

Szczecin, dnia 14 listopada 2018 r.

Nr pisma IMS-NM/135/2018

Znak sprawy: IMS/2/2018

Strona | 1

Wykonawcy biorący udział w postępowaniu

Dotyczy: Postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych dla zadania: „Budowa Centrum Szkolenia Dzieci i Młodzieży wraz z przebudową i rozbudową Stadionu Miejskiego im. Floriana Krygiera w Szczecinie, boisk piłkarskich oraz infrastruktury towarzyszącej”

Zamawiający informują, że w przedmiotowym postępowaniu wpłynęły pytania, dotyczące treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (zwanej dalej „SIWZ”).

Zgodnie z art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017r. poz. 1579) – dalej „PZP” - Zamawiający przekazują Wykonawcom treść pytań wraz z odpowiedziami.

PYTANIE 1

„Dotyczy pkt. 5 formularza oferty, stanowiącego załącznik nr 1 do SIWZ:

*Prosimy o usunięcie punktu: **Zobowiązujemy się do wydłużenia terminu rękojmi za wady do końca okresu gwarancji jakości.***

Ustalenie takiego obowiązku może radykalnie zwiększyć ceny ofertowe Wykonawców. Efektem czego będzie nadpłacanie przez Zamawiającego za wykonane roboty. Brak zmiany tego postanowienia może spowodować, znaczny wzrost ceny, a tym samym zbędne wydatki Zamawiającego. Wszystko to prowadzi do wniosku, że postanowienie to powinno podlegać wykreśleniu.”

Odpowiedź:

Postanowienia treści SIWZ zamawiający pozostawiają bez zmian.

PYTANIE 2

„Dotyczy umowy: § 3 ust. 3 pkt 2. Prosimy o wskazanie katalogu dokumentów, które zobowiązany jest pozyskać Wykonawca. Są to bowiem okoliczności, mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty i jej prawidłową wycenę”.

Odpowiedź:

Wykonawca zobowiązany będzie uzyskać wszelkie opinie, uzgodnienia, zezwolenia i decyzje, jakie zgodnie z przepisami prawa niezbędne są w toku realizacji inwestycji, w formule „zaprojektuj i wybuduj”. Kwestia budząca wątpliwości wykonawcy badana była przez KIO w toku postępowania nr IMS/1/2018. W wyroku z dnia 30 lipca 2018r. (KIO 1380/18 i KIO 1384/18) KIO wskazała, że „w formule zaprojektuj i wybuduj nie sposób określić zamkniętego katalogu dokumentów niezbędnych do realizacji zamówienia, ani tym bardziej wymagać, aby taki katalog dokumentów został przygotowany przez Zamawiającego. To po stronie wykonawcy spoczywa obowiązek projektowania zadania i to

wykonawca winien mieć wiedzę, jaka dokumentacja będzie konieczna w procesie inwestycyjnym w celu realizacji umowy”. Z uwagi na powyższe zapisy wzoru umowy pozostają w tym zakresie bez zmian.

PYTANIE 3

„Dotyczy umowy: § 4 ust. 6. Zapis, że datą wykonania przedmiotu umowy będzie data wskazana w protokole odbioru końcowego jest niezrozumiały. Z zapisu nie wynika, na jakich zasadach nastąpi wskazanie tej daty i przez kogo. Wnosimy zatem o modyfikację zapisu i uznania za datę wykonania umowy dnia pisemnego zgłoszenia gotowości do odbioru.”

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśniają, że w przypadku wykonania przez Wykonawcę obowiązków, o których mowa w § 17 ust. 15 i 16 projektów umów, wskazywaną w protokole odbioru końcowego datę wykonania przedmiotu Umowy będzie stanowiła potwierdzona w sposób określony w § 17 ust. 18 projektów umów data wpisu do Dziennika Budowy przez Kierownika Budowy o „zakończeniu robót i uporządkowaniu terenu”. W przypadku uchybienia przez Wykonawcę ww. obowiązkowi, datę wykonania przedmiotu Umowy stanowić będzie potwierdzona przez Inspektorów Nadzoru oraz Koordynatora Inspektorów Nadzoru wpisem do Dziennika Budowy data zakończenia wszystkich robót i uporządkowania terenu lub potwierdzona przez Zamawiającego data uzupełnienia wszystkich dokumentów, o których mowa w § 17 ust. 16 projektów umów, w zależności od tego, która z ww. dat będzie późniejsza.

PYTANIE 4

„Dotyczy umowy: § 5 ust. 8 i 20. Prosimy o dodanie zapisu, że Wykonawca uwzględni tylko uzasadnione uwagi Zamawiającego. Brak tego zapisu naraża Wykonawców na ponoszenie trudnych do przewidzenia skutków takich żądań, w tym mogących mieć negatywne dla Wykonawców konsekwencje, co znacząco wpływa na brak możliwości sporządzenia oferty i jej wyceny”.

Odpowiedź:

Postanowienia wzoru umowy pozostawia się bez zmian.

PYTANIE 5

„Dotyczy umowy: § 5 ust. 10 i 19. Prosimy o wykreślenie zdania pierwszego w tych ustępach. Zapis ten oznacza, że Zamawiający ma arbitralne prawo zmiany kierując się nieokreślonymi pobudkami. Wykonawca nie może ponosić odpowiedzialności, z powodu zmian powstałych na skutek zmian żądanych przez Zamawiającego. Przerzucenie na wykonawcę takiego ryzyka, nad którym wykonawca nie ma żadnej kontroli, stanowi naruszenie zasady słuszności i sprawiedliwości kontraktowej. Wykonawca nie jest w stanie wycenić takiego ryzyka i wliczyć go w wartość zamówienia.”

Odpowiedź:

W tym zakresie postanowienia umowy pozostają bez zmian.

PYTANIE 6

„Dotyczy umowy: § 5 ust. 15 Prosimy o zmianę terminu 7 dniowego - na 30 dniowy. Termin wpisany przez Zamawiającego jest rażąco krótki, nieodpowiedni dla okoliczności.”

Odpowiedź:

Zamawiający podkreślają, że wskazany w umowie termin jest terminem minimalnym, nie zaś obowiązującym automatycznie, dlatego – w zależności od okoliczności – może on być dłuższy od przewidzianego w § 5 ust. 15 umowy. Zamawiający jednak, wychodząc naprzeciw oczekiwaniom wykonawcy, zgadzają się na wydłużenie terminu minimalnego opisanego w treści umowy, z 7 na 14 dni. W tym zakresie dokonana zostanie modyfikacja treści SIWZ.

PYTANIE 7

„Dotyczy umowy: § 5 ust. 12 i 13. Wnosimy o wykreślenie tych postanowień umownych. Wskazujemy, że opisane w tych postanowieniach umownych uprawnienia Zamawiającego mają bezpośredni wpływ na możliwość sporządzenia oferty, w tym jej prawidłową wycenę. Scenariusz, który może się zmaterializować na podstawie tych zapisów, może spowodować, że Wykonawca poniesie straty na poziomie aktualnie trudnym do oszacowania, prawdopodobne jest także, że ich wartość może być większa, niż znaczna.”

Odpowiedź:

Zamawiający pozostawiają zapisy umowy bez zmian.

PYTANIE 8

„Dotyczy umowy: § 6 ust. 5. Mając na uwadze powszechne sytuacje w obrocie gospodarczym, w szczególności w procesie budowlanym, to jest kredytowania inwestycji przez Wykonawców (a ten zapis ogranicza konkurencję), prosimy o modyfikację tego postanowienia poprzez wyrażenie zgody na cesję wierzytelności na rzecz podmiotu finansującego Wykonawcę, a także na rzecz podmiotu udzielającego gwarancji należytego wykonania.”

Odpowiedź:

Zapisy umowy przewidują udzielenie przez zamawiającego zgody na cesję wierzytelności na rzecz podmiotów, o jakich mowa w pytaniu. W związku z tym umowa pozostaje bez zmian.

PYTANIE 9

„Dotyczy umowy: § 8 ust. 22. Wnosimy o sprecyzowanie tych oświadczeń i dokumentów. Pozostawienie tej kwestii nieuregulowanej powoduje, że Wykonawca nie zna zakresu swoich obowiązków w tym przedmiocie i nie ma możliwości zweryfikowania ich prawidłowości i wykonalności.”

Odpowiedź:

Pytanie nie pozostaje w związku z postanowieniem § 8 ust. 22 umowy. Wzór umowy pozostaje bez zmian. Niezależnie od powyższego, zamawiający wyjaśniają, że oświadczenia i dokumenty wskazane w § 8 ust. 21 pkt 1 umowy mogą obejmować w szczególności dokumenty lub oświadczenia potwierdzające zawarcie umowy o pracę w formie ustnej (np. pisemną informację o warunkach zatrudnienia) lub inne niż wymienione w § 8 ust. 20 pkt umowy dokumenty lub oświadczenia potwierdzające zawarcie umowy o pracę (np. jeżeli nie upłynęły jeszcze terminy zgłoszenia do ZUS itp.), a także dokumenty lub oświadczenia pozwalające na ustalenie danych wskazanych w § 8 ust. 20 pkt 1, jeżeli nie wynikają one z dokumentów wskazanych w tym postanowieniu.

PYTANIE 10

„Dotyczy umowy: § 8 ust. 26. Wnosimy zastąpienie „we wskazanym terminie” terminem 30 dni oraz dodaniem po kropce: „Opóźnienie w realizacji umowy wynikłe z wykonania polecenia zamawiającego przez wykonawcę i niemożliwością znalezienia zastępstwa wolne jest od kar umownych. Zastrzeżenia nie mogą dotyczyć personelu zarządzającego wykonawcą (np. zarząd, rada nadzorcza, dyrektorzy oddziałów itp.)”.

Odpowiedź:

Wzór umowy pozostaje bez zmian.

PYTANIE 11

„Dotyczy umowy: § 9 ust. 2. Wnosimy o zamianę słów „wiążących poleceń/żądań” na słowa „sugestii”. Pozostawienie tej kwestii w obecnym kształcie - uprawnienie Zamawiającego do samodzielnego wydawania wiążących poleceń dotyczących zmiany de facto podstawowych parametrów umowy narusza art. 144, 140 ustawy prawo zamówień publicznych, art. 77 k.c.”

Odpowiedź:

Zamawiający wskazują, że ww. kwestie nie decydują o zmianie treści umowy. Zamawiający zwracają uwagę, że wszelkie ww. wiążące polecenia wynikać będą z zapisów dokumentów postępowania, w których dokonano opisu przedmiotu zamówienia. Co więcej - postanowienia umowy w obecnym kształcie zostały sformułowane w sposób uwzględniający stanowisko KIO wyrażone w wyroku z dnia 30 lipca 2018 r. wydanym w sprawie IMS/1/2018 (KIO 1380/18 i KIP 1384/18). KIO analizując zapisy wzoru umowy uznała, że wiążące wytyczne i zalecenia muszą wynikać z PFU. Zamawiający uwzględnili powyższe wytyczne KIO, a w związku z tym wzór umowy pozostaje bez zmian.

PYTANIE 12

„Dotyczy umowy: § 10 ust. 5. Wnosimy o dopisanie następującego zastrzeżenia: z wyłączeniem wykonania dodatkowych prac, których zakres prac nie jest ujęty w SIWZ (w tym w PFU) ani innych dokumentach Umowy.”

Odpowiedź:

Zamawiający wskazuje, że zakres obowiązków wykonawcy związanych z wykonaniem przedmiotu umowy wynika bezpośrednio z treści umowy (oraz treści załączników do niej), a dodatkowo z przepisów powszechnie obowiązującego prawa. Dlatego w tym zakresie zapisy umowy nie podlegają zmianie.

PYTANIE 13

„Dotyczy umowy: § 10 ust. 5. Wnosimy o jednoznaczne określenie procedury uzgadniania dokumentacji, w szczególności terminów obciążających Zamawiającego. Prosimy o dodanie następującego postanowienia: „Uzgodnienie przez Zamawiającego nastąpi bezzwłocznie, nie później jednak niż w terminie 7 dni od dnia przedstawienia do uzgodnienia”.

Odpowiedź:

W związku z pytaniem wykonawcy, zamawiający dokonają modyfikacji § 10 ust. 6 projektów umów poprzez wprowadzenie zapisu, iż uzgodnienia, o których mowa w ust. 5 będą dokonywane przez zamawiających w terminie do 21 dni od daty przedstawienia do uzgodnienia i przedłożenia przez wykonawcę wszystkich dokumentów i informacji niezbędnych do zajęcia stanowiska przez zamawiającego.

PYTANIE 14

„Dotyczy umowy: § 10 ust. 7. Prosimy o dodanie zastrzeżenia – o ile uwagi te będą konieczne i uzasadnione oraz objęte zakresem Umowy.”

Odpowiedź:

Wzór umowy pozostawia się bez zmian. Dodatkowo zamawiający wskazują, że uwagi i zastrzeżenia związane będą z informacjami wynikającymi z dokumentacji, o jakiej mowa w § 9 ust. 2 umowy, a także z przepisami powszechnie obowiązującego prawa.

PYTANIE 15

„Dotyczy umowy: § 14 ust. 4 i 5. Prosimy o dodanie następującego postanowienia: „Akceptacja nastąpi bezzwłocznie, nie później jednak niż w terminie 14 dni od dnia przedstawienia do uzgodnienia.”

Odpowiedź:

W tym zakresie zamawiający dokonają modyfikacji SIWZ, wskazując termin, w jakim zamawiający zobowiązany będzie podjąć działania.

PYTANIE 16

„Dotyczy umowy: § 14 ust. 8 i 9. Prosimy o wykreślenie lub ewentualne doprecyzowanie, że badanie nastąpi na koszt strony, z której przyczyny nastąpiło jego wykonanie. Wykonawca nie może ponosić kosztów badania spowodowanych przyczynami leżącymi po stronie Zamawiającego. Ponadto wskazać należy, że wprowadzenie takiego obowiązku jest nieuzasadnione i może powodować niedopuszczalne pod względem prawnym i gospodarczym skutki dla Wykonawcy, w szczególności gdy arbitralnie będzie o nich decydował Zamawiający.”

Odpowiedź:

Zamawiający pozostawiają zapisy wzoru umowy bez zmian. W treści umowy wyraźnie wskazano sytuacje, w jakich to na zamawiającym ciąży obowiązek ponoszenia kosztów zleconych badań.

PYTANIE 17

„Dotyczy umowy: W § 19 ust. 2. Prosimy o wpisanie bezwzględnie wymaganego zastrzeżenia, że o przejściu praw nie decyduje tylko chwila wydania, ale również zapłata za te prawa przez Zamawiającego.”

Odpowiedź:

Zapisy umowy pozostają bez zmian.

PYTANIE 18

„Dotyczy umowy: W § 19 ust. 8. Prosimy o dopisanie zastrzeżenia, że o ile roszczenia te będą uzasadnione i o ile roszczenia dotyczą prac wykonanych przez Wykonawcę lub jego podwykonawców. Postanowienia niniejszego ustępu nie dotyczą roszczeń wobec utworów niestanowiących dokumentacji projektowej w rozumieniu niniejszej Umowy.”

Odpowiedź:

Zapisy wzoru umowy pozostawia się bez zmian.

PYTANIE 19

„Dotyczy umowy: § 19 ust. 9. Prosimy o wykreślenie tego postanowienia jako nadmiernego i ponad potrzeby Zamawiającego.”

Odpowiedź:

Kwestia podnoszona przez wykonawcę była przedmiotem analizy dokonanej przez KIO w wyroku wydanym w sprawie postępowania IMS/1/2018 (KIO 1380/18 i KIO 1384/18). Oceniając wprowadzony zapis umowy KIO stwierdziła, że: *„...kwestia praw autorskich do dokumentacji projektowej jest niezwykle istotna. Autor opracowania może bowiem powoływać się na przysługujące mu prawa autorskie, co może w konsekwencji doprowadzić do wstrzymania robót budowlanych realizowanych w oparciu o dokumentację projektową, której częścią jest opracowany przez niego utwór. To zaś mogłoby wpływać na termin realizacji zamówienia i jego finansowanie.”* Dodatkowo KIO podała, że żądanie tak sformułowane jest proporcjonalne i adekwatne do zapewnienia ochrony interesu publicznego. Z uwagi na to zamawiający pozostawiają zapisy wzoru umowy bez zmian.

PYTANIE 20

„§ 19 ust. 10. Prosimy o wykreślenie tego postanowienia jako nadmiernego i nieuzasadnionego okoliczności tam wskazanyymi.”

Odpowiedź:

Wykonawca zobowiązany jest do zapewnienia, że sporządzona przez niego dokumentacja projektowa nie narusza praw autorskich osób trzecich, a skoro ww. kwestia - m.in. zgodnie z treścią odpowiedzi na pytanie 19 – ma gwarantować realizację ochrony interesu publicznego (ale i interesu zamawiających, zgodnie z cytowanym w ww. pytaniu wyrokiem KIO), całkowicie uzasadnione jest zapewnienie wykonania tego obowiązku, poprzez ustanowienie kary umownej. Zamawiający w przeciwnym razie nie dysponowałiby skutecznym instrumentem jego egzekucji. Stąd zamawiający pozostawiają zapisy wzoru umowy bez zmian.

PYTANIE 21

„Dotyczy umowy: § 19 ust. 14. Prosimy o dopisanie w pierwszym zdaniu tego postanowienia zastrzeżenia, że „Wykonawca zobowiązany będzie dostarczyć/zapewnić dostarczenie/przenieść/zapewnić przeniesienie licencji najpełniejszym zakresie dozwolonym umowami licencyjnymi producentów oprogramowania obcego, z wykreśleniem pkt 1 i 2 tego ustępu i zapisu na końcu tego ustępu oraz ust. 15. Określone przez Zamawiającego wymagania są warunkami nie do spełnienia, co do zasady w praktyce nie są dostępne oprogramowania, których licencja obejmowałaby postawione przez Zamawiającego warunki. W związku z powyższym Wykonawcy nie będą w stanie złożyć oferty zgodnej z wymaganym zakresem licencyjnym, która byłaby zgodna z prawem. Wykonanie Umowy na tak postawionych warunkach stanowiłoby naruszenie praw autorskich twórców oprogramowania, na które zostaje udzielona licencja.”

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśniają, że w ramach umowy wykonawca będzie zobowiązany do dostarczenia różnego rodzaju gotowego oprogramowania, które – w zależności od wyboru wykonawcy dotyczącego producenta oprogramowania – może być udostępniane zamawiającemu na podstawie licencji typu FLOSS - free libre/open source software (§ 19 ust. 14 pkt 1 projektów umów; tego typu licencje mogą dotyczyć np. oprogramowania systemu kontroli dostępu, oprogramowania jednostek centralnych) lub licencji typu OEM lub BOX (§ 19 ust. 14 pkt 2 projektów umów; tego typu licencje mogą dotyczyć np. oprogramowania jednostek centralnych). Umowa przewiduje ponadto dostarczenie przez wykonawcę oprogramowania dedykowanego dla obiektów objętych przedmiotem umowy (m.in. oprogramowania

sterowania BMS), które będzie wytworzone lub zakupione przez wykonawcę na potrzeby realizacji zamówienia, do którego wykonawca posiada autorskie prawa majątkowe na wszystkich polach eksploatacji wymienionych w § 14 ust. 3. Zamawiający nie mogą w związku z tym uwzględnić wniosku wykonawcy o wykreślenie § 19 ust. 14 pkt 1-3 projektów umów. Jednakże w celu doprecyzowania ww. postanowień zamawiający dokonają modyfikacji § 19 ust. 14 projektów umów.

PYTANIE 22

„Dotyczy umowy: § 19 ust. 15. Prosimy o jednoznaczne wskazanie o jakim oprogramowaniu mowa. Po drugie o zastąpienie praw autorskich udzieleniem/zapewnieniem udzielenie licencji niewyłącznej. Oprogramowanie to wartość firmy niezbywalna. Przeniesienie praw autorskich do oprogramowania, będzie bardzo kosztowe bądź wręcz niemożliwe. Tego rodzaju wymagania znacząco i bezzasadnie zawężają krąg Wykonawców zdolnych do złożenia ofert w przetargu.”

Odpowiedź:

Treść wniosku nie dotyczy postanowień ust. 15 § 19 umowy. Niezależnie od powyższego, zamawiający wskazują, że intencją wprowadzenia ww. zapisów było umożliwienie korzystania z oprogramowania przez zamawiających, a także przez podmiot wyłoniony (operatora) lub wyznaczony przez zamawiającego (np. jednostka organizacyjna lub spółka komunalna) do zarządzania obiektem lub dzierżawcą obiektu bądź jego części. W tym zakresie zamawiający dokonają modyfikacji treści SIWZ celem doprecyzowania zapisów umowy.

PYTANIE 23

„Dotyczy umowy: W § 19 ust. 17. Prosimy o zapisanie, że o udzieleniu licencji (z wykreśleniem przeniesienia praw autorskich do oprogramowania) nie decyduje tylko chwila wydania, ale również zapłata za ten przedmiot licencji i jej udzielenie/zapewnienie udzielenia przez Zamawiającego.”

Odpowiedź:

Zapisy umowy pozostają bez zmian.

PYTANIE 24

„Dotyczy umowy: § 18 ust. 1. Prosimy o modyfikację postanowień umowy i ustalenie, że płatności częściowe, w tym w szczególności wynikające z pozycji TER mogą objąć 99% całości wynagrodzenia. Wprowadzenie w tym przypadku progu 10% dla faktury końcowej przerzuca ciężar finansowania inwestycji na Wykonawcę, nie uwzględnia warunków prowadzenia działalności gospodarczej na rynku. Natomiast utrzymywanie niekorzystnych dla wykonawców zasad płatności może spowodować rezygnację wielu z nich z udziału w postępowaniu. W takiej sytuacji wykonawca jest zmuszony angażować środki własne i szukać finansowania zewnętrznego, które zazwyczaj niesie ze sobą dodatkowe koszty.”

Odpowiedź:

Zapisy wzoru umowy pozostawia się bez zmian.

PYTANIE 25

„Dotyczy umowy: § 18 ust. 8. Prosimy o wykreślenie postanowienia. Wprowadzenie takiego uprawnienia jest nieuzasadnione i może powodować niedopuszczalne pod względem prawnym i gospodarczym skutki dla Wykonawcy, w szczególności gdy arbitralnie będzie o nich decydował Zamawiający.”

Odpowiedź:

Kontrola, o jakiej mowa w ww. postanowieniu umowy, dotyczy w szczególności dokumentacji stanowiącej podstawę wystawiania przez wykonawcę faktur, przy czym zapis ten winien być interpretowany łącznie z pozostałymi postanowieniami umowy, w tym z treścią § 15 i 18. Zamawiający pozostawiają zapisy wzoru umowy bez zmian.

PYTANIE 26

„Dotyczy umowy: Prosimy o następującą modyfikację ust. 8 w § 20 tj. dodanie zastrzeżenia, że: uprawnienie to przysługuje Zamawiającemu po uprzednim wezwaniu Wykonawcy do wykonania obowiązku oraz po bezskutecznym upływie terminu na jego wykonanie nie krótszym niż 14 dni oraz pod warunkiem uzyskania upoważnienia sądowego dla dokonania tych czynności.”

Odpowiedź:

Terminy wezwań zostały określone w ust. 5-7 analizowanego paragrafu, a zatem brak jest podstaw do wprowadzenia dalszych, odrębnych terminów w tym zakresie. Dodatkowo – w pozostałej części wniosku - postanowienia umowy pozostają w zgodności z przepisami powszechnie obowiązującego prawa, które nie wymagają dla realizacji ww. uprawnień zamawiającego, upoważnienia sądowego. Zapisy wzoru umowy pozostają w związku z tym bez zmian.

PYTANIE 27

„Dotyczy umowy: Prosimy o zmianę § 20 ust. 12 projektu umowy przewidującą, że okres rękojmi z tytułu wykonania przedmiotu umowy będzie wynikał z przepisów Kodeksu Cywilnego.”

Odpowiedź:

Zapisy wzoru umowy pozostają bez zmian.

PYTANIE 28

„Dotyczy umowy: Prosimy o wykreślenie z § 21 ust. 10 jako nieprecyzyjnego, nieuprawnionego, nadmiernego w stosunku do okoliczności, mogącego powodować wysoce negatywne konsekwencje dla Wykonawcy.”

Odpowiedź:

Zapisy wzoru umowy pozostają bez zmian. Wykonawca ma możliwość wyboru sposobu dokonania zabezpieczenia spośród wskazanych w umowie, zatem nie zachodzą okoliczności/ryzyka wskazane we wniosku.

PYTANIE 29

„Dotyczy umowy: W § 21 ust. 7 i 14 wnosimy o dodanie zastrzeżenia, że przedłużenie zabezpieczenia dotyczy opóźnień wynikłych z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy. Wykonawca nie może odpowiadać za działania i zaniechania Zamawiającego, podmiotów trzecich.”

Odpowiedź:

Opisane, we wskazanych przez wykonawcę postanowieniach umowy, obowiązki, wynikają z przepisów powszechnie obowiązującego prawa (ustawa PZP), które mają charakter norm bezwzględnie obowiązujących. Zapisy wzoru umowy pozostawia się z uwagi na to bez zmian.

PYTANIE 30

„Dotyczy umowy: § 22 ust. 1 pkt. 5 Wykonawca zwraca się z wnioskiem o zmianę triggera na loss occurrence.”

Odpowiedź:

Zapisy wzoru umowy pozostają bez zmian.

PYTANIE 31

„Dotyczy umowy: § 22 ust. 2 Wykonawca zwraca się z wnioskiem o obniżenie wymaganej sumy gwarancyjnej w ubezpieczeniu OC zawodowej do 10.000.000 zł.”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyrażają zgody na obniżenie sumy gwarancyjnej. Zapisy wzoru umowy pozostają bez zmian.

PYTANIE 32

„Dotyczy umowy: §23 - Czy Zamawiający dopuszcza możliwość rewizji swojego stanowiska w zakresie kar umownych i stosownego ograniczenia ich wysokości, zakresu stosowania tj. w szczególności poprzez:

- 1) *Prosimy w ust. 4, na zasadzie równości Stron oraz poszanowania praw drugiej Strony Umowy zamianę słowa „Zamawiający” na „Strony Umowy”.*

Odpowiedź:

Zamawiający wyrażają zgodę na wprowadzenie powyższych zmian w treści umowy. W związku z tym dokonają modyfikacji treści SIWZ.

- 2) *„Prosimy o dodanie postanowienia, że wartość wszystkich kar umownych i odszkodowań wynikających z umowy nie może przekroczyć wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu Umowy oraz modyfikację postanowienia wynikającego z ust. 8, że łączna wysokość wszystkich kar nie może przekroczyć 10% wynagrodzenia umownego.”*

Odpowiedź:

Zamawiający wyrażają zgodę na obniżenie ustalonego w umowie limitu kar umownych do 20% wynagrodzenia umownego. W tym zakresie zamawiający dokonają modyfikacji treści SIWZ.

- 3) *„Prosimy o usunięcie ust. 7, a w szczególności zapisu dopuszczającego potrącanie należności niewymagalnych jako nieuprawnionego.”*

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyrażają zgody na wprowadzenie zmian.

- 4) *„Prosimy o następującą modyfikację ust. 6 na: W wypadku nie usunięcia wad i usterek w wyznaczonym lub uzgodnionym terminie, Zamawiający może po uprzednim powiadomieniu Wykonawcy do wykonania obowiązku oraz po bezskutecznym upływie terminu na jego wykonanie nie krótszym niż 14 dni, zlecić usunięcie wad i/lub usterek/niedoróbek osobie trzeciej na koszt i ryzyko Wykonawcy, pod warunkiem uzyskania upoważnienia sądowego dla dokonania tych czynności.”*

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyrażają zgody na wprowadzenie zmian.

5) „Prosimy, w ust. 1 pkt. 3 o obniżenie kary umownej z 0,1% na 0,01%.”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyrażają zgody na wprowadzenie zmian.

6) „Prosimy, w ust. 1 pkt. 5 i 6 o obniżenie kary umownej z 0,1% na 0,001%.”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyrażają zgody na wprowadzenie zmian. Nadto zamawiający wskazują, że kara w obu ww. przypadkach wynosi 0,01% a nie 0,1% wynagrodzenia.

7) „Prosimy, w ust. 1 pkt. 7, 8, 10 i 11, 14 o obniżenie kary umownej z 5.000,00 na 1.000,00 zł.”

Odpowiedź:

W zakresie § 23 ust. 1 pkt. 7,8,10 i 11 zamawiający wyrażają zgodę na obniżenie kar umownych z kwoty 5.000 zł do kwoty 2.000 zł za każdy rozpoczęty dzień naruszenia. W tym zakresie dokonana zostanie modyfikacja treści SIWZ. W odniesieniu do kary umownej określonej w ust. 1 pkt 14 – zapisy umowy pozostawia się bez zmian.

8) „Prosimy, w ust. 1 pkt. 15 o obniżenie kary umownej z 0,003% na 0,001%.”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyrażają zgody na wprowadzenie zmian.

9) „Prosimy, w ust. 1 pkt. 25 o obniżenie kary umownej z 0,05% na 0,001%.”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyrażają zgody na wprowadzenie zmian.

10) „Prosimy, w ust. 1 pkt. 26 i 27 o obniżenie kary umownej z 0,1% na 0,001%.”

Odpowiedź:

W zakresie kary umownej określonej w § 23 ust. 1 pkt 26 umowy zamawiający nie wyrażają zgody na jej obniżenie, wskazując jednocześnie, że wynosi ona 0,01%, a nie 0,1% wynagrodzenia. W pozostałej części zamawiający dokonają modyfikacji treści SIWZ obniżając wysokość kary umownej do stawki 0,001% wynagrodzenia.

11) „Prosimy o zmianę ust. 3 na następujący: Zamawiający jest zobowiązany do zapłaty kar umownych za odstąpienie od umowy przez którąkolwiek ze stron, z przyczyn, za które odpowiada Zamawiający w wysokości 10 % Wynagrodzenia.”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyrażają zgody na wprowadzenie zmian.

Uzasadnienie wykonawcy do ww. wniosków:

„Kary w tych postanowieniach są rażąco wygórowane w stosunku do przewinienia. Tak represyjne kary mogą uniemożliwić złożenie oferty, co wpływa na konkurencyjność tego postępowania.

Brak uwzględnienia proponowanych zmian w treści projektu umowy może się łączyć dla Zamawiającego z dwoma istotnym negatywnymi skutkami:

Po pierwsze wykonawcy – z uwagi na to postanowienie, które faktycznie ogranicza uczciwą konkurencję, a także jest nieuzasadnione ekonomicznie, a w konsekwencji znacząco zwiększa ryzyko niepowodzenia realizacji Umowy – nie będą mogli złożyć ofert. Po drugie wykonawcy - mogą oferować wykonanie robót dużo drożej niż to wynika z faktycznych kosztów ich świadczenia w momencie składania oferty, po to aby uwzględnić te ewentualne kary w okresie trwania umowy, efektem czego będzie nadpłacanie przez Zamawiającego za wykonane roboty. Brak zmiany tego postanowienia może spowodować, że kalkulując cenę oferty racjonalny wykonawca będzie zmuszony uwzględnić ryzyko naliczenia tych kar tak, aby zabezpieczyć swój interes. W rzeczywistości Zamawiający zapłaci za ryzyko wkalkulowane przez wykonawcę do ceny oferty, które spowoduje znaczny jej wzrost, a tym samym zbędne wydatki Zamawiającego. Tym samym stanowić ono może zysk wykonawcy i nieuzasadniony koszt Zamawiającego”.

PYTANIE 33

„Dotyczy umowy: W § 24 ust. 1 pkt 1 wnosimy o zdefiniowanie stanu niewypłacalności, o którym mowa w pierwszej części zapisu.”

Odpowiedź:

Brak wskazanej we wniosku jednostki redakcyjnej umowy.

PYTANIE 34

„Dotyczy umowy: W § 24 ust. 1 pkt 6 wnosimy o wykreślenie terminów pośrednich. Postanowienie to może być źródłem nadmiernej represji wobec Wykonawcy. Przewidziane w tym punkcie konsekwencje są zdecydowanie nieadekwatne w kontekście potrzeb i interesu Zamawiającego, charakteru zamówienia (roboty budowlane, o dużej złożoności, wykonywane przy czynnych obiektach), a także ilości, zakresu czynności wykonywanych przez Wykonawcę przy realizacji zamówienia.”

Odpowiedź:

Brak wskazanej we wniosku jednostki redakcyjnej umowy.

PYTANIE 35

„Dotyczy umowy: W § 24 ust. 8 pkt 2 dodanie zastrzeżenia, że przejście praw nastąpi pod warunkiem zapłaty wynagrodzenia.”

Odpowiedź:

Zapisy wzoru umowy pozostawia się bez zmian.

PYTANIE 36

„Dotyczy umowy: § 24 ust. 12 – wnosimy o wykreślenie tego postanowienia. Postanowienie to godzi w zasadę ekwiwalentności świadczeń w umowach wzajemnych oraz w obowiązek współdziałania wierzyciela z dłużnikiem w wykonaniu zobowiązania zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, na skutek wprowadzenia uprawnień w sposób sprzeczny z ich społeczno-gospodarczym przeznaczeniem oraz z zasadami współżycia społecznego. Opis przedmiotu zamówienia sporządzony przez Zamawiającego ma istotne znaczenie zarówno na etapie przygotowania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, bowiem wpływa na szacowne wartości zamówienia a w konsekwencji na stosowane przez Zamawiającego regulacje prawne; jednocześnie opis przedmiotu zamówienia ma istotne znaczenie dla przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowi o postanowieniach

przyszłej umowy. Przy takim opisie Wykonawca składający ofertę nie ma możliwości przygotowania tej oferty z uwzględnieniem wszystkich czynników, które mają wpływ na sposób sporządzenia oferty oraz dokonanie jej wyceny.”

Odpowiedź:

Zapisy wzoru umowy pozostawia się bez zmian.

PYTANIE 37

„Prosimy o odpowiednie dokonanie ww. zmian również w załączniku nr 2b do SIWZ”.

Odpowiedź:

W zakresie wynikającym z odpowiedzi na pytania nr 1-36, a dotyczących załącznika nr 2a do SIWZ, zamawiający dokonują analogicznych wyjaśnień dotyczących jednakowo brzmiących zapisów umowy stanowiącej załącznik nr 2b do SIWZ. Dodatkowo zamawiający dokonają odpowiednich modyfikacji również w treści załącznika nr 2b do SIWZ. W pozostałym zakresie zamawiający nie wyrażają zgody na wprowadzenie proponowanych przez wykonawcę zmian.