

Pytanie 1 :

Czy w przypadku braku otrzymania wskazań liczników od Operatora Systemu Dystrybucyjnego w terminie Zamawiający dopuszcza możliwość wystawienia faktur szacunkowych, korygowanych po otrzymaniu faktur rzeczywistych?

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 1 :

Zamawiający nie wyraża zgody na otrzymywanie obciążeń za zużytą energię na podstawie faktur szacunkowych lub prognozowanych.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Sposób współpracy pomiędzy Wykonawcą a OSD, jak i ewentualne konsekwencje nieterminowego otrzymywania odczytów nie stanowi problemu Zamawiającego ani przedmiotu przetargu. Tryb otrzymywania danych, jak też i ewentualne jego reklamacje powinni oni załatwiać między sobą, zgodnie z zawartą pomiędzy tymi podmiotami Umową Dystrybucyjną oraz Instrukcją Ruchu i Eksploatacji Sieci Dystrybucyjnej, obowiązującą u OSD.

Pytanie 2 :

Czy Zamawiający dopuszcza możliwość podpisania umowy drogą korespondencyjną?

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 2 :

Tak, Zamawiający dopuszcza taką formę zawarcia umowy.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający nie określił w dokumentacji przetargowej sposobu podpisania umowy, co oznacza, że dopuszczalność jej zawarcia w dowolny sposób jest ograniczona jedynie ogólnymi przepisami prawa.

Pytanie 3 :

Czy Zamawiający wyraża zgodę na zmianę ceny jednostkowej w przypadku wprowadzenia przez Ustawodawcę zmian ogólnie obowiązujących przepisów prawa, a w szczególności zmiany ustawy prawo energetyczne lub aktów wykonawczych do tej ustawy wprowadzających dodatkowe obowiązki związane z zakupem praw majątkowych lub certyfikatów dotyczących efektywności energetycznej, zmiany wysokości podatku akcyzowego, zmiany wysokości podatku VAT?

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 3 :

W przypadku zmian VAT Zamawiający wyraża zgodę na zmianę ceny brutto, w pozostałych kwestiach – nie.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Treść odnosząca się do kwestii podnoszonych w zapytaniu jest zawarta w SIWZ, punkt 19.1. Zamawiający prosi o zapoznanie się z dokumentacją przetargową przed zadawaniem pytań.

Pytanie 4 :

W załączniku nr 3 do SIWZ – istotne postanowienia umowy § 6 ust. 2 prosimy o dopisanie „(...) Za dzień zapłaty uznaje się dzień uznania rachunku bankowego Zamawiającego, przy czym wynagrodzenie będzie płatne na numer rachunku bankowego wskazany przez Wykonawcę na fakturze.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 4 :

Zamawiający nie widzi potrzeby wprowadzania wnioskowanej zmiany zapisów.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Istniejące zapisy regulują kwestię zapłaty i terminów w sposób wystarczający, zwłaszcza, że wg opinii Zamawiającego wpłata na numer rachunku wskazany na fakturze jest oczywistością – Zamawiający nie wyobraża sobie, aby wpłacać go na jakikolwiek inny numer rachunku lub żeby przekazywanie numeru rachunku miało następować odrębnie. Niemniej, Zamawiający uznaje, że jeśli pytający Wykonawca zostanie wybrany w przetargu i zapis ten będzie przez niego nadal wymagany, Zamawiający wyraża

zgode, żeby zapis taki został wprowadzony na etapie podpisywania umowy, jako nie naruszający warunków przetargu. Jest to możliwe z uwagi na fakt, że Załącznik nr 3 nie musi stanowić wzoru umowy, a stanowi jedynie jej istotne postanowienia.

Pytanie 5 :

Zwracamy się z zapytaniem czy Zamawiający przekaże niezbędne dane do przeprowadzenia procedury zmiany sprzedawcy w wersji elektronicznej Excel niezwłocznie po podpisaniu umowy? Wyłoniony Wykonawca będzie potrzebował następujących danych do przeprowadzenia zmiany sprzedawcy dla punktu poboru:

- nazwa i adres firmy;
- opis punktu poboru;
- adres punktu poboru (miejscowość, ulica, numer lokalu, kod, gmina);
- grupa taryfowa (obecna i nowa);
- moc umowna;
- planowane roczne zużycie energii;
- numer licznika;
- Operator Systemu Dystrybucyjnego;
- nazwa dotychczasowego Sprzedawcy;
- numer aktualnie obowiązującej umowy;
- data zawarcia oraz okres wypowiedzenia dotychczasowej umowy;
- numer ewidencyjny
- numer PPE

oraz dokumentów:

- Pełnomocnictwo,
- dokument nadania numeru NIP,
- dokument nadania numeru REGON,
- KRS lub inny dokument na podstawie którego działa dana jednostka
- dokument potwierdzający umocowania danej osoby do podpisania umowy sprzedaży energii elektrycznej oraz pełnomocnictwa.

Jednocześnie informujemy, że OSD może odrzucić zgłoszenia umów sprzedaży zawierające błędne dane skutkiem czego może być konieczność zakupu energii przez Zamawiającego od tzw. sprzedawcy rezerwowego, o którym mowa w art. 5 ust. 2 a pkt. 1 lit b) ustawy Prawo energetyczne.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 5 :

W zakresie przekazania informacji Zamawiający deklaruje niezwłoczne przekazanie po przetargu wszelkich posiadanych i oczekiwanych przez Wykonawcę danych. Co do dokumentów, Zamawiający deklaruje ich udostępnienie jako oczywiste.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Stosownie do zapisów SIWZ, to wybrany w przetargu Wykonawca jest zobligowany do przeprowadzenia całości procedury zmiany sprzedawcy, co oznacza między innymi utworzenie i wypełnienie wszelkich dokumentów. Zamawiający ma obowiązek jedynie nieodpłatnego przekazania wszelkich posiadanych, a niezbędnych informacji, mając przy tym świadomość, że to do jego obowiązków należy przedstawienie kompletu tych danych, a od terminu ich przekazania zależy wejście w życie przedmiotu przetargu. Niemniej oczekiwanie, że wszelkie związane z tym dane zostaną całkowicie zestawione i przekazane przez Zamawiającego - i to w sugerowanej przez Wykonawcę wersji elektronicznej Excel, a zapewne również w pożądanym przez niego układzie tych danych - jest nieuprawnione.

Co do sugestii zawartej w ostatnim akapicie, Zamawiający ma świadomość możliwości odrzucenia zgłoszenia umowy na skutek błędów w przekazanych danych, jednak stoi na stanowisku, że opisana sytuacja wprowadzenia w takim przypadku sprzedawcy rezerwowego nie jest możliwa. Według wiedzy Zamawiającego nie może dojść do sytuacji, w której dotychczasowy dostawca i OSD przyjmują dane w zakresie wypowiedzenia umów kompleksowych, a nie przyjmują w zakresie skuteczności nawiązania umów na realizację dostaw u wybranego Wykonawcy, gdyż są to te same dane. Tak więc procedura zmiany dostawcy dla punktu o niezgodnych danych może stać się co najwyżej nieskuteczna, a więc dostawy będą realizowane na skutek nadal obowiązującej umowy kompleksowej.

Pytanie 6 :

Zwracamy się z prośbą o udzielenie informacji czy Zamawiający samodzielnie wypowie obowiązujące umowy w terminach pozwalających na skuteczne przeprowadzenie procesu zmiany sprzedawcy czy też upoważni do tej czynności Wykonawcę?

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 6 :

Zamawiający ma zamiar upoważnić wybranego Wykonawcę.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Nie wymaga wyjaśnienia.

Pytanie 7 :

Zwracamy się z prośbą o udzielenie informacji czy Zamawiający dopuszcza podpisanie umowy drogą korespondencyjną.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 7 :

Analogiczna do wcześniej udzielonej odpowiedzi na pytanie 2.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Analogiczne do wcześniej udzielonych wyjaśnień do pytania 2.

Pytanie 8 :

Dotyczy § 8 ust.1 (Załącznik nr 3 do SIWZ). Wykonawca zwraca się z prośbą o wyrażenie zgody na rezygnację z kar umownych i określenie odpowiedzialności stron jako odpowiedzialność ogólną do wysokości poniesionej szkody (straty). Prosimy o modyfikację zapisów do treści:

„Strony ponoszą wobec siebie odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadach ogólnych do wysokości poniesionej szkody (straty).”

W przypadku nie wyrażenia zgody zamawiający zwraca się z prośbą o zmianę § 8 poprzez dodanie ust. 4 o następującej treści: „4. Klient zapłaci Sprzedawcy karę umowną za odstąpienie od Umowy przez Sprzedawcę lub Klienta z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi Klient, w wysokości 20 % wynagrodzenia umownego za przedmiot Umowy, tj. tej jego części, która pozostawała do końca umowy, rozliczanej według szacowanych wielkości zużycia, podanych w postępowaniu przetargowym.”

Wykonawca nie widzi podstaw do wykluczenia obciążenia Zamawiającego karą umowną. Wykluczenie obciążenia karą umowną Zamawiającego powoduje, że zapis przedmiotowego paragrafu jest nieproporcjonalny i narusza zasadę równości stron w stosunku cywilnoprawnym.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 8 :

Zamawiający nie wyraża zgody na usunięcie lub zmianę zastosowanego zapisu.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Wykonawcy również, zwłaszcza w przypadku proponowania warunków standardowych, proponują własne wzory umowy, zwykle wystarczająco zabezpieczające ich interesy, w tym kary umowne jedynie na ich rzecz. Stąd należy uznać za naturalne, że zapisy umowy proponowane przez Zamawiającego zawierają sformułowania, zabezpieczające przede wszystkim interesy Zamawiającego. Dopuszczając wniesienie korekt szczegółowych zapisów do Załącznika nr 3 w trybie zapytań przetargowych, zanim stanie się on wzorem przyszłej umowy, nie może on jednak wyrazić zgody na brzmienie proponowane przez Wykonawcę, co wynika z faktu całkowitej niemożliwości określenia wysokości poniesionej szkody. Zamawiający jest podmiotem publicznym, wykonującym działania na rzecz społeczności lokalnej : trudno zatem wnioskować, co mogłoby zostać uznane za stratę, jeśli na skutek przerwania dostaw przez Wykonawcę doszłoby do wstrzymania pracy Urzędu, a w konsekwencji np. do utraty możliwości uzyskiwania dopłat bezpośrednich przez rolników. Prosimy zauważyć, że potencjalne straty byłyby ogromne, choć nie byłyby poniesione bezpośrednio przez Zamawiającego.

Obecne zapisy sprowadzają wszelką możliwość wystąpienia kiedykolwiek kar umownych we wzajemnych relacjach wyłącznie do sytuacji, gdy następuje to wskutek przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, gdyż :

- Wykonawca może zbankrutować, a Zamawiający jako samorządowy podmiot publiczny nie,
- Wykonawca może utracić prawo do funkcjonowania na rynku bilansującym energii, a Zamawiający nie ma obowiązku uczestniczenia w nim, nie występuje o takie prawo ani nie ma zamiaru na nim samodzielnie działać,
- Wykonawca może utracić koncesję na prowadzenie działalności, a działalność Zamawiającego nie wymaga jakichkolwiek uprawnień w przedmiocie zamówienia, a więc i nie umożliwia ich utraty.

W każdej z wyżej wymienionych sytuacji na skutek zaprzestania świadczenia dostaw przez wybranego Wykonawcę doszłoby do ich realizacji przez tzw. sprzedawcę z urzędu lub rezerwowego, a więc do świadczenia dostaw dla Zamawiającego na gorszych warunkach. Zaproponowana wielkość kar umownych doprowadziłaby jedynie do wyrównania strat Zamawiającego z tego tytułu, nie wykluczając nawet, że jedynie częściowego.

Tymczasem trudno zauważyć jakąkolwiek analogiczną możliwość utraty przez Zamawiającego praw, możliwości lub samych potrzeb odnośnie zakupu energii. Tak więc zaproponowane zapisy, choć istotnie jednostronne, wynikają wyłącznie z jednostronnego charakteru możliwych zagrożeń, a nie z naruszenia równości stron w stosunku cywilno-prawnym.

Pytanie 9 :

Czy Zamawiający udzieli Wykonawcy stosownego pełnomocnictwa do zgłoszenia w imieniu Zamawiającego zawartej umowy sprzedaży energii elektrycznej do OSD oraz wykonania czynności niezbędnych do przeprowadzenia procesu zmiany sprzedawcy u OSD wg wzoru stosowanego powszechnie przez Wykonawcę ? W przypadku braku zgody na powyższe prosimy o wyjaśnienie czy Zamawiający ponosił będzie odpowiedzialność za treść przedstawionego wzoru pełnomocnictwa i za jego ewentualne zakwestionowanie przez OSD ?

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 9 :

Odnośnie pierwszego zdania, analogiczna do wcześniej udzielonej odpowiedzi na pytanie 6.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

W związku z zamiarem upoważnienia Wykonawcy, drugie zdanie pytania staje się bezprzedmiotowe.

Pytanie 10 :

Dotyczy § 5 ust 2. Z uwagi na brak informacji o mogącej wystąpić, w trakcie realizacji umowy, ustawowej zmiany przepisów prawa wprowadzających nowe obowiązki związane z zakupem praw majątkowych lub certyfikatów dotyczących efektywności energetycznej wykonawca zwraca się z prośbą o zmodyfikowanie przedmiotowego zapisu do treści: „Ceny jednostkowe określone w ust. 1 nie ulegną zmianie w okresie obowiązywania Umowy za wyjątkiem sytuacji, w której zmianie ulegnie stawka podatku VAT lub podatku akcyzowego lub gdy nastąpią zmiany ogólnie obowiązujących przepisów prawa, a w szczególności zmiany Ustawy Prawo Energetyczne, Ustawy o efektywności energetycznej lub przepisów wykonawczych wprowadzających dodatkowe obowiązki związane z zakupem praw majątkowych lub certyfikatów dotyczących efektywności energetycznej, ceny energii elektrycznej zostają powiększone o kwotę wynikającą z obowiązków nałożonych właściwymi przepisami, od dnia ich wejścia w życie, zmiana cen jednostkowych nie wymaga aneksu do umowy.”

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 10 :

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie zaproponowanego zapisu.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zarówno w kwestii VAT, jak i akcyzy Zamawiający odsyła do wcześniej udzielonej odpowiedzi na pytanie 4. Ponadto Zamawiający zwraca uwagę, że propozycja przyjęcia wnioskowanego zapisu oznacza w istocie nieuprawnione oczekiwanie przejęcia całości ryzyka zmian prawnych przez Zamawiającego, przy jednoczesnym całkowitym wyeliminowaniu ryzyka własnego Wykonawcy. O takich oczekiwaniach Wykonawcy jednoznacznie świadczy charakterystyczne takie sformułowanie zapytania, w którym jest

przedstawiony kompletny katalog możliwych zmian prawnych - zarówno ewentualnych zmian Prawa Energetycznego, jak i wszelkich zmian rozporządzeń wykonawczych do niego (na przykład dotyczących obligatoryjnego udziału energii "kolorowej"), a dodatkowo ograniczenie możliwych zmian ceny wyłącznie do możliwości jej powiększenia. Dla Zamawiającego jest oczywiste, że nie mogą on wyrazić zgody, aby wszelkie zmiany obciążały go jednostronnie. Zamawiający przypomina, że zgodnie z przyjętymi zapisami SIWZ, wyraził zgodę na zmianę ponoszonych kosztów w przypadku zmiany stawki podatku VAT, choć nie może go odliczyć.

Ponadto ewentualne zmiany nie stanowią zasadniczego obszaru działania Zamawiającego, czyli nie ma on możliwości przewidywania ani szacowania prawdopodobieństwa zmian, a w konsekwencji nie ma możliwości należytego zabezpieczenia środków budżetowych na skutki ich wprowadzenia.