

Dotyczy: **postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn. Budowa źródła kogeneracyjnego KR – Zachód w Piłe, nr ref.: 3/2020**

W związku z wnioskami o wyjaśnienie treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ), złożonymi w przedmiotowym postępowaniu, Zamawiający – Miejska Energetyka Ciepła Piła Sp. z o.o. **udziela wyjaśnień** w trybie art. 38 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843) (ustawa Pzp):

/ numeracja jest kontynuowana w kolejnych pismach w kolejności udzielania odpowiedzi/

49. § 1.5 Wykonawca zwraca się z prośbą o potwierdzenie, iż w przypadku zidentyfikowania błędów w dokumentacji Zamawiającego których nie można było stwierdzić przed złożeniem oferty, wówczas Wykonawca ma prawo do zmiany terminu oraz wynagrodzenia.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający informuje, że możliwość zmiany terminu oraz wynagrodzenia będzie możliwa tylko wówczas, jeśli zostanie spełniona przynajmniej jedna przesłanka zmiany umowy określona w § 25 Części 3 SIWZ – wzoru umowy.

Ponadto w odniesieniu do terminu realizacji, Wykonawca zobowiązany zgodnie z § 4.4 Części 3 SIWZ - wzoru umowy do zgłaszania ewentualnych możliwych opóźnień.

Zamawiający zwraca uwagę również na fakt, że kary umowne naliczane będą za zwłokę Wykonawcy, a zatem w sytuacjach przez Wykonawcę zawinionych.

50. § 2.6 Wykonawca zwraca uwagę, iż w odniesieniu do dokumentacji projektowej dla urządzeń możliwe jest udzielenie jedynie licencji niewyłącznej. Wykonawca nie będzie właścicielem autorskich praw majątkowych do dokumentacji projektowej dla urządzeń, zatem nie może dokonać ich przeniesienia. Prosimy o zmianę wymogu przeniesienia autorskich praw majątkowych na udzielenie licencji niewyłącznej.

Brak zmiany w powyższym zakresie może spowodować, iż Wykonawca nie złoży oferty.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie dokonuje zmiany Części 3 SIWZ – wzoru umowy, jednak Zamawiający, w uzasadnionych przypadkach, dopuszcza udzielenie licencji niewyłącznej, jeśli autorskie prawa majątkowe należą do producenta urządzeń, ale tylko w zakresie tych urządzeń.

51. W § 3.2 Zwracamy się z prośbą o wykreślenie słów „nie wcześniej niż”. Termin przekazania terenu budowy przez Zamawiającego powinien być określony w sposób stanowczy. Zastosowanie formuły „nie wcześniej niż” powoduje, że nie można ustalić terminu końcowego.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ – wzoru umowy.

52. W § 4.4 prosimy o wykreślenie ostatniego zdania o treści „W przypadku uchybienia temu obowiązkowi Wykonawca straci możliwość powoływania się na przekroczenie terminów z

przyczyn, za które Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności.” Nieuprawnione jest wprowadzanie tego rodzaju terminów zawitych.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy. W opinii Zamawiającego takie żądanie wobec Wykonawcy jako podmiotu profesjonalnego działającego z należytą starannością jest uprawnione, to Wykonawca będzie miał najlepszą wiedzę na temat ewentualnych możliwych opóźnień.

53. W § 4.5 w miejsce polecenia Zamawiającego prosimy wprowadzić obowiązek wdrożenia przez Wykonawcę planu naprawczego oraz wykreślić uprawnienie Zamawiającego do odstąpienia od umowy. W przypadku braku porozumienia co do wyznaczenia rzeczoznawcy, powinien on zostać wskazany przez niezależny podmiot, np. SIDiR.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

54. § 6.13.b Zgodnie ze stanowiskiem GİODO prosimy dodać, że umowy o pracę będą zanonimizowane.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy. Zaproponowany zapis jest zgodny z art. 143e PZP. Zamawiający informuje, że zgodnie z art. 143e ust. 2 PZP, przekazane dokumenty muszą zawierać dane osobowe niezbędne do weryfikacji zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, w szczególności imię i nazwisko zatrudnionego pracownika, datę zawarcia umowy o pracę, rodzaj umowy o pracę oraz zakres obowiązków pracownika. Pozostałe dane powinny zostać zanonimizowane.

55. § 17.7.d Prosimy o wykreślenie zdania: „i jednocześnie powinien przypadać wcześniej niż termin zapłaty wynagrodzenia Wykonawcy”. W praktyce oznacza to, że Wykonawca musi finansować realizację inwestycji.

Odpowiedź Zamawiającego:

Z uwagi na zapisy umowne regulujące bezpośrednią zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

56. § 17 Wykonawca wnosi o wykreślenie ust. 9 w § 17. Brak zgody Zamawiającego nie powinien wstrzymać zawarcia umowy z podwykonawcą.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

57. § 18.4 Wnosimy o doprecyzowanie postanowienia umownego w taki sposób, aby Zamawiający wymagał wydłużenia okresu obowiązywania zabezpieczenia, a nie jego uzupełnienia. Zwracamy uwagę, iż zgodnie z art. 150 pzp i jego dalszymi postanowieniami, zabezpieczenie wnoszone jest w wysokości wskazanej w ofercie i nie podlega żadnemu uzupełnieniu.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy. Zamawiający rozumie uzupełnienie zabezpieczenia również jako przedłużenie terminu jego

obowiązywania, co w przypadku zabezpieczeń w postaci niepieniężnej będzie skutkowało koniecznością złożenia np. aneksu do gwarancji.

58. Wykonawca zwraca uwagę, iż postanowienia zawarte w Umowie przewidują odbiór tzw. bezusterkowy (tzn. wystąpienie jakiejkolwiek niezgodności z Umową, nieistotnej usterki lub wady, upoważnia Zamawiającego do odmowy dokonania stosownego odbioru).

Z prawnego punktu widzenia niedopuszczalne jest wprowadzanie do umów o roboty budowlane tzw. bezusterkowego odbioru robót, co potwierdza w sposób jednolity zarówno orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej jak i sądów powszechnych. Tytułem przykładu można wskazać na następujące orzeczenia:

Wyrok SN z 14.02.2007 r., sygn. akt II CNP 70/06:

„Oddanie dzieła nie powoduje wymagalności wierzytelności przyjmującego zamówienie o wynagrodzenie, gdy oddane dzieło jest dotknięte wadą istotną, tj. czyniącą je niezdatnym do zwykłego użytku lub sprzeciwiającą się wyraźnie umowie. Jeżeli natomiast dzieło ma tylko wadę nieistotną, należy uznać, że jego oddanie powoduje, w myśl art. 642 § 1 KC, wymagalność wierzytelności przyjmującego zamówienie o wynagrodzenie za dzieło.”

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21.04.2017 r., sygn. akt: I CSK 333/16:

„W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że wynikający z art. 647 KC obowiązek inwestora odbioru robót nie można sprowadzać do sytuacji, w której odebranie ma dotyczyć wyłącznie obiektu całkowicie wolnego od wad. Przyjmowanie bowiem, że każde odstępstwo od takiego idealnego stanu dawałoby inwestorowi prawo odmowy odebrania obiektu pozostawałoby w sprzeczności z naturą zobowiązania objętego umową o roboty budowlane i naruszałoby równowagę między inwestorem a wykonawcą, pozostawiając tego ostatniego w niepewności odnośnie do należnego wynagrodzenia oraz zwrotu poniesionych wydatków. Przyjmuje się, że projekt i zasady wiedzy technicznej powołane w przepisie art. 647 KC stanowią kompromis między tym, co możliwe i konieczne w budownictwie, uwzględniają interes publiczny i prywatny użytkownika i tym samym stanowią kryterium dopuszczalności modyfikacji wymagań odnośnie do jakości obiektu budowlanego. Inwestor może bowiem skutecznie dochodzić usunięcia stwierdzonych wad (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 1997 r., II CKN 28/97, OSNC 1997, nr 6 - 7, poz. 90; z dnia 30 października 2002 r., V CKN 1287/00; z dnia 8 stycznia 2004 r., I CK 24/03; z dnia 22 czerwca 2007 r., V CSK 99/07, OSP 2009, nr 1, poz. 7; z dnia 9 września 2011 r., I CSK 696/10).

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 04.04.2014 r., sygn. akt I ACa 860/13:

„Wykonanie robót budowlanych z wadami nie może być utożsamiane z ich niewykonaniem i nie rodzi po stronie zamawiającego uprawnienia do odmowy odbioru robót. Przyjmuje się, że odmowa odbioru będzie uzasadniona jedynie w przypadku, gdy przedmiot zamówienia będzie mógł być kwalifikowany jako wykonany niezgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej lub wady będą na tyle istotne, że obiekt nie będzie się nadawał do użytkowania. Wobec zgłoszenia zakończenia robót i braku uzasadnionych podstaw do odmowy odbioru, a także do skorzystania z uprawnienia do domagania się obniżenia wynagrodzenia strona jest zobowiązana do odbioru robót i do świadczenia pełnego wynagrodzenia wynikającego z umowy.”

Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 18.12.2013 r., sygn. akt I ACa 1302/13:

„Jedynie w sytuacji, gdy oddane dzieło jest dotknięte wadą istotną, tj. czyniącą je niezdatnym do zwykłego użytku lub sprzeciwiającą się wyraźnie umowie, zamawiający może odmówić jego odebrania. Jeżeli natomiast dzieło ma tylko wadę nieistotną, zamawiający nie może skutecznie uchylić się od odebrania dzieła. Te uwagi należy odnieść także do umowy o wykonanie robót budowlanych czy też umowy o wykonanie remontu budynku.”

Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 18.10.2012 r., sygn. akt I ACa 1046/12:

„Przez wykonanie - oddanie dzieła (odpowiednio robót budowlanych) rozumieć należy taką sytuację, gdy roboty zostały wykonane zgodnie z zakresem przedmiotowym umowy, na co nie ma wpływu ewentualne posiadania przez dzieło lub wykonane roboty budowlane, nieistotnych wad, usterek i niedoróbek. Nawet ujawnienie wad robót budowlanych nie zwalnia inwestora od obowiązku dokonania odbioru robót (wynika on z art. 647 KC), z tą bowiem chwilą nabywa on uprawnienia z tytułu rękojmi przewidziane w art. 637 KC i art. 638 KC. Możliwość odstąpienia od umowy przewidziana jest jedynie wtedy, kiedy dzieło (roboty budowlane) posiada wady istotne. Zgłaszane zarzuty odnoszące się do wad nieistotnych, nie stanowią podstawy, ani do odmowy sporządzenia protokołu końcowego odbioru robót powierzonych stronie powodowej, ani też do odstąpienia od umowy. Ewentualnie mogłyby rodzić, o ile byłyby zasadne roszczenia z rękojmi i gwarancji.”

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 7.03.2014 r., sygn. akt: V ACa 725/13:

„Wykonanie robót z wadami może być równoznaczne albo z niewykonaniem w ogólności, albo z nienależytym wykonaniem zobowiązania. Na gruncie umowy o roboty budowlane można przyjąć, że niewykonanie zobowiązania wchodzi w grę, gdy wada jest tego rodzaju, że uniemożliwia czynienie właściwego użytku z przedmiotu robót, wyłącza normalne ich wykorzystanie zgodnie z celem umowy albo odbiera im cechy właściwe lub wyraźnie zastrzeżone w umowie istotnie zmniejszając ich wartość (wada istotna).

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 12.10.2016 r., sygn. akt: I ACa 138/16:

„Odbiór robót nie jest uzależniony od tego, czy są one całkowicie wolne od wad. Przyjmowanie, że każde odstępstwo od stanu idealnego dawałoby inwestorowi prawo odmowy odbioru obiektu (przy braku kryteriów ustalania takiego stanu), pozostawałoby w sprzeczności z naturą zobowiązania objętego umową o roboty budowlane (art. 353[1] KC) i naruszałoby równowagę między inwestorem a wykonawcą, pozostawiając tego ostatniego w niepewności odnośnie do wynagrodzenia oraz zwrotu poniesionych wydatków. Dlatego przyjmuje się, że projekt i zasady wiedzy technicznej powołane w przepisie art. 647 KC stanowią kompromis między tym, co możliwe i konieczne w budownictwie; uwzględniają interes publiczny i prywatny użytkownika, dlatego stanowią kryterium dopuszczalności modyfikacji wymagań odnośnie jakości obiektu budowlanego.”

Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 8 listopada 2019 r., sygn. akt KIO 2017/19, KIO 2027/19:

„Stosownie do 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy

technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia. Z powyższego przepisu wynika, iż jednym z podstawowych obowiązków zamawiającego jest dokonanie odbioru wykonanych przez wykonawcę robót. W sytuacji, zatem, gdy obiekt zostanie wykonany zgodnie z projektem, obowiązującymi przepisami i sztuką budowlaną oraz gdy zostanie wydana pozytywna decyzja o pozwoleniu na użytkowanie, to w przypadku zgłoszenia obiektu do odbioru zamawiający winien do niego przystąpić. Gdy natomiast w toku odbioru zostaną ujawnione nieistotne wady (usterki), które nie wpływają na możliwość użytkowania obiektu i są możliwe do ich niezwłocznego usunięcia, nie powinno to uniemożliwiać odbioru obiektu, zwłaszcza, gdy jest możliwe przejście obiektu i jego wykorzystywanie zgodnie z jego celem. Zamawiający winien w takim przypadku dokonać odbioru i określić termin na ich usunięcie. Trudno, w sytuacji bardzo dużych obiektów i o dużej ich wartości, jak objęty przedmiotowym zamówieniem, przyjąć, aby w sytuacji, gdy obiekt jest w stanie umożliwiającym jego wykorzystywanie zgodnie z przeznaczeniem, z powodu drobnych usterek, niewpływających w żadnej mierze na możliwość korzystania z niego zgodnie z jego przeznaczeniem (np. w sytuacji usterkowego osadzenia drzwi do pomieszczenia gospodarczego, co nie uniemożliwia, ani ich otwierania i zamykania, ani wykorzystania tego pomieszczenia zgodnie z przeznaczeniem i jest znikomej wartości na tle całego zamówienia) i np. obiekt zostanie przyjęty do użytkowania, co jest częstym zjawiskiem, odmówić racji wykonawcy, iż jest podstawa do jego odbioru końcowego. Celem i zamiarem konstruowania stosunku prawnego powinno być bowiem wywiązanie się każdej ze stron z jej obowiązków kontraktowych, ukształtowanych z uwzględnieniem obowiązujących przepisów prawa i celu wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, którym jest wybudowanie obiektu służącego do założonych celów (...)

Z powyższych względów orzecznictwo sądowe uznaje postanowienia dotyczące tzw. odbiorów bezusterkowych jako sprzeczne z naturą umowy o roboty budowlane, a co za tym idzie jako nieważne. Tak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 czerwca 2007 r. (sygn. akt: V CSK 99/07). Również Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 3 sierpnia 2017 r. (sygn. akt: ACa 689/16) wskazał, że „Odbiór robót jest obowiązkiem zamawiającego, a postanowienie umowne, które uzależnia prawo wykonawcy od podpisania bezusterkowego protokołu odbioru, uznać należy za nieważne, jako sprzeczne z istotą umowy o roboty budowlane w rozumieniu art. 647 KC”.

W uzupełnieniu można wskazać, że w świetle orzecznictwa wadą istotną (uprawniającą inwestora do odmowy odbioru) jest taka wada, która wyłącza normalne korzystanie z rzeczy zgodnie z celem umowy, odbiega w sposób zasadniczy od cech funkcjonalnych oraz estetycznych, znacznie obniża wartość, albo polega na znacznym odstępstwie od złożonego zamówienia, przy czym charakter istotności bada się w zależności od ustalonego stanu faktycznego” (patrz: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2006 r., V CSK 198/06).

Mając powyższe na uwadze, Wykonawca postuluje, żeby Umowa została uzupełniona o zapisy przewidujące, że w przypadku wystąpienia nieistotnych niezgodności z Umową, tudzież wad i usterek o charakterze nieistotnym, Zamawiający dokona stosownego odbioru a niezgodności z Umową, wady i usterki o charakterze nieistotnym zostaną usunięte po odbiorze, w uzgodnionym przez strony terminie.

W szczególności Wykonawca proponuje, o wprowadzenie następujących zmian:

- (i) w § 9.3 prosimy o wykreślenie słowa „bezusterkowego”,
- (ii) w § 18.2 prosimy o wykreślenie słów „bezusterkowym” oraz „bez uwag”,
- (iii) w § 20.1 prosimy o wykreślenie „bezusterkowych” oraz doprecyzowanie zapisów tak aby zapłata następowała po odbiorze pomimo wystąpienia wad nieistotnych,
- (iv) w § 21.7 prosimy dodać, że chodzi o wady lub braki istotne,
- (v) w § 21.17 prosimy o wykreślenie słowa „bezusterkowego”.

Niedostosowanie umowy w proponowanym zakresie dot. ryzyka bezusterkowych odbiorów może przyczynić się do niezłożenia oferty przez Wykonawcę.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający przychyliła się do wniosku Wykonawcy i wprowadził modyfikację Części 3 SIWZ – wzoru umowy w dalszej części pisma.

59. § 20.15 Wnosimy o zmianę postanowienia umownego (20.15 lit (g)) poprzez usunięcie słów „...wypłata nie może być uzależniona od zgłoszenia żądania wypłaty za pośrednictwem banku Zamawiającego, który to bank potwierdzi, że podpisy na żądaniu wypłaty zostały złożone przez osoby upoważnione do zaciągania zobowiązań majątkowych w imieniu Zamawiającego...”.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

60. § 21.16 Wykonawca zwraca się z prośbą o zmianę postanowienia w taki sposób, aby rozpoczęcie odbioru końcowego inwestycji następowało po uzyskaniu przez Zamawiającego ostatecznego, a nie prawomocnego pozwolenia na użytkowanie.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

61. § 22.11 i 22.12 Prosimy o wykreślenie postanowień dotyczących cesji praw z tytułu gwarancji oraz obowiązku świadczeń gwarancyjnych bezpośrednio przez producentów i dostawców. W praktyce obrotu niezwykle trudno jest uzyskać tego rodzaju uprawnienia. Zobowiązania gwarancyjne Wykonawcy powinny być wystarczające.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

62. §23.2.1 Wykonawca zwraca się z prośbą o ustalenie kar umownych na poziomie odpowiadającym standardom rynkowym. Wnosimy o wprowadzenie zmian jak poniżej:

(i) §23.2.1.b) prosimy o usunięcie kary za zwłokę w wykonaniu poszczególnych elementów budowy elektrociepłowni wymienionych w Harmonogramie rzeczowo-terminowym. Wykonawca zaznacza, że całkowicie nieakceptowalne jest uprawnienie Zamawiającego do naliczania kar umownych z tytułu każdej zwłoki w realizacji robót. Wykonawca ma ukończyć roboty w terminie przewidzianym w Umowie, a opóźnienia w realizacji pewnych prac przed upływem tego terminu, nawet leżące po stronie Wykonawcy, nie powinny uprawniać Zamawiającego do naliczania kar umownych.

(ii) §23.2.5 wnosimy o obniżenie limitu kar umownych do poziomu 10% wartości wynagrodzenia brutto. Limit na poziomie 50% wartości wynagrodzenia brutto jest stanowczo za wysoki i przekracza standardy rynkowe. Brak zmiany w powyższym zakresie może spowodować zwiększenie ceny oferty.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy. Zamawiający informuje jednocześnie, że zgodnie z § 23.3 w przypadku naliczenia kary za przekroczenie terminu realizacji części prac, przy jednoczesnym dochowaniu terminu końcowego realizacji przedmiotu umowy, Zamawiający nie będzie dochodzić zapłaty kar umownych naliczonych za przekroczenie terminu realizacji części prac.

63. §23.6 Prosimy o wprowadzenie łącznego limitu odpowiedzialności odszkodowawczej do wysokości 100% wynagrodzenia oraz o wyłączenie odpowiedzialności za utracone korzyści i szkody pośrednie i następne.

Możliwość dochodzenia odszkodowania uzupełniającego do wysokości poniesionej szkody oraz brak wyłączenia utraconych korzyści oraz szkód pośrednich i następnych uniemożliwia złożenie racjonalnej finansowo oferty, gdyż Wykonawca nie jest w stanie skwantyfikować ryzyka projektu. Brak zmiany w powyższym zakresie może spowodować, iż Wykonawca nie złoży oferty.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

64. §24.1.1 lit e Wnosimy o zmianę zapisu, tak aby prawo Zamawiającego do odstąpienia przysługiwało dopiero w przypadku zajęcia majątku Wykonawcy, w stopniu uniemożliwiającym prawidłową realizację zamówienia.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

65. § 24.1.2 lit (a) Wnosimy o zmianę postanowienia, tak aby Wykonawcy przysługiwało prawo do wstrzymania robót w przypadku zaległości płatniczych Zamawiającego powyżej 14 dni od daty wymagalności danej faktury oraz prawo do odstąpienia, jeżeli zaległości przekroczą 30 dni.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

66. Prosimy o wykreślenie w §24.4.c słów „jeżeli zakończenie umowy nastąpiło z przyczyn niezależnych od niego”, w §24.4.d „jeżeli zakończenie umowy nastąpiło z przyczyn, za które Wykonawca nie odpowiada”, oraz w §24.5 początku ostatniego zdania „W przypadku, gdy przedterminowe zakończenie umowy nastąpi z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego”. Rozliczenie kosztów wykonywania umowy nie powinno być różnicowane w zależności od przyczyny wygaśnięcia umowy.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający zakłada, że chodzi o wnioskowane zmiany w zakresie §24.6c) i d) oraz 24.7. Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowane zmiany Części 3 SIWZ – wzoru umowy w zakresie §24.6.c) i 24.7, natomiast w zakresie §24.6.d) dokonał już zmiany, udzielając odpowiedzi na pytanie nr 20.

67. §25.1.2.c Prosimy o wykreślenia słowa „istotnych”. Każda zmiana prawa, która ma wpływ na termin wykonywania umowy powinna uprawniać do zmiany terminu realizacji.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

68. §25.2 Prosimy o potwierdzenie, że zmiana terminu wykonania umowy uprawnia do podwyższenia wynagrodzenia.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający informuje, że zmiana terminu wykonania umowy nie uprawnia do podwyższenia wynagrodzenia – wynagrodzenie może być podwyższone jedynie w sytuacjach przewidzianych w umowie lub w art. 144 ust. 1 pkt 2) – 6) PZP.

69. §25.3 Wykonawca wnosi o zmianę postanowienia, tak aby prawo do rezygnacji przez Zamawiającego z realizacji części przedmiotu umowy było zalimitowane do max 5% wartości umowy. Ponadto wnosimy o wprowadzenie terminu na poinformowanie o rezygnacji na min. 30 dni przed rozpoczęciem danego zakresu robót.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

70. § 25.7 Prosimy o wykreślenie drugiego zdania o treści „Zmiana umowy, o której mowa w ust. 4 może dotyczyć tylko wysokości wynagrodzenia na przyszłość.”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

71. § 3.3 Wykonawca wnosi o zmianę sposobu określenia terminu realizacji z daty kalendarzowej na liczbę miesięcy liczonych od daty zawarcia umowy.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

72. IDW pkt 22.5.1 Wnosimy o wykreślenie wymogu potwierdzania za zgodność z oryginałem podpisu umocowanych osób przez Radcę Prawnego lub Adwokata. Zwracamy uwagę iż taki zapis jest całkowicie nieakceptowalny i może uniemożliwić wystawienie gwarancji bankowej.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 1 SIWZ – IDW.

73. FORMULARZ OFERTY – Wykonawca wnioskuję o zmianę pkt 19 jak poniżej:

„Oświadczamy, że kompletna oferta składa się z ____ plików ~~kolejno ponumerowanych stron~~ i zawiera następujące Załączniki:”

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Załącznika nr 1 do IDW – Formularza oferty.

74. Par. 3 ust. 5 - Zwracamy się do Zamawiającego o wyjaśnienie, czy w przypadku rozbieżności w tym zakresie pomiędzy stronami, zapis ten wskazuje na zatwierdzenie dokumentacji projektowej, o którym mowa w par. 1 ust. 3?

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie rozumie intencji Wykonawcy i nie jest w stanie udzielić odpowiedzi na tak zadane pytanie. W przywołanych przepisach jest mowa z jednej strony o uzgodnieniu harmonogramów, z drugiej strony o realizacji przedmiotu umowy zgodnie z dokumentami postępowania, w tym zatwierdzoną przez Zamawiającego dokumentacją projektową.

75. Par. 4 ust. 4 - Zwracamy się o wydłużenie terminu zgłaszania informacji o ewentualnych terminach opóźnień oraz o wykreślenie zapisu, w którym Wykonawca karany jest, w przypadku uchybienia temu obowiązkowi utratą możliwości powoływania się na przekroczenie terminów z przyczyn, za które Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

76. Par. 4 ust. 6 - Zwracamy się do Zamawiającego o doprecyzowanie tego zapisu pod kątem, kiedy koniecznym będzie sporządzenie aneksu. Naszym zdaniem każdorazowo w przypadkach określonych tym zapisem, konieczny będzie aneks do umowy.

Odpowiedź Zamawiającego:

Konieczność podpisania aneksu będzie oceniana przez Zamawiającego każdorazowo, w świetle zapisów umownych oraz art. 144 ustawy PZP.

77. Par. 6 ust. 6 i 7 – Zwracamy się o doprecyzowanie czy dla osób wskazanych w ust. 7 (zastępujących) wymagane jest sporządzenie aneksu do umowy?

Odpowiedź Zamawiającego:

W przypadku osób wskazanych w ust. 7 (zastępujących), jeśli zastępstwo jest krótkotrwałe i incydentalne, zawarcie aneksu nie będzie konieczne

78. Par. 6 ust. 13 - Czy Zamawiający potwierdza, że przekazane dokumenty celem potwierdzenia zatrudnienia na umowę o pracę wskazanego pracownika, muszą zostać wcześniej zanonimizowane przez Wykonawcę zgodnie z obowiązującymi przepisami dotyczącymi RODO?

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający wyjaśnił już powyższą kwestię w odpowiedzi nr 54 powyżej.

79. Par. 7 ust. 7

- Zwracamy się do Zamawiającego o rozszerzenie zapisu o ewentualne roboty dodatkowe (oczywiście z obowiązkiem zawarcia w tym zakresie umowy na roboty dodatkowe w myśl przepisów Pzp).

- Czy termin oczekiwania na odpowiedź, jeżeli się przedłuży będzie miał wpływ na wydłużenie terminu zakończenia przedmiotu umowy oraz terminów pośrednich wskazanych w harmonogramie? Może się bowiem okazać, że trzeba będzie oczekiwać na uzyskanie tej zgody w znacznie dłuższym okresie a terminy realizacji prac będą niezmiennane.

Odpowiedź Zamawiającego:

Roboty dodatkowe będą zlecane wyłącznie w sytuacji określonej w art. 144 ust. 1 pkt 2) PZP (zgodnie z par. 25 ust. 1 pkt 1) wzoru umowy). Odnośnie wydłużenia terminu realizacji w przypadku wystąpienia robót zamiennych, będzie ono możliwe na zasadach określonych w par. 25

wzoru umowy. Ponadto Zamawiający informuje, że zgodnie z par. 29 ust. 2 wzoru umowy "Wszelkie terminy określone w umowie dla czynności Zamawiającego, a także opóźnienia w stosunku do tych terminów, wstrzymują bieg terminu realizacji umowy określony dla Wykonawcy".

80. Par. 9 ust. 3 - Zwracamy się do Zamawiającego o wykreślenie zapisu „bezusterkowego” – może się bowiem okazać, że inwestycja będzie przekazana Zamawiającemu protokołem odbioru końcowego a jedynie do wykonania zostaną drobne usterki nie mające wpływu na funkcjonowanie inwestycji. Trudno więc, aby w takim przypadku wykonawca ponosił odpowiedzialność za teren inwestycji.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający wyjaśnił już powyższą kwestię w odpowiedzi nr 58 powyżej oraz zmodyfikował SIWZ w tym zakresie.

81. Par. 16 ust. 1 i 2 - Prosimy o potwierdzenie, że wymóg ubezpieczenia budowy w zakresie odpowiedzialności cywilnej będzie spełniony, poprzez przedstawienie przez Wykonawcę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia, obowiązującego w rocznym okresie ubezpieczenia, z sumą gwarancyjną na poziomie co najmniej 10.000.000,00 zł.

Wykonawca zobowiązuje się do kontynuacji ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej do czasu upływu wymaganego okresu oraz Wykonawca przedstawi polisę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej na kolejny roczny okres ubezpieczenia, na 7 dni przed wygaśnięciem aktualnego ubezpieczenia.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający informuje że dopuszcza zawieranie umów ubezpieczenia OC z tytułu niewykonania lub wadliwego wykonania umowy, o których mowa w par. 16 ust. 1 Części 3 SIWZ - wzoru umowy, na okres roczny, z obowiązkiem ich kontynuacji przez cały okres trwania umowy.

82. Par. 17 ust. 6 i 10

- Zwracamy się do Zamawiającego o wyjaśnienie zachodzącej naszym zdaniem sprzeczności zapisów 6 i 10, w zakresie zgłaszania i akceptacji podwykonawców robót budowlanych. Zgodnie bowiem z ust. 6 Wykonawca musi zgłosić projekt umowy podwykonawczej na roboty budowlane celem jej akceptacji przez Zamawiającego. Zamawiający akceptuje ten projekt albo wprowadza do niego swoje zastrzeżenia, które Wykonawca ma wprowadzić. Zgodnie natomiast z ust. 10 Wykonawca ma zgłaszać kopię umowy o podwykonawstwo w zakresie robót budowlanych w terminie 7 dni od jej zawarcia. Zamawiający ma 7 dni na złożenie sprzeciwu do tej umowy co skutkuje brakiem zgody na jej zawarcie.

- Zwracamy się do Zamawiającego o wprowadzenie do umowy zapisu, iż „Zamawiający nie może odmówić akceptacji umowy o podwykonawstwo robót budowlanych bez uzasadnionych powodów dot. treści umowy o podwykonawstwo albo samego podwykonawcy, które wcześniej zaakceptował.”

Odpowiedź Zamawiającego:



Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę umowy - zapisy par. 17 ust. 6 i 10 wynikają wprost odpowiednio z art. 143b ust. 1 - 6 PZP.

83. Par. 20 ust. 4 - Zwracamy się do Zamawiającego o modyfikację zapisu na: "W przypadku opóźnienia w zapłacie Zamawiający zapłaci odsetki ustawowe za opóźnienie w płatności w transakcjach handlowych, o których mowa w ustawie z dnia 8 marca 2013 roku o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych "

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

84. Par. 21 ust. 12 i 15 - Zwracamy się do Zamawiającego o wykreślenie lub też wyjaśnienie pojęcia „lub niedokładności”, ponieważ naszym zdaniem jest to zapis niesprecyzowany, gdyż albo są błędy i braki albo ich nie ma.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

85. Par. 22 ust. 2,3,5 – Zwracamy się do Zamawiającego o doprecyzowanie, kto ponosi koszty napraw w przypadku, gdy wynikają one np. ze złej eksploatacji przez Zamawiającego.

Odpowiedź Zamawiającego:

Naprawy wynikające z błędnego użytkowania będą objęte odrębną umową, o które mowa w odpowiedzi na pytania nr 25 i 27. Zamawiający informuje ponadto, że zgodnie z art. 578 KC, jeżeli w gwarancji inaczej nie zastrzeżono, odpowiedzialność z tytułu gwarancji obejmuje tylko wady powstałe z przyczyn tkwiących w sprzedanej rzeczy.

86. Par. 22 ust. 3b) - Co Zamawiający rozumie pod zapisem, że może żądać wykonania przedmiotu umowy po raz drugi? Czy chodzi tu o całość inwestycji, czy też o niedziałający (wadliwy) element całości?

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający informuje, że powyższe zależy od charakteru wady, natomiast oczywistym jest, że jeśli wadliwy będzie jedynie element całości, Zamawiający będzie żądał ponownego wykonania tylko tego elementu.

87. Par. 22 ust. 6 - Zwracamy się do Zamawiającego o zastąpienie wyrazu „opóźnienie” wyrazem „zwłoka”.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

88. Par. 23 ust. 2.1 lit. b) w zw. z ust. 3 - Zwracamy się do Zamawiającego o wykreślenia kary z lit. b) wobec treści ust. 3. Jeżeli bowiem nastąpi przekroczenie terminu końcowego to będą 2 kary umowne za przekroczenie terminu końcowego i terminów pośrednich, co jest sprzeczne z zasadą ustalania kar umownych w celu dyscyplinowania stron a nie podwójnego zysku.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę umowy. Celem Zamawiającego nie jest uzyskanie podwójnego zysku a zdyscyplinowanie Wykonawcy, aby nawet przy przekroczeniu terminów cząstkowych dochował terminu końcowego. Zamawiający zwraca uwagę, że kary

umowne naliczane są za zwłokę Wykonawcy, czyli z przyczyn przez niego zawinionych, zatem Wykonawca jako podmiot profesjonalny w branży powinien liczyć się z nawet wysokimi karami umownymi, jeśli z własnej winy nie zachowa terminów realizacji, nie tylko końcowego, ale i częściowych.

89. Par. 23 ust. 2.2.d) - Zwracamy się do Zamawiającego o dodanie zapisu dotyczącego kary umownej dla Zamawiającego za odstąpienie od umowy przez Wykonawcę z przyczyn zależnych od Zamawiającego w analogicznej w wysokości i zakresie jak należna kara dla Zamawiającego.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

90. Par. 23 ust. 5 - Zwracamy się do Zamawiającego o zmniejszenie łącznej wysokości kar przysługującej Zamawiającemu z 50% do maksymalnie 20%.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę Części 3 SIWZ - wzoru umowy.

91. Par. 24 ust. 1.1 lit. c)

- Zwracamy się do Zamawiającego o wykreślenie tego zapisu, gdyż wymieniona przyczyna jest całkowicie niezależna od Wykonawcy.

- Zwracamy się do Zamawiającego o podanie terminu lub w jakim momencie realizacji prac, będziecie Państwo wnioskowali o uzyskanie premii kogeneracyjnej oraz przekazanie informacji Wykonawcy czy premia została uzyskana?

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na wykreślenie zapisu - jednocześnie Zamawiający informuje, że oczywistym jest, że odstąpienie od umowy na tej podstawie będzie odstąpieniem z przyczyn niezależnych od Wykonawcy, i nie poniesie on z tego tytułu konsekwencji w postaci kar umownych.

Termin aukcji na premię kogeneracyjną wyznacza Prezes Urzędu Regulacji Energetyki. Prezes URE ogłasza, organizuje i przeprowadza aukcje nie rzadziej niż raz w roku. Zamawiający informuje, że nie posiada oficjalnych informacji o ewentualnym terminie ogłoszenia aukcji przewidzianej na 2020 r.

Jednocześnie Zamawiający w trybie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp **zmienia treść SIWZ** w następujący sposób:

- §9 ust. 3 Części 3 SIWZ – Wzoru umowy otrzymuje brzmienie: *Wykonawca ponosi pełną odpowiedzialność oraz strzeże przed uszkodzeniem i kradzieżą teren budowy, mienie oraz materiały przeznaczone do wykonania robót od chwili przekazania terenu budowy do podpisania protokołu odbioru końcowego (m. in. utrzymanie budowy w należytym stanie i podjęcie wszelkich środków zapobiegawczych, w celu zabezpieczenia przed zniszczeniem lub kradzieżą).*
- §18 ust. 2 Części 3 SIWZ – Wzoru umowy otrzymuje brzmienie: *Po odbiorze robót zostanie zwolnione 70% zabezpieczenia należytego wykonania przedmiotu umowy, nie później jednak niż w ciągu 30 dni od daty podpisania protokołu odbioru końcowego ze strony Zamawiającego, zaś*

pozostałe 30% zostanie zwolnione po upływie okresu rękojmi, nie później jednak niż w 15 dniu po upływie okresu rękojmi.

3. §20 ust. 1 Części 3 SIWZ – Wzoru umowy otrzymuje brzmienie:

Zapłata wynagrodzenia za wykonanie elektrociepłowni będzie następowała w transzach za poszczególne elementy budowy przewidziane do zrealizowania zgodnie z harmonogramem płatności wynikającym z „Harmonogramu rzeczowo-finansowego realizacji zadania” stanowiącym załącznik nr 3 do umowy, na podstawie faktur wystawionych po podpisaniu przez Zamawiającego protokołów odbioru każdego elementu, przy czym:

- a) wynagrodzenie płatne na podstawie faktur częściowych stanowić będzie 90% wynagrodzenia całkowitego, o którym mowa w § 19 ust. 1 umowy,*
- b) wynagrodzenie płatne na podstawie faktury końcowej stanowić będzie 10% wynagrodzenia całkowitego, o którym mowa w § 19 ust. 1 umowy.*

4. §21 ust. 7 Części 3 SIWZ – Wzoru umowy otrzymuje brzmienie: *W razie stwierdzenia istotnych wad lub braków zgłoszonych do odbioru robót albo etapu tych robót, jak również w razie braków lub niekompletności dokumentów, Zamawiający odmówi dokonania odbioru do czasu usunięcia takich wad lub uzupełnienia braków i w tym celu wyznacza Wykonawcy dodatkowy termin odbioru robót. W przypadku stwierdzenia nieistotnych wad i usterek, Zamawiający dokona odbioru i wyznaczy Wykonawcy termin na usunięcie w/w wad i usterek*

5. §21 ust. 17 Części 3 SIWZ – Wzoru umowy otrzymuje brzmienie: *Podpisanie przez Zamawiającego protokołu odbioru nie wyłącza odpowiedzialności Wykonawcy z tytułu nienależytego wykonania umowy oraz gwarancji lub rękojmi.*

Piła, 06 maja 2020 r.

/kierownik Zamawiającego/