

Zamawiający:
Powiatowy Zespół Szpitali w Oleśnicy
ul. Armii Krajowej 1
56-400 Oleśnica

- wszyscy wykonawcy -

Dotyczy: Przetargu nieograniczonego pn. „Termomodernizacja budynków Powiatowego Zespołu Szpitali w Oleśnicy” (ogłoszenie o zamówieniu nr 313526-2015 z dnia 20.11.2015 r.)

W związku z wyżej wskazanym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez Powiatowy Zespół Szpitali w Oleśnicy, Zamawiający informuje o otrzymaniu zapytań od wykonawców. Zgodnie z brzmieniem art. 38 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający przedstawia poniżej odpowiedzi na otrzymane pytania dotyczące przedmiotowego postępowania:

Pytanie nr 1:

Czy Zamawiający potwierdza, że zgodnie z PFU str.14 pkt. 3) w okresie umowy (w tym do upływu 5 lat od dnia odbioru końcowego) do obowiązków Wykonawcy będzie należało zarządzanie energią, monitorowanie oraz serwis zmodernizowanego systemu grzewczego w celu utrzymania gwarantowanego efektu energetycznego oraz raportowanie Zamawiającemu w zakresie osiągniętych oszczędności?

Odpowiedź:

Zamawiający - w zakresie wskazanych w treści zapytania obowiązków Wykonawcy - potwierdza zapisy PFU.

Pytanie nr 2

Prosimy o wyjaśnienie zapisu § 19 pkt. 8 (Wynagrodzenie Wykonawcy) Istotnych Postanowień Umowy. W § 19 (Wynagrodzenie Wykonawcy) Istotnych Postanowień Umowy w pkt. 6 i 8 jest informacja o spłacie finansowania od Wykonawcy. Czy należy przez to rozumieć, że Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia kwotę powiększoną o pożyczkę udzieloną przez Wykonawcę?

Odpowiedź:

Zamawiający wskazuje, iż w zakresie finansowania zamówienia obowiązujący jest zapis zawarty w rozdziale IV ust. 8 SIWZ w następującym brzmieniu: „*Niniejsze zamówienie finansowane jest ze środków publicznych – w części z dotacji oraz z pożyczki udzielonej przez NFOŚiGW w Warszawie, zaś w pozostałej części – ze środków Zamawiającego*”. W związku z powyższym Zamawiający dokonuje usunięcia ze wzoru umownego zapisów § 19 ust. 6 pkt. 6-7 oraz ust. 8. Powyższe należy traktować jako modyfikację treści SIWZ (w treści ww. jednostek redakcyjnych pojawi się zapis „uchylone”).

Pytanie nr 3

Prosimy o opublikowanie na stronie internetowej edytowalnej wersji (MS Word) formularza oferty.

Odpowiedź:

Zamawiający udostępni edytowalną wersję formularza ofertowego.

Pytanie nr 4

Prosimy o doprecyzowanie, jakie Zamawiający przewiduje kary umowne w przypadku kiedy w okresie umowy (w tym do upływu 5 lat od dnia odbioru końcowego) nie zostaną osiągnięte gwarantowane oszczędności?

Odpowiedź:

Zamawiający wskazuje, iż jednym z podstawowych obowiązków Wykonawcy w ramach realizowanego zamówienia jest zaprojektowanie, wykonanie i wdrożenie systemu zarządzania energią w celu uzyskania i monitorowania oszczędności w zużyciu energii, obejmującego montaż liczników, regulacji temperatury, przepływu wody zarządzanych poprzez elektroniczne narzędzie w budynku Szpitala oraz przez Internet, w celu połączenia efektów oszczędności, ekologicznych i obliczeń z danymi w tym zakresie pochodzącymi ze Szpitala w Oleśnicy i Sycowie dla potrzeb wspólnego wykazania oszczędności i efektów w zakresie dofinansowania NFOŚiGW.

Brak osiągnięcia gwarantowanych oszczędności stanowi nie wykonanie umowy w tym zakresie, naruszenie podstawowych obowiązków wykonawcy. Wobec powyższego Zamawiającemu przysługują przede wszystkim roszczenia odszkodowawcze na gruncie KC z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Ponadto zgodnie z § 22 ust. 3 pkt. 9 – *Zamawiającemu przysługuje prawo odstąpienia od umowy w całości lub w części w przypadku, gdy nastąpi inne rażące naruszenie przez Wykonawcę obowiązków wynikających z umowy lub przepisów prawa. Z kolei w myśl § 20 ust. 1 pkt.3) wzoru umownego – Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną (...) z tytułu odstąpienia od Umowy przez którąkolwiek ze Stron z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy – w wysokości 10% wynagrodzenia brutto.*

- Zamawiający postanawia jednak o zamieszczeniu dodatkowego pkt. 9) w zapisie § 20 ust. 1 pkt. 9 wzoru umownego w następującym brzmieniu: „*W przypadku nieosiągnięcia gwarantowanych przez Wykonawcę wskaźników oszczędności Zamawiający ma prawo naliczyć karę umowną stanowiącą równowartość kwotową różnicy między gwarantowanymi przez Wykonawcę wskaźnikami oszczędności a rzeczywiście uzyskanymi przez Zamawiającego. Karę tę Zamawiający ma prawo naliczyć za każdy rok nieosiągnięcia gwarantowanych oszczędności*”. Powyższe należy traktować jako modyfikację treści SIWZ.

Pytanie nr 5

Czy poziomy natężenia oświetlenia wewnętrznego w obiektach spełniają normy PN-EN 12464-1:2012? Czy Zamawiający posiada i może udostępnić aktualne pomiary poziomu natężenia oświetlenia wewnętrznego w obiektach?

Odpowiedź:

Postępowanie prowadzone jest w systemie zaprojektuj i wybuduj – jeżeli w PFU brak jest informacji w określonym zakresie – właściwe zrealizowanie przedmiotu zamówienia należy to do obowiązków wykonawcy. Zamawiający nie dysponuje pomiarami poziomu natężenia oświetlenia.

Pytanie 6

Czy Zamawiający mógłby opublikować na stronie internetowej poniższe dokumenty, zawierające szereg postanowień wiążących dla Wykonawcy w zakresie wykonania Przedmiotu Umowy:

- i. Umowy zawarte z NFOŚiGW (§1 ust. 1 pkt 19 Umowy);
- ii. Ogólne Warunki Pożyczki (§19 ust. 6 pkt 6 Umowy),
- iii. „Wytyczne dla Wykonawcy do sporządzenia harmonogramu robót objętych postępowaniem” (§1 ust. 1 pkt 21 Umowy),
- iv. „Procedura wykonywania prac na terenie Szpitala przez firmy zewnętrzne” (§1 ust. 1 pkt. 22 Umowy),

Odpowiedź:

Ad.i) umowy zostaną opublikowane

Ad.ii) w zakresie odpowiedzi Zamawiający odsyła do odpowiedzi na pytanie nr 4

Ad.iii) wszelkie wytyczne zostały określone w załącznikach do PFU

Ad iv) informacje zostaną przekazane wyłonionemu wykonawcy na etapie sporządzania HRF

Pytanie nr 7

Czy Zamawiający mógłby wyjaśnić co dokładnie rozumie przez:

- i. „Urządzenia”, zdefiniowane w §1 ust. 1 pkt 30),
- ii. instalacje,

- iii. inne przedmioty oraz
- iv. części składowe Nieruchomości,

które są efektem modernizacji, o których mowa w Umowie np. §16 ust. 2 oraz §15 ust. 4?

W §1 ust. 1 pkt 30 Umowy Zamawiający zdefiniował „Urządzenia”, przez które należy rozumieć **wszystkie** urządzenia i inne przedmioty, które w ramach realizacji etapu podstawowego, opisanego w PFU, ma wykonać lub dostarczyć Wykonawca. Natomiast w §16 ust. 2 Umowy, dotyczącym wad Przedmiotu Umowy mowa jest Robotach budowlanych, **Urządzeniach i instalacjach, jak też części pozostałych składowych Nieruchomości**, będących efektem rzeczowym modernizacji, oraz służących osiągnięciu Efektu modernizacji.

Prosimy o potwierdzenie, że właścicielem Urządzeń i innych przedmiotów, które w ramach realizacji etapu podstawowego, opisanego w PFU, ma wykonać lub dostarczyć Wykonawca będzie, zgodnie z zasadami obowiązującego prawa rzeczowego, Zamawiający.

Odpowiedź:

Pojęcie „urządzenia” zostało przez Zamawiającego zdefiniowane w treści dokumentacji przetargowej i Zamawiający definicję tę podtrzymuje. Z kolei w zakresie pozostałych definicji Zamawiający odsyła do interpretacji przepisów powszechnie obowiązujących, np. Kodeks Cywilny (art. 47), czy prawo budowlane. Zamawiający wskazuje, iż w przedmiotowym postępowaniu – prowadzonym w formule „zaprojektuj i wybuduj”, to również Wykonawca współdecyduje, jakie konkretne elementy będą efektem przeprowadzonej modernizacji.

Zamawiający potwierdza, iż właścicielem Urządzeń i innych przedmiotów, które w ramach realizacji etapu podstawowego, opisanego w PFU ma wykonać lub dostarczyć Wykonawca, będzie - zgodnie z zasadami obowiązującego prawa rzeczowego -Zamawiający.

Pytanie nr 8

Zgodnie z § 2 ust. 1 zd. 2 Umowy „Zaprojektowanie i wykonanie termomodernizacji zgodnie z wymogami PFU oraz audytami: energetycznym, oświetlenia wbudowanego dla Szpitala w Sycowie i Oleśnicy...” Prosilibyśmy o potwierdzenie, że treść audytów nie jest wiążąca dla Wykonawcy, który może zastosować inne rozwiązania technologiczne równoważne, które przyniosą gwarantowane przez Wykonawcę oszczędności energetyczne zgodnie ze sztuką budowlaną.

Odpowiedź:

Zamawiający wskazuje, iż załączone do SIWZ audyty są obowiązujące, jednak w myśl art 29 ust. 3 ustawy Pzp - jeżeli w opisie przedmiotu zamówienia lub w innych dokumentach przetargowych wymienione są nazwy producentów, należy je traktować jako przykład, którym Wykonawca nie jest związany i może zaproponować rozwiązania równoważne. Dobór urządzeń/materiałów/innych elementów powinien zostać dokonany z należytą starannością przy spełnieniu parametrów i wymagań funkcjonalnych określonych w SIWZ. W braku takich wymagań, Wykonawca powinien uwzględnić konieczność osiągnięcia poprzez zastosowane rozwiązania wymaganych efektów, które zadeklarował w treści oferty. Zamawiający odpowiedź niniejszą czyni integralną częścią SIWZ.

Pytanie nr 9

Prosimy o wyjaśnienie, w jakim zakresie Wykonawca ma przewidzieć, że wszelkie zadania projektowe i wykonawcze należy wykonywać z założeniem ich rozbudowy i kontynuacji (§ 2 ust. 2)?

Odpowiedź:

Zamawiający wskazuje, iż w rozdziale VI SIWZ przewidział zamówienia uzupełniające, stanowiące nie więcej niż 50%wartości zamówienia podstawowego na warunkach określonych w ustawie Pzp w tym w szczególności w zakresie zaprojektowania i wykonania działań zmierzających do dalszych oszczędności zużycia energii w obiektach lub ich dywersyfikacji.

Pytanie nr 10

W §3 ust. 9 prosimy o wydłużenie terminu do usunięcia wad do 14 dni.

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na powyższe. W tym zakresie odpowiedź należy traktować jako modyfikację treści SIWZ.

Pytanie nr 11:**W §5 ust. 1 prosimy o nadanie następującego brzmienia:**

„Termin do zgłoszenia uprawnień z rękojmi, przysługujących Zamawiającemu z tytułu ewentualnych wad dzieła, jakie stanowi Dokumentacja, zostaje wydłużony w taki sposób, że upływa 65 lat po przeprowadzeniu odbiorów, o którym mowa w § 13 ale nie dłużej niż po 76 latach od dnia przyjęcia przesłania Dokumentacji przez Zamawiającego.”

W świetle obowiązującego prawa w przypadku budynków najdłuższa okres odpowiedzialności wykonawcy za wady wygasa po upływie 5 lat.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę. Zamawiający wskazuje, iż zgodnie z art. 558 § 1 Kodeksu Cywilnego – *Strony mogą odpowiedzialność z tytułu rękojmi rozszerzyć, ograniczyć lub wyłączyć. Jeżeli kupującym jest konsument, ograniczenie lub wyłączenie odpowiedzialności z tytułu rękojmi jest dopuszczalne tylko w przypadkach określonych w przepisach szczególnych.* Możliwość przedłużenia terminów ustawowych wynika również z orzecznictwa – dla przykładu wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5.08.2005 r. (sygn. II CK 28/05) - *Przewidziany w art. 568 k.c. termin wygaśnięcia uprawnień z tytułu rękojmi może być przedłużony umową stron.*

Pytanie nr 12**W §6 ust. 3 zd. ostatnie prosimy o nadanie następującego brzmienia:**

„Jakiegokolwiek naruszenie dóbr Zamawiającego przez Wykonawcę z przyczyn zawinionych przez Wykonawcę będzie skutkowało dokonaniem rekompensaty strat i zadośćuczynienia Zamawiającemu przez Wykonawcę na zasadach określonych w Umowie.”

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na zmianę ww. zapisu w następującym brzmieniu: „Jakiegokolwiek naruszenie dóbr Zamawiającego przez Wykonawcę z przyczyn zawinionych przez Wykonawcę będzie skutkowało dokonaniem rekompensaty strat i zadośćuczynienia Zamawiającemu przez Wykonawcę na zasadach określonych w Umowie oraz w Kodeksie Cywilnym.” Odpowiedź należy traktować jako modyfikację treści SIWZ.

Pytanie nr 13**W §6 ust. 8 prosimy o nadanie następującego brzmienia**

„Wykonawca przy współpracy z Zamawiającym zobowiązany jest w szczególności zabezpieczyć części Budynku nie wyłączone w danym okresie z eksploatacji, w sposób umożliwiający prowadzenie na ich terenie normalnej działalności leczniczej, w tym w szczególności, zastosować zabezpieczenia przeciwpyłowe, uniemożliwiające wydostawanie się pyłów poza teren w danym okresie prowadzonych Robót budowlanych.”

Zamawiający jako podmiot odpowiedzialny za prowadzenie działalności leczniczej powinien współdziałać z Wykonawcą w tym zakresie i uwzględnić w prowadzonej działalności leczniczej niedogodności i warunki prowadzenia inwestycji na terenie czynnych obiektów szpitalnych.

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na proponowaną zmianę. Odpowiedź należy traktować jako modyfikację treści SIWZ.

Pytanie nr 14

W §7 ust. 6 prosimy o nadanie następującego brzmienia:

„W przypadku gdyby okazało się, że zaawansowanie Robót budowlanych lub innych prac, do których zobowiązany jest Wykonawca z przyczyn zawinionych wyłącznie przez Wykonawcę odbiega (tzn. jest mniejsze) o co najmniej 7 dni roboczych kalendarzowych od tego, co wynika z HRF i Harmonogramu szczegółowego, Zamawiający jest uprawniony do wystosowania wezwania do Wykonawcy do dostosowania tempa wykonywania prac, do HRF i Harmonogramu szczegółowego.”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę.

Pytanie nr 15

§ 9 ust. 4 prosimy o nadanie następującego brzmienia:

– „Wykonawca zobowiązany jest przekazać Zamawiającemu kopie polisy (polis) ubezpieczeniowej, wraz z wszelkimi dowodami wpłat wymaganych składek lub innym dokumentem potwierdzającym posiadanie ubezpieczenia, ogólnymi warunkami umów oraz klauzulami w terminie do dnia przejęcia terenu prowadzenia robót budowlanych. Przekazanie polis Zamawiający potwierdzi w Protokole przekazania terenu prowadzenia robót budowlanych.”

W przypadku przedstawiania zagranicznej polisy wystawionej dla spółek z grupy kapitałowej Wykonawcy taki Wykonawca może dysponować jedynie informacją o braku zaległości w płatności z tytułu składek.

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na zmianę § 9 ust. 4 w proponowanym brzmieniu i w tym zakresie odpowiedź stanowi modyfikację treści SIWZ.

Pytanie nr 16

W §10 ust. 4 prosimy o wydłużenie terminu i nadanie następującego brzmienia:

„W terminie 217 dni od dnia zawarcia niniejszej Umowy, Wykonawca jest zobowiązany przedstawić Zamawiającemu do akceptacji projekt umowy z wszystkimi podwykonawcami robót budowlanych w stosunku do zakresu wskazanego w Ofercie Wykonawcy.”

Proces podpisywania umów z podwykonawcami zostanie rozpoczęty dopiero po podpisaniu Umowy i może trwać dłużej niż 7 dni od daty zawarcia Umowy z Zamawiającym, gdyż w pierwszej kolejności zawierane są co do zasady umowy na prace projektowe.

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na modyfikację zapisu § 10 ust. 4 wzoru umowy w następującym brzmieniu:

„Wykonawca, podwykonawca lub dalszy podwykonawca zamówienia na roboty budowlane zamierzający zawrzeć umowę o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, jest obowiązany, w trakcie realizacji zamówienia publicznego na roboty budowlane, do przedłożenia zamawiającemu projektu tej umowy, przy czym podwykonawca lub dalszy podwykonawca jest obowiązany dołączyć zgodę wykonawcy na zawarcie umowy o podwykonawstwo o treści zgodnej z projektem umowy - z zastrzeżeniem możliwości zgłaszania przez Zamawiającego pisemnych zastrzeżeń do projektu umowy zgodnie z art. 143 b ust. 3-4 ustawy Pzp”. Dodatkowo Zamawiający wprowadza do wzoru umownego § 10 ust. 4.1. w następującym brzmieniu: „Wykonawca, podwykonawca lub dalszy podwykonawca zamówienia na roboty budowlane, zgodnie z art. 143b ust. 5 ustawy Pzp, przedkłada zamawiającemu poświadczoną za zgodność z oryginałem kopię zawartej umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, w terminie 7 dni od dnia jej zawarcia – z zastrzeżeniem możliwości zgłaszania przez Zamawiającego sprzeciwu do umowy zgodnie z art. 143b ust. 6 ustawy Pzp. W przypadku umów o podwykonawstwo, której przedmiotem są dostawy lub usługi, zastosowanie znajduje art. 143b ust. 8 ustawy Pzp”. Wprowadzenie powyższego zapisu należy traktować jako modyfikację treści SIWZ.

Pytanie nr 17

W §10 ust. 6 prosimy o nadanie następującego brzmienia:

„W przypadku zgłoszenia wykonywania prac przez podwykonawców wynagrodzenie Wykonawcy zostanie wypłacone bezpośrednio podwykonawcy z uwzględnieniem postanowień przepisów ustawy Pzp, w tym w szczególności przepisu art. 143c., chyba że Wykonawca przedstawi dowody zapłaty wynagrodzenia zgłoszonym podwykonawcom lub wykaże że płatność jest nienależna.”

Zgodnie z dyspozycją art. 143c UZP Zamawiający przed dokonaniem bezpośredniej zapłaty jest obowiązany umożliwić wykonawcy zgłoszenie pisemnych uwag dotyczących zasadności bezpośredniej zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy, a w przypadku zgłoszenia uwag w terminie wskazanym przez zamawiającego, zamawiający może:

- 1) nie dokonać bezpośredniej zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy, jeżeli wykonawca wykaże niezasadność takiej zapłaty albo
- 2) złożyć do depozytu sądowego kwotę potrzebną na pokrycie wynagrodzenia podwykonawcy lub dalszego podwykonawcy w przypadku istnienia zasadniczej wątpliwości zamawiającego co do wysokości należnej zapłaty lub podmiotu, któremu płatność się należy, albo
- 3) dokonać bezpośredniej zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy, jeżeli podwykonawca lub dalszy podwykonawca wykaże zasadność takiej zapłaty.

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na modyfikację zapisu § 10 ust. 6 w następującym brzmieniu: *„W przypadku zgłoszenia wykonywania prac przez podwykonawców wynagrodzenie Wykonawcy zostanie wypłacone bezpośrednio podwykonawcy z uwzględnieniem postanowień przepisów ustawy Pzp, w tym w szczególności przepisu art. 143c., chyba że Wykonawca przedstawi dowody zapłaty wynagrodzenia zgłoszonym podwykonawcom lub wykaże niezasadność takiej zapłaty.”*

Pytanie nr 18

W §10 ust. 15 prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający ma na myśli podwykonawców robót budowlanych i nadanie następującego brzmienia:

15. Zabronione jest korzystanie przy wykonywaniu Umowy z dalszych podwykonawców robót budowlanych (tzn. podwykonawców zatrudnionych przez podwykonawców lub, ewentualnie, jeszcze dalszych podwykonawców), chyba, że Umowy z tymi dalszymi podwykonawcami zostały zaakceptowane przez Zamawiającego na zasadach określonych w niniejszym paragrafie.

W ocenie Wykonawcy korzystanie przez jego podwykonawców z dostawców i zleceniobiorców nie powinno być ograniczane. Umowy takie jako objęte definicją podwykonawstwa z UPZP powinny być zgłaszane Zamawiającemu w terminach ustawowych.

Odpowiedź:

Zamawiający modyfikuje brzmienie § 10 ust. 15 w następujący sposób: *„Zabronione jest korzystanie przy wykonywaniu Umowy z dalszych podwykonawców (tzn. podwykonawców zatrudnionych przez podwykonawców lub, ewentualnie, jeszcze dalszych podwykonawców) – chyba że Umowy z tymi dalszymi podwykonawcami zostały Zamawiającemu przedłożone lub zaakceptowane przez Zamawiającego na zasadach określonych w niniejszym paragrafie”.*

Zamawiający stoi na stanowisku, iż przewidziane w treści przepisu „wyłączenie” nie wprowadza żadnych ograniczeń.

Pytanie nr 19

W §15 ust. 5 prosimy o potwierdzenie, że do odpowiedzialności Wykonawcy należy stosować fundamentalną zasadę prawa cywilnego - zasadę winy, w związku z tym prosimy nadanie ww. ust. następującego brzmienia: *„Wykonawca ponosi odpowiedzialność za powstałą wyłącznie z winy jego lub jego dostawców/podwykonawców szkodę wywołaną nieosiągnięciem w jakiegokolwiek części Okresu świadczenia usługi zarządzania energią Efektu ekologicznego oraz Efektu energetycznego, w zakresie przedmiotu określonego w Umowie - zwłaszcza jeżeli przyczyną tego stanu rzeczy byłaby niesprawność Urządzeń, jak też części składowych Nieruchomości, służących do zarządzania energią i osiągnięciu Efektu modernizacji, których montaż, wykonanie lub dostawa są przedmiotem Umowy”.*

Odpowiedź:

Zamawiający zgadza się na modyfikację § 15 ust. 5 i nadaje temu zapisowi następujące brzmienie: „Wykonawca ponosi odpowiedzialność za szkodę - wywołaną nieosiągnięciem w jakiegokolwiek części Okresu świadczenia usługi zarządzania energią Efektu ekologicznego oraz Efektu energetycznego, w zakresie przedmiotu określonego w Umowie, jeżeli nieosiągnięcie to nastąpiło z przyczyn, za które odpowiada Wykonawca (w tym również poddostawca, podwykonawca lub dalszy podwykonawca) - zwłaszcza jeżeli przyczyną tego stanu rzeczy byłaby niesprawność Urządzeń, jak też części składowych Nieruchomości, służących do zarządzania energią i osiągnięciu Efektu modernizacji, których montaż, wykonanie lub dostawa są przedmiotem Umowy.

Pytanie nr 20

W § 16 - mając na uwadze coraz szerszą międzynarodową praktykę prosimy o wyjaśnienie, czy Zamawiający:

1. dopuszcza zmianę Umowy w §16 poprzez modyfikację uprawnień z rękojmi polegającą na wyłączeniu prawa do odstąpienia oraz obniżenia ceny?

W ocenie Wykonawcy gwarancja jakości zabezpiecza Zamawiającego na wypadek wad przedmiotu zamówienia w stopniu wystarczającym. Rękojmia za wady fizyczne ze swoimi bardzo daleko idącymi uprawnieniami kupującego w zakresie odstąpienia od umowy znacząco zwiększa ryzyko po stronie wykonawcy, co musi znaleźć odzwierciedlenie w wyższej cenie jego oferty.

2. zgodziłby się na dodanie w §16 ust. 5 Umowy po zdaniu pierwszym w brzmieniu: „Wady zgłoszone w ramach rękojmi, powinny być usunięte w terminie 14 dni od ich zgłoszenia”. kolejnego zdania w brzmieniu: „W wypadkach uzasadnionych charakterem wady termin ten ulegnie wydłużeniu o czas potrzebny do dokonania naprawy.”

3. zgodziłby się w §17 ust. 2 po zdaniu w brzmieniu: „W okresie gwarancji, Wykonawca zobowiązuje się do usunięcia wad i usterek w terminie 14 dni, licząc od dnia powiadomienia przez Zamawiającego.” na dodanie następującego zdania w brzmieniu: „W wypadkach uzasadnionych charakterem wady termin ten ulegnie wydłużeniu o czas potrzebny do dokonania naprawy.”

Odpowiedź:

Ad. 1) – Zamawiający nie wyraża zgody

Ad. 2) – Zamawiający w tym miejscu odsyła do odp. udzielonej na pytanie nr 11 opublikowanej 4.12. br.

Ad. 3) - Zamawiający w tym miejscu odsyła do odp. udzielonej na pytanie nr 12 opublikowanej 4.12. br.

Pytanie nr 21

W §18 ust. 1 zd. 2 prosimy o nadanie następującego brzmienia:

„Zabezpieczenie należytego wykonania umowy będzie bezwarunkowe, nieodwołalne, **nie**przenoszalne, płatne na pierwsze żądanie.”

UPZP dopuszcza przedstawienie gwarancji bankowej jako zabezpieczenie wykonania umowy, która co do zasady jest nieprzenaszalna.

Odpowiedź:

Zamawiający nie zgadza się na proponowaną zmianę. Wskazać jednak należy, iż zabezpieczenie należytego wykonania umowy może być przenoszalne np. za zgodą banku

Pytanie nr 22

Ponadto w odniesieniu do §18 ust. 6 prosimy o potwierdzenie, że odpowiedzialność Wykonawcy oparta jest na zasadzie winy.

Odpowiedź:

W tym miejscu Zamawiający odsyła do odpowiedzi na pytanie nr 13 opublikowanej na str. Zamawiającego w dniu 4.12.2015 r.

Pytanie nr 23

W §20 zd. 1 prosimy o nadanie następującego brzmienia:

„W przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania Umowy z przyczyn zawinionych wyłącznie przez Wykonawcę naliczone będą kary umowne:”

Fundamentalną zasadą prawa cywilnego w zakresie odpowiedzialności jest zasada winy. Kary umowne powinny być naliczane jedynie w przypadku zawinonego opóźnienia wykonawcy. Naruszenie określonych terminów może być przecież skutkiem działań lub zaniechań (samego) zamawiającego, lub też podmiotów trzecich. Naliczanie kar umownych za opóźnienia, na które wykonawca nie ma żadnego wpływu jest i byłoby sprzeczne z podstawowymi zasadami, przede wszystkim zasadą współzycia społecznego. Powyższe stanowisko znajduje odzwierciedlenie w istniejącym orzecznictwie, w którym podkreśla się, że obowiązek zapłaty kary umownej powstaje tylko wówczas, gdy naruszenie zobowiązania powstało na skutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność (Wyrok Sądu Najwyższego z 26.11.2011- II CSK 318/10).

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody. Brzmienie pkt. 1-8 nie pozostawia wątpliwości, w jakich sytuacjach i z jakich przyczyn, leżących po stronie Wykonawcy, będzie on pociągnięty do odpowiedzialności finansowej.

Pytanie nr 24

Ponadto prosimy o dopisanie słowa „podwykonawcy” w kilku miejscach §20 ust. 1 pkt 4-7 Umowy i nadanie tym postanowieniom następującego brzmienia:

„4) w przypadku braku zapłaty lub nieterminowej zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom w wysokości 3% wynagrodzenia podwykonawcy brutto określonego Umowie,

5) w przypadku nieprzedłożenia do zaakceptowania projektu umowy o podwykonawstwo lub projektu jej zmiany w wysokości 5% wynagrodzenia podwykonawcy brutto określonego w Umowie,

6) w przypadku nieprzedłożenia poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o podwykonawstwo lub jej zmiany w wysokości 5% wynagrodzenia podwykonawcy brutto określonego w Umowie,

7) w przypadku braku zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty i określenia w umowie terminu dłuższego w tym zakresie niż 30 dni, w wysokości 5% wynagrodzenia podwykonawcy brutto określonego w Umowie.”

W ocenie Wykonawcy w obecnym brzmieniu Umowy wysokość kar umownych jest rażąco wysoka i nie odzwierciedla szkody jaką mógłby ponieść Zamawiający z tytułu ewentualnej zwłoki Wykonawcy. Zgodnie bowiem z ogólnymi zasadami prawa cywilnego kara umowna pełni przede wszystkim funkcję kompensacyjną, a zatem z założenia stanowi odpowiednik odszkodowania. Nie powinna w takim razie prowadzić do wzbogacenia uprawnionego i nawet jeśli nie jest to wzbogacenie bezpodstawne, to może być w okolicznościach sprawy uznane za niesłuszne (Wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z 2012-03-15, I CSK 287/11)

Odpowiedź:

Zamawiający potwierdza, iż we wskazanych zapisach chodzi o umowę o podwykonawstwo. Powyższe należy traktować jako modyfikację treści SIWZ.

Pytanie nr 25

Z przyczyn podanych wyżej prosimy również o rozważenie możliwości dodania do §20 Umowy kolejnego ustępu w brzmieniu następującym: „Łączna wysokość kar umownych naliczanych Wykonawcy nie przekroczy 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w §19 Umowy.”

Biorąc pod uwagę charakter kary umownej i możliwość dochodzenia przez Zamawiającego odszkodowania uzupełniającego - brak maksymalnych limitów kar umownych oraz limitów odpowiedzialności naraża Wykonawcę na nieuzasadnione ryzyko i konieczność wkalkulowania znacznej rezerwy z tego tytułu w cenę ofertową.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższe

Pytanie nr 26

Z uwagi na brak ograniczenie odpowiedzialności Wykonawcy prosimy również o wyjaśnienie, czy Zamawiający zgodziłby się na dodanie do §20 kolejnego ustępu w brzmieniu następującym:

„Łączna odpowiedzialność odszkodowawcza Wykonawcy wynikająca z umowy lub w związku z nią, niezależnie od podstaw prawnych dochodzonego roszczenia, w tym kar umownych i czynów niedozwolonych, ograniczona jest do 100% kwoty całkowitego wynagrodzenia brutto określonego w §19. Strony wyłączają odpowiedzialność z tytułu roszczeń wynikających z umowy lub z nią związanych, a dotyczących szkód pośrednich, przez które należy rozumieć szkody nie wynikające bezpośrednio i natychmiastowo z nieprawidłowego działania lub zaniechania osoby lub określonego zdarzenia, lecz następujące pośrednio i po upływie pewnego czasu, utraty spodziewanych zysków, utraconych korzyści, kosztów dzierżawy lub najmu sprzętu zastępczego, utraty wartości handlowej przedmiotu zamówienia, przerw w pracy, utraty informacji lub danych, kar umownych lub odszkodowań płaconych osobom trzecim przez Zamawiającego. Powyższe ograniczenia odpowiedzialności nie dotyczą sytuacji, gdy zgodnie z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa odpowiedzialności wykonawcy ograniczyć nie można, w szczególności gdy szkoda wyrządzona została przez wykonawcę z winy umyślnej.”

W międzynarodowej praktyce standardem są klauzule tego rodzaju ograniczające odpowiedzialność odszkodowawczą wykonawcy, w tym w zakresie szkód pośrednich. Również coraz powszechniejsza jest zasada, że odpowiedzialność wykonawcy nie powinna przekraczać kwoty całkowitego wynagrodzenia umownego wykonawcy. Zasady odpowiedzialności określone w umowie zakładają brak ograniczenia odpowiedzialności i tym samym stawiają wykonawcę w bardzo niekorzystnej sytuacji połączonej z nadmiernym nieuzasadnionym ryzykiem.

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na zamieszczenie dodatkowego ust. 6 w §20 wzoru umownego w następującym brzmieniu: „Łączna odpowiedzialność odszkodowawcza Wykonawcy wynikająca z umowy lub w związku z nią, niezależnie od podstaw prawnych dochodzonego roszczenia, w tym kar umownych, ograniczona jest do 100% kwoty łącznego wynagrodzenia umownego brutto określonego w §19 ust. 1 Umowy.”

Pytanie nr 27

W §22 ust. 3 prosimy o potwierdzenie, że w przypadkach, o których mowa w § 22. ust. 3 pkt. 3, 5, 6, 8 i 9, stanowiących podstawę odstąpienia musi zachodzić wina Wykonawcy.

Odpowiedź:

Zamawiający wskazuje, iż podane przez Wykonawcę zapisy jednoznacznie określają, w jakich sytuacjach i z jakich przyczyn, obciążających Wykonawcę, może nastąpić odstąpienie od umowy.

Pytanie nr 28

Prosimy o wyjaśnienie, czy na terenie obiektu, gdzie Wykonawca będzie wykonywał prace objęte przedmiotem Zamówienia znajdują się wyroby wykonane z azbestu?

Przepisy polskiego prawa, w tym przepisy ustawy z dnia 19 czerwca 1997 roku o zakazie stosowania wyrobów zawierających azbest (Dz. U. z 2004 r. Nr 3, poz. 20) oraz przepisy wykonawcze wydane na jej podstawie, wprowadzają, poza bezwzględnym zakazem produkcji wyrobów z azbestu, szereg obowiązków związanych z bezpiecznym użytkowaniem i usuwaniem takich wyrobów w stosunku do właścicieli, użytkowników wieczystych, zarządców nieruchomości oraz wykonawców prac, polegających na zabezpieczeniu i usuwaniu wyrobów zawierających azbest.

Odpowiedź:

W tym zakresie Zamawiający odsyła do odpowiedzi udzielonej na pytanie nr 15 opublikowanej na stronie Zamawiającego w dniu 4.12.2015 r.

Pytanie nr 29

Prosimy o wyjaśnienie, czy Zamawiający mógłby potwierdzić, iż w przypadku wystąpienia wyrobów z azbestu na terenie obiektu, gdzie Wykonawca będzie wykonywał prace objęte przedmiotem Zamówienia, co będzie miało wpływ na jego harmonogram prac, termin realizacji zostanie odpowiednio wydłużony? Czas związany z wstrzymaniem prac w związku z obecnością azbestu na terenie obiektu lub jego utylizacją przez Wykonawcę wydłuży znacznie realizację Zamówienia z uwagi na konieczność zatrudnienia podwykonawcy uprawnionego do usuwania i utylizacji azbestu oraz wyrobów zawierających azbest.

Odpowiedź:

W tym zakresie Zamawiający odsyła do odpowiedzi udzielonej na pytanie nr 15 opublikowanej na stronie Zamawiającego w dniu 4.12.2015 r.

Pytanie nr 30

Zgodnie z art. 142 UPZP prosimy o dodanie w §21 Umowy, iż z uwagi na długość okresu zawarcia Umowy powyżej 12 miesięcy wynagrodzenie wykonawcy ulegnie również odpowiedniej zmianie, w przypadku zmiany:

- 1) stawki podatku od towarów i usług,
- 2) wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie art. 2 ust. 3-5 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,
- 3) zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne

- jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę.

Odpowiedź:

Zamawiający wskazuje, iż w § 14 wzoru umownego termin wykonania termomodernizacji (zarówno w Szpitalu w Sycowie, jak i w Oleśnicy) do 10.06.2016r. Wykonanie termomodernizacji – jako najbardziej kosztowny element zamówienia – nie przekracza zatem 12 miesięcy. Z kolei obowiązki gwarancyjne oraz związane z zarządzaniem energią – kosztowo nie przedstawiają aż takiej wartości jak roboty budowlane i są obowiązkami wtórnymi do wykonania termomodernizacji. Ponadto Zamawiający w § 19 ust. 1 przewidział wynagrodzenie ryczałtowe. Niemniej jednak Zamawiający dokonuje modyfikacji § 21 i nadaje mu następujące brzmienie:

„Zmian w zakresie wysokości wynagrodzenia można dokonać w wypadku:

- a) zmiany stawek podatku VAT – o tę wartość, przy niezmienności ceny netto*
- b) wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie art. 2 ust. 3 -5 ustawy z dnia 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,*
- c) zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne*

- w zakresie wynagrodzenia podlegającego uregulowaniu po wejściu w życie wskazanych zmian i oraz pod warunkiem, że Wykonawca wykaże, że zmiany te mają wpływ na koszty wykonania zamówienia w zakresie pozostających do wykonania oraz wykaże zakres tego wpływu.”

-