

***Postępowanie pn. „Modernizacja oświetlenia ulicznego na terenie gminy Wleń – etap I,
poprawa bezpieczeństwa na drogach”***

Oznaczenie sprawy ZP.271.3.2023

***Zadanie dofinansowane ze środków Rządowego Programu Polski Łąd – Program Inwestycji
Strategicznych***

Zamawiający udziela odpowiedzi na pytania Wykonawców:

Pytanie nr 1

W związku ze wskazaniem w PPU, że klauzula informacyjna RODO Zamawiającego stanowi załącznik nr 7 do Umowy, prosimy o analogiczne wskazanie, że treść obowiązku informacyjnego Wykonawcy dla osób, których dane osobowe Zamawiający udostępni Wykonawcy, stanowi załącznik nr 8 do Umowy.

Odpowiedź

Klauzula informacyjna RODO stanowi załącznik nr 7 do umowy. Zamawiający nie będzie wprowadzał dodatkowej klauzuli.

Pytanie nr 2

Wykonawca wnosi, aby do umowy dodać postanowienia o tzw. udostępnieniu danych osobowych personelu/przedstawicieli Stron. Oczywiście jest bowiem, że do takiego udostępnienia dojdzie, a w wyniku tego Strony staną się niezależnymi administratorami w/w danych osobowych. Pomędzy Stronami umowy dojdzie do wymiany danych osobowych personelu Stron, co na gruncie zasad ochrony danych osobowych określane jest ich „udostępnieniem” (pomiędzy dwoma niezależnymi administratorami).

Poniżej propozycja zapisów. Wykonawca wnosi o dopisanie:

„Wzajemne udostępnienie danych osobowych pracowników i współpracowników Stron.

- 1) W celu wykonania Umowy, Strony wzajemnie udostępniają sobie dane swoich pracowników i współpracowników zaangażowanych w wykonywanie Umowy w celu umożliwienia utrzymywania bieżącego kontaktu przy wykonywaniu Umowy, a także – w zależności od specyfiki współpracy - umożliwienia dostępu fizycznego do nieruchomości drugiej Strony lub dostępu do systemów teleinformatycznych drugiej Strony.
- 2) W celu zawarcia i wykonywania Umowy, Strony wzajemnie udostępniają sobie dane osobowe osób reprezentujących Strony, w tym pełnomocników lub członków organów w celu umożliwienia kontaktu między Stronami jak i weryfikacji umocowania przedstawicieli Stron.
- 3) Wskutek wzajemnego udostępnienia danych osobowych osób wskazanych w ppkt 1) oraz 2) powyżej, Strony stają się niezależnymi administratorami udostępnionych im danych. Każda ze Stron jako administrator udostępnionych jej danych osobowych samodzielnie decyduje o celach i środkach przetwarzania udostępnionych jej danych osobowych, w granicach obowiązującego prawa i ponosi za to odpowiedzialność.
- 4) Strony wzajemnie prześlą swoim pracownikom i współpracownikom treść określonych przez drugą Stronę informacji o danych osobowych dotyczącej pracowników i współpracowników drugiej Strony, przed udostępnieniem ich danych osobowych drugiej Stronie, udokumentują to przekazanie, a także będą przechowywały dokumentację przekazania w sposób zapewniający jej dostępność oraz integralność przez czas trwania Umowy, a także 5 lat dłużej.



- 5) Jeśli Koordynator Umowy Strony nie wskaże inaczej w formie pisemnej, elektronicznej lub e-mailowej, druga Strona, w wykonaniu obowiązku z ppkt 4), powinna użyć treści Informacji o danych osobowych dotyczącej pracowników i współpracowników drugiej Strony, dostępnej na stronie [www._____](#) (wersja Wykonawcy), [www._____](#) (wersja Zamawiającego)."

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie powyższych zapisów.

Pytanie nr 3

Par. 4 ust. 6 umowy / par. 9 ust. 2 umowy – obciążenie rachunku zamawiającego

Zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem Sądu Najwyższego, m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12.07.1996 r. (sygn. akt II CRN 79/96) „w rozliczeniach bezgotówkowych za chwilę otrzymania zapłaty przez wierzyciela uważać trzeba chwilę uznania jego rachunku bankowego”. W związku z powyższym, czy Zamawiający dokona modyfikacji powyższych postanowień, w taki sposób aby był zgodny z aktualnym orzecnictwem w tym zakresie, tj. aby za termin zapłaty przyjęty został dzień uznania na rachunku bankowym Wykonawcy, a nie dzień polecenia przelewu w banku Zamawiającego?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 4

Par. 7 ust. 1 pkt 1.10 – 1.11. i 1.22. + par. 8 umowy + par. 12 umowy + kary umowne z par. 19 ust. 3 lit. e) – j) umowy – ograniczenia w podwykonawstwie

Czy Zamawiający wyraża zgodę na modyfikację postanowienia w taki sposób, iż każdorazowo Wykonawca będzie informował Zamawiającego o podmiocie, który będzie działał jako podwykonawca (ze wskazaniem danych identyfikacyjnych ww. podmiotu)?

W przypadku odpowiedzi odmownej, czy Zamawiający zgodzi się na modyfikację postanowienia w taki sposób, iż termin na podjęcie decyzji odnośnie zgody lub odmowy posłużenia się danym podwykonawcą zostanie skrócony do 3 dni? Należy zwrócić uwagę iż Wykonawca w określonych przypadkach będzie zobligowany do podjęcia niezwłocznie działań związanych z realizacją przedmiotu Umowy przy pomocy podwykonawcy. Brak decyzji w krótkim czasie może skutkować negatywnymi konsekwencjami Stron.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 5

Par. 10 ust. 1 umowy – płatność od dnia otrzymania faktury / odsetki za zwłokę zamiast opóźnienia

Czy Zamawiający dokona modyfikacji postanowienia określonego w § 10 ust. 1 Umowy w taki sposób, aby termin płatności liczony był od daty wystawienia faktury VAT przez Wykonawcę, a nie od dnia jej otrzymania przez Zamawiającego? Dotychczasowy zapis nie pozwala na ustalenie właściwej daty powstania obowiązku podatkowego (data wystawienia faktury VAT, jest dla Wykonawcy datą pewną), co w konsekwencji może narazić Wykonawcę na sankcje skarbowe z tytułu nieterminowego odprowadzania podatku VAT oraz podatku dochodowego od osób prawnych;

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 6

Par. 10 ust. 1 umowy – płatność od dnia otrzymania faktury / odsetki za zwłokę zamiast opóźnienia

Czy Zamawiający zgodzi się na modyfikację postanowienia, zgodnie z poniższym

„W przypadku niedotrzymania przez Zamawiającego terminu zapłaty faktury Wykonawcy przysługuje prawo naliczenia odsetek ustawowych za opóźnienie – za każdy dzień opóźnienia”?

Zgodnie z treścią art. 481 KC – ustawodawca posługuje się pojęciem opóźnienia.

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na modyfikację postanowienia, zgodnie z poniższym:

„W przypadku niedotrzymania przez Zamawiającego terminu zapłaty faktury Wykonawcy przysługuje prawo naliczenia odsetek ustawowych za opóźnienie – za każdy dzień opóźnienia”.

Pytanie nr 7

Par. 10 ust. 2 umowy – zakaz cesji

Czy Zamawiający wyraża zgodę na modyfikację postanowienia w taki sposób, iż niniejsze postanowienie nie dotyczy wierzytelności wymagalnych?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 8

Par 10 ust. 3 umowy -wstrzymanie płatności

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na modyfikację postanowienia, zgodnie z poniższym brzmieniem? Zwracamy uwagę, iż Wykonawca nie może ponosić negatywnych konsekwencji w zakresie finansowania wykonania przedmiotu Umowy, w przypadku gdy opóźnienia o których mowa w przedmiotowym postanowieniu nie są z winy Wykonawcy

„Jeżeli sprawdzenie dokumentów niezbędnych do uruchomienia finansowania ulega opóźnieniu na skutek niemożności wyjaśnienia spraw wątpliwych w ustalonym terminie lub uzgodnienia spraw spornych pomiędzy stronami z winy Wykonawcy, bezsporna część należności powinna być zapłacona Wykonawcy w terminie określonym w ust. 1, a pozostałość po wyjaśnieniu i uzgodnieniu spraw wątpliwych i spornych”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 7

par. 19 ust. 3 lit. f) i l) umowy – kara za opóźnienie

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na modyfikację postanowienia w taki sposób, iż zamiast sformułowania „za opóźnienie” zostanie zastąpione sformułowaniem „za zwłokę”? Należy zwrócić uwagę iż odpowiedzialność Wykonawcy może dotyczyć okoliczności zawinionych a nie okoliczności niezależnych od Wykonawcy.

Odpowiedź:

W przypadku par. 19 ust. 3 lit. f) umowy sformułowanie „za opóźnienie” zostanie zastąpione sformułowaniem „za zwłokę”, natomiast par. 19 ust. 3 lit. l) umowy zostaje bez zmian.

Pytanie nr 8

par. 19 ust. 5 umowy – potrącenie



Zamawiający przewidział dla siebie prawo do potrącania zobowiązań finansowych, w tym kwoty kar umownych z należnego wynagrodzenia Wykonawcy. W związku z powyższym zauważyć należy, iż działanie Zamawiającego oparte na ww. prawie doprowadzić może nie tylko do poważnych nieporozumień pomiędzy Stronami Umowy, a także może wywrzeć negatywny skutek na przebieg realizacji zamówienia. Niejednokrotnie bowiem zarówno sam fakt wystąpienia zdarzenia, skutkującego powstaniem zobowiązania finansowego/ naliczeniem kar umownych, jak i ustalenie wysokości zobowiązania finansowego (kary umownej), może być sporny. W takiej sytuacji niezbędne wydaje się podjęcie przez Strony Umowy działań zmierzających nie tylko, do ustalenia przesłanek skutkujących powstaniem roszczenia, ale także czynników wpływających na ich wysokość. Niczym nieograniczone jednostronne prawo do naliczenia zobowiązania finansowego/ kar umownych i potrącenia ich przez Zamawiającego z należnego wynagrodzenia, godzi nie tylko w interes Wykonawcy, ale także uniemożliwia mu podjęcie próby zbadania, czy potrącone zobowiązanie finansowe/ kary umowne zostały naliczone prawidłowo i w odpowiedniej wysokości. Czy Zamawiający wyraża zgodę na modyfikację przedmiotowego postanowienia, tak, aby możliwość potrącania zobowiązania finansowego/ kar umownych przez Zamawiającego, nie była jednostronną czynnością Zamawiającego, a wymagała zgody obu Stron, w tym Wykonawcy?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 9

par. 19 ust. 6 umowy – pełna odpowiedzialność

Czy Zamawiający potwierdzi, iż jest uprawniony do dochodzenia odszkodowania wyłącznie do wysokości poniesionej szkody, a z wyłączeniem utraconych korzyści? Wykonawca zwraca uwagę iż udowodnienie utraconych korzyści w postępowaniu sądowym jest niezwykle trudne niemniej jednak na bardzo szeroki zakres żądań jakich może żądać w związku z nimi Zamawiający koniecznym będzie wliczenie takiego ryzyka w kalkulację cenową oferty;

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 9

par. 19 ust. 6 umowy – pełna odpowiedzialność

Czy Zamawiający potwierdzi, iż maksymalna odpowiedzialność odszkodowawcza Wykonawcy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania Umowy jest ograniczona maksymalnie do wysokości należnego wynagrodzenia, określonego w § 4 ust. 1 Umowy?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

BURMISTRZ
MIASTA I GMINY WLEN
Artur Zych