

## Wykonawcy biorący udział w postępowaniu

**Dotyczy:** *postępowania objętego procedurą ustawy Prawo zamówień publicznych prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego w celu zawarcia umowy ramowej, pn.: Świadczenie usług przewozowych transportem kolejowym na potrzeby własne PGG S.A. (nr sprawy 702400734)*

Działając w oparciu o art. 135 ust. 1 i 2 oraz art. 137 ust. 1 ustawy z dnia 11.09.2019r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019r. poz. 2019 ze zm.) Zamawiający udziela wyjaśnień oraz dokonuje zmiany treści SWZ.

### **Pytanie 1:**

Zakaz cesji wierzytelności bez zgody zamawiającego. W §4 ust. 21 umowa zakazuje przenoszenia wierzytelności bez zgody zamawiającego, co może ograniczyć możliwości finansowania wykonawcy. Proponujemy dopuszczenie cesji wierzytelności na rzecz instytucji finansowych, w przypadku, gdy przeterminowanie zapłaty przekracza 30 dni.

### **Odpowiedź:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

### **Pytanie 2:**

Brak waloryzacji wynagrodzenia poza określonym zakresem. W §3 ust. 6 i §16 – waloryzacja jest przewidziana wyłącznie w odniesieniu do zmian przepisów prawa, a jej zakres jest ograniczony. Tymczasem inflacja, zmienne koszty rynkowe, a także ceny paliw mogą wpływać na koszty realizacji usług. Proponujemy wprowadzenie klauzuli waloryzacyjnej niezależnej od zmian ustawowych, uwzględniającej zmiany wskaźnika inflacji lub wzrost kosztów paliwa i energii, zwłaszcza jeśli umowa obowiązuje przez dłuższy okres.

### **Odpowiedź:**

Odpowiadając na pytanie Zamawiający wyjaśnia, że przewidział waloryzację zgodnie z przepisami art. 436 i 439 ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej jako uPzp). Waloryzacja, o której mowa w art. 439 uPzp, została przez Zamawiającego uwzględniona w zapisach Załącznika nr 1.1 i 1.2 do Załącznika nr 1 do SWZ (SOPZ). Waloryzacja wprowadzona przez Zamawiającego uwzględnia zmianę cen w związku ze wzrostem kosztów paliwa i energii.

Jednocześnie Zamawiający wskazuje, że Wykonawca zobowiązany jest do podania cen jednostkowych maksymalnych przewozu towarów. Ceny realizacji konkretnych przewozów w ramach postępowań wykonawczych do umowy ramowej, będą podawane przez Wykonawcę na etapie ich przeprowadzania.

**Pytanie 3:**

Termin realizacji zapłaty w § 4 ust. 18 proponujemy zmianę poprzez ustalenie, iż za dzień zapłaty uważa się datę uznania rachunku bankowego Wykonawcy.

**Odpowiedź:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

**Pytanie 4:**

Wysokie kary umowne obciążające wykonawcę. W §13 ust. 1 i 2 – Zamawiający przewiduje naliczanie kar umownych w szerokim zakresie i w wysokich stawkach. Przykładowo, kara umowna w wysokości 10% wartości netto niezrealizowanych usług w przypadku uchybień wykonawcy jest wysoka, zwłaszcza że kara może kumulować się w różnych przypadkach. Proponujemy obniżenie wysokości kar umownych i ograniczenie ich maksymalnej wysokości (np. do 5% wartości umowy), a także ograniczenie kumulacji kar do określonego limitu. Wskazane jest również rozważenie przez Zamawiającego wprowadzenia zapisów przewidujących możliwość odstąpienia od naliczania kar, jeśli wykonawca zrealizuje pozostałe zamówienia zgodnie z harmonogramem.

**Odpowiedź:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

**Pytanie 5:**

Długie terminy związania ofertą oraz brak indeksacji ceny na etapie wykonawczym. Zapisane w §8 ust. 18 zobowiązanie do związania ofertą przez 90 dni jest dość długie, co może stanowić ryzyko rynkowe dla wykonawcy, zwłaszcza przy wzrastających kosztach. Proponujemy skrócenie okresu związania ofertą do 30 dni lub zapewnienie możliwości renegotjacji cen po upływie tego terminu, jeśli koszty realizacji zamówienia wzrosną w istotnym stopniu.

**Odpowiedź:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

**Pytanie 6:**

Odpowiedzialność za szkody bez limitu oraz zbyt szerokie obciążenia. W myśl zapisu §7 ust. 1 oraz §13 ust. 9 – Wykonawca odpowiada za wszystkie szkody powstałe z jego winy, bez limitów odpowiedzialności odszkodowawczej. Proponujemy ograniczenie odpowiedzialności wykonawcy do wysokości poniesionych strat (wyłączenie odpowiedzialności za szkody pośrednie).

**Odpowiedź:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

**Pytanie 7:**

Obciążenie obowiązkiem audytów oraz związane z tym sankcje. W treści §12 ust. 5 i 9, Zamawiający nakłada na wykonawcę obowiązek przeprowadzania audytów na własny koszt oraz przewiduje możliwość naliczania kar umownych za utrudnienia. Wnosimy o zredukowanie liczby audytów lub uzgodnienie zasady, że ich koszty nie będą w całości pokrywane przez wykonawcę (np. po połowie). Wnioskujemy o ograniczenie wysokości kar umownych za przeszkody podczas audytu.

**Odpowiedź:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

**Pytanie 8:**

Jednostronne prawo zamawiającego do zmiany umowy. W treści §15 ust.2 Zamawiający zastrzega możliwość wprowadzania zmian jednostronnie na niekorzyść wykonawcy. Proponujemy wprowadzenie zapisu, że wszystkie zmiany umowy wymagają zgody obu stron i będą ograniczone do przypadków niezbędnych do zapewnienia realizacji zamówienia.

**Odpowiedź:**

Odpowiadając na pytanie Zamawiający wyjaśnia, że w treści par. 15 ust. 2 Zamawiający wskazuje, że „(...) przewiduje możliwość dokonania następujących zmian umowy (...)”. Nie jest to jednostronne prawo do dokonania zmian Umowy przez Zamawiającego, ale wskazanie w jakim zakresie Zamawiający dopuszcza zmiany. Aby doszło do zmiany Umowy konieczna jest zgoda dwóch stron Umowy, w formie podpisanego przez strony aneksu, z zastrzeżeniem ust. 3 rzeczonego paragrafu.

Ponadto Zamawiający wyjaśnia, że o zmianę Umowy może wystąpić również Wykonawca.

**Pytanie 9:**

Poufność. (§ 18 ust.2-10) – prosimy o skorygowanie zapisów poprzez uznanie, że dotyczą one w równym stopniu obu stron, a nie wyłącznie Wykonawcy.

**Odpowiedź:**

Zamawiający modyfikuje § 18 ust.2-10 w załączniku nr 4 do SWZ – Istotne postanowienia umowy i nadaje mu brzmienie:

2. *Strony zobowiązują się do usunięcia danych będących własnością Zamawiającego/Wykonawcy po rozwiązaniu Umowy, przy czym strony umowy mają prawo zachować po jednej kopii wszystkich dokumentów i informacji pozyskanych w związku z realizacją Umowy.*
3. *Strony umowy przyjmują do wiadomości, że wszystkie dane będące przedmiotem bądź wynikiem przetwarzania na podstawie Umowy są prawnie chronioną tajemnicą Zamawiającego/Wykonawcy i bez wyraźnej zgody stron umowy nie mogą być przez strony, jego pracowników lub jakiegokolwiek osoby, za które strony ponoszą prawną odpowiedzialność, poza zakresem Umowy przetwarzane, ani też korygowane czy udostępnione jakiegokolwiek osobie w jakikolwiek sposób.*
4. *Strony nie są zobowiązane traktować jako poufnej, żadnej informacji ujawnionej mu przez Zamawiającego lub Wykonawcę, która:*
  - 1) *była zgodnie z prawem znana stronom umowy przed jej ujawnieniem*
  - 2) *została bez żadnych ograniczeń w zakresie poufności przekazana przez stronę umowy jakiegokolwiek osobie lub jednostce, lub*
  - 3) *jest powszechnie znana lub została ujawniona publicznie bez naruszenia niniejszej klauzuli poufności.*
5. *Ujawnienie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa jest także dopuszczalne w następujących sytuacjach:*
  - 1) *Wykonawca może w razie potrzeby dzielić się informacjami związanymi z realizacją Umowy z Podwykonawcami zaangażowanymi w realizację Umowy, z zastrzeżeniem zachowania poufności informacji przez Podwykonawców;*

- 2) *Strony mogą ujawniać informacje osobom trzecim, takim jak doradcy i/lub ubezpieczyciele zobowiązani ustawowo do zachowania tajemnicy zawodowej.*
- 3) *Strony mogą ujawniać informacje, które ma obowiązek ujawnić na podstawie bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa (w tym przepisów dotyczących obowiązków informacyjnych spółek publicznych), orzeczeń sądowych, decyzji administracyjnych, lub na żądanie organów państwowych, gdy obowiązek przekazania im takich informacji wynika z przepisów prawa.*
6. *W sytuacjach, o których mowa w ust. 5 pkt 1) - 2), podmioty które pozyskają informacje, są zobowiązane do zachowania ich poufności.*
7. *Strony zobowiązują się, że wszelkie dane i informacje uzyskane w związku z wykonywaniem Umowy na temat stanu, organizacji i interesów Zamawiającego i Wykonawcy nie zostaną ujawnione, udostępnione lub upublicznione ani w części, ani w całości, o ile nie wynika to z innych postanowień Umowy, a jednocześnie nie służy do jej realizacji, z zastrzeżeniem ust. 4 i 5.*
8. *Strony zobowiązują się do zastosowania skutecznych środków technicznych i organizacyjnych zapewniających ochronę wszystkich przekazanych informacji i danych zabezpieczając je przed nieupoważnionym dostępem, uszkodzeniem i/lub nieuprawnioną modyfikacją.*
9. *W przypadku naruszenia przez którąkolwiek ze Stron zasady poufności Strona poszkodowana ma prawo dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych kodeksu cywilnego, postanowień prawa UE o ochronie niejawnego know-how przedsiębiorcy oraz ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.*
10. *Za naruszenie zasady poufności przez Podwykonawców, o których mowa w § 18 ust. 5 pkt 1) Umowy oraz osoby trzecie, o których mowa w § 18 ust. 5 pkt 2 Umowy strony odpowiadają jakby to one dopuściły się naruszenia.*

**Pytanie 10:**

§ 21 ust.2 - Proponujemy uzupełnić o następujący zapis „Do zdarzeń siły wyższej należą w szczególności epidemie, zagrożenie epidemiczne lub niebezpieczeństwo szerzenia się zakażenia lub choroby zakaźnej, które może stanowić zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzi, w szczególności niebezpieczeństwo wystąpienia choroby szczególnie niebezpiecznej lub wysoce zakaźnej, o których mowa w przepisach o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, i związane z nimi działania władz publicznych. Przez siłę wyższą Strony uznają ponadto zakłócenia w funkcjonowaniu przedsiębiorstwa”

**Odpowiedź:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

W imieniu Zamawiającego  
Przewodniczący Komisji Przetargowej