

SKMMU.086.16.20

Gdynia, 2020-07-10

Dotyczy: przetargu nieograniczonego pt. „Budowa zintegrowanego systemu monitorowania bezpieczeństwa oraz zarządzania informacją na linii kolejowej nr 250 wraz z modernizacją budynku Dworca Podmiejskiego w Gdyni oraz peronu SKM na stacji Gdynia Główna” – nr sprawy SKMMU.086.16.20

**Zamawiający przedstawia odpowiedzi na pytania zadane w toku przedmiotowego postępowania, wraz z treścią pytań oraz modyfikacje Umowy, SIWZ i PFU, w tym zmianę terminu składania ofert.**

#### **I. Odpowiedzi na pytania i wnioski**

- 1. Zgodnie z § 2 ust. 5 umowy harmonogram ma być ustalony i zatwierdzony w momencie zawierania umowy. Czy do czasu zawarcia umowy Zamawiający przekaże Wykonawcy informacje o terminie wykonania robót przez innych wykonawców (wskazane w § 2 ust. 8 i 9 umowy), od których zależeć będzie możliwość wykonania robót zleconych w umowie? Jeśli nie, to w jaki sposób Wykonawca ma spełnić obowiązek przedstawienia harmonogramu przed podpisaniem umowy?**

Odpowiedź

Zamawiający zmienił § 2 ust. 5, 6 i 8-11 Umowy oraz dodał w tym paragrafie nowy ust. 13. Harmonogram może zostać uzgodniony przed zawarciem umowy lub po jej zawarciu. Co istotne prace Wykonawcy są obecnie w decydującym stopniu niezależne od robót innych wykonawców. Dodatkowo Zamawiający wskazuje, iż nie będą naliczane kary umowne za zwłokę w realizacji prac na peronach zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 17. Zamawiający posiadane informacje zawrze w umowie. W.w. postanowienia otrzymują następującą treść:

„5. Przedmiot Umowy będzie realizowany zgodnie z zatwierdzonym przez ZAMAWIAJĄCEGO Harmonogramem Rzeczowym przedstawionym przez WYKONAWCĘ. W przypadku, jeśli Strony nie uzgodniły Harmonogramu jeszcze przed zawarciem Umowy dokonają jego uzgodnienia po zawarciu Umowy zgodnie z następującą procedurą. Projekt Harmonogramu winien być sporządzony przez WYKONAWCĘ zgodnie z postanowieniami niniejszej Umowy (w szczególności ust. 8-11 niniejszego paragrafu), w tym PFU (w szczególności rozdział II pkt 5 i załącznik H do PFU) ze szczegółowością wynikającą z załącznika H do PFU. WYKONAWCA przedstawi projekt Harmonogramu do zatwierdzenia ZAMAWIAJĄCEMU nie później niż w terminie 21 dni od dnia zawarcia Umowy. ZAMAWIAJĄCY ma prawo do zgłoszenia uwag do przedstawionego mu projektu Harmonogramu w terminie 10 dni od dnia jego otrzymania. WYKONAWCA winien w terminie 10 dni poprawić Harmonogram stosownie do otrzymanych uwag, chyba, że byłyby one niezgodne z Umową, w tym z PFU lub przeciw ich uwzględnieniu przemawiałyby ważne powody, które będzie zobowiązany wykazać. W przypadku braku zgodności Harmonogramu z postanowieniami Umowy, w tym z PFU ZAMAWIAJĄCY może odmówić zatwierdzenia Harmonogramu. Przed odmową zatwierdzenia Harmonogramu ZAMAWIAJĄCY wezwie WYKONAWCĘ do jego poprawienia wyznaczając termin nie krótszy niż 10 dni pod rygorem odmowy zatwierdzenia Harmonogramu i odstąpienia od Umowy. Zatwierdzony przez ZAMAWIAJĄCEGO Harmonogram zostanie podpisany przez Strony i będzie stanowił załącznik do Umowy.”

„6. WYKONAWCA zobowiązany jest przedłożyć ZAMAWIAJĄCEMU do zatwierdzenia ewentualne zmiany w Harmonogramie wraz z uzasadnieniem.”

„8.W odniesieniu do części peronów objętych zakresem Inwestycji t.j.: Gdynia Orłowo, Gdynia Grabówek, Gdynia Leszczynki, Gdynia Stocznia, Gdańsk Stocznia i Gdańsk Przymorze-Uniwersytet nie jest możliwe ustalenie obecnie w Harmonogramie definitywnych terminów niektórych prac. Jest to spowodowane okolicznościami niezależnymi od Wykonawcy i Zamawiającego. Dlatego Wykonawca przygotowując Harmonogram, przyjmie terminy przybliżone, dla niektórych prac, dla których przyjęcie terminów przybliżonych przewidziano niżej w ustępie 9 niniejszego paragrafu.”

„9.Wykonawca będzie zobowiązany przyjąć w Harmonogramie następujące zasady określenia terminów dla opisanych niżej prac, z uwzględnieniem zapisów PFU, w tym Załącznika H do PFU:

- 1) Opracowanie i uzgodnienie Ogólnej koncepcji teleinformatycznej (Rozdział I pkt 1 PFU) - termin wykonania możliwie najwcześniejszy przypadający przed upływem terminu na wykonanie Dokumentacji projektowej określonego w par. 3 ust. 1 pkt 5 lit. a) Umowy;
- 2) Opracowanie i uzgodnienie dokumentacji wykonawczej pozwalającej na wykonanie prac określonych w Rozdziale II pkt 4.2 ppkt 8 PFU dla przystanków Gdynia Redłowo, Gdynia Grabówek, Gdynia Leszczynki - termin wykonania możliwie najwcześniejszy przypadający, po opracowaniu i uzgodnieniu Ogólnej koncepcji teleinformatycznej, lecz przed upływem terminu na wykonanie Dokumentacji projektowej określonego par. 3 ust. 1 pkt 5 lit. a) Umowy,;
- 3) Opracowanie i uzgodnienie dokumentacji wykonawczej określonej w Rozdziale II pkt 4.2 ppkt 4 PFU tiret drugie – termin po terminie wykonania Dokumentacji projektowej określonego w par. 3 ust. 1 pkt 5 lit. a) Umowy, bezpośrednio przed wykonaniem prac na przystankach opisanych w pkt 6 niniejszego ustępu;
- 4) Wykonanie pozostałych (poza określonymi w pkt 1 i 2 niniejszego ustępu) prac dla przystanku Gdynia Redłowo określonych w Rozdziale II pkt 4.2. ppkt 8 PFU– termin możliwie najwcześniejszy,
- 5) Wykonanie pozostałych (poza określonymi w pkt 1 i 2 niniejszego ustępu) prac dla przystanków Gdynia Grabówek, Gdynia Leszczynki określonych w Rozdziale II pkt 4.2. ppkt 8 PFU - termin przybliżony: pierwsza połowa 2022 r. z zastrzeżeniem ust. 11 niniejszego paragrafu;
- 6) Wykonanie pozostałych (poza określonymi w pkt 1 i 3 niniejszego ustępu) prac dla przystanków Gdynia Stocznia, Gdańsk Stocznia, Gdynia Orłowo i Gdańsk Przymorze-Uniwersytet określonych w Rozdziale II pkt 4.2. ppkt 4 tiret drugie PFU - termin przybliżony: pierwszy kwartał 2023 r. z zastrzeżeniem ust. 11 niniejszego paragrafu.”

„10.WYKONAWCA zobowiązuje się dołożyć starań, by na przystankach opisanych w ust. 9 pkt 4 i 5 niniejszego paragrafu skoordynować własne prace z pracami modernizacyjnymi innych wykonawców. ZAMAWIAJĄCY dołoży starań, by taką koordynację ułatwić. Strony ustalają, iż w przypadku przystanku, na którym prac nie uda się skoordynować, WYKONAWCA wykona prace określone odpowiednio w pkt 4 lub 5 ust. 9 niniejszego paragrafu nie później niż w terminie 3 miesięcy od zakończenia robót modernizacyjnych przez innego wykonawcę. ZAMAWIAJĄCY zastrzega, iż żaden z terminów Harmonogramu lub wykonania prac określonego zgodnie z niniejszym ustępem nie może wykraczać poza termin końcowy inwestycji określony w par. 3 ust. 1 pkt 5 lit. b) Umowy.”

„11. WYKONAWCA będzie informowany przez ZAMAWIAJĄCEGO stosownie do rozdziału II pkt 5 PFU o ogłoszeniu przetargu dotyczącego modernizacji każdego z peronów opisanych w ust. 8 niniejszego paragrafu, o wyznaczonym w przetargu terminie zakończenia prac modernizacyjnych na każdym z tych peronów, a także o rozstrzygnięciu przetargu, podpisaniu umowy o modernizację każdego peronu, harmonogramie prac na każdym peronie i o ewentualnych zmianach terminów wykonania prac na każdym peronie.”

„13. WYKONAWCA będzie zobowiązany do przygotowania w oparciu o Harmonogram Rzeczowy i przedłożenia ZAMAWIAJĄCEMU do akceptacji szczegółowego harmonogramu prac projektowych oraz szczegółowych harmonogramów robót określających szczegółowe terminy, a w przypadku harmonogramu robót także sposób prowadzenia robót. WYKONAWCA będzie zobowiązany przedkładać ZAMAWIAJĄCEMU szczegółowy harmonogram prac projektowych oraz szczegółowe harmonogramy robót do akceptacji nie później niż na 21 dni przed planowanych rozpoczęciem prac projektowych lub poszczególnych zakresów robót opisanych w rozdziale II pkt 4.2. PFU, a w odniesieniu do zakresów z rozdziału II pkt 4.2. ppkt 4 i 8 PFU dotyczących poszczególnych przystanków. ZAMAWIAJĄCY nie odmówi akceptacji bez ważnych, uzasadnionych powodów. Bez uzyskania akceptacji ZAMAWIAJĄCEGO dla szczegółowego harmonogramu robót nie będą one mogły zostać rozpoczęte.”

**2. Wykonawca wnosi o zmianę § 4 ust. 10 umowy i wskazanie, że przejście praw autorskich nastąpi z dniem zapłaty wynagrodzenia za wykonanie dokumentacji projektowej.**

Odpowiedź

Zamawiający odmawia uwzględnienia wniosku Wykonawcy. Zamawiający wskazuje, iż interes Wykonawcy jest wystarczająco zabezpieczony, bowiem w umowie zastrzeżono możliwość odstąpienia od umowy przez Wykonawcę w razie braku zapłaty wynagrodzenia zgodnie z odpowiedzią na pytanie 56, co w efekcie doprowadziłoby do powrotnego przejścia autorskich praw majątkowych na Wykonawcę.

**3. Wykonawca wnosi o wyjaśnienie przedstawienie zakresu audytu, o którym mowa w § 6 ust. 6 umowy?**

Odpowiedź

Zamawiający w celu doprecyzowania uzupełnia § 6 ust. 6 Umowy, który otrzymuje treść następującą: „6. ZAMAWIAJĄCY w trakcie realizacji przedmiotu Umowy może przeprowadzić u Wykonawcy audyt bezpieczeństwa zgodnie z własnym Systemem Zarządzania Bezpieczeństwem w transporcie kolejowym oraz obowiązującymi przepisami bezpieczeństwa dla podmiotów rynku kolejowego w celu sprawdzenie zdolności do realizacji usług w zakresie budowy lub modernizacji infrastruktury kolejowej związanej bezpośrednio z prowadzeniem ruchu kolejowego (w tym zawiera się nawierzchnia kolejowa, sieć trakcyjna) . Audyt może obejmować:

- 1) Zapoznanie się z posiadanymi przez firmę systemami zarządzania, certyfikatami, świadectwami jakości oraz opiniami klientów firmy,
- 2) Zapoznanie się ze stosowanymi procedurami w procesie realizacji zamówionej usługi (w tym z procesem reklamacyjnym),
- 3) Przegląd kompetencji zawodowych pracowników związanych z realizowaną usługą,
- 4) Ocena sposobu komunikowania się z zamawiającym,

- 5) Ocena zaplecza technicznego niezbędnego do realizacji zamówionej usługi,
- 6) Zapoznanie się z metodyką prowadzenia nadzoru wewnętrznego nad jakością realizowanych usług.”

**4. Wykonawca wnosi o wskazanie „wymaganych przypadków”, w których Wykonawca będzie zobowiązany do uzyskania pisemnej aprobaty projektanta na materiały, o których mowa w § 7 ust. 1 pkt 6 umowy?**

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż chodzi o uzyskanie aprobaty projektanta w ramach czynności nadzoru autorskiego, we wszystkich przypadkach, gdy taki obowiązek wynika z obowiązujących przepisów oraz z Umowy, w tym z PFU, gdy Dokumentacja projektowa nie będzie określać szczegółowo materiału, w przypadkach rozbieżności w Dokumentacji projektowej oraz różnic materiału w stosunku do określonego w Dokumentacji projektowej, a także materiałów zastosowanych do robót podlegających nadzorowi konserwatora zabytków.

Jednocześnie uzupełniono par. 5 ust. 2 pkt 5 Umowy nadając mu treść:

„5) realizacja zadań projektowych i uzgodnieniowych w zakresie rozwiązań dodatkowych i zamiennych, **we wszystkich przypadkach, gdy taki obowiązek wynika z obowiązujących przepisów oraz z Umowy, w tym z PFU** – dotyczy w szczególności rozwiązań projektowych zamiennych, których konieczność wprowadzenia wynikać może z błędów Projektanta (np. nieuwzględnionych kolizji, możliwych do przewidzenia w fazie projektowania, bądź przyjętej błędnej technologii robót), **a nadto uzgadnianie zastosowania materiału do Robót objętych pozwoleniem konserwatora zabytków oraz zastosowania materiału, gdy Dokumentacja projektowa szczegółowo go nie określa lub zastosowania innego materiału w stosunku do określonego w Dokumentacji projektowej;**”

**5. Czy w przypadku gdy zaprojektowanie i wykonanie robót zamiennych będzie droższe od zastępowanych robót podstawowych Zamawiający dopłaci różnicę pomiędzy wartością robót podstawowych a zamiennych? (§ 7 ust. 1 pkt 40 umowy).**

Odpowiedź

Zamawiający zmienia postanowienie § 7 ust. 1 pkt 40 umowy, które otrzymuje treść następującą:

„40) zaprojektowania i wykonania rozwiązania zamiennego, prawidłowego pod względem technicznym, technologicznym, materiałowym i funkcjonalnym, w miejsce rozwiązania lub założenia przyjętego w **Dokumentacji projektowej**, tylko w przypadku, jeżeli będzie to konieczne w celu wykonania niewadliwego przedmiotu Umowy, gdy wykonanie niewadliwego przedmiotu Umowy w oparciu o rozwiązanie lub założenie przyjęte w **Dokumentacji projektowej** byłoby niemożliwe;”

Zamawiający wyjaśnia, iż zadaniem Wykonawcy jest zaprojektowanie i wykonywanie koniecznych prac, dlatego w przypadku konieczności ewentualnych zmian nie przewiduje dopłaty wynagrodzenia.

**6. Wykonawca wnosi o precyzyjne określenie końcowych terminów obowiązku utrzymywania ubezpieczeń wskazanych w § 7 ust. 13 umowy. Czy przez „cały okres trwania umowy” należy rozumieć okres do uzyskania końcowego protokołu inwestycji?**

Odpowiedź

Zamawiający dokonał zmiany postanowień § 7 ust. 13, ust. 14 pkt 7 i 8, ust. 15, ust. 16 pkt 6 i ust. 18 pkt 10, 17 i 18 oraz ust. 19 Umowy, które otrzymują następującą treść:

**Ust. 13.**

„Wykonawca jest zobowiązany zawrzeć i utrzymywać przez **okresy opisane odpowiednio w ust. 14 pkt 7 i 8, ust. 15, ust. 16 pkt 6, ust. 17, ust. 18 pkt 10, 17 i 18 oraz ust. 19 niniejszego paragrafu** umowy następujące ubezpieczenia:

- 1) Ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności oraz posiadania i użytkowania mienia;
- 2) Ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej projektantów (architektów i inżynierów budownictwa);
- 3) Ubezpieczenie wszystkich ryzyk budowy i montażu.”

**Ust. 14.**

„7) zakres ubezpieczenia winien obejmować szkody powstałe w okresie realizacji zamówienia **od dnia zawarcia umowy ubezpieczenia zgodnie z ust. 15 niniejszego paragrafu** oraz w okresie gwarancji i rękojmi określonym w § 12 ust. 1 pkt 5 -niniejszej umowy obejmując szkody wynikłe ze zdarzeń zaistniałych w okresie realizacji zamówienia,”

„8) suma gwarancyjna winna wynosić nie mniej niż 10.000.000,- zł na jedno i wszystkie zdarzenia, a sublimit w przypadku czystych strat finansowych i szkód w środowisku winien wynosić nie mniej niż 2.000.000,- zł na jedno i wszystkie zdarzenia **w okresie do dnia odbioru końcowego, o których mowa w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2) PFU i nie mniej niż 5.000.000,00 zł do dnia odbioru końcowego inwestycji,**”

**Ust. 15.**

„W terminie **14** miesięcy od dnia zawarcia niniejszej umowy, lecz nie później niż przed rozpoczęciem robót budowlanych **zgodnie z Rozdziałem II pkt 4.2. ppkt 2 lub instalacyjno-montażowych na przystankach zgodnie z Rozdziałem II pkt 4.2. ppkt 4 i ppkt 8 PFU** Wykonawca będzie zobowiązany zawrzeć opisaną w ust. 14 niniejszego paragrafu umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej i opłacić przynajmniej pierwszą z maksymalnie trzech równych rat składki oraz przekazać Zamawiającemu pełną dokumentację ubezpieczeniową, na którą składają się: umowa ubezpieczenia (polisa), ogólne warunki ubezpieczenia, aneksy oraz załączniki do umowy ubezpieczenia wraz z dowodami opłacenia składek. Wykonawca jest zobowiązany utrzymywać w ważności przez okres realizacji umowy opisaną wyżej umowę ubezpieczenia, w szczególności terminowo opłacać składki ubezpieczeniowe i niezwłocznie przedkładać Zamawiającemu dowody opłacenia składek.”

**Ust. 16.**

„6) okres ubezpieczenia winien rozpocząć się od dnia zawarcia **umowy ubezpieczenia zgodnie z ust. 17 niniejszego paragrafu** i trwać do czasu wykonania wszelkich prac projektowych związanych realizacją zamówienia, oraz w okresie gwarancji i rękojmi określonym w § 12 ust. 1 pkt 5 niniejszej umowy obejmując szkody wynikłe ze zdarzeń zaistniałych w okresie realizacji zamówienia,”

**Ust. 18.**

„10) klauzula 004 – rozszerzenie zakresu ubezpieczenia o szkody, powstałe w okresie pierwszych 24 miesięcy gwarancji i rękojmi, **końcowego, o których mowa w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2) PFU** w ubezpieczonych robotach budowlanych/montażowych, jeśli szkoda: 1. powstała wskutek działania Ubezpieczającego/Ubezpiezonego na terenie określonym w kontrakcie jako miejsce robót, przy wykonywaniu czynności zmierzających do spełnienia obowiązków odnoszących się do gwarancji/rękojmi wynikających z umowy kontraktowej lub, 2. powstała podczas okresu gwarancji/rękojmi



wskutek przyczyny zaistniałej w okresie budowy/montażu, zanim zostało wystawione potwierdzenie końcowego odbioru robót budowlanych/montażowych;”

„17) klauzula 119 – klauzula ubezpieczenia istniejącego mienia, należącego do Zamawiającego lub należącego do Polskie Koleje Państwowe SA, a zarządzanego przez Zamawiającego znajdującego się w dniu rozpoczęcia robót budowlano-montażowych na terenie budowy lub w jego bezpośrednim sąsiedztwie do kwoty 8.000.000,00 zł **w okresie do dnia odbioru końcowego, o których mowa w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2) PFU, a do kwoty 4.000.000,00 zł do dnia odbioru końcowego inwestycji;**”

„18) klauzula 201 – ubezpieczenie obejmie szkodę w ubezpieczonych robotach budowlanych/montażowych, powstałą w okresie gwarancji/ rękojmi jeśli powstała wskutek błędów w montażu, wadliwego projektu, wadliwego materiału lub wykonania – okres 36 miesięcy od dnia odbioru **końcowego, o których mowa w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2) PFU** , dla tej klauzuli dopuszcza się franszyzę w wysokości 20% szkody, min. 8.000,- zł;”

Ust. 19.

„W terminie 14 miesięcy od dnia zawarcia niniejszej umowy, lecz nie później niż przed rozpoczęciem robót budowlanych **zgodnie z Rozdziałem II pkt 4.2. ppkt 2 lub instalacyjno-montażowych na przystankach zgodnie z Rozdziałem II pkt 4.2. ppkt 4 i ppkt 8 PFU**. Wykonawca będzie zobowiązany zawrzeć opisaną w ust. 18 niniejszego paragrafu umowę ubezpieczenia i opłacić przynajmniej pierwszą z maksymalnie trzech równych rat składki oraz przekazać Zamawiającemu pełną dokumentację ubezpieczeniową, na którą składają się: umowa ubezpieczenia (polisa), ogólne warunki ubezpieczenia, aneksy oraz załączniki do umowy ubezpieczenia wraz z dowodami opłacenia składek. Wykonawca jest zobowiązany utrzymywać w ważności przez okres realizacji umowy opisaną wyżej umowę ubezpieczenia, w szczególności terminowo opłacać składki ubezpieczeniowe i niezwłocznie przedkładać Zamawiającemu dowody opłacenia składek.”

**7. Wykonawca wnosi o wskazanie o jaki termin gwarancji i rękojmi chodzi w § 7 ust. 14 pkt 7 umowy, ponieważ postanowienie to odnosi do terminu gwarancji i rękojmi określonym w § 12 ust. 1 pkt 6, którego w umowie nie ma. Wykonawca wnosi również o skorygowanie w umowie wszystkich przypadków, które odnoszą do nieistniejącego § 12 ust. 1 pkt 6 umowy.**

Odpowiedź

Zamawiający poprawił pomyłkę w § 7 ust. 14 pkt 7 umowy, gdzie powinno być odniesienie do § 12 ust. 1 pkt 5 Umowy, zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 6

**8. Wykonawca wnosi o wyjaśnienie rozbieżności dotyczących okresu utrzymywania ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej, ponieważ w § 7 ust. 13 umowy wskazano, że obowiązek ten dotyczy całego okresu trwania umowy, a § 7 ust. 15 umowy wskazuje, że „w terminie 18 miesięcy od dnia zawarcia niniejszej umowy, lecz nie później niż przed rozpoczęciem robót budowlanych Wykonawca będzie zobowiązany zawrzeć opisaną w ust. 14 niniejszego paragrafu umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej”.**

Odpowiedź

Zamawiający doprecyzował postanowienia § 7 ust. 13 i ust. 15 zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 6.

**9. Wykonawca wnosi o określenie, o który z okresów trwania gwarancji/rękojmi chodzi w § 7 ust. 18 pkt 18 umowy.**

## Odpowiedź

Zamawiający doprecyzował postanowień § 7 ust. 18 pkt 18 Umowy zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 6. Wskazany jest tam okres 36 miesięcy liczony od odbioru określonego w rozdziale II pkt 4.2. ppkt 2 PFU.

### **10. Wykonawca wnosi o usunięcie § 8 ust. 7 zd. 2 umowy, ponieważ Wykonawca nie ma wpływu na dokonywanie terminowej płatności przez jego kontrahentów.**

## Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż nie może odstąpić od nałożenia na Wykonawcę obowiązków związanych z terminową zapłatą wynagrodzeń podwykonawców i dalszych podwykonawców z uwagi na przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych i kodeksu cywilnego, mocą których Zamawiający jest odpowiedzialny za zapłatę wynagrodzeń także dalszych podwykonawców. Z umowy winno więc wynikać, iż brak terminowej zapłaty tych wynagrodzeń będzie nienależytym wykonaniem umowy przez Wykonawcę, który z kolei powinien zapewnić sobie w umowach z podwykonawcami wpływ na dokonywanie przez nich terminowych płatności, co może polegać także na cywilnoprawnym zagwarantowaniu możliwości bezpośredniej zapłaty.

Zamawiający zmodyfikował postanowienie § 8 ust. 7 Umowy, wykreślając zdanie o zagwarantowaniu przez Wykonawcę zapłaty dalszym podwykonawcom i nadając mu treść następującą:

„WYKONAWCA jest odpowiedzialny za działanie i zaniechanie Podwykonawcy jak za swoje własne. Obowiązkiem WYKONAWCY jest terminowa zapłata wynagrodzeń wszystkich Podwykonawców i zapewnienie terminowej zapłaty wynagrodzeń Dalszych Podwykonawców. Brak terminowej zapłaty należnego wynagrodzenia Podwykonawcy lub Dalszego Podwykonawcy będzie stanowić nienależyte wykonanie niniejszej umowy.”

### **11. Wykonawca wnosi o modyfikację § 8 ust. 10 umowy w zakresie, w jakim przewiduje obowiązek zgłaszania uwag co do zasadności zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy w terminie nie późniejszym niż 5 dni przed terminem płatności wynagrodzenia Wykonawcy, bez dodatkowej informacji przed dokonaniem bezpośredniej płatności podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy i wyznaczenia co najmniej 7 dniowego terminu na zgłaszanie uwag, co jest niezgodne z art. 143c ust. 4 PZP.**

## Odpowiedź

Zamawiający nadał ust. 10 i 18 w § 8 Umowy nową treść, zgodnie z którą Wykonawca będzie mógł przedstawić uwagi dotyczące bezpośredniej zapłaty na rzecz podwykonawców lub dalszych podwykonawców bez wezwania Zamawiającego, lecz jeśli tego nie zrobi Zamawiający wyznaczy mu w tym celu przynajmniej siedmiodniowy termin - następującą:

„10. WYKONAWCA obowiązany jest doręczyć ZAMAWIAJĄCEMU wraz z własną fakturą zestawienie należności Podwykonawców oraz dalszych podwykonawców (w tym podlegających obowiązkowi zgłoszenia usługodawców i dostawców) za dany zakres Robót wraz z kopiami ich faktur i terminami płatności. WYKONAWCA może jednocześnie wskazać na piśmie ZAMAWIAJĄCEMU wynagrodzenia Podwykonawców i Dalszych Podwykonawców (w tym podlegających obowiązkowi zgłoszenia usługodawców i dostawców), w celu bezpośredniej zapłaty na ich rachunki bankowe w trybie przekazu, o którym mowa w ust. 14 niniejszego paragrafu. Takiej zapłaty przez ZAMAWIAJĄCEGO nie traktuje się, jako bezpośredniej zapłaty uprawniającej do odstąpienia od umowy z mocy ust. 21 niniejszego paragrafu, a w przypadku opóźnienia z zapłatą wynagrodzenia Podwykonawców lub Dalszych Podwykonawców nie nalicza się kar umownych opisanych w § 11 ust. 1 pkt 7 niniejszej

umowy. W przypadku, jeżeli WYKONAWCA nie skorzysta z możliwości zapłaty wynagrodzeń Podwykonawców i Dalszych Podwykonawców w trybie przekazu, to będzie zobowiązany dostarczyć nie później niż 5 dni przed terminem płatności swojego wynagrodzenia dowody zapłaty wynagrodzeń Podwykonawców i Dalszych Podwykonawców. W przypadku, gdy WYKONAWCA nie dostarczy tych dowodów może zgłosić w formie pisemnej uwagi dotyczące bezpośredniej zapłaty wynagrodzenia Podwykonawcy lub Dalszemu Podwykonawcy, w szczególności uwagi dotyczące braku zasadności zapłaty wynagrodzenia Podwykonawcy lub Dalszemu Podwykonawcy wraz z ewentualnym oświadczeniem, iż rezygnuje z wyznaczenia dodatkowego terminu na zgłoszenie tych uwag.”

„18. ZAMAWIAJACY przed dokonaniem bezpośredniej zapłaty umożliwi WYKONAWCY zgłoszenie w terminie 7 dni w formie pisemnej uwag dotyczących zasadności bezpośredniej zapłaty wynagrodzenia Podwykonawcy lub Dalszemu Podwykonawcy.”

**12. Wykonawca wnosi o usunięcie § 8 ust. 14-16 umowy jako niezgodne z art. 143c PZP. Prawo zamówień publicznych zakłada płatność wynagrodzenia Wykonawcy, którego obowiązkiem jest zapłata podwykonawcom. Bezpośrednia płatność przez Zamawiającego dla podwykonawców jest sytuacją wyjątkową, która może mieć miejsce wyłącznie zgodnie z procedurą wskazaną w art. 143c PZP. Płatność bezpośrednia jest wyjątkiem i jako wyjątek powinna być interpretowana ściśle. Ponadto Zamawiający nie ma prawa zatrzymania części wynagrodzenia według swego uznania, a jedynie co najwyżej może złożyć taką kwotę do depozytu, zgodnie z art. 143c ust. 5 pkt 2 PZP. Zastosowanie konstrukcji umowy w celu uniknięcia konieczności stosowania procedury art. 143c PZP stanowi niedozwolone obejście wskazanego przepisu.**

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż instytucja przekazu wskazywana jest w doktrynie, jako dopuszczalna w stosunkach pomiędzy Zamawiającym i Wykonawcą robót budowlanych w ramach zamówień publicznych w celu zapłaty wynagrodzeń podwykonawcom i dalszym podwykonawcom. Zamawiający dokonał modyfikacji postanowienia, dzięki czemu przekaz został uzależniony każdorazowo od woli Wykonawcy i pozwoli mu zaspokoić roszczenia podwykonawców lub dalszych podwykonawców bez konieczności angażowania własnych środków i bez konsekwencji w postaci kar umownych za opóźnienie zapłaty na rzecz podwykonawców lub dalszych podwykonawców i bez ryzyka odstąpienia od umowy przez Zamawiającego z powodu przekroczenia limitów bezpośrednich wypłat.

Zamawiający zmodyfikował ust. 14-16 w § 8 umowy nadając im treść następującą:

„14. W celu umożliwienia ZAMAWIAJĄCEMU jednoczesnej bezpośredniej zapłaty w celu zaspokojenia roszczeń Podwykonawców lub Dalszych Podwykonawców o wynagrodzenie (w tym Podwykonawców objętych obowiązkiem zgłoszenia, których przedmiotem świadczenia są usługi lub dostawy), a zarazem zaspokojenia roszczenia WYKONAWCY wobec ZAMAWIAJĄCEGO o zapłatę wynagrodzenia oraz w celu zabezpieczenia ZAMAWIAJĄCEGO przed solidarną odpowiedzialnością wynikającą z przepisów art. 647<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego WYKONAWCA zastrzega dla ZAMAWIAJĄCEGO prawo zapłaty wynagrodzenia WYKONAWCY w odpowiedniej części lub w całości bezpośrednio na rachunek Podwykonawców i Dalszych Podwykonawców tytułem zaspokojenia należnego im wynagrodzenia. Zapłata nastąpi w kwotach wynikających z umów między WYKONAWCĄ i Podwykonawcą lub Podwykonawcą i Dalszym Podwykonawcą lub Dalszymi Podwykonawcami oraz wystawionych przez nich faktur lub rachunków, **do wysokości części wynagrodzenia WYKONAWCY należnej za daną część Robót**, po spełnieniu przesłanek wynikających



z tych umów warunkujących zapłatę wynagrodzenia i po wskazaniu przez WYKONAWCĘ Podwykonawców lub Dalszych Podwykonawców, na rzecz których należy dokonać zapłaty w tym trybie. Zapłata przez ZAMAWIAJĄCEGO wynagrodzenia na rachunek Podwykonawcy lub Dalszego Podwykonawcy stanowić będzie zarazem zaspokojenie wierzytelności WYKONAWCY w stosunku do ZAMAWIAJĄCEGO o zapłatę wynagrodzenia w tej części. Powyższe zastrzeżenie stanowi przekaz w rozumieniu art. 921<sup>2</sup> Kodeksu cywilnego), z tym, że ZAMAWIAJĄCY nie ma obowiązku zadośćuczynienia przekazowi, w zakresie, w jakim wysokość wynagrodzenia Podwykonawcy lub Dalszego Podwykonawcy przekracza wysokość części wynagrodzenia należnego WYKONAWCY za dany zakres robót wynikającej z § 9 ust. 1 niniejszej umowy oraz z przedmiaru robót z kosztorysem stanowiących część Dokumentacji Projektowej.”

„15. W przypadku braku przedłożenia przez WYKONAWCĘ dokumentów wykazujących zapłatę wynagrodzeń Podwykonawców i Dalszych Podwykonawców, przez co rozumieć należy dokumenty opisane w ust. 9 i 10 niniejszego paragrafu ZAMAWIAJĄCY może wstrzymać się z zapłatą wynagrodzenia WYKONAWCY w części równej sumie kwot wynikających z nieprzedstawionych dowodów zapłaty zgodnie z § 9 ust. 9 niniejszej umowy. W przypadku jeżeli WYKONAWCA nie przedłożył przy pierwszej płatności wynagrodzenia dokumentów opisanych w ust. 9 i 10 niniejszego paragrafu jest zobowiązany przedłożyć je nie później niż wraz drugą fakturą, pod rygorem określonym w § 9 ust. 9 niniejszej umowy.”

„16. W przypadku, jeżeli płatność wynagrodzenia WYKONAWCY przypada wcześniej niż płatność wynagrodzenia na rzecz Podwykonawcy lub Dalszego Podwykonawcy za świadczenia składające się na tę samą odebraną część Robót, a WYKONAWCA nie wskazał jej do zapłaty w trybie przekazu, zastosowanie ma postanowienie ust. 15 niniejszego paragrafu, t.j. ZAMAWIAJĄCY ma prawo wstrzymać się z zapłatą odpowiedniej części wynagrodzenia WYKONAWCY i postępować zgodnie z postanowienia ust. 18 i 19 niniejszego paragrafu. W takim przypadku WYKONAWCY nie przysługują odsetki w związku z dokonaniem płatności w późniejszym terminie.”

**13. Wykonawca wnosi o zmianę § 8 ust. 20 oraz § 9 ust. 9 umowy, ponieważ Zamawiający nie ma prawa zatrzymania części wynagrodzenia według swego uznania, a jedynie co najwyżej może złożyć taką kwotę do depozytu, zgodnie z art. 143c ust. 5 pkt 2 PZP.**

Odpowiedź

Zamawiający wykreśla dotychczasową treść ust. 20 w par. 8 Umowy.

W zakresie par. 9 ust. 9 umowy Zamawiający dodaje w zdaniu drugim treść: „w części równej sumie kwot wynikających z nieprzedstawionych dowodów zapłaty”. Zamawiający odmawia w pozostałym zakresie zmiany wskazując, iż podstawa wstrzymania się z dokonaniem zapłaty wynika w tych okolicznościach z art. 143a ust. 2 pkt 1 PZP. Postanowienie to otrzymuje treść następującą:

„9. Warunkiem zapłaty przez ZAMAWIAJĄCEGO drugiej i następnych części należnego WYKONAWCY wynagrodzenia za odebrane Roboty jest przedstawienie dowodów zapłaty wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom i dalszym podwykonawcom, biorącym udział w realizacji odebranych Robót, których umowy zostały zgłoszone ZAMAWIAJĄCEMU i zaakceptowane przez niego, o ile jego akceptacja jest wymagana. W przypadku nieprzedstawienia przez WYKONAWCĘ wszystkich dowodów zapłaty, o których mowa w zdaniu poprzedzającym, wstrzymuje się wypłatę należnego wynagrodzenia za odebrane Roboty, w części równej sumie kwot wynikających z nieprzedstawionych dowodów zapłaty. Postanowienie to nie ogranicza uprawnień

ZAMAWIAJĄCEGO do bezpośredniej zapłaty na rzecz podwykonawcy lub dalszego podwykonawcy wynikających z postanowień § 8 niniejszej umowy.”

**14. Wykonawca wnosi o zmianę § 10 ust. 6 pkt 1 umowy i usunięcie możliwości odstąpienia od umowy.**

Odpowiedź

Zamawiający modyfikuje postanowienie § 10 ust. 6 pkt 1 Umowy (uzupełniając jednocześnie odesłania do PFU) poprzez nadanie mu treści:

„6. Jeżeli w toku czynności odbiorów, o których mowa w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2), 3), 4), 5) i 8) PFU zostaną stwierdzone istotne wady (w rozumieniu ust. 9 niniejszego paragrafu):

- 1) **nadające się do usunięcia** - ZAMAWIAJĄCY może odmówić odbioru i wyznaczyć jednocześnie odpowiedni termin na usunięcie wad nie dłuższy niż 45 dni, a w przypadku gdyby WYKONAWCA ich nie usunął lub usunął je nienależycie lub nieskutecznie to wówczas ZAMAWIAJĄCY ma prawo – według swojego wyboru - (i) usunięcia wad na koszt i ryzyko Wykonawcy albo (ii) obniżenia wynagrodzenia Wykonawcy, odpowiednio do utraconej wartości użytkowej, estetycznej i technicznej oraz naliczenia kar umownych;”

**15. Wykonawca wnosi o przedłużenie terminu na usunięcie wad nieistotnych, o którym mowa w § 10 ust. 8 umowy.**

Odpowiedź

Zamawiający wydłuża termin na usunięcie wad nieistotnych, o którym mowa w § 10 ust. 8 Umowy z 14 do 21 dni, w związku z czym postanowienie § 10 ust. 8 Umowy otrzymało treść:

„W przypadku, jeżeli wady stwierdzone przy odbiorze są nieistotne ZAMAWIAJĄCY dokona odbioru wyznaczając w protokole odbioru termin na usunięcie wad nie dłuższy **niż 21 dni**, w trakcie którego WYKONAWCA będzie zobowiązany do usunięcia wad i zgłoszenia do odbioru ich usunięcia. W przypadku nieusunięcia wad w wyznaczonym terminie ZAMAWIAJĄCY będzie mógł żądać ich usunięcia lub obniżyć wynagrodzenie WYKONAWCY o kwotę konieczną do usunięcia wad wyliczoną z uwzględnieniem Dokumentacji projektowej, w szczególności przedmiaru robót z kosztorysem. ZAMAWIAJĄCY zatrzyma odpowiednią część wynagrodzenia wyliczoną zgodnie ze zdaniem poprzedzającym na wypadek nieusunięcia wad w wyznaczonym terminie w celu realizacji uprawnienia do obniżenia wynagrodzenia WYKONAWCY. W przypadku nieusunięcia wad WYKONAWCA będzie uprawniony do wystawienia faktury jedynie na kwotę wynagrodzenia pomniejszoną o część wynagrodzenia zatrzymaną przez ZAMAWIAJĄCEGO.”

**16. Wykonawca wnosi o zmianę § 10 ust. 9 pkt 2 umowy, ponieważ nie każde wykonanie Robót w części niezgodnie z Dokumentacją projektową może być automatycznie uznane jako wada istotna.**

Odpowiedź

W celu doprecyzowania pojęcia wad istotnych Zamawiający dokonał zmiany § 10 ust. 9 umowy nadając mu treść:

„9. Jako wady istotne Robót , o których mowa w ust. 6 niniejszego paragrafu kwalifikuje się stany:

- 1) niewykonania całości Robót objętych danym odbiorem lub
  - 2) wykonania Robót objętych danym odbiorem w całości lub w części niezgodnie z:
    - a) Dokumentacją projektową (w tym zatwierdzonym programem prac konserwatorskich oraz uzgodnieniami lub wytycznymi konserwatora zabytków), chyba, że odstępstwo od Dokumentacji projektowej zostało zaakceptowane przez Zamawiającego lub nie skutkuje okolicznościami opisanymi w pkt 3 niniejszego ustępu, a w odniesieniu do odstępstwa od zatwierdzonego projektu budowlanego, jeżeli dodatkowo stosownie do art. 36a ust. 6 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane zostało ono zakwalifikowane przez projektanta, jako nieistotne odstępstwo od zatwierdzonego projektu budowlanego i ponadto jeżeli nie powoduje ono przeszkody w przystąpieniu do użytkowania lub
    - b) mającymi zastosowanie przepisami, w tym Rozporządzeniem Komisji (UE) Nr 1300/2014 z dnia 18 listopada 2014 r. w sprawie technicznych specyfikacji interoperacyjności odnoszących się do dostępności systemu kolei Unii dla osób niepełnosprawnych i osób o ograniczonej możliwości poruszania się lub
    - c) umową i wymaganiami PFU, w tym z warunkami technicznymi wykonania i odbioru robót budowlanych lub niezgodnie z zasadami wiedzy technicznej lub kartami zatwierdzenia materiałów przez Zamawiającego, chyba, że niezgodność nie skutkuje okolicznościami opisanymi w pkt 3 niniejszego ustępu lub
  - 3) gdy wykonane Roboty (w tym urządzenia i oprogramowanie) objęte danym odbiorem nie nadają się do normalnego użytku zgodnie z przeznaczeniem, w całości lub części, w tym gdy możliwość normalnego korzystania z nich zgodnie z przeznaczeniem jest ograniczona lub gdy wady powodują pogorszenie parametrów technicznych, eksploatacyjnych lub użytkowych w stosunku do określonych w PFU, względnie, gdy wady powodują ograniczenie trwałości Robót lub widoczne obniżenie walorów estetycznych lub
  - 4) braku wymaganej w PFU optymalizacji wydajności systemów oraz poziomu integracji systemu integrującego.
- Do wad istotnych zalicza się także braki dokumentów, o których mowa w ust. 4 niniejszego paragrafu.”

#### 17. Wykonawca wnioskuje o wprowadzenie w § 11 umowy:

- analogicznych kary umownych zastrzeżonych na korzyść Wykonawcy, w przypadku odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego,
- odstąpienia od naliczenia kar za zwłokę w wykonaniu każdego ze wskazanych peronów, w stosunku do terminów wynikających z Harmonogramu w przypadku terminowego zakończenia całości Inwestycji,
- łącznego limitu kar umownych do 20% wynagrodzenia umownego.

#### Odpowiedź

Zamawiający odmawia uwzględnienia wniosku zawartego w tiret pierwszym i wyjaśnia, iż zgodnie z Uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2019 r. III CZP 3/19 dotyczącą niewykonania przez inwestora umowy o roboty budowlane wskutek odstąpienia od niej przez wykonawcę z przyczyn, za które inwestor ponosił odpowiedzialność „Zastrzeżenie kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy z powodu niewykonania zobowiązania o charakterze pieniężnym nie jest dopuszczalne.”

W odniesieniu do wniosku zawartego w tiret drugim Zamawiający informuje, iż zrezygnował z naliczania kar umownych za zwłokę w wykonaniu prac na peronach, w związku z czym postanowienie § 11 ust. 1 pkt 2 Umowy otrzymuje treść:

„2) za zwłokę w wykonaniu Inwestycji w stosunku do terminu wskazanego w § 3 ust. 1 pkt 5 lit. b) Umowy 5 000,00 zł (słownie: pięć tysięcy zł 00/100) za każdy dzień zwłoki, lecz nie więcej niż 600 000,00 zł ( sześćset tysięcy złotych);”

W odniesieniu do wniosku zawartego w tiret trzecim Zamawiający informuje, iż dodał ust. 6 w par 11 Umowy o treści:

„6. Łączna wysokość kar umownych określonych w ust. 1 pkt 1-3 i 5-16 niniejszego paragrafu nie może przekroczyć 15 % wartości brutto wynagrodzenia Wykonawcy, o którym mowa w § 9 ust. 1 Umowy.”

**18. Wykonawca wnosi o zmianę § 12 ust. 5 zd. 2 umowy i wskazanie, że termin do zgłoszenia przez Zamawiającego wady w ramach gwarancji jakości również wynosi jeden miesiąc od dnia stwierdzenia wady.**

Odpowiedź

Zamawiający częściowo uwzględnił wniosek i zmienia postanowienie § 12 ust. 5 Umowy poprzez nadanie mu treści następującej:

„2. Termin do zgłoszenia przez Zamawiającego wady na podstawie rękojmi za wady fizyczne oraz na podstawie gwarancji jakości wynosi jeden miesiąc od dnia stwierdzenia wady, z tym wyjątkiem, że w zakresie zgłoszenia wady oprogramowania komputerowego ZAMAWIAJĄCY nie jest ograniczony żadnym terminem. ZAMAWIAJĄCY zawiadomi WYKONAWCĘ na piśmie, pocztą elektroniczną lub faksem o jej wystąpieniu.”

**19. Wykonawca wnosi o zmianę § 12 ust. 7 umowy i wydłużenie terminów tam wskazanych.**

Odpowiedź

Zamawiający zmienia treść § 12 ust. 7 umowy na następującą:

„7. W przypadkach innych niż opisany w ust. 6 niniejszego paragrafu wymaga się, aby czas reakcji przez WYKONAWCĘ na zgłoszenie wady przez ZAMAWIAJĄCEGO był nie dłuższy niż 1 dzień roboczy (przynajmniej potwierdzenie drogą elektroniczną przyjęcia zgłoszenia), a wada została usunięta w ciągu trzech dni roboczych od jej zgłoszenia w przypadku wad urządzeń i systemów: PSIM, Kontroli Dostępu, Sygnalizacji Pożaru i Stałych Urządzeń Gaśniczych, Zintegrowanego Systemu Informacji Pasażerskiej, CCTV, sieci teleinformatycznej, serwerów, słupków SOS, wyświetlaczy (powodujących zakłócenia informacji dla pasażerów), a siedem dni roboczych w przypadku innych wad urządzeń i systemów będących wadami istotnymi oraz w ciągu dwudziestu jeden dni roboczych w przypadku robót budowlanych, bądź instalacyjno-montażowych lub pozostałego wyposażenia oraz wad nie będących wadami istotnymi urządzeń i systemów. Strony mogą uzgodnić inny termin usunięcia wady. W przypadku braku możliwości usunięcia wady istotnej urządzenia lub systemu w podanych wyżej terminach 3 dni roboczych i 7 dni roboczych Zamawiający dopuszcza zastosowanie w tych terminach rozwiązań tymczasowych w postaci urządzenia zastępczego lub przywrócenia funkcji systemu, w tym oprogramowania bez usunięcia wady. W przypadku zastosowania rozwiązania tymczasowego wada powinna być usunięta w terminie 21 dni roboczych.”

**20. Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że w ramach umowy i wynagrodzenia ryczałtowego nie jest zobowiązany do zapewnienia osobiście lub poprzez producenta okablowania strukturalnego: przeglądów, konserwacji i serwisu (§ 12 ust. 13 umowy).**

Odpowiedź

Zamawiający zakłada, pytanie dotyczy § 12 ust. 23 umowy. Zamawiający wyjaśnia, że chodzi tu o warunki gwarancji jakości i rękojmi za wady na okablowanie strukturalne na wymagany przez Zamawiającego okres 20 lat. Zamawiający wymaga, by udzielenie gwarancji jakości i rękojmi za wady oraz ich ważność i skuteczność przez okres 20 lat nie były uzależnione od konieczności ponoszenia przez Zamawiającego dodatkowych kosztów zarówno na etapie ich udzielenia, jak i w okresie ich trwania, w szczególności w postaci obowiązku przeprowadzania przez Zamawiającego odpłatnych przeglądów i konserwacji instalacji.

**21. Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że opieka serwisowa i gwarancyjna oraz wsparcie techniczne na oferowany sprzęt nie jest przedmiotem umowy (§ 12 ust. 14 umowy).**

Odpowiedź

Zamawiający zakłada, że w pytaniu chodzi o § 12 ust. 24 Umowy i wyjaśnia w, iż wymagania w nim ujęte odnoszą się do sprzętu, który będzie objęty zakresem przedmiotu umowy. Na podstawie tego postanowienia Zamawiający nie będzie domagał się od Wykonawcy zapewnienia opieki serwisowej oraz wsparcia technicznego ze strony producenta sprzętu.

**22. Wykonawca wnosi o zmianę § 13 ust. 1 pkt 4 umowy i wskazanie, że jedynie wszczęcie postępowanie egzekucyjnego lub zabezpieczającego w stosunku do majątku Wykonawcy, które uniemożliwia lub poważnie utrudnia wykonanie umowy może być podstawą do odstąpienia od umowy.**

Odpowiedź

Zamawiający zakłada, iż chodzi o § 14 ust. 1 pkt 4 Umowy. Zamawiający modyfikuje § 14 ust. 1 i 2 Umowy:

„1. ZAMAWIAJĄCY może odstąpić od Umowy według swojego wyboru w całości albo w części, w przypadkach określonych w obowiązujących przepisach (w tym Kodeksu cywilnego), a oprócz przypadków określonych w obowiązujących przepisach i w innych postanowieniach niniejszej umowy także w przypadkach następujących, jeżeli:

- 1) wystąpiły istotne zmiany okoliczności powodujące, że wykonanie Umowy nie leży w interesie publicznym, czego nie można było przewidzieć w chwili zawarcia Umowy, w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o tych okolicznościach;
- 2) WYKONAWCA, nie rozpoczął realizacji **Robót w terminie określonym w Harmonogramie** bez uzasadnionych przyczyn, lub przerwał je i nie kontynuuje pomimo wezwania ZAMAWIAJĄCEGO złożonego na piśmie **z terminem wyznaczonym na przystąpienie do robót wynoszącym przynajmniej 14 dni** od otrzymania takiego wezwania, w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o tych okolicznościach;
- 3) WYKONAWCA ogłosił likwidację lub został wyrejestrowany z rejestru podatników VAT, w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o tych okolicznościach;
- 4) wszczęte zostało postępowanie egzekucyjne lub zabezpieczające w stosunku do WYKONAWCY **poprzez zajęcie lub obciążenie wierzytelności Wykonawcy w stosunku Zamawiającego lub materiałów i urządzeń przeznaczonych do realizacji Umowy w celu zaspokojenia lub zabezpieczenia wierzytelności w kwocie nie mniejszej niż 50.000,00 zł i WYKONAWCA w terminie 30 dni nie doprowadził do uchylenia zajęcia lub obciążenia, w terminie 60 dni od powzięcia wiadomości o tych okolicznościach;**
- 5) **WYKONAWCA zawarł umowę cesji lub obciążenia wierzytelności przysługującej wobec ZAMAWIAJĄCEGO bez jego zgody, w terminie 30 dni od dnia powzięcia wiadomości o tych okolicznościach,**



- 6) WYKONAWCA nie przedstawił projektu Harmonogramu Rzeczowego do zatwierdzenia przez ZAMAWIAJĄCEGO w terminie określonym w § 2 ust. 5 Umowy lub nie poprawił projektu Harmonogramu w zakresie, w jakim był on niezgodny z Umową, w tym z PFU pomimo uwag ZAMAWIAJĄCEGO oraz pomimo wezwania ZAMAWIAJĄCEGO do poprawienia przedstawionego mu projektu Harmonogramu w trybie określonym w § 2 ust. 5 Umowy, wskutek czego ZAMAWIAJĄCY odmówił zatwierdzenia Harmonogramu .

2.Odstąpienie z przyczyn określonych w ust. 1 pkt 2-5 niniejszego paragrafu może być dokonane nie później niż w terminie sześciu miesięcy od terminu określonego w § 3 ust. 1 pkt 5 lit. b) niniejszej umowy, a odstąpienie z przyczyny określonej w ust. 1 pkt 6 może być dokonane nie później niż w terminie 4 miesięcy od dnia zawarcia Umowy.”

### 23. Wykonawca wnosi o usunięcie § 14 ust. 10 i 12 umowy.

Odpowiedź

Zamawiający odmawia usunięcia § 14 ust. 10 i 12 umowy.

W celu doprecyzowania uprawnień stron i wyrównania ryzyka Zamawiający uzupełnia zmienia treść § 14 ust. 7 i 9 , do których treść ust. 10 się odnosi oraz dodał nowy ust. 13:

Postanowienia te otrzymują treść następującą:

„7.Podstawą wyliczenia należności Wykonawcy będzie wartość wykonanych i odebranych zgodnie z ust. 6 niniejszego paragrafu Robót wyliczona w oparciu o Dokumentację projektową, a w szczególności przedmiar robót z kosztorysem, określenie procentowe zaawansowania Robót odebranych przez ZAMAWIAJĄCEGO wynikające z protokołu inwentaryzacji robót w toku i protokołu odbioru dokonanego zgodnie z ust. 6 niniejszego paragrafu oraz wartość wynagrodzenia określona w § 9 ust. 1 niniejszej umowy. Wartość Robót dotkniętych wadami usuwalnymi lub nieistotnymi zostanie odpowiednio pomniejszona. W przypadku, jeżeli jedna ze Stron w terminie 14 dni od dnia odstąpienia od umowy zgłosi drugiej Stronie pisemny sprzeciw wobec dokonania rozliczenia w oparciu o kosztorys stanowiący część Dokumentacji projektowej, to rozliczenie nastąpi w oparciu o wykonaną na zlecenie ZAMAWIAJĄCEGO przez rzeczoznawcę lub rzeczoznawców wycenę wartości wykonanych Robót określającą część należnego WYKONAWCY wynagrodzenia w proporcji stanowiącej stosunek wartości robót wykonanych zgodnie z Umową do wartości całości wynagrodzenia ryczałtowego określonego w Umowie z uwzględnieniem odpowiedniego pomniejszenia wartości Robót wadliwych. WYKONAWCA będzie miał prawo zgłosić pisemne uwagi do tej wyceny w terminie 21 dni od dnia jej otrzymania. W przypadku odstąpienia od Umowy w całości ZAMAWIAJĄCY dodatkowo będzie zobowiązany zwrócić WYKONAWCY Dokumentację Projektową, urządzenia, które nie stały się częściami składowymi nieruchomości i oprogramowanie z wyłączeniem oprogramowania sprzętowego (firmware, oprogramowanie wbudowane) w urządzeniach i instalacjach, które stały się częściami składowymi nieruchomości, a WYKONAWCA będzie zobowiązany zwrócić wynagrodzenia w części przypadającej za te świadczenia określonej zgodnie z zasadami określonymi powyżej w niniejszym ustępie.”

„9.W przypadku, jeżeli odstąpienie od Umowy lub jej niewykonanie nastąpiło wskutek okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność ZAMAWIAJĄCY lub z powodu przeszkód z przyczyn dotyczących ZAMAWIAJĄCEGO, to WYKONAWCA sporządzi dodatkowo wykaz tych materiałów lub urządzeń oraz oprogramowania wraz z umowami i fakturami dokumentującymi ich nabycie oraz dokumentami wykazującymi dopuszczalność ich zastosowania do robót objętych niniejszą umową, które zostały nabyte przez Wykonawcę w celu wbudowania w ramach wykonania niniejszej umowy i nie mogą być

wykorzystane przez WYKONAWCĘ do realizacji innych robót nie objętych niniejszą umową. ZAMAWIAJĄCY materiały te konstrukcje i urządzenia odkupi od WYKONAWCY po cenach za jakie nabył je Wykonawca. Ponadto w takim przypadku WYKONAWCY należeć się będzie zwrot kosztów ustanowionego zabezpieczenia należytego wykonania Umowy i wymaganego Umową ubezpieczenia, a nadto zwrot innych uzasadnionych kosztów poniesionych w związku z wykonaniem Umowy oraz w związku z zabezpieczeniem robót na podstawie ust. 5 pkt 2 lit. a) niniejszego paragrafu, wykazanych stosownymi dokumentami, a nadto WYKONAWCY należeć się będzie marża zysku wyliczona od części wynagrodzenia przypadającego za roboty niewykonane do dnia odstąpienia od Umowy w wysokości określonej w kosztorysie, lecz nie większa niż 5% w wartości wynagrodzenia netto za roboty niewykonane.”

„13. Przewidziane w ust. 9 niniejszego paragrafu uprawnienia WYKONAWCY nie dotyczą odstąpienia przez ZAMAWIAJĄCEGO od Umowy na podstawie art. 145 Prawa Zamówień Publicznych oraz przypadków, których dotyczy art. 145b Prawa Zamówień Publicznych. W takich przypadkach WYKONAWCY będzie się należeć wyłącznie wynagrodzenia należne z tytułu wykonania części Umowy.”

Zamawiający wyjaśnia, iż przedmiotem umowy jest budowa zintegrowanego systemu monitorowania bezpieczeństwa oraz zarządzania informacją na linii kolejowej nr 250 wraz z modernizacją budynku Dworca Podmiejskiego w Gdyni oraz peronu SKM na stacji Gdynia Główna”. Modernizacja Dworca Podmiejskiego w Gdyni jest podporządkowana utworzeniu tam Centrum Monitoringu. Dlatego wykonanie częściowe, np. wykonanie samej Dokumentacji Projektowej lub prac na części peronów nie jest dla Zamawiającego przydatne. Dopiero wykonanie robót przewidzianych dla budynku Dworca Podmiejskiego w Gdyni Głównej stanowi część, która ma dla Zamawiającego znaczenie. Ponadto realizacja Inwestycji jest przewidziana w zawartych przez Zamawiającego umowach o dofinansowanie inwestycji ze środków unijnych oraz z Funduszu Kolejowego.

Zamawiający uzupełnia treść § 14 ust. 12

„12. Zamawiający może odstąpić od Umowy w całości nawet w przypadku wcześniejszego dokonania odbiorów częściowych lub odbiorów końcowych robót. Po wykonaniu Robót opisanych w Rozdziale II pkt 4.2. ppkt 2 PFU ZAMAWIAJĄCY nie będzie mógł odstąpić od umowy w całości, a tylko w części, w zakresie niewykonanej części przedmiotu Umowy. W okolicznościach opisanych w ust 9 niniejszego paragrafu WYKONAWCA po odbiorze Dokumentacji Projektowej nie będzie mógł odstąpić od Umowy w całości, a jedynie w części, w zakresie niewykonanej części przedmiotu Umowy.”

#### **24. Wykonawca wnosi o wprowadzenie przesłanek uprawniających Zamawiającego do ograniczenia zamówienia, o którym mowa w § 15 ust. 2 pkt 4 umowy.**

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż chodzi tu o rezygnację z prac, które z przyczyn obiektywnych, niezależnych od woli Zamawiającego, których zaistnienia Zamawiający obecnie nie przewiduje, staną się zbędne dla prawidłowej realizacji Inwestycji.

Zamawiający uzupełnia § 15 ust. 2 pkt 4 umowy, nadając mu treść następującą:

„4)rezygnacji przez ZAMAWIAJĄCEGO z części Prac objętych zakresem zamówienia, które z przyczyn obiektywnych, niezależnych od woli ZAMAWIAJĄCEGO, których zaistnienia ZAMAWIAJĄCY obecnie nie przewiduje, okażą się zbędne dla prawidłowej realizacji Inwestycji (nie większej niż 15% wartości zamówienia według przedmiaru robót wraz z kosztorysem stanowiących

część Dokumentacji projektowej) z jednoczesnym zmniejszeniem wysokości wynagrodzenia WYKONAWCY o wartość obliczoną na podstawie przedmiaru robót wraz z kosztorysem stanowiących część Dokumentacji projektowej.”

**25. Oferent wnosi o zmianę postanowienia § 2 ust. 1 Umowy, poprzez zastąpienie określenia „z najwyższą profesjonalną starannością” na „z należytą profesjonalną starannością”<sup>1</sup>. Oferent wskazuje, iż jest to określenie kodeksowe i stosowane w orzecznictwie, a określenie użyte przez Zamawiającego jest niezdefiniowane.**

Odpowiedź

Zamawiający w § 2 ust. 1 Umowy zastąpił określenie „z najwyższą profesjonalną starannością” na „z należytą, profesjonalną starannością” w związku z czym § 2 ust. 1 Umowy otrzymuje treść:

„1. Na podstawie niniejszej Umowy ZAMAWIAJĄCY powierza a WYKONAWCA przyjmuje do realizacji z należytą, profesjonalną starannością, w formule „Zaprojektuj i Wybuduj” zamówienie: Wykonanie dokumentacji projektowej i realizacja Prac związanych z zadaniem inwestycyjnym pn. **„Budowa zintegrowanego systemu monitorowania bezpieczeństwa oraz zarządzania informacją na linii kolejowej nr 250 wraz z modernizacją budynku Dworca Podmiejskiego w Gdyni oraz peronu SKM na stacji Gdynia Główna”** realizowane w ramach „Budowa zintegrowanego systemu monitorowania bezpieczeństwa oraz zarządzania informacją na linii kolejowej nr 250 wraz z modernizacją budynku Dworca Podmiejskiego w Gdyni Głównej oraz peronów na linii kolejowej nr 250” współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Pomorskiego na lata 2014-2020.

26. Oferent wnosi do Zamawiającego o wyjaśnienie postanowień § 2 ust. 5-11, w szczególności odnośnie sposobu zatwierdzenia Harmonogramu (zgodnie z ust. 5 Harmonogram ma zostać uzgodniony i zatwierdzony w momencie zawarcia Umowy), a Zamawiający ma jednocześnie 10 dniowy termin na jego weryfikację, co oznacza, iż Strony będą działały na podstawie Umowy, a przed jej podpisaniem. Jednocześnie Oferent wskazuje, iż sposób ujęcia prac nad Harmonogramem oraz uwzględnienia w nim wymogów z innych umów, których stroną jest Zamawiający uniemożliwia Wykonawcy oszacowanie kosztów i terminów na dzień składania oferty, co stanowi naruszenie art. 29 ust. 1 i 2 prawo zamówień publicznych, a co za tym idzie Oferent wnosi o zmianę zapisów w tym zakresie na jednoznaczne i wyczerpujące.

Odpowiedź

Zamawiający zmienił postanowienia § 2 ust. 5, 6 i 8-11 Umowy, zgodnie z odpowiedzią na pytanie 1.

**27. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę terminu na wniesienie uwag do dokumentacji projektowej przez Zamawiającego, wskazanego w § 3 ust. 2 z 21 dni na 14 dni.**

Odpowiedź

Zamawiający odmawia zmiany terminu.

---

<sup>1</sup> W pytaniach pod numerami 25 - 47:

„~~przekreślenie~~” – oznacza wykreślenie treści pierwotnej umowy,

„**kolor czerwony**” – oznacza dodane przez Opiniującego zapisy.

28. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 3 ust. 9, poprzez:  
„9. Terminy pośrednie realizacji Inwestycji określa Harmonogram stanowiący Załącznik nr 4 do Umowy. ~~Każdorazowo, gdy będzie to wymagane przez Zamawiającego,~~  
~~WYKONAWCA~~ ~~odpowiednio zaktualizuje lub dostosuje terminy wykonania poszczególnych~~  
~~Robót do wymagań Zamawiającego.~~”

Odpowiedź

Zamawiający wykreśla w § 3 ust. 9 umowy drugie zdanie zgodnie z wnioskiem, w związku z czym otrzymuje on treść:

„9. Terminy pośrednie realizacji Inwestycji określa Harmonogram stanowiący **Załącznik nr 4** do Umowy.”

29. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 4 ust. 10, poprzez:  
„Przejęcie praw autorskich, w tym praw opisanych w ust. 9 niniejszego paragrafu, nastąpi z dniem przekazania Dokumentacji projektowej ZAMAWIAJĄCEMU bez konieczności składania dodatkowych oświadczeń, w ramach **i pod warunkiem zapłaty** wynagrodzenia opisanego w § 9 ust. 1 Umowy”

Odpowiedź

Zamawiający odmawia zmiany. Uzasadnienie zostało podane w odpowiedzi na pytanie nr 2.

30. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 6 ust. 7, poprzez:  
„7. Jeżeli WYKONAWCA nie będzie posiadał ubezpieczeń o którym mowa w § 7 ust. 1 pkt 36 i ust. 13 -19 niniejszej umowy - ZAMAWIAJĄCY może zawrzeć takie ubezpieczenia lub przedłużyć je na koszt Wykonawcy albo odstąpić od Umowy w terminie 90 dni od upływu terminu na dokonanie ubezpieczenia lub jego przedłużenia, **pod warunkiem uprzedniego wezwania Wykonawcy do zaniechania naruszeń i zawarcia stosownych umów.** W takim przypadku ZAMAWIAJĄCY może potrącić sobie wydatki związane z zawarciem lub przedłużeniem ubezpieczenia z wynagrodzenia należnego Wykonawcy w ramach Umowy.”

Odpowiedź

Zamawiający w § 6 ust. 7 Umowy usuwa słowa „albo odstąpić od Umowy w terminie 90 dni od upływu terminu na dokonanie ubezpieczenia lub jego przedłużenia”. W związku z tym Zamawiający nie dodaje wnioskowanej treści.

31. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 7 ust. 1 pkt 5, poprzez  
wykreślenie sformułowania o konieczności użycia „własnych” materiałów i urządzeń, jako postanowienia ograniczającego w sposób znaczny konkurencję.

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż zapis miał na celu zastrzeżenie, iż Zamawiający nie będzie dostarczał materiałów i urządzeń w celu realizacji umowy. W celu wyjaśnienia wątpliwości Zamawiający wykreślił w par. 7 ust. 1 pkt 5 umowy słowa „z własnych” i dodał na początku słowa „nabycia w celu”, w związku z czym otrzymuje on treść:

„5) **nabycia w celu** realizacji Umowy ~~z własnych~~ nieużywanych i fabrycznie nowych materiałów i urządzeń – o ile inne zapisy szczegółowe nie stanowią inaczej - które odpowiadają co do jakości wymagom dotyczącym wyrobów dopuszczonych do obrotu i stosowania w budownictwie zgodnie z treścią art. 10 ustawy Prawo budowlane oraz dopuszczonych do eksploatacji zgodnie z przepisami

ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 710 z późn. zm.). nieobciążonych prawami osób trzecich;”

**32. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 7 ust. 1 pkt 34, poprzez dopuszczenie możliwości wypowiedzenia licencji, z zastrzeżeniem dłuższego, np. 25 letniego okresu jej wypowiedzenia. Oferent wskazuje, iż zgodnie z postanowieniem art. 365<sup>1</sup> ustawy Kodeks cywilny zastrzeżenie niemożności wypowiedzenia licencji może być zapisem nieważnym i jest kwestionowane w doktrynie. Jednocześnie może stanowić naruszenie art. 68 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.**

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż kluczowym dla niego celem jest uzyskanie prawa do korzystania oprogramowania komputerowego bez ograniczenia w czasie i bez możliwości wypowiedzenia tego prawa. Zamawiający uznał zarazem że wymaganie przeniesienia autorskich praw majątkowych do oprogramowania byłoby wymaganiem nadmiernym i mogłoby prowadzić do ograniczenia konkurencji. Zamawiający wskazuje, iż udzielenie licencji na czas nieoznaczony bez możliwości jej wypowiedzenia jest dopuszczalne z uwagi na jednoznaczną treść przepisu art. 68 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych: „Jeżeli umowa nie stanowi inaczej, a licencji udzielono na czas nieoznaczony, twórca może ją wypowiedzieć z zachowaniem terminów umownych, a w ich braku na rok naprzód, na koniec roku kalendarzowego.” Wskazuje się, iż przepis ten stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 365<sup>1</sup> kodeksu cywilnego, a nadto, iż z uwagi na ograniczony czas trwania autorskich prawa majątkowych nie mamy tu do czynienia ze zobowiązaniem bezterminowym. Stanowisko potwierdzające dopuszczalność udzielenia licencji niewyłącznej na czas nieoznaczony bez możliwości jej wypowiedzenia na podstawie art. 68 ust. 1 w.w. ustawy jest prezentowane zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie, tak m.in.: Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 grudnia 2015 r., VI ACa 1735/14; Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 13 kwietnia 2018 r. KIO 537/18; M. Kubiak, (w:) red. A.Michalak, Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz, Warszawa 2019 Legalis, T.Targosz, Flisak Damian (red.), Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz, A.Gołaszewska, (w:) (red.) W.Machała, (red.), R.M.Sarbiński, Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz, Opublikowano: WKP 2019.

Jednocześnie Zamawiający wskazuje, iż prawo do korzystania z oprogramowania komputerowego zgodnie z przeznaczeniem wynika także z legalnego nabycia egzemplarza programu na podstawie art. 75 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

Z uwagi na zgłaszane wątpliwości Zamawiający nadaje nową treść ust. 2 w § 7:

„2. Wolą Stron jest, by ZAMAWIAJĄCY na podstawie niniejszej umowy uzyskał nieograniczone w czasie i nie podlegające wypowiedzeniu prawo do korzystania z oprogramowania komputerowego w zamian za wynagrodzenie wchodzące w skład ryczałtowego wynagrodzenia WYKONAWCY określonego w paragrafie 9 ust. 1 Umowy. Dlatego licencje na całe oprogramowanie stanowiące przedmiot umowy są udzielane na czas nieoznaczony bez możliwości ich wypowiedzenia. Strony zastrzegają ponadto, iż niezależnie od praw wynikających z licencji ZAMAWIAJĄCEMU będzie przysługiwać prawo korzystania z programów komputerowych zgodnie z przeznaczeniem, wynikające z nabycia egzemplarzy programów komputerowych określone w art. 75 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych.”

Dodatkowo Zamawiający biorąc przykład z "Wzorcowych klauzul umownych w umowach wdrożeniowych z usługami utrzymania" opublikowanych przez Ministerstwo Cyfryzacji dodaje w par. 7 ust. 21 o treści:



„21. Strony zastrzegają, iż w przypadku gdyby postanowienia paragrafu 7 ust. 1 pkt 34 i ust. 2 Umowy zastrzegające, iż licencje udzielone na czas nieoznaczony nie podlegają wypowiedzeniu okazały się nieważne lub nieskuteczne i WYKONAWCA byłby uprawniony do wypowiedzenia licencji, to okres wypowiedzenia licencji będzie wynosił 10 lat ze skutkiem na koniec roku kalendarzowego, a wypowiedzenie nie będzie mogło być dokonane wcześniej niż po upływie 5 roku trwania licencji. WYKONAWCA zobowiązuje się pod rygorem odpowiedzialności odszkodowawczej, iż nie skorzysta z uprawnienia do wypowiedzenia licencji, nawet gdyby okazało się, iż takie uprawnienie mu przysługuje, a nadto WYKONAWCA zapewnia, iż wypowiedzenia takiego nie dokona osoba trzecia. Strony zastrzegają nadto, iż nawet w przypadku skutecznego wypowiedzenia licencji ZAMAWIAJĄCEMU, także po upływie okresu wypowiedzenia licencji, będzie przysługiwać wynikające z nabycia egzemplarzy programów określone w art. 75 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych prawo korzystania z programów komputerowych zgodnie z przeznaczeniem.”

33. Oferent zwraca się z pytaniem, co Zamawiający rozumie przez „samodzielne rozszerzenie zakresu korzystania z oprogramowania” i jakie środki zmierzające do tego celu ma na myśli Zamawiający - § 7 ust. 2 Umowy. Czy Zamawiający żąda przekazania kodów źródłowych?

Odpowiedź

Zamawiający wykreślił dotychczasową treść ust. 2 w § 7 Umowy. Zamawiający nie żąda przekazania kodów źródłowych. Zamawiający nadał postanowieniu § 7 ust. 2 Umowy nową treść zgodnie z odpowiedzią na pytanie 32.

34. Oferent wnosi o zmianę postanowień § 8 ust. 5 pkt 2 i 5 oraz ust. 7, 8, 11, 16 i 24 poprzez:

- ust. 5 pkt 2 „szczegółowo opisany zakres robót i wynagrodzenie ryczałtowe z uwzględnieniem przepisów o podatku od towarów i usług”

- ust. 5 pkt 5 „wynagrodzenie Podwykonawcy nie może być wyższe niż wynagrodzenie WYKONAWCY za dany zakres robót oraz za poszczególne elementy robót **wartość zlecanych robót w PLN netto. W przypadku gdy wartość zlecanych robót jest wyższa niż wartość tych robót wskazana w Umowie zawartej pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą, w Umowie o podwykonawstwo należy zawrzeć postanowienie, zgodnie z którym odpowiedzialność Zamawiającego jako inwestora z tytułu solidarnej lub bezpośredniej zapłaty wynagrodzenia na rzecz Podwykonawcy ograniczona jest do wysokości wynikającej z Umowy zawartej pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą za dany zakres robót, zgodnie z art. 647 [1] § 3 k.c. oraz art. 143 c ust. 8 PZP w zw. z art. 647 [1] § 3 k.c.**” - ust. 7

„WYKONAWCA jest odpowiedzialny za działanie i zaniechanie Podwykonawcy jak za swoje własne. WYKONAWCA gwarantuje, iż Podwykonawcy oraz Dalsi Podwykonawcy będą terminowo płacić należności Dalszym Podwykonawcom, w tym dostawcom i usługodawcom” - wykreślenie ust. 8

- ust. 11 „ZAMAWIAJĄCY dokona bezpośredniej zapłaty wymagalnego wynagrodzenia przysługującego Podwykonawcy lub Dalszemu Podwykonawcy, który zawarł zaakceptowaną przez Zamawiającego umowę o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, lub który zawarł przedłożoną ZAMAWIAJĄCEMU umowę o podwykonawstwo, której przedmiotem są dostawy lub usługi, w przypadku uchylenia się od obowiązku zapłaty odpowiednio przez WYKONAWCĘ, Podwykonawcę lub Dalszego podwykonawcę zamówienia na roboty budowlane. **Pod pojęciem uchylenia się od obowiązku zapłaty przez WYKONAWCĘ, Podwykonawcę lub dalszego podwykonawcę rozumie się brak zapłaty wymagalnego wynagrodzenia Podwykonawcy lub dalszego podwykonawcy**”

- wykreślenie ust. 16

- ust. 24 „W przypadku dokonania zapłaty na rzecz Podwykonawcy lub Dalszego Podwykonawcy w związku z solidarną odpowiedzialnością na podstawie art. 6471 Kodeksu cywilnego Strony ustalają następujące zasady roszczeń regresowych. W przypadku dokonania zapłaty przez ZAMAWIAJĄCEGO przysługuje mu zwrot całości zapłaconej kwoty od WYKONAWCY, chyba że jej zapłata nastąpiła z należnego WYKONAWCY wynagrodzenia na podstawie postanowienia z ustępu 14 niniejszego paragrafu. W przypadku dokonania zapłaty przez Wykonawcę (~~również w ramach przekazu opisanego w ust. 14 niniejszego paragrafu~~) nie przysługuje mu w żadnym przypadku roszczenie w stosunku do ZAMAWIAJĄCEGO o zwrot zapłaconej kwoty w całości, ani w części”  
Oferent wskazuje, iż postanowienia te naruszają prawo swobody umów – zapisy te nie są obligatoryjne w świetle Kodeksu cywilnego oraz prawa zamówień publicznych, nie dotyczą istotnych postanowień umowy o roboty budowlane ani kwestii dot. odpowiedzialności solidarnej.

Odpowiedzi

Ad tiret pierwsze - odnośnie wniosku o zmianę § 8 ust. 5 pkt 2 Umowy.

Zamawiający zmienia § 8 ust. 5 pkt 2 umowy nadając mu treść następującą:

„2) szczegółowo opisany zakres robót (tak, aby roboty Podwykonawcy można było zidentyfikować) i wynagrodzenie oraz w przypadku wynagrodzenia kosztorysowego kosztorys z przedmiarem robót stanowiącym część przedmiaru robót z Dokumentacji Projektowej z uwzględnieniem przepisów o podatku od towarów i usług;”

Ad tiret drugie - odnośnie wniosku o zmianę § 8 ust. 5 pkt 5 Umowy.

Zamawiający zmienia treść § 8 ust. 5 pkt 5 umowy na następującą:

„5) wynagrodzenie Podwykonawcy nie może być wyższe niż wynagrodzenie WYKONAWCY za dany zakres robót oraz za poszczególne elementy robót lub w umowie z Podwykonawcą musi być zawarte zastrzeżenie, iż solidarna odpowiedzialność Zamawiającego za zapłatę wynagrodzenia Podwykonawcy i obowiązek bezpośredniej zapłaty tego wynagrodzenia są ograniczone do wysokości części wynagrodzenia należnego WYKONAWCY za dany zakres robót wynikającego z § 9 ust. 1 niniejszej umowy oraz z przedmiaru robót z kosztorysem stanowiących część Dokumentacji Projektowej, zgodnie z art. 647 § 3 k.c. w zw. z art. 143c ust. 8 Prawa Zamówień Publicznych;

Ad tiret trzecie - odnośnie wniosku o zmianę § 8 ust. 7 Umowy.

Zamawiający zmodyfikował postanowienie ust. 7 w § 8 Umowy, zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 10.

Ad tiret czwarte - odnośnie wniosku o zmianę § 8 ust. 8 Umowy.

Zamawiający wykreśla treść ust. 8 w § 8 Umowy

Ad tiret piąte - odnośnie wniosku o zmianę § 8 ust. 11 Umowy.

Zamawiający odmawia wykreślenia ostatniego zdania ust. 11 w § 8 Umowy.

Zamawiający wyjaśnia, iż zdanie to ma na celu usunięcie ewentualnych wątpliwości odnośnie rozumienia sformułowania „uchyla się”.

Ad tiret szóste - odnośnie wniosku o wykreślenie § 8 ust. 16 Umowy.

Zamawiający odmawia wykreślenia. Zamawiający zmodyfikował postanowienia ust. 14-16 w par. 8 umowy, zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 12.

Ad tiret siódme - odnośnie wniosku o zmianę § 8 ust. 24 Umowy.

Zamawiający wyjaśnia, iż po zmianie ust. 10 i 14 w par. 8 umowy zapłata na podstawie przekazu opisanego w ust. 14 umowy każdorazowo zależy od woli Wykonawcy, dlatego nie jest zasadne wykreślenie zakwestionowanego fragmentu. Zamawiający wyjaśnia, że chodzi o wykluczenie wątpliwości co do istnienia roszczenia regresowego w stosunku do Zamawiającego, które można byłoby wywodzić z art. 376 k.c.

Zamawiający doprecyzował postanowienie § 8 ust. 24 Umowy, które otrzymuje treść:

„24. W przypadku dokonania zapłaty na rzecz Podwykonawcy lub Dalszego Podwykonawcy w związku z solidarną odpowiedzialnością na podstawie art. 647<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego w zw. z art. 143c ust. 8 Prawa zamówień publicznych Strony ustalają następujące zasady roszczeń regresowych. W przypadku dokonania zapłaty przez ZAMAWIAJĄCEGO przysługuje mu zwrot całości zapłaconej kwoty od WYKONAWCY, chyba że jej zapłata nastąpiła z należnego WYKONAWCY wynagrodzenia na podstawie postanowienia ustępu 14 niniejszego paragrafu. W przypadku dokonania zapłaty przez Wykonawcę (również za pośrednictwem Zamawiającego w ramach przekazu opisanego w ust. 14 niniejszego paragrafu) nie przysługuje mu w żadnym przypadku roszczenie w stosunku do ZAMAWIAJĄCEGO o zwrot zapłaconej kwoty w całości, ani w części.”

**35. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 8 ust. 5 pkt 9 i 10, poprzez wydłużenie terminu na zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy do 30 dni – termin ten będzie zgodny z art. 143b ustawy prawo zamówień publicznych.**

Odpowiedź

Zamawiający odmawia dokonania zmiany. Zamawiający wskazuje, iż zgodnie z art. 143b ust. 2 „Termin zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy przewidziany w umowie o podwykonawstwo nie może być dłuższy niż 30 dni od dnia doręczenia wykonawcy, podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy faktury lub rachunku”. Wynika z tego, że może być przewidziany termin krótszy niż 30 dni. Potwierdzają to także następujące przesłanki. W art. 143d ust. 1 pkt 5 PZP zawarty jest wymóg określenia terminu zapłaty wynagrodzenia podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom. Wymóg ten byłby zbędny, gdyby jedynym dopuszczalnym terminem był termin 30 dni. Należy nadto zwrócić uwagę, iż w toku prac legislacyjnych zmieniono pierwotny zapis w projekcie ustawy w treści art. 143b ust. 3 oraz art. 143b ust. 9 PZP z „dłuższy niż 30 dni” na „dłuższy niż określony w ust. 2”. Oznacza to, iż ustawodawca dopuścił, by w umowie podwykonawczej terminu zapłaty określono na krótszy niż 30 dni. Ponadto art. 143a ust. 1 pkt 1 PZP wskazuje, iż warunkiem zapłaty części wynagrodzenia wykonawcy za odebrane roboty budowlane jest zapłata wymagalnych wynagrodzeń podwykonawców biorących udział w realizacji odebranych robót budowlanych. W przypadku, gdy termin zapłaty tych wynagrodzeń będzie ustalony na 30 dni może się zdarzyć, że wynagrodzenia podwykonawców w dacie wymagalności wynagrodzenia wykonawcy nie będą jeszcze wymagalne, co naruszałoby ich ochronę, bo nie da się przewidzieć, czy będą one mogły być zaspokojone z późniejszych wypłat wynagrodzenia wykonawcy, o ile nawet będą jeszcze takie wypłaty.

Dopuszczalność określenia przez Zamawiającego krótszego terminu potwierdzają także wyroki KIO: z dnia 7.02.2014 r., KIO 130/14, z dnia 2.06.2015 r., KIO 1032/15. Tak również I.Skubiszak-Kalinowska (w:) I.Skubiszak-Kalinowska, E.Wiktorowska, Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2020, kom. do art. 143b.

Zamawiający nadmienia, iż w celu umożliwienia zaspokojenia roszczeń podwykonawców z wynagrodzenia Wykonawcy należnego od Zamawiającego za dany zakres robót przewidział w par. 8 ust. 10 i 14 umowy możliwość płatności w trybie przekazu.

**36. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 8 ust. 17, poprzez:**

**„17. W przypadku zapłaty przez ZAMAWIAJĄCEGO na rzecz Podwykonawcy jakiegokolwiek kwoty należnej Podwykonawcy na podstawie umowy z WYKONAWCĄ lub dalszemu podwykonawcy na podstawie umowy z podwykonawcą lub dalszym podwykonawcą WYKONAWCA ma obowiązek do niezwłocznego zwrotu ZAMAWIAJĄCEMU wypłaconej Podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy kwoty w całości, a ZAMAWIAJĄCY potrąca kwotę zapłaconego wynagrodzenia z wynagrodzenia należnego WYKONAWCY (nawet jeżeli roszczenie o zwrot nie jest jeszcze wymagalne), chyba że jej zapłata nastąpiła z należnego WYKONAWCY wynagrodzenia na podstawie przekazu zgodnie z ustępem 14 lub 16 niniejszego paragrafu”**

Oferent wskazuje, iż na mocy powyższego zapisu Zamawiający z jednej strony potrącał z wynagrodzenia Wykonawcy kwoty zapłacone podwykonawcy, a z drugiej strony wymagał ich zwrotu przez Wykonawcę, co powoduje, iż Wykonawca tracił w takim wypadku podwójną kwotę.

**Odpowiedź**

Zamawiający odmawia wykreślenia zakwestionowanego zdania. Zamawiający wyjaśnia, iż w celu dokonania potrącenia konieczne jest istnienie wzajemnych roszczeń. Ze strony Wykonawcy będzie to roszczenie o zapłatę wynagrodzenia, a ze strony Zamawiającego roszczenie o zwrot kwoty zapłaconej podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy. Dlatego Wykonawca nie będzie obciążony podwójną kwotą. Zamawiający zmienia ust. 17, który otrzymuje treść następującą:

„17. W przypadku zapłaty przez ZAMAWIAJĄCEGO na rzecz Podwykonawcy jakiegokolwiek kwoty należnej Podwykonawcy na podstawie umowy z WYKONAWCĄ lub dalszemu podwykonawcy na podstawie umowy z podwykonawcą lub dalszym podwykonawcą WYKONAWCA ma obowiązek do niezwłocznego zwrotu ZAMAWIAJĄCEMU wypłaconej Podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy kwoty w całości, a ZAMAWIAJĄCY potrąca kwotę zapłaconego wynagrodzenia z wynagrodzenia należnego WYKONAWCY (nawet jeżeli roszczenie o zwrot nie jest jeszcze wymagalne), chyba że jej zapłata nastąpiła z należnego WYKONAWCY wynagrodzenia na podstawie przekazu zgodnie z ustępem 14 ~~lub 16~~ niniejszego paragrafu.”

**37. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 8 ust. 22, poprzez:**

**„22. Wykonawca nie ma obowiązku zgłoszenia ani przedkładania ZAMAWIAJĄCEMU umów (lub ich kopii) z dostawcami i usługodawcami (których przedmiotem nie są roboty budowlane), o wartości nie większej niż 0,5% wynagrodzenia wskazanego w § 9 Umowy lub 50.000,- zł. netto. W przypadku takich umów o wartości większej niż 50.000,- zł. netto WYKONAWCA, podwykonawca lub dalszy podwykonawca zamówienia na roboty budowlane przedłożą ZAMAWIAJĄCEMU poświadczoną za zgodność z oryginałem kopię zawartej umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są dostawy lub usługi, w terminie 7 dni od dnia jej zawarcia. W przypadku, jeżeli termin zapłaty w tej umowie jest dłuższy niż określony w ust. 5 pkt 10 niniejszego paragrafu ZAMAWIAJĄCY wezwie do jego zmiany pod rygorem wystąpienia o zapłatę kary umownej. Postanowienie niniejsze stosuje się także do zmian tych umów.”**

**Odpowiedź**



Zamawiający odmawia zmiany. Przepis art. 143b ust. 8 PZP stanowi, iż Zamawiający nie może wyłączyć obowiązku przedkładania przez Wykonawcę umów o wartości większej niż 50.000,- zł. W tej sytuacji proponowany dodatek jest bezprzedmiotowy.

**38. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 10 ust. 6 pkt 1, poprzez:**

**„1) nadające się do usunięcia - ZAMAWIAJĄCY odmówi odbioru i wyznaczy jednocześnie termin na usunięcie wad nie dłuższy niż 21 dni, a w przypadku gdyby WYKONAWCA ich nie usunął lub usunął je nienależycie lub nieskutecznie to wówczas ZAMAWIAJĄCY ma prawo – według swojego wyboru - do (i) odstąpienia od Umowy (w terminie 90 dni od upływu terminu wyznaczonego przez Zamawiającego na usunięcie wad, lecz nie później niż w terminie roku od terminu określonego w § 3 ust. 1 pkt 5 niniejszej umowy), (ii) usunięcia wad na koszt i ryzyko Wykonawcy albo (iii) obniżenia wynagrodzenia Wykonawcy, odpowiednio do utraconej wartości użytkowej, estetycznej i technicznej oraz naliczenia kar umownych;”**

Odpowiedź

Zamawiający dokonał żądanej zmiany, zgodnie z odpowiedzią napytanie nr 14

**39. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 10 ust. 9 pkt 5, poprzez jego wykreślenie lub doprecyzowanie. Oferent wskazuje, iż „nienależyte działanie oprogramowania komputerowego” jest niewątpliwie bardzo szerokim ujęciem i w ocenie Oferenta nie w każdym przypadku będzie to wada istotna. W związku z konsekwencjami opisanymi w Umowie (opóźnienie odbioru, kary umowne), jakie wiążą się z faktem wystąpienia wady istotnej Oferent wnosi jak na wstępie.**

Odpowiedź

Zamawiający zmienił opis wad istotnych w § 10 ust. 9 umowy zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 16.

**40. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 11 ust. 1, poprzez:**

**„1. WYKONAWCA zapłaci ZAMAWIAJĄCEMU kary umowne:**

**1) za zwłokę w wykonaniu Prac w stosunku do terminu wskazanego w § 3 ust. 1 pkt 5 lit.**

**a) Umowy – 2 500,00 zł (słownie: dwa tysiące pięćset zł 00/100) za każdy dzień zwłoki, lecz nie więcej niż ~~250 000,00~~ 150 000,00 zł;**

**2) za zwłokę w wykonaniu Inwestycji w stosunku do terminu wskazanego w § 3 ust. 1 pkt 5 lit. b) Umowy oraz za zwłokę w wykonaniu prac określonych w § 2 ust. 8 i 9 Umowy na każdym ze wskazanych w tych postanowieniach peronów, w stosunku do terminów wynikających z Harmonogramu – w każdym przypadku zwłoki 5 000,00 zł (słownie: pięć tysięcy zł 00/100) za każdy dzień zwłoki, lecz nie więcej niż ~~2 000 000,00~~ 1 000 000 zł (dwa **jeden** miliony złotych) za wszystkie przypadki zwłoki razem;**

**3) za zwłokę w usunięciu każdej wady stwierdzonej przy odbiorach, o których mowa w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2), 3), 4) PFU lub w okresie rękojmi lub gwarancji jakości – w wysokości 3 000,00 zł (słownie: trzy tysiące zł 00/100) za każdy dzień zwłoki, poczynając od dnia następnego od upływu terminu wyznaczonego na usunięcie wad, lecz nie więcej niż ~~500 000,00~~ 300 000,00 zł za każdy przypadek zwłoki;**

**4) za niewykonanie zobowiązania w przypadku odstąpienia od Umowy przez ZAMAWIAJĄCEGO z powodu okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi WYKONAWCA – w wysokości ~~20~~ 10% **netto** brutto Wynagrodzenia;**



- 5) za nieprzedłożenie do zaakceptowania projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane lub projektu jej zmiany - w wysokości 5 000,00 zł (słownie: pięć tysięcy zł 00/100) za każde zdarzenie, **lecz nie więcej łącznie niż [....]**;
- 6) za nieprzedłożenie umowy o podwykonawstwo lub jej zmiany - w wysokości 5 000,00 zł (słownie: pięć tysięcy zł 00/100) za każde zdarzenie, **lecz nie więcej łącznie niż [....]**;
- 7) za każdy przypadek braku terminowej zapłaty wynagrodzenia podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom, zgodnie z warunkami zawartych z nimi umów o podwykonawstwo, które Zamawiający zaakceptował, w wysokości 0,02% wartości niezapłaconego w terminie wynagrodzenia, o którym mowa w § 9 ust. 1 Umowy za każdy dzień opóźnienia, **lecz nie więcej łącznie niż [....]**,
- 8) za każdy przypadek braku zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty w przypadku zastosowania w umowie z dostawcami lub usługodawcami terminu dłuższego niż określony w § 8 ust. 5 pkt 10 niniejszej umowy pomimo wezwania przez ZAMAWIAJĄCEGO do zmiany terminu WYKONAWCA zapłaci karę umowną w kwocie 300,00 zł (trzysta złotych 00/100) za każdy dzień licząc od dnia zgłoszenia zastrzeżenia przez Zamawiającego, **lecz nie więcej łącznie niż [....]**,
- 9) z tytułu niespełnienia przez WYKONAWCĘ lub Podwykonawcę wymogu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę osób wykonujących czynności wskazane w §17 ust. 1 WYKONAWCA zostanie obciążony karami umownymi w wysokości 1000,00 zł (słownie: jeden tysiąc złotych) za każdy stwierdzony przypadek, **lecz nie więcej łącznie niż [....]**;
- 10) za każdy stwierdzony przypadek nienależytego wykonania czynności, o których mowa w § 7 pkt 32, WYKONAWCA zapłaci karę umowną w wysokości 300,00 zł (słownie: trzysta zł 00/100) , **lecz nie więcej łącznie niż [....]**;
- 11) z tytułu niewłaściwego pełnienia funkcji nadzoru autorskiego (§ 5 ust. 2 - 11) wysokości 1000,00 zł (słownie: jeden tysiąc złotych) za każdy stwierdzony przypadek, **lecz nie więcej łącznie niż [....]**;
- 12) za każdy stwierdzony przypadek wykonywania Prac przez niezaakceptowanego przez ZAMAWIAJĄCEGO Podwykonawcę, WYKONAWCA zapłaci karę umowną w wysokości 20 000,00 zł (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych) , **lecz nie więcej łącznie niż [....]**;
- 13) za naruszenie zapisów umowy, o których mowa w paragrafie 7 ust. 7-10 WYKONAWCA zostanie obciążony karami umownymi w wysokości 10.000,00 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych) za każdy stwierdzony przypadek naruszenia, **lecz nie więcej łącznie niż [....]**;
- 14) za niedotrzymanie czasu planowanych zamknięć torowych w przypadkach, na zasadach i w wysokości określonej w § 3 ust. 12 Umowy w zw. z postanowieniami § 3 ust. 1 pkt 4, ust. 10 i ust. 11 Umowy, **lecz nie więcej łącznie niż [....]**,
- 15) w przypadkach i wysokości określonych w postanowieniach § 19 ust. 3 Umowy, **lecz nie więcej łącznie niż [....]**,
- 16) za zwłokę z wykonaniem obowiązków określonych w § 7 ust. 15, 17 i 19 niniejszej umowy, to znaczy za zwłokę z zawarciem i dostarczeniem dokumentacji ubezpieczeniowej lub za zwłokę z opłaceniem składek ubezpieczeniowych - w kwocie 5.000,- zł (pięć tysięcy) za każdy dzień zwłoki, **lecz nie więcej niż łącznie 500.000,- 100 000,00 zł.**
- Zamawiający naliczy kary umowne wskazane w pkt 5 – 15, po uprzednim wezwaniu Wykonawcy do zaprzestania naruszeń i wyznaczeniu w tym celu stosownego terminu. Maksymalna wysokość kar umownych wskazanych powyżej oraz w § 19 ust. 3 Umowy wynosi 20% wynagrodzenia Wykonawcy netto.”

Odpowiedź

Zamawiający odmawia dokonania zmiany **§ 11 ust. 1 pkt 4 umowy**.

W pozostałym zakresie Zamawiający dokonuje obniżenia limitów kar umownych i zmienia § 11 ust. 1 Umowy nadając mu treść następującą:

1. „1. WYKONAWCA zapłaci ZAMAWIAJĄCEMU kary umowne:
  - 1) za zwłokę w wykonaniu Prac w stosunku do terminu wskazanego w § 3 ust. 1 pkt 5 lit. a) Umowy – 2 500,00 zł (słownie: dwa tysiące pięćset zł 00/100) za każdy dzień zwłoki, lecz nie więcej niż **150 000,00 zł (sto pięćdziesiąt tysięcy złotych)**;
  - 2) za zwłokę w wykonaniu Inwestycji w stosunku do terminu wskazanego w § 3 ust. 1 pkt 5 lit. b) Umowy ~~oraz za zwłokę w wykonaniu prac określonych w § 2 ust. 8 i 9 Umowy na każdym ze wskazanych w tych postanowieniach peronów, w stosunku do terminów wynikających z Harmonogramu – w każdym przypadku zwłoki~~ 5 000,00 zł (słownie: pięć tysięcy zł 00/100) za każdy dzień zwłoki, lecz nie więcej niż **600 000,00 zł (sześćset tysięcy złotych)**;
  - 3) za zwłokę w usunięciu każdej wady stwierdzonej przy odbiorach, o których mowa w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2), 3) i 4), ~~5) i 8) PFU~~ lub w okresie rękojmi lub gwarancji jakości – w wysokości 3 000,00 zł (słownie: trzy tysiące zł 00/100) za każdy dzień zwłoki, poczynając od dnia następnego od upływu terminu wyznaczonego na usunięcie wad, lecz nie więcej niż ~~500 000,00 zł~~ **300 000,00 zł (trzysta tysięcy złotych)** za każdy przypadek zwłoki, przy czym wszystkie wady stwierdzone w ramach danego odbioru stanowią jeden przypadek zwłoki, a łączny limit kar przewidzianych w tym punkcie wynosi 1,5 % wartości wynagrodzenia brutto Wykonawcy określonego w § 9 ust. 1 Umowy;
  - 4) za niewykonanie zobowiązania w przypadku odstąpienia od Umowy przez ZAMAWIAJĄCEGO z powodu okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi WYKONAWCA – w wysokości 20% brutto Wynagrodzenia **Wykonawcy określonego w § 9 ust. 1 Umowy**;
  - 5) za nieprzedłożenie do zaakceptowania projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane lub projektu jej zmiany - w wysokości ~~5 000,00 zł (słownie: pięć tysięcy zł 00/100)~~ **3 000,00 zł (słownie: trzy tysiące złotych)** za każde zdarzenie, lecz nie więcej łącznie niż 120.000,- zł (sto dwadzieścia tysięcy złotych);
  - 6) za nieprzedłożenie umowy o podwykonawstwo lub jej zmiany - w wysokości ~~5 000,00 zł (słownie: pięć tysięcy zł 00/100)~~ **3 000,00 zł (słownie: trzy tysiące złotych)** za każde zdarzenie, lecz nie więcej łącznie niż 120.000,- zł (sto dwadzieścia tysięcy złotych);
  - 7) za każdy przypadek braku terminowej zapłaty wynagrodzenia podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom, zgodnie z warunkami zawartych z nimi umów o podwykonawstwo, które Zamawiający zaakceptował, w wysokości 0,02% wartości niezapłaconego w terminie wynagrodzenia ~~o którym mowa w § 9 ust. 1 Umowy~~ podwykonawcy za każdy dzień opóźnienia, **lecz nie więcej za jeden przypadek niż 10.000,- zł (dziesięć tysięcy złotych) i nie więcej łącznie za wszystkie przypadki niż 200.000,- zł (dwieście tysięcy złotych)**;
  - 8) za każdy przypadek braku zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty w przypadku zastosowania w umowie z dostawcami lub usługodawcami terminu dłuższego niż określony w § 8 ust. 5 pkt 10 niniejszej umowy pomimo wezwania przez ZAMAWIAJĄCEGO do zmiany terminu WYKONAWCA zapłaci karę umowną w kwocie 300,00 zł (trzysta złotych 00/100) za każdy dzień licząc od dnia zgłoszenia zastrzeżenia przez Zamawiającego, **lecz nie więcej za jeden przypadek niż 9.000,- zł (dziewięć tysięcy złotych) i nie więcej łącznie za wszystkie przypadki niż 200.000,- zł (dwieście tysięcy złotych)**;

- 9) z tytułu niespełnienia przez WYKONAWCĘ lub Podwykonawcę wymogu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę osób wykonujących czynności wskazane w §17 ust. 1 WYKONAWCA zostanie obciążony karami umownymi w wysokości 1000,00 zł (słownie: jeden tysiąc złotych) za każdy stwierdzony przypadek, **lecz nie więcej łącznie niż 80.000,- zł (osiemdziesiąt tysięcy złotych)**;
- 10) za każdy stwierdzony przypadek nienależytego wykonania czynności, o których mowa w § 7 pkt 32, WYKONAWCA zapłaci karę umowną w wysokości 300,00 zł (słownie: trzysta zł 00/100), **lecz nie więcej łącznie niż 45.000,- zł (czterdzieści pięć tysięcy złotych)**;
- 11) z tytułu niewłaściwego pełnienia funkcji nadzoru autorskiego (§ 5 ust. 2 - 11) wysokości 1000,00 zł (słownie: jeden tysiąc złotych) za każdy stwierdzony przypadek, **lecz nie więcej łącznie niż 50.000,- zł (pięćdziesiąt tysięcy złotych)**;
- 12) za każdy stwierdzony przypadek wykonywania Prac przez niezaakceptowanego przez ZAMAWIAJĄCEGO Podwykonawcę, WYKONAWCA zapłaci karę umowną w wysokości 10 000,00 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych) **lecz nie więcej łącznie niż 200.000,- zł (dwieście tysięcy złotych)**;
- 13) za naruszenie zapisów umowy, o których mowa w paragrafie 7 ust. 7-10 WYKONAWCA zostanie obciążony karami umownymi w wysokości 10.000,00 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych) za każdy stwierdzony przypadek naruszenia, **lecz nie więcej niż łącznie 500.000,- zł (pięćset tysięcy złotych)**;
- 14) za niedotrzymanie czasu planowanych zamknięć torowych w przypadkach, na zasadach i w wysokości określonej w § 3 ust. 12 Umowy w zw. z postanowieniami § 3 ust. 1 pkt 4, ust. 10 i ust. 11 Umowy, **lecz nie więcej łącznie niż 4.000.000,- zł (cztery miliony złotych)**;
- 15) w przypadkach i wysokości określonych w postanowieniach § 19 ust. 3 Umowy, **lecz nie więcej łącznie niż 300.000,- zł (trzysta tysięcy złotych)**;
- 16) za zwłokę z wykonaniem obowiązków określonych w § 7 ust. 15, 17 i 19 niniejszej umowy, to znaczy za zwłokę z zawarciem i dostarczeniem dokumentacji ubezpieczeniowej lub za zwłokę z opłaceniem składek ubezpieczeniowych - w kwocie 5.000,- zł (pięć tysięcy) za każdy dzień zwłoki, **lecz nie więcej niż łącznie 300.000,- zł. (trzysta tysięcy złotych)**.

Odnosnie wniosku o dodanie treści:

- Zamawiający naliczy kary umowne wskazane w pkt 5 – 15, po uprzednim wezwaniu Wykonawcy do zaprzestania naruszeń i wyznaczeniu w tym celu stosownego terminu. Maksymalna wysokość kar umownych wskazanych powyżej oraz w § 19 ust. 3 Umowy wynosi 20% wynagrodzenia Wykonawcy netto.”

Zamawiający odmawia wprowadzenia żadanego w zdaniu pierwszym zapisu. W przypadku kar przewidzianych za naruszenie terminów naprawa jest niemożliwa. W § 11 ust. 1 pkt 8 Umowy uprzednie wezwanie Wykonawcy jest przesłanką nałożenia kary umownej. Pozostałe kary mają na celu skłonienie Wykonawcy, by przestrzegał określonych obowiązków. W przypadku, gdyby kara miała być nakładana dopiero po ujawnieniu przez Zamawiającego naruszenia, wyznaczeniu Wykonawcy dodatkowego terminu i niewykonaniu przez Wykonawcę obowiązku w tym dodatkowym terminie kary te straciłyby sens, bowiem Wykonawca mógłby poprzestać na wykonaniu obowiązków dopiero po wezwaniu Zamawiającego.

Odnosnie wniosku zawartego w zdaniu Zamawiający dodał w § 11 Umowy ust. 6 zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 17.

**41. Oferent zwraca uwagę, iż w stosunkach gospodarczych przyjęto, iż również Zamawiający winien zapłacić Wykonawcy analogiczną karę umowną do kary określonej**

**w § 11 ust. 1 pkt 4, tj. za odstąpienie od Umowy przez Zamawiającego z przyczyn za które Zamawiający ponosi odpowiedzialność – Oferent wnosi o wprowadzenie takiego zapisu.**

Odpowiedź

Zamawiający odmawia. Zgodnie z Uchwałą Sądu Najwyższego III CZP 3/19 przywołaną w odpowiedzi na pytanie nr 17 zastrzeżenie kary umownej za niewykonanie przez Inwestora umowy o roboty budowlane jest niedopuszczalne.

**42. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 11 ust. 2, poprzez:**  
**„2. Jeżeli kary umowne nie pokryją w całości poniesionej przez ZAMAWIAJĄCEGO szkody, ZAMAWIAJĄCY ma prawo dochodzić odszkodowania uzupełniającego do pełnej wysokości poniesionej szkody ~~na zasadach ogólnych~~, z wyłączeniem utraconych korzyści.”**

Odpowiedź

Zamawiający odmawia dokonania proponowanej zmiany. W przypadku tej inwestycji podstawową szkodą, jaką może ponieść Zamawiający jest utrata przyznanego dofinansowania. W tej sytuacji Zamawiający nie może z góry zwolnić Wykonawcy z obowiązku naprawienia szkody, w tym również w postaci utraconych korzyści. Zamawiający wprowadza ograniczenie odpowiedzialności Wykonawcy do wartości netto wynagrodzenia ryczałtowego WYKONAWCY określonego w § 9 ust. 1 Umowy. W związku z tym § 11 ust. 2 Umowy otrzymuje treść:  
**„2. Jeżeli kary umowne nie pokryją w całości poniesionej przez ZAMAWIAJĄCEGO szkody, ZAMAWIAJĄCY ma prawo dochodzić odszkodowania uzupełniającego do pełnej wysokości poniesionej szkody na zasadach ogólnych, z tym zastrzeżeniem, że łączna wartość kar umownych i odszkodowania uzupełniającego nie przekroczy wartości netto wynagrodzenia ryczałtowego WYKONAWCY określonego w § 9 ust. 1 Umowy.”**

**43. Oferent wnosi o wprowadzenie w § 11 po ust. 4 ust. 5 o następującej treści:**  
**„Niezależnie od postanowień § 11 ust. 1 - 4 Umowy całkowita wysokość odpowiedzialności Wykonawcy określona w Umowie (w tym w § 11 oraz § 19 Umowy), z tytułu realizacji zamówienia uwzględniająca kary umowne oraz wszelkie odszkodowania, czy też odszkodowania uzupełniające, nie może przekraczać wysokości 70% wynagrodzenia Wykonawcy netto. Wykonawca nie odpowiada za utracone korzyści Zamawiającego.”**

Odpowiedź

Zamawiający odmawia dokonania wnioskowanej zmiany, zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 42.

**44. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowień § 12 ust. 9, poprzez:**  
**„9. Wszelkie wady, które nie zostały usunięte przez WYKONAWCĘ w terminach, o których mowa w ust. 6 i 7 niniejszego paragrafu ZAMAWIAJĄCY może, ~~po dodatkowym wezwaniu Wykonawcy i wyznaczeniu stosownego terminu bez dodatkowego wezwania~~, usunąć w zastępstwie WYKONAWCY i na jego koszt i ryzyko, co nie zwalnia w takim wypadku WYKONAWCY z odpowiedzialności z tytułu gwarancji jakości. W takim przypadku Wykonawca pokryje Zamawiającemu, wszystkie koszty związane z wykonawstwem zastępczym. Zamawiający może pokryć je z zabezpieczenia określonego w § 13 niniejszej umowy.”**



## Odpowiedź

Zamawiający odmawia dokonania żądanej zmiany. Usunięcie wad z reguły będzie dla Zamawiającego pilne, więc w przypadku, gdy Wykonawca ich nie usunie Zamawiający musi mieć możliwość ich usunięcia bez dalszej zwłoki. Zamawiający nie skorzysta z tego uprawnienia, jeśli prace nad zakończeniem naprawy będą zaawansowane.

Zamawiający uzupełnia § 12 ust. 9 Umowy, w związku z czym to postanowienie otrzymuje treść:  
„9. Wszelkie wady, które nie zostały usunięte przez WYKONAWCĘ w terminach, o których mowa w ust. 6 i 7 niniejszego paragrafu ZAMAWIAJĄCY może, bez dodatkowego wezwania, usunąć w zastępstwie WYKONAWCY i na jego koszt i ryzyko, co nie zwalnia w takim wypadku WYKONAWCY z odpowiedzialności z tytułu gwarancji jakości. W takim przypadku Wykonawca pokryje Zamawiającemu, wszystkie koszty związane z wykonawstwem zastępczym. Zamawiający może pokryć je z zabezpieczenia określonego w § 13 niniejszej umowy. **ZAMAWIAJĄCY powstrzyma się od skorzystania z opisanego powyżej uprawnienia do usunięcia wady na koszt i ryzyko WYKONAWCY, jeżeli przed upływem terminu przewidzianego na usunięcie wady WYKONAWCA powiadomi go o opóźnieniu wskazując jego przyczyny oraz wskaże przedłużony termin zakończenia naprawy nie dłuższy niż połowa terminu wykonania naprawy określonego w ust. 6 lub 7 niniejszego paragrafu.**”

**45. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowienia § 14 ust. 1 pkt 4, poprzez jego wykreślenie. Oferent wskazuje, iż nieuprawnione jest prawo do odstąpienia od umowy w sytuacji wszczęcia wobec Wykonawcy jakiegokolwiek postępowania egzekucyjnego, nawet co do majątku niepozostającego w jakimkolwiek związku z wykonaniem Umowy lub takie, które nie ma wpływu na realizację Umowy.**

## Odpowiedź

Zamawiający zmienił treść § 14 ust. 1 Umowy, zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 22.

**46. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowienia § 14 ust. 10 i 12, poprzez ich wykreślenie. Oferent wskazuje, iż przedmiotowe zapisy łamią zasady współzycia społecznego i stanowią nadmierne wykorzystanie pozycji przez Zamawiającego.**

## Odpowiedź

Zamawiający odmówił zmiany § 14 ust. 10 i dokonał częściowej zmiany § 14 ust. 12 zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 23. Ponadto Zamawiający w § 14 ust. 7, 9 i 13 Umowy i uzupełnił zakres należności Wykonawcy w sytuacji, gdy do niewykonania umowy nie dojdzie z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi Zamawiający.

**47. Oferent wnosi do Zamawiającego o zmianę postanowienia § 19 ust. 3, poprzez wprowadzenie łącznego limitu odpowiedzialności Wykonawcy dla kar umownych (dla każdej z kar osobno) wskazanych w tym postanowieniu:**

**„3. W przypadku naruszenia obowiązków opisanych w ust. 2 niniejszego paragrafu WYKONAWCA będzie zobowiązany do zapłaty kar umownych:**

**1) za naruszenie obowiązków określonych w ust. 2 pkt 2 i 3 niniejszego paragrafu w kwocie 3.000,- zł. (trzy tysiące złotych) za każdy przypadek, **lecz nie więcej łącznie niż [...];****

**2) za naruszenie obowiązków określonych w ust. 2 pkt 1, 5-12 niniejszego paragrafu w kwocie 1.000,- zł. (tysiąc złotych) za każdy przypadek, **lecz nie więcej łącznie niż [...];****

**3) za naruszenie obowiązków określonych w ust. 2 pkt 13-15 niniejszego paragrafu w kwocie 500,- zł. (pięćset złotych) za każdy przypadek, **lecz nie więcej łącznie niż [...];****



4) za naruszenie obowiązków określonych w ust. 2 pkt 4 niniejszego paragrafu w kwocie 200,- zł. (dwieście złotych) za każdy przypadek, **lecz nie więcej łącznie niż [...].**”

Odpowiedź

Zamawiający wprowadził limity kar umownych:

- w pkt 1 do kwoty 150.000,- zł.,
- w pkt 2 do kwoty 100.000,- zł.,
- w pkt 3 do kwoty 50.000,- zł.,
- w pkt 4 do kwoty 20.000,- zł.

**48. Dot. I. § 7 ust. 7**

Czy wykonawca uwzględni możliwość zmiany treści tego przepisu w następującym brzmieniu:

„7. Strony zobowiązują się do spełnienia wszystkich wymagań w zakresie ochrony danych osobowych, które określone są w Rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE, zwanym dalej „RODO” oraz innych przepisach o ochronie danych osobowych, zwanych łącznie prawem o ochronie danych osobowych, w szczególności zobowiązują się do:

- a) Zapewnienia, że dane osobowe będą przetwarzane tylko wówczas, gdy będzie istniała właściwa podstawa prawna ich przetwarzania a osoby, których dane dotyczą będą o tym poinformowane,
- b) Udzielania sobie wzajemnie pomocy we właściwym spełnieniu obowiązków informacyjnych wobec osób fizycznych, których dane osobowe będą przetwarzane w toku realizacji Umowy, o których mowa w art. 14 RODO; W szczególności Zamawiający zobowiązuje się do niezwłocznego doręczenia klauzuli informacyjnej osobom fizycznym, które podpisały w jego imieniu umowę, są wymienione w umowie jako osoby wyznaczone do jego reprezentowania oraz są wymienione w dokumentacji związanej z realizacją Umowy. Wzór klauzuli informacyjnej Wykonawcy stanowi Załącznik nr 11 do niniejszej umowy,
- c) Współpracy w zakresie ochrony danych osobowych przetwarzanych w związku z realizacją Umowy, w szczególności poprzez wzajemne informowanie się niezwłocznie o zdarzeniach mających znaczenie dla bezpieczeństwa danych osobowych lub mogących skutkować naruszeniem ochrony danych osobowych, każdym przypadku złożenia wniosku, żądania i sprzeciwu przez osobę, której dane są przetwarzane w ramach niniejszej umowy, w trybie określonym w Rozdziale III RODO oraz podjętych działaniach w związku z przetwarzaniem danych osobowych w ramach Umowy przez organ nadzorczy lub inny organ państwowy.”

**UZASADNIENIE:**

Proponowane przez Zamawiającego w projekcie umowy brzmienie tego przepisu pozostaje w sprzeczności z zasadami ochrony danych osobowych określonymi w RODO oraz stanowiskiem Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych.

Zgodnie z treścią art. 4 pkt. 7 RODO „administrator oznacza ...podmiot, który samodzielnie lub wspólnie z innymi ustala cele i sposoby przetwarzania danych osobowych;...”

Zgodnie z treścią zapisu zawartego w pkt. 4.2 dokumentu opublikowanego na stronie Urzędu Ochrony Danych Osobowych (<https://uodo.gov.pl/pl/383/354>) pod nazwą „Wskazówki Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych dotyczące wykorzystania monitoringu wizyjnego. Wersja 1, czerwiec 2018” „Administratorem danych osób

obserwowanych (operator systemu monitoringu) jest podmiot, który podejmuje decyzje o instalacji, celach i obszarze objętym systemem monitoringu będącym w jego dyspozycji.”

Decyzję o instalacji, celach i obszarze objętym monitoringiem podejmuje Zamawiający, a więc jest on administratorem danych osobowych przetwarzanych w systemie monitoringu wizyjnego w rozumieniu przepisu art. 4 pkt. 7 RODO. Wykonawca będzie spełniał jedynie rolę podmiotu przetwarzającego (procesora) w rozumieniu art. 4 pkt. 8, gdyż będzie przetwarzał dane osobowe w imieniu Zamawiającego.

Wynika to z tego, że Wykonawca jedynie technicznie konfiguruje urządzenia systemu monitoringu wizyjnego według decyzji Zamawiającego o tym, żeby zamontować system monitoringu wizyjnego w określonym miejscu i w sposób zapewniający realizację celów jakie zakłada Zamawiający.

Wykonawca samodzielnie, bez zgody Zamawiającego, nie może na obiektach administrowanych przez Zamawiających dowolnie instalować urządzeń monitoringu wizyjnego. Wykonawca może to zrobić tylko tam, gdzie wskaże to Zamawiający i w taki sposób jak Zamawiający określi. W związku z tym Zamawiający jest administratorem danych przetwarzanych w trakcie realizowania umowy przewidującej montaż urządzeń monitoringu wizyjnego, w świetle przywołanych wyżej przepisów RODO i stanowiska Prezesa UODO.

Dla wyżej przedstawionego rozumienia roli Zamawiającego i Wykonawcy nie ma znaczenia kiedy nastąpi formalne przekazanie systemu monitoringu wizyjnego. Te przekazanie jest jedynie dowodem na wykonanie usługi przez Wykonawcę i ma konsekwencje dla realizacji innych warunków umowy. Natomiast nie ma to znaczenia dla istoty stosunku, który na gruncie przepisów o ochronie danych osobowych, łączy obie strony. To Zamawiający ustala cele i sposoby przetwarzania danych osobowych. Zaproponowane nowe brzmienie § 7 ust. 7 stanowi ogólną deklarację woli stron w zakresie przestrzegania przepisów o ochronie danych osobowych i współdziałania w tym zakresie, z uwzględnieniem udzielania sobie wzajemnie w spełnieniu obowiązków wynikających z art. 14 RODO wobec osób, których dane będą udostępniane w toku realizacji tej umowy.

Odpowiedź

Zamawiający częściowo uwzględnia wniosek, w związku z tym § 7 ust. 7 umowy otrzymuje treść:

„7. Strony zobowiązują się do współdziałania w celu spełnienia wszystkich wymagań w zakresie ochrony danych osobowych, które określone są w Rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE, zwanym dalej „RODO” oraz innych przepisach o ochronie danych osobowych, zwanych łącznie prawem o ochronie danych osobowych, w szczególności zobowiązują się do:

- a) Zapewnienia, że dane osobowe będą przetwarzane tylko wówczas, gdy będzie istniała właściwa podstawa prawna ich przetwarzania a osoby, których dane dotyczą będą o tym poinformowane;
- b) Udzielania sobie wzajemnie pomocy we właściwym spełnieniu obowiązków informacyjnych wobec osób fizycznych, których dane osobowe będą przetwarzane w toku realizacji Umowy, o których mowa w art. 14 RODO; W szczególności WYKONAWCA zobowiązuje się do niezwłocznego doręczenia klauzuli informacyjnej stanowiącej załącznik nr 10 do Umowy osobom fizycznym, które podpisały w jego imieniu umowę, są wymienione w umowie jako osoby wyznaczone do jego reprezentowania oraz, których dane będą przekazane ZAMAWIAJACEMU w związku z realizacją Umowy;
- c) Współpracy w zakresie ochrony danych osobowych przetwarzanych w związku z realizacją Umowy, w szczególności poprzez wzajemne informowanie się niezwłocznie o zdarzeniach

mających znaczenie dla bezpieczeństwa danych osobowych lub mogących skutkować naruszeniem ochrony danych osobowych, każdym przypadku złożenia wniosku, żądania i sprzeciwu przez osobę, której dane są przetwarzane w ramach niniejszej umowy, w trybie określonym w Rozdziale III RODO oraz podjętych działaniach w związku z przetwarzaniem danych osobowych w ramach Umowy przez organ nadzorczy lub inny organ państwowy.”

#### 49. Dot. II. § 7 ust. 8

**Czy Zamawiający uwzględnia możliwość zmiany treści tego przepisu w następującym brzmieniu:**

„W przypadku, jeżeli podczas instalowania urządzeń monitoringu wizyjnego niezbędne będzie przetwarzanie danych osobowych w tym systemie Wykonawca niezwłocznie powiadomi o tym Zamawiającego. Przetwarzanie danych będzie mogło nastąpić po zawarciu umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych i przekazaniu przez Zamawiającego udokumentowanego polecenia, zgodnie z treścią art. 28 ust. 3 lit. a RODO. Zamawiający przed wydaniem polecenia przetwarzania danych przeprowadzi i udostępni Wykonawcy ocenę skutków dla ochrony osobowych, o której mowa w art. 35 RODO, zgodnie z treścią Komunikatu Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych z dnia 17 czerwca 2019 r.

w sprawie wykazu rodzajów operacji przetwarzania danych osobowych wymagających oceny skutków przetwarzania dla ich ochrony.”

#### **UZASADNIENIE:**

Proponowane przez Zamawiającego w projekcie umowy brzmienie tego przepisu pozostaje w sprzeczności z zasadami ochrony danych osobowych określonymi w RODO oraz stanowiskiem Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych. Argumenty uzasadniające taką ocenę zawarte w uzasadnieniu pytania do § 7 ust. 7.

Dodatkowo, zapis ten jest mało precyzyjny i stwarzać może problemy w egzekwowaniu następującego sformułowania określającego powinność Wykonawcy: „uniknąć lub zminimalizować konieczność” powierzenie jemu przez Zamawiającego przetwarzania danych osobowych.

Jak wykazano w uzasadnieniu pytania do § 7 ust. 7 administratorem danych jest Zamawiający. Jednym z obowiązków administratora danych jest przestrzeganie zasady ochrony danych osobowych w fazie projektowania ( Privacy by Design), zgodnie z treścią art. 25 ust. 1 RODO. Zgodnie z nią administrator danych już na początku prac przygotowawczych musi przewidzieć w jaki sposób będzie realizował ochronę tych danych w trakcie realizacji całego projektu. Jedną z form ochrony tych danych jest zawarcie umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych. Administrator powinien zaplanować kiedy będzie niezbędne zawarcie tej umowy. Nie można w tym zakresie uzależniać działań administratora danych od działań, które będą prowadzone przez podmiot nie będący administratorem tych danych, według mało precyzyjnych kryteriów.

Odpowiedź

Zamawiający zwraca uwagę , iż inwestycja realizowana jest w systemie Zaprojektuj i wybuduj. Zgodnie z postanowienia Umowy, w szczególności § 5 ust. 12 Umowy oraz Rozdziałem II pkt 3.18.1 PFU Wykonawca już na etapie projektowania powinien stosować przepisy dotyczące ochrony danych osobowych, co oznacza, że powinien uwzględnić również ewentualną konieczność powierzenia przetwarzania danych osobowych w celu wykonania zamówienia. Z opracowanej przez Wykonawcę na podstawie § 5 ust. 12 Umowy i przyjętej przez Zamawiającego oceny skutków dla ochrony danych osobowych oraz z Dokumentacji Projektowej winno wynikać,

kiedy i w jakim zakresie będzie potrzebne w celu realizacji umowy powierzenie Wykonawcy przetwarzania danych osobowych oraz jakie środki winny być w związku z tym zastosowane.

Zamawiający uzupełnia §7 ust. 8 przez co otrzymuje on treść:

„8. WYKONAWCA zobowiązuje się zaplanować realizację Umowy w taki sposób, by uniknąć lub zminimalizować konieczność powierzenia WYKONAWCY przez ZAMAWIAJĄCEGO przetwarzania danych osobowych. W przypadku, gdy takie powierzenie w celu realizacji niniejszej umowy będzie konieczne WYKONAWCA zobowiązany będzie zapewnić wdrożenie odpowiednich środków, w tym technicznych i organizacyjnych, by przetwarzanie spełniało wymogi wynikające z obowiązujących przepisów, w szczególności RODO i chroniło prawa osób, których dane dotyczą oraz wykazać ZAMAWIAJĄCEMU przed rozpoczęciem przetwarzania danych, iż zapewnia wystarczające gwarancje wdrożenia tych środków, w tym uwzględnić konieczność powierzenia przetwarzania danych Wykonawcy w ocenie skutków dla ochrony danych osobowych, którą przygotuje zgodnie z postanowieniem paragrafu 5 ust. 12 niniejszej umowy w celu przedłożenia ZAMAWIAJĄCEGO do zatwierdzenia. WYKONAWCA zobowiązuje się, iż w razie, gdy przez wykonaniu niniejszej umowy zaistnieje potrzeba zawarcia umowy w celu powierzenia WYKONAWCY przetwarzania danych osobowych, zawrze z ZAMAWIAJĄCYM na jego żądanie niezwłocznie, lecz nie później niż do marca 2023 r. umowę o przetwarzanie danych osobowych zgodnie z postanowieniami ust. 7-10 niniejszego paragrafu oraz obowiązującymi przepisami.”

#### 50. Dot. III. § 7 ust. 10 lit. i

**Czy Zamawiający uwzględni możliwość zmiany treści tego przepisu w następującym brzmieniu:**

„niezwłocznego zgłoszenia naruszeń do ZAMAWIAJĄCEGO (osoby prowadzącej umowę) nie później niż w terminie 12 godzin od powzięcia informacji o naruszeniu ochrony danych osobowych, w rozumieniu art. 4 pkt 12 RODO, dowodnego zabezpieczenia naruszeń, opisanego naruszenia wg zapisów art. 33 ust. 3 RODO,”

#### **UZASADNIENIE**

**Proponowana zmiana precyzuje charakter naruszeń ochrony danych osobowych poprzez odwołanie do definicji zawartej w RODO.**

Odpowiedź

Zamawiający zmienia treść postanowienia § 7 ust. 10 lit. i w zaproponowany sposób, w związku z czym otrzymuje on treść:

„i) niezwłocznego zgłoszenia naruszeń do ZAMAWIAJĄCEGO (osoby prowadzącej umowę) nie później niż w terminie 12 godzin od powzięcia informacji o naruszeniu **ochrony danych osobowych, w rozumieniu art. 4 pkt 12 RODO**, dowodnego zabezpieczenia naruszeń, opisanego naruszenia wg zapisów art. 33 ust. 3 RODO,”

#### 51. Dot. IV. § 7 ust. 10 lit. j

**Czy Zamawiający uwzględni możliwość zmiany treści tego przepisu w następującym brzmieniu:**

„zapłaty odszkodowania osobie fizycznej w związku z wystąpieniem naruszenia jej danych osobowych po wystosowaniu takiego żądania przez osobę fizyczną, na zasadach określonych w art. 82 RODO”

#### **UZASADNIENIE**

**Proponowana zmiana wskazuje na regulację zawartą w RODO według, której będą rozstrzygane sprawy o odszkodowania.**

Odpowiedź

Zamawiający odmawia zmiany treści postanowienia. Zamawiający wyjaśnia, iż zakres odpowiedzialności Wykonawcy w tym przypadku nie ogranicza się tylko do art. 82 RODO.

**52. Dot. V. § 7 ust. 10 lit. 1**

**Czy Zamawiający uwzględni możliwość zmiany treści tego przepisu w następującym brzmieniu:**

**„niezwłocznego dowodnego usunięcia powierzonych danych osobowych (protokół) zarówno w wersji elektronicznej jak i papierowej wraz z dokumentacją towarzyszącą realizacji powierzonych celów przetwarzania lub dowodnego przekazania wszystkich powierzonych dokumentów w formie papierowej i elektronicznej zawierających dane osobowe (protokół), w sposób określony przez Zamawiającego,”**

**UZASADNIENIE**

**Proponowane przez Zamawiającego brzmienie tego przepisu jest mało precyzyjne. Zmiana wprowadza obowiązek określenia przez Zamawiającego sposobu działania Wykonawcy: usunięcia danych lub przekazania Zamawiającemu powierzonych danych.**

Odpowiedź

Zamawiający zmienia treść postanowienia § 7 ust. 10 lit. 1 w zaproponowany sposób, przez co otrzymuje ono treść:

„1) niezwłocznego dowodnego usunięcia powierzonych danych osobowych (protokół) zarówno w wersji elektronicznej jak i papierowej wraz z dokumentacją towarzyszącą realizacji powierzonych celów przetwarzania lub dowodnego przekazania wszystkich powierzonych dokumentów w formie papierowej i elektronicznej zawierających dane osobowe (protokół), **w sposób określony przez Zamawiającego,**

**53. Dot. VI. § 17 ust. 3 pkt. 2 i 4**

**Czy Zamawiający uwzględni dostosowanie brzmienia tych przepisów do aktualnie obowiązującego ustawodawstwa, gdyż ustawa o ochronie danych osobowych z 1997 r. została uchylona.**

Odpowiedź

Zamawiający zmienia § 17 ust. 3 pkt. 2 i 4, które otrzymują treść:

„2) poświadczoną za zgodność z oryginałem odpowiednio przez WYKONAWCĘ lub Podwykonawcę kopię umowy/umów o pracę osób wykonujących w trakcie realizacji zamówienia czynności, których dotyczy ww. oświadczenie WYKONAWCY lub PODWYKONAWCY (wraz z dokumentem regulującym zakres obowiązków, jeżeli został sporządzony). Kopia umowy/umów powinna zostać zanonimizowana w sposób zapewniający ochronę danych osobowych pracowników, zgodnie z przepisami **zgodnie z przepisami RODO oraz ustawy z dnia 10 maja 2018r. o ochronie danych osobowych (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz.1781) (tj. w szczególności bez adresów, nr PESEL pracowników). Imię i nazwisko pracownika nie podlega anonimizacji. Informacje takie jak: data zawarcia umowy, rodzaj umowy o pracę, stanowisko pracy, zakres wykonywanych czynności i wymiar etatu powinny być możliwe do zidentyfikowania;”**

„4) poświadczoną za zgodność z oryginałem odpowiednio przez WYKONAWCĘ lub Podwykonawcę kopię dowodu potwierdzającego zgłoszenie pracownika przez pracodawcę do ubezpieczeń, zanonimizowaną w sposób zapewniający ochronę danych osobowych pracowników,



zgodnie z przepisami **RODO** oraz ustawy z dnia 10 maja 2018r. o ochronie danych osobowych (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz.1781). Imię i nazwisko pracownika nie podlega anonimizacji.”

#### 54. Dot. VII. Załącznik 11 do umowy

Czy Zamawiający uwzględni wprowadzenie do umowy załącznika nr 11 o treści:

„Klauzula informacyjna [-----]<sup>2</sup>

Szanowna Pani/Szanowny Panie

W celu realizacji obowiązków nałożonych na administratorów danych osobowych na mocy art. 13 i art. 14 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz. Urz. UE L 119 z 2016 r., str. 1-88), zwanego dalej RODO, informujemy, że:

- 1) Administratorem danych osobowych jest [-----]  
-----]<sup>3</sup>,  
zwana dalej Spółką;
- 2) Pani/Pana dane osobowe jest Spółka otrzymała od PKP SZYBKA KOLEJ MIEJSKA W TRÓJMIEŚCIE Sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni, ul. Morska 350a w związku z realizacją umowy zawartej w dniu.....;
- 3) Pani/Pana następujące dane osobowe: imię i nazwisko, stanowisko służbowe lub pełniona funkcja, służbowe dane kontaktowe oraz inne dane przekazane Spółce przez podmiot wymieniony w pkt. 2 będą przetwarzane wyłącznie w celu realizacji umowy;
- 4) Pani/Pana dane osobowe mogą być udostępniane przez Spółkę innym odbiorcom, zwłaszcza podwykonawcom i dostawcom Spółki, tylko w związku z realizacją umowy, o której mowa w pkt. 2, oraz jeżeli przepisy prawa będą tego wymagały;
- 5) Pani/Pana dane osobowe mogą być przekazane do państwa nienależącego do Europejskiego Obszaru Gospodarczego (państwa trzeciego) lub organizacji międzynarodowej w rozumieniu RODO tylko zgodnie z wymaganiami określonymi w RODO;
- 6) Pani/Pana dane osobowe będą przechowywane zgodnie z przepisami prawa przez okres realizacji umowy, o której mowa w pkt. 2, a po jej zakończeniu przez okres niezbędny z uwagi na obowiązki wynikające z przepisów prawa lub gdy będzie to miało związek z koniecznością ochrony prawnie uzasadnionych interesów Spółki poprzez ustalenie istnienia i dochodzenie roszczeń, a także obrony przed roszczeniami;
- 7) Spółka zapewnia, że Pani/Pana dane osobowe będą udostępniane tylko osobom, które posiadają niezbędną wiedzę o zasadach przetwarzania tych danych i zobowiązanym do zachowania ich poufności, jak również, że wdrożyła odpowiednie środki techniczne i organizacyjne, aby zapewnić stopień bezpieczeństwa przetwarzania danych osobowych, który odpowiada ustalonym ryzykom;
- 8) ma Pani/ Pan prawo do żądania dostępu do danych osobowych Pani/Pana dotyczących oraz ich sprostowania, usunięcia lub ograniczenia przetwarzania oraz prawo do wniesienia sprzeciwu wobec ich przetwarzania, a także prawo do przenoszenia danych;
- 9) Spółka nie będzie przeprowadzać zautomatyzowanego podejmowania decyzji w Pani/Pana sprawie, a także nie będzie profilować danych osobowych;
- 10) ma Pani/Pan prawo do wniesienia skargi na przetwarzanie danych osobowych przez Spółkę do Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych;

<sup>2</sup> Nazwa Wykonawcy została zanonimizowana.

<sup>3</sup> Dane Wykonawcy zostały zanonimizowane.

- 11) We wszystkich sprawach związanych z przetwarzaniem danych osobowych może Pani/ Pan zwrócić się na adres podany w pkt. 1 niniejszej klauzuli. Ponadto, Spółka udostępnia adres e-mail: [-----]<sup>4</sup> osobom, których dane osobowe są przetwarzane przez nią w celu zgłaszania wszelkich spraw związanych z przetwarzaniem ich danych.

[-----]<sup>5</sup>

#### **UZASADNIENIE:**

Uzasadnienie wprowadzenie załącznika nr 11 jest konsekwencją zmiany wprowadzonej w brzmieniu § 7 ust. 7 i wprowadza ekwiwalentność w spełnianiu obowiązków informacyjnych.

Odpowiedź

Zamawiający odmawia dodania proponowanego załącznika. Powinien to być załącznik uniwersalny, dla wszystkich wykonawców, a taki trudno stworzyć. Przy tym brak takiego załącznika w Umowie nie stoi na przeszkodzie do wywiązania się z obowiązków informacyjnych wynikających RODO.

55. Czy Zamawiający przewiduje przesunięcie terminu realizacji inwestycji w wyniku działania siły wyższej (w tym COVID-19) lub innych okoliczności niezależnych od Wykonawcy, których Wykonawca nie mógł przewidzieć na etapie zapoznawania się z dokumentacją inwestycji a które to okoliczności wystąpiły w trakcie jej realizacji?

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż powody zmiany umowy w zakresie zmiany terminu realizacji inwestycji określone są w § 15 ust. 2 pkt 1 Umowy. Są to przyczyny niezależne od Wykonawcy, których nie mógł on przewidzieć. Przyczyna zmiany terminu z powodu COVID-19 jest dodatkowo wskazana w § 15 ust. 12 Umowy z odniesieniem do szczególnego przepisu prawnego ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych. Zamawiający dodatkowo wyjaśnia, iż w przypadku opóźnienia Wykonawcy z realizacją robót z przyczyn, za które Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności nie będą obciążać go kary umowne, ani odszkodowanie także w sytuacji, gdy wynikające z Umowy terminy nie zostaną zmienione.

56. Proszę o bezwzględne wprowadzenie do umowy zapisu dającego prawo Wykonawcy do wstrzymania prac w przypadku zaległości płatniczych Zamawiającego powyżej 14 dni od daty wymagalności danej faktury, oraz w przypadku zaległości powyżej 30 dni prawo do odstąpienia od umowy z winy Zamawiającego.

Odpowiedź

Zamawiający dodaje w paragrafie 14 nowy ustęp 14 o treści:

„14. W przypadku zwłoki ZAMAWIAJĄCEGO z zapłatą wynagrodzenia trwającej ponad 14 dni WYKONAWCA może wezwać ZAMAWIAJĄCEGO do zapłaty wynagrodzenia wyznaczając mu dodatkowy termin zapłaty nie krótszy niż 7 dni pod rygorem wstrzymania się z wykonywaniem Robót, a po bezskutecznym upływie tego dodatkowego terminu WYKONAWCA może wstrzymać się z wykonywaniem Robót. W przypadku zwłoki ZAMAWIAJĄCEGO z zapłatą

<sup>4</sup> Adres poczty elektronicznej został zanonimizowany.

<sup>5</sup> Nazwa Wykonawcy została zanonimizowana.

wynagrodzenia trwającej ponad 30 dni WYKONAWCA może wezwać ZAMAWIAJĄCEGO do zapłaty wynagrodzenia wyznaczając mu dodatkowy termin zapłaty nie krótszy niż 14 dni pod rygorem odstąpienia od Umowy, a po bezskutecznym upływie tego dodatkowego terminu WYKONAWCA może od umowy odstąpić. Wyznaczenie dodatkowego terminu zapłaty nie pozbawia WYKONAWCA prawa do odsetek za opóźnienie.”

**57. Wnosimy aby zabezpieczenie należytego wykonania umowy mogło być wystawione nie tylko w formie gwarancji bankowej ale również gwarancji ubezpieczeniowej.**

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż formy zabezpieczenia należytego wykonania umowy określone w rozdziale XV pkt 5 SIWZ. Przewidziane jest także wniesienie zabezpieczenia w formie gwarancji ubezpieczeniowej.

**58. Par 11 Umowa § 3 ust. 1 pkt 5 lit. b) - Wnosimy o obniżenie poziomu kary do wys. max 2000 PLN za każdy dzień zwłoki i ustalenia łącznego limitu kar z tego tytułu do wys. max 100 000 PLN. Wnosimy o anulowanie kar za terminy pośrednie jeśli termin końcowy inwestycji zostanie dotrzymany.**

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż kary umowne za naruszenie terminu określonego w § 3 ust. 1 pkt 5 lit. b) Umowy określone są w § 11 ust. 1 pkt 2 Umowy, który został zmieniony zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 17. Zamawiający odmawia dalej idącego złagodzenia tych kar.

**59. Par 11 Umowa - kary za zwłokę w usunięciu każdej wady stwierdzonej przy odbiorach, o których mowa w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2), 3) i 4) PFU lub w okresie rękojmi lub gwarancji jakości - Wnosimy o doprecyzowanie zapisów, że kara 3000 PLN dotyczy zwłoki w usunięciu wszystkich wad stwierdzonych w liście wad do usunięcia a nie każdej wady oddzielnie, za każdy dzień zwłoki. Wnosimy o doprecyzowanie, że łączny limit kar z tytułu zwłoki w usuwaniu wad wynosi max. 1% wartości wynagrodzenia GW.**

Odpowiedź

Zamawiający dokonał zmiany par. 11 ust. 1 pkt 3, który otrzymał treść określoną zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 40. Zamawiający odmawia dalej idącego ograniczenia limitu.

**60. Par 11 Umowa - za niewykonanie zobowiązania w przypadku odstąpienia od Umowy przez ZAMAWIAJĄCEGO z powodu okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi WYKONAWCA – Wnosimy o obniżenie poziomu kary do wys. max 10% wartości wynagrodzenia GW.**

Odpowiedź

Zamawiający odmawia dokonania zmiany.

**61. Kara za nieprzedłożenie do zaakceptowania projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane lub projektu jej zmiany - Wnosimy o obniżenie poziomu kary do wys. max 2000 PLN za każde zdarzenie.**

Odpowiedź

Zamawiający obniżył tę karę umowną do wysokości 3000 PLN za każde zdarzenia, zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 40

**62. Kara za nieprzedłożenie umowy o podwykonawstwo lub jej zmiany - Wnosimy o obniżenie poziomu kary do wys. max 2000 PLN.**

Odpowiedź

Zamawiający obniżył tę karę umowną do wysokości 3000 PLN za każde zdarzenia, zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 40

**63. Kara za każdy stwierdzony przypadek wykonywania Prac przez niezaakceptowanego przez ZAMAWIAJĄCEGO Podwykonawcę - Wnosimy o obniżenie poziomu kary do wys. max 5000 PLN.**

Odpowiedź

Zamawiający obniżył tę karę umowną do kwoty 10.000,- zł. za każdy przypadek zgodnie z odpowiedzią na pytanie 40.

**64. Wnosimy o wprowadzenie limitu kar umownych do max. wys. 10% wartości wynagrodzenia netto GW.**

Odpowiedź

Zamawiający odmawia uwzględnienia wniosku. Zamawiający ustalił limit zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 17.

**65. Wnosimy o wprowadzenie tytułu do naliczania kary umownej na rzecz GW w przypadku odstąpienia od Umowy przez Zamawiającego z winy Zamawiającego w wys. 10% wartości brutto GW.**

Odpowiedź

Zamawiający odmawia. Uzasadnienie zawarte jest w odpowiedziach na pytanie nr 17 i nr 41.

**66. Par 7.1.23 Umowa - Wnosimy aby GW miał prawo do zmiany terminu realizacji umowy w wyniku nieprzewidzianych, uciążliwych warunków atmosferycznych, których nie udało się przewidzieć, które to warunki uniemożliwiają GW prowadzenie prac i noszą znamiona tzw: Siły wyższej.**

Odpowiedź

Zamawiający udzielił odpowiedzi na podobne pytanie w dniu 13.05.2020 r. Zamawiający wyjaśnia, iż Wykonawca ma obowiązek zaplanowania realizacji inwestycji, w taki sposób, aby uwarunkowania pogodowe nie stały na przeszkodzie jej realizacji. Zatem jedynie nadzwyczajne zjawiska pogodowe, mające charakter siły wyższej będą uzasadniały przedłużenie terminu realizacji umowy.

Zamawiający zmienia postanowienie § 1 ust. 1 pkt 13 określające definicję siły wyższej poprzez dodanie na końcu słów: „w tym nadzwyczajne zjawiska pogodowe”, przez co otrzymuje ona treść: „13) siły wyższej – należy przez to rozumieć wyjątkowe zdarzenia lub okoliczności, na które Wykonawca nie ma wpływu, zewnętrzne w stosunku do przedsiębiorstwa Wykonawcy, od którego nie można było rozsądnie oczekiwać wzięcia ich pod uwagę w chwili składania Oferty i który nie mógł ich uniknąć, względnie przewyżczyć ich skutków, w szczególności: klęski żywiołowe, konflikty zbrojne i akty terroryzmu, w tym nadzwyczajne zjawiska pogodowe.”

**67. Par 8.9 Umowa: W protokołach częściowego odbioru robót, jak i końcowego odbioru robót winien być określony zakres robót i świadczeń wykonanych przez poszczególnych**

**Podwykonawców i Dalszych Podwykonawców z podaniem ich wartości (w tym podlegających obowiązowi zgłoszenia usługodawców i dostawców) pod rygorem odmowy odbioru przez ZAMAWIAJĄCEGO. – wnosimy o wykreślenie zapisu. Podstawą odmowy odbioru powinno być stwierdzenie istnienia wad istotnych, istotnych braków w dokumentacji. Zamawiający powinien wezwać GW do uzupełnienia braków w zakresie opisanym w tym Par ale sam odbiór powinien się odbywać.**

Odpowiedź

Zamawiający zmienił § 8 ust. 9 Umowy, eliminując sankcję w postaci odmowy odbioru. Brak przedstawienia opisanych informacji najpóźniej z fakturą może skutkować wstrzymaniem zapłaty stosownie do postanowienia § 8 ust. 15 Umowy, zgodnie z treścią ustaloną w odpowiedzi na pytanie nr 12. Postanowienie § 8 ust. 9 Umowy otrzymało treść następującą:

"9. W protokołach częściowego odbioru robót, jak i końcowego odbioru robót oraz końcowego odbioru Inwestycji winien być określony zakres robót i świadczeń wykonanych przez poszczególnych Podwykonawców i Dalszych Podwykonawców z podaniem ich wartości (w tym podlegających obowiązowi zgłoszenia usługodawców i dostawców) **lub zestawienie takich zakresów robót i świadczeń winno być doręczone wraz z fakturą WYKONAWCY za dany zakres Robót.**"

**68. Par 8.10 Umowa: Wnosimy o zmianę zapisów, aby Zamawiający miał prawo do wstrzymania zapłaty Wykonawcy w części równej sumie kwot wynikających z niedostarczonych dowodów zapłaty wymagalnego wynagrodzenia PW/DPW a nie całości wynagrodzenia za dany okres rozliczeniowy.**

Odpowiedź

Zamawiający stosowny zapis zawarł w § 8 ust. 15 zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 12 oraz zmodyfikował § 9 ust. 9 umowy zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 13

**69. Par 10.3. Umowa - Wnosimy o potwierdzenie z Zamawiającym, że odmowa odbioru nastąpi tylko w przypadku wad istotnych, limitujących odbiór a wady nieistotne nie będą stanowiły powodu do odrzucenia odbioru przez Zamawiającego.**

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż wpływ istnienia wad na dokonanie odbioru oraz opis wad istotnych są zawarte w § 10 ust. 6 i 9 Umowy o treści ustalonej zgodnie z odpowiedziami na pytania nr 14 i 16. Zamawiający potwierdza, iż wady nieistotne nie będą stanowiły powodu do odmowy odbioru przez Zamawiającego.

**70. SIWZ ROZDZIAŁ V - Wykonawca prosi o wyjaśnienie, czy jest możliwość zakreślenia terminu wykonania przedmiotu umowy w miesiącach liczonych od dnia zawarcia umowy nie zaś datą dzienną?**

Odpowiedź

Zamawiający przedłużył termin końcowy wykonania umowy na dzień 31.03.2023 r. Zamawiający nie widzi możliwości, z uwagi na cele i uwarunkowania Zamawiającego, ustalić terminu w miesiącach liczonych od zawarcia umowy.



**71. Wykonawca prosi o wyjaśnienie, że ewentualne utrudnienia związane z epidemią COVID 19 lub kolejnymi (np. COVID 20) będzie uważał za Siłę Wyższą która może uzasadniać zmianę czasu realizacji oraz zmianę wynagrodzenia Wykonawcy?**

Odpowiedź

Zamawiający udzielił wyjaśnień w tej kwestii w odpowiedzi na pytanie nr 55. Zamawiający dodatkowo wyjaśnia, iż nie sposób orzec zawczasu, czy ewentualne utrudnienia związane z epidemią będą podlegały kwalifikacji, jako siła wyższa. Zamawiający podkreśla jednak, iż w przypadku opóźnienia Wykonawcy z realizacją robót z przyczyn, za które Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności nie będą obciążać go kary umowne, ani odszkodowanie także w sytuacji, gdy wynikające z Umowy terminy nie zostaną zmienione, a przyczyna opóźnienia nie będzie kwalifikowana jako Siła Wyższa. Zamawiający zaznacza, iż w sprawie epidemii COVID-19 obowiązują przepisy szczególne, które zostały przywołane w § 15 ust. 12 Umowy.

**72. Pytanie do Umowy §11.1.7 - Wykonawca zwraca się o wyjaśnienie, że Zamawiający nie będzie naliczał Wykonawcy kar umownych z tytułu braku zapłaty lub nieterminowej zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom spowodowanej okolicznością, że rachunek bankowy podwykonawcy lub dalszego podwykonawcy wskazany w umowie o podwykonawstwo lub fakturze VAT nie będzie ujawniony w terminie płatności na tzw. „białej liście podatników VAT”? Zgodnie treścią przepisów ustawy o podatku od towarów i usług, jeżeli zapłata należności zostanie przekazana na rachunek nie ujawniony na „białej liście podatników VAT” (inny niż rachunek zawarty na dzień zlecenia przelewu w tym wykazie) to od dnia 1 stycznia 2020 r:**

- a) podatnik (nabywca) będzie odpowiedzialny solidarnie z dostawcą towaru lub usługi, całym majątkiem za zaległości podatkowe kontrahenta do kwoty podatku od towarów i usług związanego z dostawą towarów lub świadczeniem usług, za które płatność nie została dokonana na rachunek podatnika zawarty w wykazie, a ponadto:
- b) podatnik (nabywca) nie zaliczy do kosztów uzyskania przychodu kosztu w tej części, w jakiej płatność dotycząca transakcji została dokonana na rachunek inny niż wskazany w białej liście podatników VAT.

Odpowiedź

Zamawiający nie potwierdza, iż nie będzie naliczał kar umownych z tytułu braku lub nieterminowej zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy w przypadku, jeżeli jego rachunek nie będzie znajdował się na białej liście podatników. Zamawiający wskazuje, iż Wykonawca powinien, także we własnym interesie, dbać o dobór wiarygodnych podatkowo podwykonawców. Po drugie, zgodnie z przepisami art. 14 ust. 2i pkt 2 i art. 22p ust. 4 ustawy o PIT, art. 12 ust. 4j pkt 2 i art. 15d ust. 4 ustawy o CIT oraz art. 117ba § 3 ustawy Ordynacji Podatkowej od odpowiedzialności uwalniania złożenie stosownego zawiadomienia o dokonaniu zapłaty na rachunek inny niż ujawniony na białej liście podatników oraz (od 1 lipca 2020 r.) zapłata z zastosowaniem mechanizmu podzielonej płatności, o którym mowa w art. 108a ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług.

**73. Pytanie do paragrafu 10.2 Umowy - Wykonawca prosi o wyjaśnienie, że odbiór częściowy umożliwiający comiesięczne fakturowanie i rozliczenie Podwykonawców będzie dokonywany w terminie 5 dni roboczych od dnia zgłoszenia gotowości do odbioru?**

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż zgodnie z § 10 ust. 12 Umowy „ZAMAWIAJĄCY rozpocznie odbiór częściowy nie później niż w ciągu 10 (słownie: dziesięciu) dni roboczych od daty zawiadomienia o gotowości do odbioru. Zamawiający zastrzega przy tym, iż zgodnie z § 9 ust. 6 pkt 2 i § 10 ust. 12 Umowy płatności na podstawie odbiorów częściowych będą miały zastosowanie tylko do zakresu robót określonego w Rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2 PFU, a nadto, iż zgodnie z § 10 ust. 12 i 14 Umowy będą to odbiory wstępne.”

**74. Pytanie do §14 Umowy - Wykonawca prosi o wyjaśnienie, że może odstąpić od Umowy po 30 dniach zwłoki Zamawiającego w wymagalnej płatności lub odmowie przystąpienia do dokonania/zakończenia odbiorów?**

Odpowiedź

Zamawiający dodał nowy ustęp 14 w § 14 Umowy, zgodnie z odpowiedzią na pytanie 56, regulujący kwestię wstrzymania się przez Wykonawcę z wykonaniem robót oraz odstąpienia od Umowy w przypadku zwłoki Zamawiającego z dokonaniem zapłaty.

**75. Pytanie do §14.6 Umowy - Zamawiający dokona odbioru robót niewadliwych – przy odstąpieniu – Wykonawca prosi o wyjaśnienie, że przez wadliwe roboty których odbioru może odmówić Zamawiający – w przypadku odstąpienia należy rozumieć wady istotne uniemożliwiające korzystanie z przedmiotu odbioru zgodnie z przeznaczeniem?**

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż zgodnie z §14 ust. 6 Umowy do odbioru stosuje się postanowienia § 10 Umowy. Postanowienia § 10 Umowy określają zasady odbioru i wady istotne, których wystąpienie uzasadnia odmowę odbioru (zgodnie z § 10 ust. 6 i 9 Umowy o treści określonej odpowiedziami na pytania nr 14 i 16).

**76. Umowa §2.2.8 Pytanie – Czy Zamawiający dysponuje harmonogramami pracy Wykonawców dla przystanków Gdynia Stocznia i Gdańsk Stocznia, które to harmonogramy ma uwzględnić Wykonawca w niniejszym postępowaniu? Podobnie – dla przystanków Gdynia Orłowo, Gdynia Grabówek, Gdynia Leszczynki?**

Odpowiedź

Zamawiający zmienił zasady ustalania harmonogramu określone w § 2 ust.5, 6 i 8-11 umowy w odniesieniu do tych przystanków, zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 1.

**77. PFU Rozdział I 1.10 - W przypadku zmiany prawa Wykonawca ma obowiązek się do niego dostosować – Wykonawca prosi o wyjaśnienie, że w przypadku zmiany przepisów prawa generujących dodatkowe koszty Zamawiający pokryje te koszty? Zamawiający nie może wymagać od Wykonawcy bliżej nie sprecyzowanych w dacie składania Oferty obowiązków dot. wykonania przedmiotu umowy – byłoby to sprzeczne z art.144 PZP.**

Odpowiedź

Zamawiający potwierdza, iż Wykonawca będzie zobowiązany stosować aktualne przepisy, które będą miały zastosowanie w realizacji zamówienia. Innej możliwości oczywiście nie ma. Nie sposób obecnie przewidzieć, czy zmiany przepisów mające wpływ na realizację zamówienia nastąpią, ani ich zakresu, ani tego, czy spowodują one zwiększenie, czy też zmniejszenie kosztów realizacji. Ponadto należy mieć na uwadze, iż inwestycja jest realizowana w systemie „zaprojektuj i wybuduj”, co powoduje, iż Wykonawca będzie miał wpływ na sposób jej realizacji.

Zamawiający wskazuje, iż za wykonanie zamówienia przewidziane zostało wynagrodzenie ryczałtowe zgodnie z art. 632 Kodeksu cywilnego:

„§ 1. Jeżeli strony umówiły się o wynagrodzenie ryczałtowe, przyjmujący zamówienie nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia, chociażby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac.

§ 2. Jeżeli jednak wskutek zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć, wykonanie dzieła groziłoby przyjmującemu zamówienie rażącą stratą, sąd może podwyższyć ryczałt lub rozwiązać umowę.”

Dlatego Zamawiający nie może zadeklarować, iż w każdym przypadku pokryje zwiększone, wskutek zmiany przepisów koszty Wykonawcy, jednak wskazuje, iż cytowany art. 632 § 2 k.c. zapewnia Wykonawcy ochronę.

**78. PFU str. 245 pytanie do obmiarów – Wykonawca prosi o wyjaśnienie, że jeśli wykona w 100% zakres danych prac nie osiągając 100% przedmiarów robót otrzyma 100% przewidzianego za wykonanie tego elementu robót tzn, że różnica pomiędzy przedmiarem a obmiarem nie będzie odejmowana od założonego wynagrodzenia za ten element prac?**

Odpowiedź

Zamawiający wyjaśnia, iż przedmiary mogą mieć znaczenie tylko dla częściowych rozliczeń przewidzianych dla zakresu opisanego w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2) PFU. Rolą obmiarów będzie określanie zaawansowania rzeczowo-finansowego danej pozycji kosztorysu (szczegółowego rozbitcia ceny ryczałtowej). Wartość określona w kosztorysie będzie podstawą wyliczenia częściowej zapłaty wynagrodzenia za wykonanie danej pozycji z tym zastrzeżeniem, że zgodnie z § 9 ust. 6 pkt 2 Umowy 100% wynagrodzenia Wykonawca otrzyma dopiero po odbiorze końcowym robót objętych tym zakresem.

**79. Wykonawca prosi o dokonanie zmiany treści § 11 Umowy poprzez:**

- 1) wprowadzenie ograniczenia w zakresie naliczania jednostkowych kar umownych w § 11 ust. 1 pkt 5 – 15) oraz w § 19 ust. 3 poprzez wskazanie maksymalnej wysokości kary umownej, np. „lecz nie więcej łącznie niż [...]”
- 2) w § 11 Umowy dodanie nowego postanowienia (§ 11 ust. 5 Umowy) zgodnie z którym każdorazowe naliczenie kar umownych przewidzianych w Umowie zostanie poprzedzone przeprowadzeniem stosownego postępowania reklamacyjnego mającego na celu umożliwienie wykonawcy niezwłoczne usunięcie uchybień w wykonaniu Umowy oraz ustalenie istnienia przesłanek naliczenia kar umownych.
- 3) Dodaje się w § 11 nowy ust. 6 Umowy w następującym brzmieniu: „Niezależnie od postanowień § 11 ust.1 - 5 Umowy całkowita wysokość odpowiedzialności wykonawcy określona w Umowie, w tym w § 11 oraz § 19 Umowy, z tytułu realizacji zamówienia uwzględniająca kary umowne oraz wszelkie odszkodowania, czy też odszkodowania uzupełniające, nie może przekraczać wysokości 30% wypłaconego wykonawcy wynagrodzenia. Wykonawca nie odpowiada za utracone korzyści Zamawiającego”.
- 4) § 11 ust. 2 Umowy otrzymuje nowe następujące brzmienie, a tym samym poprzednie brzmienie ulega wykreśleniu: „Maksymalna wysokość kar umownych nie może przekroczyć 30% wartości Umowy.”
- 5) wykreślenie § 19 ust. 7 Umowy.

Odpowiedź

Ad pkt 1

Zamawiający dokonał zmian § 11 ust. 1 pkt 5 – 15) oraz w § 19 ust. 3 Umowy zgodnie z odpowiedziami na pytania nr 40.

Ad pkt 2

Zamawiający dodał w § 11 Umowy ust. 5 o treści:

„W przypadku zaistnienia okoliczności mogących skutkować nałożeniem kary umownej ZAMAWIAJĄCY przed nałożeniem kary wezwie WYKONAWCĘ w formie pisemnej lub elektronicznej z terminem nie krótszym niż 14 dni do przedstawienia stanowiska oraz dowodów na jego poparcie odnośnie przesłanek i zasadności nałożenia kary umownej. ZAMAWIAJĄCY podejmie decyzję w sprawie nałożenia kary po rozważeniu przedstawionych przez WYKONAWCĘ wyjaśnień i dowodów, a w razie ich nieprzedstawienia po upływie wyznaczonego WYKONAWCY terminu. W przypadku, jeżeli wyjaśnienia WYKONAWCY będą niewystarczające ZAMAWIAJĄCY może wezwać WYKONAWCĘ o ich uzupełnienie.”

Ad pkt 3

Zamawiający odmawia dokonania wnioskowanej zmiany. Propozycja Wykonawcy zmierza praktycznie do wyłączenia odpowiedzialności Wykonawcy, a przynajmniej do takiego jej ograniczenia, by niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy nie powodowało dla Wykonawcy istotnych konsekwencji, co prowadziłoby do wniosku, że Wykonawca pomimo zawarcia umowy mógłby jej nie wykonywać. Zamawiający wskazuje, iż zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 42 ograniczył łączną wartość kar umownych i odszkodowania uzupełniającego do wartości netto wynagrodzenia ryczałtowego WYKONAWCY określonego w § 9 ust. 1 Umowy.

Ad pkt 4

Zamawiający odmawia dokonania zmiany o żądanej treści. Zamawiający wskazuje, iż zgodnie z odpowiedzią na pytanie nr 40 został wprowadzony ogólny limit kar umownych określonych w § 11 ust. 1 pkt 1-3 i 5 -16 Umowy.

Ad pkt 5

Zamawiający wykreśla § 19 ust. 7 Umowy. Zamawiający wyjaśnia, iż kar umownych określonych postanowieniem art. § 19 ust. 3 Umowy dotyczy § 11 ust. 2 Umowy

## II. Modyfikacje projektu Umowy oraz do SIWZ

1. W postanowieniach § 1 ust. 1 pkt 11, § 1 ust. 3 pkt 5 , w pkt 4 spisu Załączników do umowy oraz w rozdziale IV pkt 2 SIWZ zmienia się nazwę Harmonogram Rzeczowo-Finansowy na Harmonogram-Rzeczowy , w związku z czym otrzymują one treść:

### § 1 ust. 1 pkt 11

„11) Harmonogramie ~~Rzeczowym Rzeczowo-Finansowym~~ zwanym w treści Umowy Harmonogramem – należy przez to rozumieć dokument odzwierciedlający ~~planowane terminy realizacji planowaną realizację~~ Inwestycji ~~i planowane koszty związane z realizacją tej Inwestycji~~;

### § 1 ust. 3 pkt 5

„5) Harmonogram ~~Rzeczowy Rzeczowo-Finansowy~~:

Załączniki:

„4) Harmonogram **Rzeczowy Rzeczowo—Finansowy**,”

**Rozdział IV pkt 2 SIWZ:**

"Harmonogram Rzeczowy Zamawiający i Wykonawca ustalą zgodnie z postanowieniami § 2 ust. 5-11 umowy."

**2. W § 1 Umowy dodany zostaje ust. 5 o treści:**

„5. Od dnia 17 czerwca 2020 r. przystanek Gdynia Stocznia otrzymał nową nazwę Gdynia Stocznia – Uniwersytet Morski. W Umowie i załącznikach do Umowy wszędzie tam, gdzie jest mowa o przystanku Gdynia Stocznia należy przez to rozumieć przystanek Gdynia Stocznia-Uniwersytet Morski.”

**3. W § 2 Umowy dodany zostaje ust. 14 o treści:**

„2. W przypadku, gdy w odniesieniu do zakresu robót określonego w rozdziale II pkt 4.2. ppkt 2 PFU nie będzie wymagane prawem uzyskanie pozwolenia na użytkowanie, ani zawiadomienie o zakończeniu budowy Wykonawca będzie zobowiązany to wykazać w sposób niewątpliwy (np. dokumentem urzędowym) i przedłożyć Zamawiającemu wszystkie dokumenty potrzebne do zgodnego z prawem przystąpienia do użytkowania.”

**Jednocześnie w § 10 ust. 4 Umowy dodaje się zdanie stanowiące odesłanie do postanowienia § 2 ust. 14 Umowy:**

„4. Do obowiązków Wykonawcy należy skompletowanie i przedstawienie Zamawiającemu na dzień zgłoszenia zakończenia robót dokumentów pozwalających na ocenę prawidłowego wykonania przedmiotu Umowy, a w szczególności zgodnie z wymaganiami PFU, nabycia praw podlegających przeniesieniu na ZAMAWIAJĄCEGO oraz wszelkich dokumentów niezbędnych do uzyskania pozwolenia na użytkowanie, a także potrzebnych do eksploatacji Inwestycji, a nadto odbioru technicznego oprogramowania potwierdzającego należyte bezusterkowe działanie oprogramowania. **Zastosowanie ma postanowienie § 2 ust. 14 Umowy.**”

**4. W celu uniknięcia wątpliwości uzupełnione zostaje postanowienie § 4 ust. 9 Umowy, otrzymując treść:**

„9. WYKONAWCA zobowiązuje się nabyć i przenieść na ZAMAWIAJĄCEGO również prawa do wykonywania i zezwalania na wykonanie zależnego prawa autorskiego na polach eksploatacji opisanych w ust. 7 niniejszego paragrafu, w tym zależnego prawa wynikającego z wykonania przez wybrane przez ZAMAWIAJĄCEGO osoby posiadające stosowne uprawnienia budowlane wydane na podstawie przepisów Prawa Budowlanego opracowanych na podstawie utworu – utworów zależnych, projektów architektonicznych, budowlanych w tym budowlanych zamiennych i wykonawczych i korzystania z tych utworów. **Obowiązek WYKONAWCY opisany w ust. 7 i 9 do nabycia i przeniesienia na ZAMAWIAJĄCEGO autorskich prawa majątkowych i praw do wykonywania i zezwalania na wykonywanie zależnego prawa autorskiego obejmuje także prawa do oceny skutków dla ochrony danych osobowych (Data Protection Impact Assessment, które WYKONAWCA będzie zobowiązany sporządzić zgodnie z ust. 12 niniejszego paragrafu.**”

**5. W § 4 Umowy dodane zostają ust. 14-16 o treści:**

„14. W ramach Dokumentacji projektowej WYKONAWCA będzie zobowiązany do przygotowania przedmiaru robót z kosztorysem. Z uwagi na wynagrodzenie ryczałtowe określone w niniejszej umowie, Strony ustalają, iż będzie to kosztorys stanowiący szczegółowe rozbiecie ceny ryczałtowej wynikającej z Oferty sporządzone zgodnie z zasadami określonymi w rozdziale II pkt 3.2.2 PFU i zgodnie z ust. 15 i 16 niniejszego paragrafu. Tak przygotowany kosztorys – rozbiecie ceny ryczałtowej będzie służył do rozliczeń częściowych między Stronami,



z tym zastrzeżeniem, iż nie będą to rozliczenia definitywne, a całościowe rozliczenie zostanie dokonane po odbiorze końcowym Inwestycji. Wszędzie tam, gdzie w niniejszej umowie, w tym w PFU mowa o kosztorysie należy przez to rozumieć opisane w niniejszym ustępie szczegółowe rozbieżności cen ryczałtowej.”

„15. Łączna wartość Robót wynikająca z kosztorysu stanowiącego szczegółowe rozbieżności cen ryczałtowej musi być równa wartości wynagrodzenia ryczałtowego WYKONAWCY wynikającego z jego Oferty.”

„16. Wartości podanych niżej zakresów Robót nie mogą przekraczać określonych poniżej udziałów procentowych w cenie Oferty:

- 1) Dokumentacja projektowa (Rozdział II pkt 4.2. ppkt 1 PFU) - zgodnie z Ofertą – nie więcej niż 6%,
- 2) Nadzór autorski – zgodnie z Ofertą – nie więcej niż 2,1%,
- 3) Roboty dot. budynku Dworca Podmiejskiego na stacji Gdynia Główna wraz z modernizacją peronu i układu torowego (Rozdział II pkt 4.2. ppkt 2 PFU) – nie więcej niż 42%,
- 4) System PSIM - (Rozdział II pkt 4.2. ppkt 3 PFU) – nie więcej niż 2,1%,
- 5) Prace na przystankach i stacjach (Rozdział II pkt 4.2. ppkt 4 i ppkt 8 PFU) – dla każdego przystanku lub stacji należy określić wartości w przedziale nie mniej niż 1,8% i nie więcej niż 3%, a łącznie wartości prac tych prac nie może przekraczać 47,8%.”

**6. W § 7 ust. 1 pkt 7 Umowy Zamawiający koryguje pomyłkę uzupełniając odesłanie do rozdziału V SIWZ o pkt 4, dzięki czemu otrzymuje on treść:**

„7) wyznaczenia i skierowania do realizacji zamówienia oraz utrzymania przez czas konieczny do realizacji zamówienia Project managera i wszystkich osób, które zgodnie z rozdziałem V pkt 3 i 4 SIWZ WYKONAWCA powinien skierować do realizacji zamówienia, spełniających podane w SIWZ wymagania, w szczególności Projektantów poszczególnych branż budowlanych, koordynatora dla procesu projektowania, osoby do kierowania budową oraz osób do kierowania robotami posiadających kwalifikacje określone w SIWZ, osób dla pełnienia nadzoru autorskiego; zmiana którejkolwiek z osób wymaganych zgodnie z SIWZ w trakcie realizacji przedmiotu Umowy musi być uzasadniona przez WYKONAWCĘ na piśmie i wymaga akceptacji przez Zamawiającego; ZAMAWIAJĄCY akceptuje zmianę w terminie 7 dni od daty przedłożenia propozycji wyłącznie wtedy, gdy kwalifikacje i doświadczenie wskazanych osób będą spełniać warunki określone w SIWZ;”

**7. W § 7 ust. 14 pkt 9 i ust. 16 pkt 8 Umowy Zamawiający koryguje omyłki przez co postanowienia te otrzymują treść:**

Ust. 14

„9)franszyza redukcyjna, franszyza integralna i udział własnych nie mogą być większe niż 15.000,- zł, z wyjątkiem czystych ~~strat~~ finansowych dla których maksymalna franszyza/udział własny może wynosić 10% odszkodowania, nie mniej niż 15.000,- zł”

Ust. 16

„8) franszyza redukcyjna, franszyza integralna i udział własny nie mogą być większe niż 15.000,- zł, z wyjątkiem czystych ~~strat~~ finansowych dla których maksymalna franszyza/udział własny może wynosić 10% odszkodowania, nie mniej niż 15.000,- zł,”

**8. W § 7 ust. 20 Umowy Zamawiający ogranicza okres, w czasie którego zgodnie z tym postanowieniem Wykonawca powinien dysponować określonymi osobami w celu realizacji Przedmiotu Umowy. Postanowienie to otrzymuje następującą treść:**

„20. **Niezależnie od osób wskazanych w § 7 ust. 1 pkt 7 Umowy** Zamawiający wymaga, aby Wykonawca dysponował przez cały okres realizacji **przedmiotu Umowy** następującymi specjalistami:

- programista – min. 2 osoby,
- architekt oprogramowania – min. 1 osoba,
- specjalista ds. sieci teleinformatycznych - min. 1 osoba,
- specjalista ds. bezpieczeństwa IT – min. 1 osoba,

z których każdy będzie posiadał co najmniej 5 lat doświadczenia zawodowego w branży IT + min. 2 certyfikaty branżowe.

Zamawiający wymaga, aby wszyscy specjaliści branży IT biorący udział w projekcie, którzy będą kontaktować się z Zamawiającym, posługiwali się biegle językiem polskim, w szczególności w zakresie swojej dziedziny.”

**9. Zamawiający poprawił zapisy postanowień § 8 ust. 4 i ust. 5 pkt 1, w związku z czym otrzymują one treść:**

„4. Umowa z Podwykonawcą lub Dalszym Podwykonawcą winna być zawarta na piśmie ~~pod rygorem nieważności wg treści zaakceptowanej~~, a w przypadku umowy której przedmiotem są roboty budowlane jej treść winna być zaakceptowana przez ZAMAWIAJĄCEGO. Zmiany do umowy z Podwykonawcą lub Dalszym Podwykonawcą wymagają akceptacji ZAMAWIAJĄCEGO i mają do nich zastosowanie postanowienia niniejszego paragrafu, w szczególności ust. 3 – 6.”

„5. W umowie z Podwykonawcą lub Dalszym Podwykonawcą, której przedmiotem są roboty budowlane winny znaleźć się następujące postanowienia (z tym, że postanowienie pkt 8 i 10 mają zastosowanie do umów z Podwykonawcami lub dalszymi podwykonawcami, których przedmiotem są dostawy lub usługi) :

- 1) odpowiednio zastosowane postanowienia niniejszej umowy, w szczególności ust. 2-4 i 6-25 niniejszego paragrafu oraz postanowienia § 9 ust. 9, § 10 ust. 4, § 11 ust. 1 pkt 5-9, § 18 i § 19;”

**10. Zamawiający koryguje § 8 ust. 6 Umowy:**

„6. WYKONAWCA, Podwykonawca lub Dalszy Podwykonawca obowiązany jest dostarczyć ZAMAWIAJĄCEMU ~~podpisany egzemplarz~~ poświadczoną za zgodność z oryginałem kopię umowy podwykonawczej, które przedmiotem są roboty budowlane wraz z załącznikami w terminie 7 dni od dnia jej zawarcia. ZAMAWIAJĄCY może zgłosić sprzeciw w formie pisemnej w terminie 21 dni od dnia otrzymania umowy, w przypadku, jeżeli umowa jest niezgodna z zaakceptowanym projektem (w tym odnośnie osoby Podwykonawcy lub Dalszego Podwykonawcy) lub ujawnione zostały okoliczności uzasadniające wykluczenie Podwykonawcy lub Dalszego Podwykonawcy. ZAMAWIAJĄCY skieruje sprzeciw do WYKONAWCY i stron umowy o podwykonawstwo.”

**11. Zamawiający koryguje § 8 ust. 13 Umowy, który otrzymuje treść:**

„13. Bezpośrednia zapłata obejmuje wyłącznie należne wynagrodzenie, bez odsetek, należnych Podwykonawcy lub Dalszemu Podwykonawcy, **z zastrzeżeniem, iż solidarna odpowiedzialność Zamawiającego za zapłatę wynagrodzenia Podwykonawcy i obowiązek bezpośredniej zapłaty tego wynagrodzenia są ograniczone do wysokości części wynagrodzenia należnego Wykonawcy za dany zakres robót wynikającego z § 9 ust. 1 niniejszej umowy oraz z przedmiaru robót z kosztorysem stanowiących część Dokumentacji Projektowej, zgodnie z art. 647 § 3 k.c. w zw. z art. 143c ust. 8 Prawa Zamówień Publicznych.**”

**12. Zamawiający dodaje w § 8 Umowy nowy ust. 27 o treści:**

„Postanowienia niniejszego paragrafu mają zastosowanie także do rozliczeń po odstąpieniu od Umowy.”

**13. Zamawiający zmienia postanowienie § 10 ust. 3 Umowy poprzez uzupełnienie odesłania do PFU o rozdział II pkt 4.2 ppkt 5 i 8 PFU oraz dodanie ostatniego zdania warunkującego zgłoszenie gotowości do odbioru zakresu Robót określonego w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2) PFU, który otrzymuje treść następującą:**

„3. W przypadku odbiorów, o których mowa w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2), 3), 4), 5) i 8) PFU WYKONAWCA zawiadomi Zamawiającego na piśmie o osiągnięciu gotowości do odbioru (w tym o przeprowadzeniu wszelkich prób, badań i sprawdzeń Prac niezbędnych do ukończenia Robót zgodnie z Umową) nie później niż w terminie 3 dni od osiągnięcia gotowości do odbioru. W przypadku uznania przez Zamawiającego, że osiągnięto gotowość do odbioru, ZAMAWIAJĄCY wyznaczy termin odbioru nie później niż w terminie 21 dni od pisemnego zgłoszenia Wykonawcy o zakończeniu robót. WYKONAWCA obowiązany jest zawiadomić podwykonawców, przy których pomocy wykonał przedmiot odbioru, o terminie odbioru, celem umożliwienia im ewentualnego uczestnictwa w odbiorze. Odbioru dokonuje powołana przez Zamawiającego Komisja Odbioru przy udziale Wykonawcy, Kierownika Budowy, Inspektora nadzoru, koordynatorów umów, osób sprawujących nadzór autorski oraz innych osób, których obecność wynika z uzgodnień. Odbiór może trwać 30 dni. W terminie 14 dni od pisemnego zgłoszenia WYKONAWCY gotowości do odbioru, w razie uznania, że gotowości nie osiągnięto, ZAMAWIAJĄCY może odmówić przystąpienia do odbioru, podając uzasadnienie swojej decyzji. **Warunkiem zgłoszenia przez Wykonawcę gotowości do odbioru zakresu Robót określonego w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2) PFU jest wcześniejszy odbiór techniczny PSIM opisany w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 7 PFU.**”

**14. Zamawiający zmienia postanowienie § 10 ust. 5 Umowy poprzez uzupełnienie odesłań do PFU o rozdział II pkt 4.2 ppkt 5 i 8 PFU, który otrzymuje treść następującą:**

„5. Z czynności odbiorów, o których mowa w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2), 3), 4), 5) i 8) PFU w odniesieniu do poszczególnych zakresów Prac określonych w rozdziale II pkt 4.2 ppkt 2), 3), 4), 5) i 8) PFU sporządza się Protokół Odbioru, który powinien zawierać ustalenia poczynione w toku odbioru, a w szczególności:

- 1) oznaczenie miejsca sporządzenia;
- 2) datę rozpoczęcia i zakończenia odbioru,
- 3) oznaczenie osób uczestniczących w odbiorze i charakteru w jakim uczestniczą;
- 4) wymienienie dokumentów przygotowanych przez Wykonawcę i przekazanych Zamawiającemu;
- 5) wymienienie ujawnionych wad;
- 6) decyzje Zamawiającego co do odbioru lub odmowy odbioru przedmiotu Umowy, terminu usunięcia wad, obniżenia wynagrodzenia Wykonawcy itp.;
- 7) oświadczenia i wyjaśnienia Wykonawcy i osób uczestniczących w odbiorze;
- 8) podpisy osób uczestniczących w odbiorze;
- 9) wykaz robót wykonanych przez Wykonawcę, Podwykonawców i dalszych Podwykonawców.”

**15. W celu uniknięcia wątpliwości Zamawiający uzupełnia § 12 ust. 3 Umowy, który w związku z tym otrzymuje treść:**

„3. WYKONAWCA na podstawie Umowy udziela gwarancji jakości (w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego) na całą Inwestycję, w tym wszystkie Roboty wykonane w ramach Umowy, dostarczone urządzenia, dokumentację i oprogramowanie komputerowe, zapewniając dobrą i odpowiadającą warunkom Umowy jakość wykonania przedmiotu Umowy zgodnie z wymaganiami określonymi Umową, obowiązującymi przepisami oraz dokumentacją powykonawczą wykonaną przez Wykonawcę. Udzielenie gwarancji jakości następuje na podstawie niniejszej Umowy bez konieczności wydawania odrębnych dokumentów (kart gwarancyjnych itp.). **W przypadku, gdy nic innego nie wynika z postanowień Umowy opisane**

w niniejszym paragrafie obowiązki WYKONAWCY i uprawnienia ZAMAWIAJĄCEGO wynikają zarówno z gwarancji jakości, jak i z rękojmi za wady.”

**16. W związku z rezygnacją z wymogu zatrudnienia Koordynatora umowy na podstawie umowy o pracę w § 16 Umowy dodane zostają ust. 5 i 6 o treści:**

„5. Koordynator Umowy ze strony WYKONAWCY będzie upoważniony do wiążącego dla WYKONAWCY dokonywania czynności w ramach wykonania Umowy, w tym dokonywania przewidzianych Umową uzgodnień z Zamawiającym oraz odbiorów.”

„6. Koordynator Umowy ze strony WYKONAWCY winien być osobą odpowiedzialną w szczególności za koordynowaniu zadań osób i podmiotów realizujących Umowę (w tym podwykonawcami), w tym za właściwą komunikację z Zamawiającym i innymi podmiotami zaangażowanymi w realizację Umowy.”

**17. Zamawiający uzupełnia postanowienie § 20 ust. 1 Umowy, które otrzymuje treść następującą:**

„1. WYKONAWCA nie może, bez uprzedniej pisemnej zgody ZAMAWIAJĄCEGO, przenieść na osobę trzecią wierzytelności, przysługujących WYKONAWCY na podstawie niniejszej Umowy ani ich obciążyć. Powyższy zakaz dotyczy także praw związanych z wierzytelnością, w szczególności roszczeń o zaległe odsetki. **Zastrzeżenie o zakazie cesji oraz obciążenia wierzytelności winno być zawarte na każdej fakturze wystawionej ZAMAWIAJĄCEMU przez WYKONAWCĘ pod rygorem jej zwrotu jako niezgodnej z Umową i wstrzymania się przez ZAMAWIAJĄCEGO z zapłatą WYKONAWCY.**”

**18. Zamawiający uzupełnia postanowienie § 20 ust. 8 Umowy, które otrzymuje treść następującą:**

„**Obowiązek informacyjny dla osób fizycznych reprezentujących WYKONAWCĘ** wymienionych w § 16 niniejszej umowy oraz pracowników **WYKONAWCY** i podwykonawców stanowi zał. nr 10.”

**19. W Załączniku nr 10 do Umowy pt. „Obowiązek informacyjny” pkt 3 i 6 otrzymują treść:**

„3. Pani/Pana dane osobowe przetwarzane będą w celu realizacji zapisów umowy **nr SKM - .....** z dnia ..... na podstawie art. 6 ust. 1 lit. c n/w Rozporządzenia; **Pani/Pana dane osobowe Administrator otrzymał od Wykonawcy w.w. umowy t.j. od .....**”

„6. Pani/Pana dane osobowe będą przechowywane po czasie zakończenia zamówienia **jako materiały archiwalne zgodnie z Jednolitym Rzeczowym Wykazem Akt dla PKP Szybka Kolej Miejska w Trójmieście Sp. z o.o. uzgodnionym w porozumieniu z Dyrektorem Archiwum Państwowego w Gdańsku przez okres określony obowiązującymi przepisami;**”

**III. Zamawiający przedstawia zmodyfikowany PFU. Zmiany dot. rozdziału II pkt 3.10, pkt 3.12.2, pkt 3.16, pkt 3.17, pkt 3.23, pkt 4.2 ppkt 2, pkt 5 oraz Załącznika H i zostały zaznaczone na niebiesko.**

**Jednocześnie Zamawiający informuje iż dokonuje zmiany terminu składania oraz otwarcia ofert. Termin składania ofert zostaje wyznaczony na dzień 31.07.2020 roku, godz. 10:00 Termin otwarcia ofert zostaje wyznaczony na dzień 31.07.2020 roku, godz. 11:00**