niezależnie od powodu wezwania Wykonawca ma obowiązek jak najszybszej realizacji zgodnie z zadeklarowanym czasem przyjazdu. Celem kar jest to, aby kara miała walor odstraszający i była nieunikniona w przypadku nierzetelnego wykonywania przedmiotu zamówienia. Jeżeli Wykonawca będzie wykonywał przedmiot zamówienia należycie, kary umowne nie będą miały zastosowania.

**Pytanie nr 2:**

*Zamawiający w par.11 umowy określił wysokość kar umownych jakie będą naliczane w przypadku niewykonania bądź nienależytego wykonania umowy. Obciążenie finansowe jakie może wynikać w związku z wysokością nałożonych kar za konkretne uchybienie jest nieadekwatne do wartości zamówienia. Wobec powyższego wnoszę o modyfikację par. 11 w następujący sposób:*

- zmniejszenie kar umownych wskazanych w paragrafie 11 ust. 1 pkt. 1-5, 8-11 **o 50%**
- zmniejszenie kar umownych wskazanych w paragrafie 11 ust. 1 pkt. 7 z 2 000,00 zł na **250,00 zł**

*Te drastycznie wysokie kary umowne w naszej ocenie wywołują niczym nieuzasadnione korzyści dla Zamawiającego. Ponadto zastrzeżenie kar umownych w takiej wysokości (jak zawarto w umowie) są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art.58 par.2 i art. 3531 k.c., a tym samym z mocy prawa powinny zostać uznane za nieważne.*

*Zapisy umów nie powinny faworyzować jednej ze stron. W tym przypadku mamy do czynienia ze zbyt wygórowanymi karami umownymi, wobec powyższego żądanie zmiany zapisów w powyższym zakresie jest w pełni uzasadnione.*

*Orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 29 czerwca 2009 roku (KIO/UZP 767/09) przedstawia pogląd, zgodnie z którym mimo, iż sytuacja Zamawiającego przy kształtowaniu treści umowy jest silniejsza, powinien on brać pod uwagę nie tylko swoje interesy, ale także interesy wykonawcy i starać się ułożyć stosunek prawny tak, aby te interesy były zrównoważone.*

*Wobec powyższego wnoszę o zmniejszenie kar zawartych w par.11 umowy.*

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający podtrzymuje swoje stanowisko, iż wysokość kar jest adekwatna do ewentualnych uchybień Wykonawcy. Jeżeli Wykonawca będzie wykonywał przedmiot zamówienia należycie, kary umowne nie będą miały zastosowania. Jednocześnie Zamawiający informuje, że jest jednostką administracji publicznej i w związku z tym nie czerpie korzyści z naliczonych kar.

**Pytanie nr 3:**

*Wnosimy o wykreślenie w par. 11 umowy ust. 1 pkt. 6. Zwracamy uwagę, iż wykonawca deklarując w ofercie czas dojazdu grupy interwencyjnej do 15 minut, w przypadku jego przekroczenia zobowiązany jest zapłacić karę umowną wynikającą zarówno z par. 11 ust. 1 pkt. 6 tj. 500 zł, jak i karę (za przekroczenie 15 minutowego czasu dojazdu) z par. 11 ust. 1 pkt. 7 tj. 2 000 zł, czyli w sumie 2 500 zł. Wykonawca płaci zatem karę dwa razy za to samo uchybienie w realizacji umowy. W związku z powyższym wnosimy o obowiązkowe wykreślenie wskazanego punktu umowy jako niezgodnego z zasadami współżycia społecznego.*

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Wykonawca nie zapłaci kary umownej dwa razy za to samo uchybienie w trakcie realizacji umowy, ponieważ zgodnie z (...) § 11 ust. 4 kary umowne, o których mowa w ust. 1 pkt 6) – 7) (...) nie podlegają sumowaniu.

Jednocześnie Zamawiający przypomina, że zgodnie z zapisami SIWZ w pkt 14.1 „(...) Czas dojazdu grupy interwencyjnej od momentu wysłania sygnału alarmu nie może być dłuższy niż 15 minut (...)”. W związku z powyższym w przypadku przekroczenia czasu przyjazdu grupy interwencyjnej powyżej 15 minut (niezależnie od tego czy będzie to przyjazd interwencyjny, czy przyjazd w odpowiedzi na alarm testowy) Zamawiający zawsze naliczy Wykonawcy karę, o której mowa w § 11 ust.1 pkt 7).

**Pytanie nr 4:**

*Określając udostępnienie odpłatnie przez Zamawiającego „budowli do obsługi posterunków”, co Zamawiający ma na myśli, jakie to budowle?*

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający przez pojęcie „budowle do obsługi posterunków” rozumie – miejsca przebywania pracowników ochrony na zewnętrznych posterunkach usytuowanych przy drogach wjazdowych na teren obiektu (wzór umowy § 1 pkt 4) - słownik pojęć).

**Pytanie nr 5:**

*Czy w kwocie 477,30zł brutto miesięcznie wynajmu, mieszczą się niezbędne media w tym energia elektryczna, woda, kanalizacja, wywóz śmieci. Jakie są składowe?*

**Odpowiedź Zamawiającego:**

W kwocie miesięcznego wynajmu mieszczą się opłaty za niezbędne media takie jak: energia elektryczna, woda, kanalizacja, wywóz śmieci.

**Pytanie nr 6:**

*Czy w przypadku zadeklarowania przez pracownika ochrony pracy powyżej pełnego etatu, Zamawiający oprócz wymogu umowy o pracę w pełnym wymiarze godzin, pozostawia w gestii Wykonawcy formę zatrudnienia w dodatkowym wymiarze roboczogodzin dla tego samego pracownika?*

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający stosownie do art. 29 ust 3a ustawy Pzp (pkt 3.6 SIWZ) „(...) wymaga, aby osoba/osoby wykonujące czynności w zakresie wskazanym w załączniku nr 8 do SIWZ były zatrudnione/zatrudniane przez Wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie umowy o pracę, w pełnym wymiarze czasu pracy, przez cały okres trwania/realizacji umowy na warunkach, o których mowa we wzorze umowy stanowiącym załącznik nr 5 do SIWZ. Zamawiający wymaga, aby wykonawca składając ofertę oraz w trakcie realizacji zamówienia stosował się do przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 12 września 2017 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2018 r. Wykonawca będzie zobowiązany do stosowania aktualnych - wymaganych stawek najniższego wynagrodzenia i stawki godzinowej przez cały czas trwania umowy.”

Wz. Przewodniczącej Komisji  
Przetargowej

KONSULTANT  
Wydział Planowania  
i Zamówień Publicznych

  
Beata Pluta  
Sekretarz