



Kamieńsk 16.04.2021 r.

Znak: IOŚ.271.24.2020

WYJAŚNIENIA DO SPECYFIKACJI ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

Dotyczy: przetargu na wykonanie zadanie pn. BUDOWA HALI WIDOWISKOWO - SPORTOWEJ W KAMIEŃSKU WRAZ Z INFRASTRUKTURĄ TECHNICZNĄ I ZAGOSPODAROWANIEM TERENU NA DZ. NR EWID. 479/6 PRZY UL. SPORTOWEJ 8

I. W odpowiedzi na złożone zapytania informujemy:

Pytanie 8

Zwracam się z wnioskiem o zmianę umowy poprzez rezygnację z kary umownej za nieuzyskanie decyzji pozwolenia na użytkowanie obiektu w wyznaczonym terminie.

Wykonawca ma obowiązek złożyć kompletny wniosek o wydanie pozwolenia na użytkowanie, ale nie można wykluczyć sytuacji, że procedura pozyskania tego dokumentu wydłuży się ponadnormatywnie z przyczyn niezależnych od wykonawcy.

Ad. 8

W dotychczasowym projekcie umowy brak było zapisów dotyczących konieczności uzyskania przez Wykonawcę pozwolenia na użytkowanie, czy też złożenia wniosku o wydanie pozwolenia na użytkowanie. W związku z powyższym Zamawiający dokonuje modyfikacji projektu umowy stanowiącego załącznik nr 6 do SIWZ w zakresie konieczności uzyskania przez Wykonawcę pozwolenia na użytkowanie. Nie przewidziano w projekcie umowy odrębnej kary za nieuzyskanie decyzji pozwolenia na użytkowanie obiektu.

Pytanie 9

Zwracam się z wnioskiem o wprowadzenie możliwości wydłużenia termin realizacji umowy w sytuacji gdy wykonawca złoży kompletny wniosek o pozwolenie na użytkowanie a procedura pozyskania decyzji o pozwoleniu na użytkowanie wydłuży się z przyczyn niezależnych od wykonawcy, o czas tego wydłużenia.

Ad. 9

Zamawiający dokonał modyfikacji § 18 projektu umowy dodając ust 3- 7. Jednocześnie w § 18 ust. 3 pkt 1 lit d) projektu umowy Zamawiający dopuścił możliwość zmiany terminu realizacji przedmiotu umowy z przyczyn niezależnych od Wykonawcy, a związanych z działaniem lub zaniechaniem osób trzecich, m.in. organów administracji państwowej, w tym organów administracji rządowej, samorządowej.

Pytanie 10

Zwracam się z wnioskiem zmianę projektu umowy poprzez wprowadzenie limitu kar umownych, jakie mogą zostać nałożone na Wykonawcę ze wszystkich tytułów przewidzianych umową, do poziomu 10% wynagrodzenia Wykonawcy z tytułu realizacji przedmiotu umowy.

Zwracam uwagę, że Zamawiający, który kształtuje ramy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, nie może kreować zapisów umowy jedynie zgodnie ze swoim wyobrażeniem, ponieważ narusza w ten sposób równowagę kontraktową. Nie jest uprawnione obarczanie wykonawcy niewspółmiernie wysokim ryzykiem, jakie wiąże się z realizacją zamówienia wobec ryzyka, które obciąża zamawiającego. Wprowadzenie limitu pozwoli zagwarantować równowagi kontraktowej stron i nie ograniczy możliwości dochodzenia odszkodowania za wyrządzone szkody na zasadach ogólnych.

Zwracam uwagę, że brak ograniczenia w wysokości naliczanych kar umownych jest sprzeczny z orzecznictwem Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 22 października 2015 r. (sygn. akt IV CSK 687/14) Sąd Najwyższy wskazał, że „nie określenie w umowie końcowego terminu naliczania kar umownych ani ich kwoty maksymalnej, prowadzi do obciążenia zobowiązanego tym świadczeniem w nieokreślonym czasie, a więc w istocie tworzy zobowiązanie wieczne, niekończące się. Takie ukształtowanie zobowiązania zapłaty kary umownej, nie spełnia należącego do jego istoty wynikającego z art. 483 § 1 k.c. wymagania określenia sumy pieniężnej podlegającej zapłacie w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania niepieniężnego. Wymóg ten jest spełniony, gdy strony z góry określają wysokość kary umownej, albo gdy w treści umowy wskazują podstawy do definitywnego określenia jej wysokości”.

W związku z powyższym, wnoszę o wprowadzenie limitu, do którego naliczane będą kary umowne, na poziomie 10% wartości wynagrodzenia Wykonawcy.

Ad. 10

Zamawiający dokonał modyfikacji projektu umowy stanowiącego załącznik do SIWZ wprowadzając w § 16 limit, do którego naliczane będą kary umowne na poziomie 20 % wartości wynagrodzenia umownego brutto

Pytanie 12

Zwracam się z wnioskiem o obniżenie wysokości zastrzeżonych kar umownych o 25% i ograniczenie katalogu kar umownych do następujących przypadków:

- a) Niedotrzymanie terminu realizacji przedmiotu umowy
- b) Niedotrzymanie terminu usunięcia wad i usterek w ramach gwarancji
- c) Odstąpienie od umowy przez Zamawiającego z przyczyn zawnionych przez Wykonawcę.

Wnoszę zarazem o rezygnację z pozostałych postanowień nakładających na Wykonawcę obowiązek zapłaty kar umownych uzasadniając to koniecznością zachowania równowagi kontraktowej stron oraz ciążącym na Zamawiającym obowiązkiem zapewnienia konkurencyjności postępowania. Szeroki katalog kar umownych, których obowiązek zapłaty często aktualizuje się z przyczyn niezawnionych przez Wykonawcę jest istotnym czynnikiem ryzyka kontraktowego, jakie każdy Wykonawca musi oszacować i ująć w ofercie. Zwracam przy tym uwagę, że finalnie koszty związane z tym ryzykiem obciążają Zamawiającego.

W związku z powyższym, zwracam się z wnioskiem o ograniczenie liczby kar umownych do przypadków istotnych i kluczowych dla pełnej realizacji zamówienia oraz uzależnienie ich naliczenia od wystąpienia okoliczności zawnionych przez Wykonawcę, a także rezygnację z tych kar, które nie przekładają się bezpośrednio na jakość oraz termin wykonania umowy.

Zwracam przy tym uwagę, że Zamawiający, który kształtuje ramy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, nie może kreować zapisów umowy jedynie zgodnie ze swoim wyobrażeniem, ponieważ narusza w ten sposób równowagę kontraktową. Nie jest uprawnione obarczanie wykonawcy niewspółmiernie wysokim ryzykiem, jakie wiąże się z realizacją zamówienia wobec ryzyka, które obciąża zamawiającego.

Ad. 12

Zamawiający wyraża zgodę na zmniejszenie wysokości kar umownych, odmawia jednak zmiany katalogu tych kar. Zamawiający dokonał w przedmiotowym zakresie modyfikacji § 16 ust. 1 projektu umowy

Pytanie 18

Zwracam się z wnioskiem o zmianę projektu umowy w ten sposób, aby zapłata wynagrodzenia należnego wykonawcy za roboty budowlane następowała etapami na podstawie faktur częściowych (miesięcznych). Wystawianych w oparciu o protokół rzeczowo-finansowy dokumentujący poziom zaawansowania prac w danym okresie rozliczeniowym (miesiącu). Dokument powinien być podpisany przez przedstawicieli obu stron.

Zmiana ta jest spowodowana znaczącymi kosztami finansowymi, które musiałby ponieść Wykonawca w celu realizacji zamówienia, a w konsekwencji obciążyć nimi Zamawiającego (poprzez ich uwzględnienie w ofercie).

Ad 18

W projekcie umowy § 8 ust. 2 Zamawiający dopuszcza możliwość wystawiania przez Wykonawcę faktur częściowych w ramach realizacji robót za roboty faktycznie wykonane i odebrane przez Inspektorów Nadzoru. Podstawę do wystawienia przez Wykonawcę faktury częściowej stanowi podpisany przez przedstawicieli stron umowy protokół odbioru częściowego, o którym mowa w § 12 ust. 4, z zastrzeżeniem § 8 ust. 3. Suma faktur częściowych nie może przekroczyć 85% wynagrodzenia umownego brutto o którym mowa w § 6 ust. 1. Zamawiający doprecyzował powyższe zapisy dokonując modyfikacji § 8 ust. 2

Pytanie 20

Zwracam się z wnioskiem o zmianę terminu usunięcia wad i usterek poprzez uwzględnienie dodatkowej klauzuli, że termin nie może być krótszy, niż „technologicznie możliwy”. Brak takiego wskazania prowadzić może do kurialnych sytuacji, w których Wykonawca w wyznaczonych umową ramach czasowych nie jest w stanie usunąć powstałych wad w sposób prawidłowy, przez co będzie, siłą rzeczy, zmuszony będzie to naruszenia umowy – wykonania napraw w sposób wadliwy lub zapłaty zastrzeżonych przez Zamawiającego kar umownych. Brak powyższego zapisu w sposób jaskrawy zaburza równowagę kontraktową stron.

Ad. 20

Zamawiający dokonał w przedmiotowym zakresie modyfikacji zapisów projektu umowy stanowiącej załącznik do SIWZ w zakresie § 14 ust. 4

Pytanie 32

Wykonawca, działając w trybie art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. – Prawo zamówień publicznych zwraca się do Zamawiającego z wnioskiem o zmianę zapisów projektu umowy:

Wykonawca zwraca się o zmniejszenie kary i zmianę zapisu na:

§ 16

1. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną:

- a) za odstąpienie od umowy przez Zamawiającego z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi Wykonawca (w szczególności z przyczyn wymienionych w § 17 ust. 1 lit. a – h) w wysokości 15% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1,
- b) za **zwłokę** w przystąpieniu do realizacji robót w terminie, o którym mowa w § 5 ust. 2 w wysokości 0,1% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za każdy dzień **zwłoki**,

- c) za **zwłokę** w wykonaniu przedmiotu umowy w terminie, o którym mowa w § 5 ust. 1 w wysokości **0,1%** wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za każdy dzień **zwłokę**, str. 13
 - d) za **zwłokę** w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze robót w terminie, o którym mowa w § 12 ust. 10 pkt 1) w wysokości **0,1%** wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za każdy dzień **zwłoki** liczonego od dnia następnego po dniu, w którym wada ta miała zostać usunięta,
 - e) za **zwłokę** w uporządkowaniu terenu budowy po zakończeniu robót i przekazaniu go Zamawiającemu w terminie, o którym mowa § 9 ust. 3 pkt h) w wysokości **0,1%** wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za każdy dzień **zwłoki**,
 - f) za **zwłoki** w usunięciu wad w okresie gwarancji i rękojmi w terminie, o którym mowa w § 14 ust. 5 w wysokości **0,1%** wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za każdy dzień **zwłoki**, liczonego od dnia wyznaczonego na usunięcie wad.
 - g) za brak zapłaty lub nieterminową zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom w wysokości **0,01%** wartości wynagrodzenia za wykonanie całości przedmiotu umowy za każdy dzień braku zapłaty lub nieterminowej zapłaty;
 - h) za nieprzedłożenie do zaakceptowania Zamawiającemu projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, lub projektu jej zmiany w terminie o którym mowa w § 3 ust. 9 w wysokości **0,01%** wartości wynagrodzenia za wykonanie całości przedmiotu umowy za każdy dzień nieprzedłożenia projektu umowy lub jej zmiany;
 - i) za nieprzedłożenie poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o podwykonawstwo lub jej zmiany w terminie o którym mowa w § 3 ust. 11 w wysokości **0,01%** wartości wynagrodzenia za wykonanie całości przedmiotu umowy za każdy dzień nieprzedłożenia kopii umowy lub jej zmiany;
 - j) za brak zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty, o którym mowa w § 3 ust. 14 w wysokości **0,01%** wartości wynagrodzenia za wykonanie całości przedmiotu umowy za każdy dzień braku zmiany umowy o podwykonawstwo.
 - k) za **zwłokę** w przedłożeniu kosztorysów szczegółowych, o których mowa w § 6 ust. 4 w wysokości **0,01%** wartości wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień **zwłoki**.
 - l) za **zwłokę** w przedłożeniu harmonogramu, o którym mowa w § 5 ust. 3 w wysokości **0,01%** wartości wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień **zwłoki**.
2. Zamawiający zapłaci Wykonawcy karę umowną za odstąpienie od umowy przez Wykonawcę z przyczyn, za którą winę ponosi Zamawiający – w wysokości **15%** wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za wyjątkiem wystąpienia sytuacji, przedstawionej w art. 145 ustawy Prawo zamówień publicznych.
 3. Każda ze stron umowy ma prawo dochodzić odszkodowania uzupełniającego na zasadach Kodeksu Cywilnego, jeżeli szkoda przewyższy wysokość kar umownych.
 4. W przypadku uzgodnienia zmiany terminów realizacji przedmiotu umowy kara umowna będzie liczona od nowych terminów.
 5. Wykonawca nie może odmówić usunięcia wad bez względu na wysokość związanych z tym kosztów.
 6. Zamawiający może usunąć, w zastępstwie Wykonawcy i na jego koszt, wady nieusunięte w wyznaczonym terminie.
 7. Wykonawca wyraża zgodę na potrącenie kar umownych z przysługującego mu wynagrodzenia

Ad. 32

Zamawiający nie wyraża zgody na proponowane zmiany projektu umowy. Zamawiający dokonał modyfikacji § 16 ust. 1 i 2 w zakresie wysokości kar umownych, ale w odmiennym zakresie niż zaproponowany przez Wykonawcę

Pytanie 48

Dotyczy §16 ust. 1 pkt d), e), f), k), l) wzoru umowy. Wnosimy o zmniejszenie wysokości kar umownych do 0,05% w każdym przypadku. Ustalona kara umowna winna być adekwatna do chronionego nią dobra i winna mobilizować strony do prawidłowego wykonania umowy, a nie zmierzać do wzbogacenia jednej ze stron. Zbyt wygórowana kara umowna nie korzysta z ochrony prawa i ulega miarkowaniu przez Sąd. Podkreślić należy, że Zamawiający przewidział nałożenie wielu kar na Wykonawcę, zaś dla siebie przewidział tylko jedną karę. Równowaga stron w tym zakresie w ogóle nie istnieje. Zasadnym jest zatem określenie kar na niższym poziomie i naliczanie ich jedynie w przypadku ustalenia winy po stronie Wykonawcy.

Ad. 48

Zamawiający informuje, iż dokonał zmiany wysokości kar umownych modyfikując zapisy § 16 ust. 1 projektu umowy stanowiącego załącznik do SIWZ.

Pytanie 74

Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający zapewni pielęgnację zieleni po odbiorze końcowym we własnym zakresie.

Ad. 74

Zapewnienie pielęgnacji w okresie gwarancji i rękojmi obciąża Wykonawcę zgodnie z § 14 ust. 10 projektu umowy stanowiącym załącznik do SIWZ

Pytanie 96

Wniosek o wyjaśnienie treści SIWZ

W uzupełnieniu wniosku z dnia 29 stycznia 2021 r. nr XXX Wykonawca XXX, działając w trybie art. 38 ust. 1 i ust. 1a ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. – Prawo zamówień publicznych zwraca się z kolejnym wnioskiem do Zamawiającego o zmianę zapisów projektu umowy:

1) Wykonawca wnosi o zmianę zasady naliczania kar umownych, o których mowa w § 16 ust. 1 lit g) – l) tak, aby były naliczane za każdy przypadek niewykonania obowiązku, a nie za każdy dzień nie wykonania tego obowiązku. Stosując analogię do zasad określonych w przepisach aktualnie obowiązującej ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych elementem umowy dotyczących robót budowlanych może być np. kara umowna za nieprzedłożenie do zaakceptowania projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, lub projektu jej zmiany lub poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o podwykonawstwo lub jej zmiany (art. 437 ust. 1 pkt 7) ale zakazane jest naliczanie kar umownych naliczania kar umownych za zachowanie wykonawcy niezwiązane bezpośrednio lub pośrednio z przedmiotem umowy lub jej prawidłowym wykonaniem (art. 433 pkt 2).

2) Wykonawca wnosi o wprowadzenie w § 16 zapisu określającego łączną maksymalną wysokość kar umownych, których mogą dochodzić strony; w celu zachowania analogii do art. 436 pkt 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych;

3) Wykonawca podtrzymuje wniosek o zmniejszenie wysokości kar oraz zastrzeżenie kar za zwłokę, a nie opóźnienie w terminowym wykonaniu umowy, w celu zachowania analogii do art. 433 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać odpowiedzialności wykonawcy za opóźnienie, chyba że jest to uzasadnione okolicznościami lub zakresem zamówienia. Wykonawca zwraca uwagę Zamawiającego, że w procedurze udzielania i realizacji zamówień publicznych to Zamawiający jest w pozycji uprzywilejowanej względem wykonawców, umożliwiając mu narzucanie warunków dotyczących realizacji zamówienia, jednak powinien on tak ukształtować treść umowy aby realizacja zamówienia w ogóle była możliwa. Zatem zastrzeżenie kar umownych nie powinno być celem samym w sobie, ale środkiem dyscyplinującym wykonawcę. Wielokrotnie wskazywała na to Krajowa Izba Odwoławcza, m.in. w wyroku z dnia 5 marca 2014 r., sygn. akt KIO 283/14.

Zamawiający próbuje wykorzystać swoją pozycję dominującą w przetargu i wbrew zasadom współzycia społecznego, wprowadzić do umowy rażąco wygórowane kary umowne, które z uwagi na swą konstrukcję,

mogą mieć zastosowanie zarówno w przypadku drobnego uchybienia, nieskutkującego powstaniem jakiegokolwiek szkody po stronie Zamawiającego.

Podstawową funkcją kary umownej jest naprawienie szkody (zryczałtowane odszkodowanie), a zatem stawka kary umownej nie powinna być ustalona abstrakcyjnie, lecz z uwzględnieniem przewidywanej szkody, jaka może powstać po stronie Zamawiającego. Jednakże postanowienie projektu umowy nie zostało oparte na powyższych założeniach, stąd wniosek o jego zmianę. Zaproponowane przez wykonawcę zmiany poprzez obniżenie wysokości kar umownych, zróżnicowanie ich wysokości w stosunku o rangi uchybienia i jego wpływu na funkcjonowanie zamawiającego ma z jednej strony zapewnić, iż w dalszym ciągu kary umowne będą spełniały funkcję represyjną, z drugiej zaś, że zaczną spełniać funkcję odszkodowawczą, a nie „zarobkową”.

Ad. 96

Zamawiający dokonał modyfikacji § 16 projektu umowy, częściowo uwzględniając żądanie Wykonawcy. W pozostałym zakresie żądanym przez Wykonawcę Zamawiający nie wyraża modyfikacji projektu umowy.

II. W związku z udzielonymi odpowiedziami Zamawiający modyfikuje siwz w następujący sposób:

- 1) w Rozdziale 8 SIWZ dodaje się pkt 8.9 o brzmieniu: „8.9 Zamawiający wyraża zgodę na przedłożenie wadium w formie, o której mowa w pkt 8.3. ppkt 2–5 w formie elektronicznej z podpisem kwalifikowanym”
- 2) w Rozdziale 17 SIWZ dodaje się pkt 17.9 o brzmieniu: „17.9. Zamawiający wyraża zgodę na przedłożenie zabezpieczenia należytego wykonania umowy w formie, o której mowa w 17.4 ppkt. 2 – 5 w formie elektronicznej z podpisem kwalifikowanym”
- 3) W rozdziale 30 SIWZ ppkt 30.2.1 lit d) otrzymuje brzmienie : „d) zmiany będące następstwem działania lub zaniechania osób trzecich, np. organów administracji państwowej, w tym organów administracji rządowej, samorządowej, jak również organów i podmiotów uczestniczących w procesie opiniowania lub uchwalania, których działalność wymaga wydania jakiegokolwiek decyzji, opinii lub uzgodnień w trakcie wykonania przedmiotu niniejszej umowy oraz w przypadku złożenia skargi lub wniosku do właściwych organów administracyjnych lub sądowych lub odwołania od ich rozstrzygnięcia, opóźnienia wydania przez ww. organy decyzji, zezwoleń, uzgodnień itp., do wydania których są zobowiązane na mocy przepisów prawa lub regulaminów, a także odmowy wydania przez ww. organy decyzji, zezwoleń, uzgodnień itp., z przyczyn niezawinionych przez Wykonawcę, o ile będą one mogły mieć wpływ na zmianę terminu wykonania przedmiotu umowy. Przesunięcie terminu realizacji umowy może nastąpić wówczas o okres wynikający z działania lub zaniechania osób trzecich

III. W związku z udzielonymi odpowiedziami na pytania Zamawiający dokonuje modyfikacji projektu umowy stanowiącego załącznik do SIWZ poprzez wprowadzenie następujących zmian:

- 1) w § 3 ust. 21 otrzymuje brzmienie: „21. Zamawiający jest zobowiązany wezwać Wykonawcę do zgłoszenia uwag dotyczących zasadności bezpośredniej zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy. Wykonawca ma prawo zgłaszania uwag w terminie 7 dni od dnia doręczenia mu tej informacji”.
- 2) w § 5 dodaje się ust. 4 otrzymuje brzmienie: „4. Za termin zakończenia realizacji robót przez Wykonawcę uważa się datę zgłoszenia przez Wykonawcę gotowości odbioru końcowego robót, o którym mowa w §12 ust. 1 niniejszej umowy“.
- 3) w § 5 dodaje się ust. 5 o brzmieniu: „5. Za termin zakończenia całości realizacji przedmiotu umowy, o

którym mowa w ust. 1 niniejszego paragrafu, uważa się zakończenie całości robót budowlanych objętych przedmiotem umowy potwierdzone podpisaniem przez strony protokołem odbioru końcowego, o którym mowa w § 12 ust. 8 i uzyskanie w tym terminie zgodnie z przepisami Prawa budowlanego decyzji o pozwoleniu na użytkowanie obiektu budowlanego objętego przedmiotem umowy.”

4) § 6 ust. 3 otrzymuje brzmienie: „3) Wynagrodzenie obejmuje wszystkie koszty niezbędne do realizacji przedmiotu umowy, w szczególności wszystkie roboty przygotowawcze, porządkowe, wszystkie koszty utrzymania budowy i zaplecza, obsługę geodezyjną, koszty związane z odbiorem robót, koszty wykonania ewentualnych ekspertyz, koszty uzyskania pozwolenia na użytkowanie oraz wszelkie inne koszty związane z realizacją przedmiotu umowy.

5) § 8 otrzymuje brzmienie:

„1. Rozliczenie za wykonanie przedmiotu umowy nastąpi na podstawie faktury końcowej wystawionej przez Wykonawcę. Wykonawca jest uprawniony do wystawienia faktury końcowej po podpisaniu pisany przez przedstawicieli stron umowy protokołu odbioru robót, o którym mowa w § 12 ust. 8, z zastrzeżeniem ustępu 2. oraz po uzyskaniu przez Wykonawcę pozwolenia na użytkowanie.

2. Zamawiający dopuszcza możliwość wystawiania przez Wykonawcę faktur częściowych w ramach realizacji robót za roboty faktycznie wykonane i odebrane przez Inspektorów Nadzoru. Podstawę do wystawienia przez Wykonawcę faktury częściowej stanowi podpisany przez przedstawicieli stron umowy protokołu odbioru częściowego, o którym mowa w § 12 ust. 4, z zastrzeżeniem § 8 ust. 3. Suma faktur częściowych nie może przekroczyć 85% wynagrodzenia umownego brutto o którym mowa w § 6 ust. 1.

3. Zamawiający zastrzega, iż wynagrodzenie, które zostanie wypłacone Wykonawcy w ramach faktur częściowych w poszczególnych latach realizacji przedmiotu umowy nie może przekroczyć:

a) w 2021 roku kwoty 2.000.000 zł (słownie: dwóch milionów złotych)

b) w 2022 roku kwoty 6.000.000 zł (słownie: sześciu milionów złotych),

4. Ostateczne rozliczenie za wykonanie przedmiotu umowy nastąpi na podstawie faktury końcowej VAT, wystawionej przez Wykonawcę, w oparciu o podpisany protokołu odbioru końcowego przedmiotu zamówienia, na kwotę ustaloną w dołączonym do faktury zestawieniu wartości wszystkich wykonanych usług i robót budowlanych sporządzonym przez Wykonawcę, pomniejszoną o dokonane uprzednio zapłaty częściowe. Wartość faktury końcowej nie może być niższa niż 15% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1. Wykonawca jest uprawnionych do wystawienia faktury końcowej na pozostałe do zapłaty wynagrodzenie po dokonaniu odbioru końcowego przedmiotu umowy i uzyskaniu decyzji o pozwoleniu na jego użytkowanie.

5. Zamawiający zobowiązuje się do zapłaty wystawionych przez Wykonawcę faktur VAT w terminie 30 dni od dnia ich otrzymania, na konto Wykonawcy:....., z zastrzeżeniem § 3 ust. 19 oraz § 6 ust. 5.

6. Za dzień zapłaty faktury uznaje się dzień obciążenia rachunku Zamawiającego.

7. Zamawiający zastrzega, że należności przysługujące Wykonawcy nie mogą być przedmiotem cesji bez uprzedniej zgody Zamawiającego wyrażonej w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

8. Wykonawca zgodnie z ustawą z dnia 9 listopada 2018r. o elektronicznym fakturowaniu w zamówieniach publicznych, koncesjach na roboty budowlane lub usługi oraz partnerstwie publiczno-prywatnym (Dz.U. z 2018 r. poz. 2191) może, ale nie jest obowiązany wysyłać Zamawiającemu ustrukturyzowane faktury elektroniczne. Zamawiający posiada konto na bezpłatnej Platformie Elektronicznego Fakturowania (PEF) PEFexpert dostępnej na stronie <https://brokerpefexpert.efaktura.gov.pl>.

9. Fakturowanie i zapłata faktur następować będzie zgodnie z ustawą z 11 marca 2004 r., o podatku od towarów i usług (tj. z 2018 r., poz. 2174 z późn. zm), a w szczególności ustawą z dnia 9 sierpnia 2019 r., o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r. poz. 1751).

10. W przypadku wskazania przez Wykonawcę na fakturze rachunku bankowego nieujawnionego w wykazie podatników VAT, Zamawiający uprawniony będzie do dokonania zapłaty na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany w wykazie podatników VAT, a w razie braku rachunku Wykonawcy ujawnionego w wykazie,

Zamawiający uprawniony jest do wstrzymania się z zapłatą do czasu wskazania przez Wykonawcę, dla potrzeb płatności, rachunku bankowego ujawnionego w wykazie podatników VAT. Wstrzymanie płatności nie stanowi opóźnienia upoważnionego do naliczenia przez Wykonawcę odsetek za opóźnienie w płatności.”.

6) **§ 9 ust. 1** otrzymuje brzmienie : „1. Zamawiający zobowiązuje się do:

- a) przekazania terenu budowy w terminie do 7 dni od dnia podpisania umowy,
- b) wskazania miejsca na zagospodarowanie zaplecza,
- c) terminowego dokonywania odbiorów,
- d) terminowego uiszczania należnego Wykonawcy wynagrodzenia,
- e) współpracy z Wykonawcą na każdym etapie realizacji inwestycji”.

7) w **§ 9 w ust. 3** dodaje się pkt n) o brzmieniu: „n) uzyskanie w imieniu Zamawiającego decyzji o pozwoleniu na użytkowanie”.

8) w **§ 9 ust. 6** otrzymuje brzmienie: „6. W trakcie realizacji zamówienia na każde wezwanie zamawiającego w wyznaczonym w tym wezwaniu terminie nie krótszym niż 5 dni wykonawca przedłoży zamawiającemu, w celu potwierdzenia spełnienia wymogu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę przez wykonawcę lub podwykonawcę osób wykonujących wskazane w ust. 4 czynności w trakcie realizacji zamówienia, oświadczenie Wykonawcy lub podwykonawcy o zatrudnieniu na podstawie umowy o pracę osób wykonujących czynności, których dotyczy wezwanie zamawiającego. Oświadczenie to powinno zawierać w szczególności: dokładne określenie podmiotu składającego oświadczenie, datę złożenia oświadczenia, wskazanie, że objęte wezwaniem czynności wykonują osoby zatrudnione na podstawie umowy o pracę wraz ze wskazaniem liczby tych osób, rodzaju umowy o pracę i wymiaru etatu oraz podpis osoby uprawnionej do złożenia oświadczenia w imieniu wykonawcy lub podwykonawcy”.

9) w **§ 12 ust. 10 pkt 1)** otrzymuje brzmienie: „1) nadające się do usunięcia, wówczas Zamawiający może zażądać usunięcia wad, wyznaczając odpowiedni termin; fakt usunięcia wad zostanie stwierdzony protokolarnie,

10) w **§ 14 ust. 4** otrzymuje brzmienie: „4. W ramach gwarancji i rękojmi Wykonawca zobowiązuje się do bezpłatnego usuwania wszelkich wad i usterek w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego, nie krótszym jednak niż 7 dni od dnia zawiadomienia Wykonawcy o wadach i/lub usterekach. Przy ustalaniu terminu usunięcia wad i/lub usterek Zamawiający uwzględni technologię usuwania wad lub usterek i zasady wiedzy technicznej”.

11) w **§ 14 ust. 7** otrzymuje brzmienie: „7. Jeżeli w wykonaniu swoich obowiązków gwarant dostarczył uprawnionemu z gwarancji zamiast rzeczy wadliwej rzecz wolną od wad albo dokonał istotnych napraw rzeczy objętej gwarancją, termin gwarancji biegnie na nowo od chwili dostarczenia rzeczy wolnej od wad lub zwrócenia rzeczy naprawionej. Jeżeli gwarant wymienił część rzeczy, przepis powyższy stosuje się odpowiednio do części wymienionej”.

12) w **§ 14 dodaje się ust. 10** o brzmieniu: „10. Wykonawcy udziela na wykonane prace dotyczące zieleni oraz zastosowany materiał roślinny (nowe nasadzenia) 24 miesięcznej gwarancji i rękojmi za wady, licząc od dnia podpisania protokołu odbioru końcowego, o którym mowa w § 12 ust. 8, a w przypadku wystąpienia wad przy odbiorze końcowym bieg okresu gwarancji i rękojmi rozpoczyna się w dniu następnym licząc od daty potwierdzenia usunięcia wad stwierdzonych przy odbiorze końcowym lub od daty wymiany materiału roślinnego. Zamawiający może dochodzić roszczeń z tytułu gwarancji i rękojmi także po upływie ww. okresu jeśli zgłosi wadę przed upływem tego okresu. Koszt pielęgnacji zieleni oraz nasadzeń w okresie rękojmi i gwarancji obciąża Wykonawcę. W ramach gwarancji i rękojmi Wykonawca zobowiązuje się do bezpłatnego usuwania wszelkich wad i usterek w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego, nie krótszym jednak niż 7 dni od dnia zawiadomienia Wykonawcy o wadach i/lub usterekach. Przy ustalaniu terminu usunięcia wad i/lub usterek Zamawiający uwzględni technologię usuwania wad lub usterek i zasady wiedzy technicznej.

13) w **§ 16 ust. 1** otrzymuje brzmienie Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną:

- a) za odstąpienie od umowy przez Zamawiającego z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi

Wykonawca (w szczególności z przyczyn wymienionych w § 17 ust. 1 lit. a – h) w wysokości 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1,

b) za opóźnienie w przystąpieniu do realizacji robót w terminie, o którym mowa w § 5 ust. 2 w wysokości 0,05% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za każdy dzień opóźnienia, nie więcej jednak niż 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1

c) za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy w terminie, o którym mowa w § 5 ust. 1 w wysokości 0,05% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za każdy dzień opóźnienia, nie więcej jednak niż 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1

d) za opóźnienie w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze robót w terminie, o którym mowa w § 12 ust. 10 pkt 1) w wysokości 0,05% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za każdy dzień opóźnienia liczonego od dnia następnego po dniu, w którym wada ta miała zostać usunięta, nie więcej jednak niż 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1

e) za opóźnienie w uporządkowaniu terenu budowy po zakończeniu robót i przekazaniu go Zamawiającemu w terminie, o którym mowa § 9 ust. 3 pkt h) w wysokości 0,05% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za każdy dzień opóźnienia, nie więcej jednak niż 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1

f) za opóźnienie w usunięciu wad w okresie gwarancji i rękojmi w terminie, o którym mowa w § 14 ust. 5 w wysokości 0,05% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za każdy dzień opóźnienia, liczonego od dnia wyznaczonego na usunięcie wad. nie więcej jednak niż 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1

g) za brak zapłaty lub nieterminową zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom w wysokości 0,05% wartości wynagrodzenia za wykonanie całości przedmiotu umowy za każdy dzień braku zapłaty lub nieterminowej zapłaty, nie więcej jednak niż 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1

h) za nieprzedłożenie do zaakceptowania Zamawiającemu projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, lub projektu jej zmiany w terminie o którym mowa w § 3 ust. 9 w wysokości 0,05% wartości wynagrodzenia za wykonanie całości przedmiotu umowy za każdy dzień nieprzedłożenia projektu umowy lub jej zmiany, nie więcej jednak niż 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1

i) za nieprzedłożenie poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o podwykonawstwo lub jej zmiany w terminie o którym mowa w § 3 ust. 11 w wysokości 0,05% wartości wynagrodzenia za wykonanie całości przedmiotu umowy za każdy dzień nieprzedłożenia kopii umowy lub jej zmiany, nie więcej jednak niż 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1

j) za brak zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty, o którym mowa w § 3 ust. 14 w wysokości 0,05% wartości wynagrodzenia za wykonanie całości przedmiotu umowy za każdy dzień braku zmiany umowy o podwykonawstwo, nie więcej jednak niż 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1

k) za opóźnienie w przedłożeniu kosztorysów szczegółowych, o których mowa w § 6 ust. 4 w wysokości 0,05% wartości wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień opóźnienia, nie więcej jednak niż 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1

l) za opóźnienie w przedłożeniu harmonogramu, o którym mowa w § 5 ust. 3 w wysokości 0,05% wartości wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień opóźnienia, nie więcej jednak niż 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1

14) w § 16 ust. 2 otrzymuje brzmienie: „2 Zamawiający zapłaci Wykonawcy karę umowną za odstąpienie od umowy przez Wykonawcę z przyczyn, za którą winę ponosi Zamawiający – w wysokości 20% wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1, za wyjątkiem wystąpienia sytuacji, przedstawionej w art. 145 ustawy Prawo zamówień publicznych.”

15) w § 18 dodaje się ust. 3 – 7 o następującej treści: „3. W odniesieniu do art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający zastrzega sobie możliwość dokonania zmian postanowień umowy w

zakresie:

1) zmiany terminu wykonania przedmiotu umowy:

a) jeśli spowodowane są warunkami atmosferycznymi, w szczególności: klęski żywiołowe, warunki atmosferyczne odbiegające od typowych, uniemożliwiające prowadzenie robót budowlanych, przeprowadzenie prób i sprawdzeń, dokonywanie odbiorów,

b) jeśli spowodowane są nieprzewidzianymi w SIWZ warunkami geologicznymi, terenowymi, w szczególności: odmienne od przyjętych w dokumentacji projektowej warunki terenowe, w szczególności istnienie niezainwentaryzowanych lub błędnie zainwentaryzowanych obiektów budowlanych,

c) jeśli są następstwem okoliczności leżących po stronie Zamawiającego, w szczególności wstrzymanie robót przez Zamawiającego,

d) jeśli są następstwem działania lub zaniechania osób trzecich, np. organów administracji państwowej, w tym organów administracji rządowej, samorządowej, jak również organów i podmiotów uczestniczących w procesie opiniowania lub uchwalania, których działalność wymaga wydania jakiegokolwiek decyzji, opinii lub uzgodnień w trakcie wykonania przedmiotu niniejszej umowy oraz w przypadku złożenia skargi lub wniosku do właściwych organów administracyjnych lub sądowych lub odwołania od ich rozstrzygnięcia, opóźnienia wydania przez ww. organy decyzji, zezwoleń, uzgodnień itp., do wydania których są zobowiązane na mocy przepisów prawa lub regulaminów, a także odmowy wydania przez ww. organy decyzji, zezwoleń, uzgodnień itp., z przyczyn niezawinionych przez Wykonawcę, o ile będą one mogły mieć wpływ na zmianę terminu wykonania przedmiotu umowy. Przesunięcie terminu realizacji umowy może nastąpić wówczas o okres wynikający z działania lub zaniechania osób trzecich

2) w zakresie zmiany sposobu wykonania umowy, zmian technologicznych lub zmian materiałowych przy uwzględnieniu ewentualnych zmian wynagrodzenia związanych z tymi zmianami, w szczególności gdy spowodowane są one następującymi okolicznościami:

a) pojawienie się na rynku materiałów lub urządzeń nowszej generacji pozwalających na zaoszczędzenie kosztów realizacji przedmiotu umowy lub kosztów eksploatacji przedmiotu umowy,

b) pojawienie się nowszej technologii wykonania zaprojektowanych robót pozwalającej na zaoszczędzenie czasu realizacji inwestycji lub kosztów wykonania prac, jak również kosztów eksploatacji przedmiotu umowy,

c) konieczność lub możliwości zrealizowania przedmiotu umowy przy zastosowaniu innych/nowych rozwiązań technicznych/technologicznych, niż wskazane w dokumentacji projektowej w sytuacji, gdy okażą się korzystniejsze dla Zamawiającego lub gdyby zastosowanie przewidzianych rozwiązań groziło niewykonaniem lub wadliwym wykonaniem przedmiotu umowy,

d) odmienne od przyjętych w dokumentacji projektowej warunki geologiczne, skutkujące niemożliwością zrealizowania przedmiotu umowy przy dotychczasowych założeniach technologicznych,

e) odmienne od przyjętych w dokumentacji projektowej warunki terenowe, w szczególności istnienie niezainwentaryzowanych lub błędnie zainwentaryzowanych obiektów budowlanych,

f) konieczność zrealizowania przedmiotu umowy przy zastosowaniu innych rozwiązań technicznych lub materiałowych ze względu na zmiany obowiązującego prawa,

g) konieczność usunięcia sprzeczności w dokumentacji w przypadku niemożności usunięcia sprzeczności przy pomocy wykładni, w szczególności, gdy sprzeczne zapisy mają równy stopień pierwszeństwa,

h) konieczność uzupełnienia, zmian lub usunięcia wad dokumentacji projektowej.

3) w zakresie innych zmian – spowodowanych następującymi okolicznościami:

a) siłą wyższą, uniemożliwiającą wykonanie przedmiotu umowy zgodnie z SIWZ,

b) zmianą obowiązującej stawki VAT, przy czym zmiana stawki VAT dotyczyć będzie ceny w części, jakiej dotyczą te zmiany przepisów,

c) zmianą sposobu rozliczania umowy lub dokonania płatności na rzecz Wykonawcy na skutek wystąpienia

przyczyn, których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy, w szczególności na skutek zmiany zawartej przez Zamawiającego umowy o dofinansowanie projektu/zadania lub nowych wytycznych dotyczących realizacji dofinansowanego projektu/zadania,

d) rezygnacją przez Zamawiającego z realizacji części przedmiotu umowy, przy czym zmiany mogą dotyczyć zakresu wykonywanych prac, zmian dokumentacji i w konsekwencji zmniejszenia wynagrodzenia o kwoty odpowiadające cenie prac, z których Zamawiający zrezygnuje,

e) zmianą uzasadnioną okolicznościami, o których mowa w art. 357¹ Kodeksu Cywilnego,

f) innymi okolicznościami prawnymi, ekonomicznymi lub technicznymi, skutkującymi niemożnością wykonania lub należytego wykonania umowy zgodnie z SIWZ.

4) w zakresie zmiany materiałów i/lub urządzeń i/lub rozwiązań technicznych lub technologicznych w porównaniu z zapisami zawartymi w SIWZ i/lub rozwiązaniami zawartymi w złożonej ofercie przetargowej (z tym zastrzeżeniem, że parametry zamienianych produktów nie mogą być gorsze niż wynikające z dokumentacji projektowej oraz złożonej przez Wykonawcę oferty) w sytuacji, gdy wprowadzone zmiany:

a) spowodują obniżenie kosztu ponoszonego przez Zamawiającego na eksploatację i konserwację wykonanego przedmiotu umowy;

b) spowodują poprawę parametrów technicznych;

c) są wynikiem aktualnych rozwiązań z uwagi na postęp technologiczny lub zmiany obowiązujących przepisów;

d) są wynikiem niedostępności na rynku danych materiałów i/lub urządzeń. Taki fakt Wykonawca zobowiązany jest udowodnić. Powyższy fakt musi zostać potwierdzony przez Inspektora Nadzoru na piśmie.

5) zmian wynikających z art. 142 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych

4. Zamawiający przewiduje możliwość dokonania zmiany zawartej umowy w przypadku zmiany przepisów prawa lub wydania przez odpowiednie organy nowych wytycznych lub interpretacji dotyczących stosowania przepisów dotyczących ochrony i przetwarzania danych osobowych, w szczególności w zakresie sposobu realizacji umowy. Niezależnie do powyższego na Wykonawcy ciąży obowiązek zapewnienia zarówno w okresie prowadzenia niniejszego postępowania, jak i w okresie realizacji przedmiotu umowy pełnej ochrony danych osobowych oraz zgodności z wszelkimi obecnymi oraz przyszłymi przepisami prawa dotyczącymi ochrony danych osobowych i prywatności.

5. Zamawiający przewiduje również możliwość dokonania takich zmian postanowień zawartej umowy, jak:

a) zmiany kluczowego personelu Wykonawcy i Zamawiającego, za uprzednią zgodą Zamawiającego wyrażoną na piśmie,

b) zmiany Podwykonawców,

c) przyjęcia Podwykonawców w trakcie realizacji zamówienia,

d) zmiany danych Wykonawcy, np. zmiana adresu, konta bankowego, nr Regon, osób kontaktowych, itp.

6. Wszystkie powyższe postanowienia stanowią katalog zmian, na które Zamawiający może wyrazić zgodę, ale nie stanowią jednocześnie zobowiązania Zamawiającego do wyrażenia takiej zgody.

7. Zmiany postanowień zawartej umowy mogą nastąpić wyłącznie za zgodą Stron, wyrażoną w formie pisemnego aneksu, pod rygorem nieważności”.

Z uwagi na szeroki zakres zmian w projekcie umowy stanowiącej załącznik nr 6 do SIWZ Zamawiający załącza zmodyfikowany tekst przedmiotowego załącznika uwzględniający wymienione powyżej zmiany. Umowa z Wykonawcą, którego oferta okaże się najkorzystniejsza zostanie zawarta zgodnie z brzmieniem projektu umowy zawartym w zmodyfikowanym załączniku nr 6 do SIWZ.

W załączeniu załącznik nr 6 do SIWZ – projekt umowy.

IV. Zamawiający działając na podstawie art. 38 ust. 4, 4a ustawy Prawo zamówień (T.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.) modyfikuje treść SIWZ oraz zmienia ogłoszenie o zamówieniu zgodnie z poniższym:

W rozdziale 10. pkt. 10.13 wiersz 8 otrzymuje brzmienie: „Nie otwierać przed 27.04.2021 r., godz. 11³⁰”

W rozdziale 12. pkt. 12.1. otrzymuje brzmienie:

„Ofertę należy złożyć w siedzibie Zamawiającego - Sekretariat pokój nr 9, ul. Wieluńska 50, 97-360 Kamieńsk nie później niż do dnia 27.04.2021 r. do godz. 11⁰⁰.”

W rozdziale 12. pkt. 12.3. wiersz 1 oraz 2 otrzymuje brzmienie:

„Publiczne otwarcie ofert nastąpi 27.04.2021 r. o godz. 11³⁰ w siedzibie Zamawiającego – ul. Wieluńska 50, 97-360 Kamieńsk, pokój nr 11.”

Pozostała treść SIWZ nie ulega zmianie.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że powyższe modyfikacje SIWZ stanowią jej integralną część.

Zamawiający informuje również, iż dokonał zmiany ogłoszenia o zamówieniu w zakresie odpowiadającym zmianom w SIWZ.

Powyzsza informacja została zamieszczona na stronie internetowej Zamawiającego

BURMISTRZ
Bogdan Pawłowski