

Olsztyn, dn. 10.04.2019r.

ZESTAW (47)

Forma doręczenia Wykonawcy: BIP

Dotyczy: postępowania nr MPEC/PE-EZ/55/18 prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Zagospodarowanie frakcji palnej z odpadów komunalnych poprzez termiczne przekształcenie wraz z odzyskiem energii wykorzystywanej dla zapewnienia dostaw ciepła do miejskiej sieci ciepłowniczej w Olsztynie, wraz z zaprojektowaniem i wybudowaniem Instalacji Termicznego Przekształcania Odpadów oraz Kotłowni Szczytowej, a także sfinansowaniem nakładów inwestycyjnych i zarządzaniem infrastrukturą”

Odpowiedzi na pytania i wyjaśnienia Zamawiającego

W związku z otrzymaniem przez Zamawiającego zapytań dotyczących SIWZ i Umowy o PPP, działając na podstawie pkt. 14.1, pkt. 14.2 i pkt. 14.6 SIWZ, Zamawiający wyjaśnia, jak następuje:

Pytanie nr 1

Załącznik nr 6 do SIWZ

Pierwszy akapit wzoru Listu Wsparcia Wspólnika stanowiący Załącznik nr 6) do SIWZ zawiera przypis nr 2 zgodnie z którym Wykonawca powinien wykreślić odniesienie do Finansowania Dłużnego Wspólnika lub Finansowania Kapitałowego jeśli Wspólnik Wykonawcy zobowiązuje się udzielić tylko jeden z ww. rodzajów Finansowania.

W związku z powyższym prosimy o potwierdzenie, że w przypadku gdy Wspólnik Wykonawcy zobowiązuje się udzielić wyłącznie Finansowania Kapitałowego, z akapitu drugiego wzoru Listu Wsparcia Wspólnika Wykonawca powinien również odpowiednio usunąć odniesienia mające zastosowanie wyłącznie do Finansowania Dłużnego Wspólnika, tj. że w takiej sytuacji akapit drugi Listu Wsparcia Wspólnika zapewniającego Finansowanie Kapitałowe powinien mieć następującą treść:

~~"Wiążące Warunki Finansowania, w zakresie odnoszącym się do udzielenia Finansowania Dłużnego Wspólnika stanowią nieodwołalną ofertę (w rozumieniu art. 66 § 1 Kodeksu cywilnego) [nazwa Wspólnika] zawarcia z [nazwa Partnera Prywatnego] umowy [należy wskazać rodzaj umowy, na podstawie której będzie udzielone Finansowanie Dłużne — np. pożyczka] w celu zapewnienia Finansowania. Oferta Wiążące Warunki Finansowania Wiążące Warunki Finansowania [nazwa Wspólnika] wiąże-wiążą do czasu podpisania przez MPEC Umowy o PPP z innym Partnerem Prywatnym albo, w przypadku wyboru Oferty [nazwa Partnera Prywatnego], do czasu zakończenia Okresu Budowy."~~

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę i wyjaśnia, iż przedmiotowe uwagi do treści Załącznika nr 6 zostały zgłoszone Zamawiającemu zaledwie na kilka dni przed terminem składania ofert. Część Wykonawców może już dysponować podpisanymi oświadczeniami zgodnie z obecną treścią Załącznika nr 6. Wymaganie od Wykonawców pozyskania nowych oświadczeń na kilka dni przed upływem terminu składania ofert mogłoby zostać uznane za naruszenie zasad równoprawnego traktowania i uczciwej konkurencji. Zmiana treści oświadczenia składanego przez podmioty udzielające Wykonawcy finansowania mogłaby doprowadzić do wyeliminowania niektórych Wykonawców z uwagi na brak możliwości uzyskania zmodyfikowanego oświadczenia w tak krótkim okresie czasu, a tym samym brak możliwości złożenia kompletnej oferty.

Niemniej jednak, Zamawiający wskazuje, iż w przypadku, gdy Wspólnik Wykonawcy zobowiązuje się udzielić wyłącznie Finansowania Kapitałowego, co zostanie odzwierciedlone w pierwszej części listu wsparcia i w Wiążących Warunkach Finansowania, to wzór listu wsparcia w części dot. oświadczenia w zakresie Finansowania Dłużnego nie powinien być wypełniany, gdyż oświadczenie takie byłoby bezprzedmiotowe (skoro bowiem Wiążące Warunki Finansowania tego Wspólnika nie odnoszą się do udzielenia Finansowania Dłużnego, to nie mogą stanowić w tym zakresie oferty w rozumieniu kodeksu cywilnego, co w ocenie Zamawiającego wynika z treści Załącznika nr 6 do SIWZ).

Pytanie nr 2**Forma przekazania Modelu Finansowego**

Prosimy o potwierdzenie, że zgodnie z wymaganiami formalnymi dotyczącymi Modelu Finansowego zawartymi w Załączniku nr 13 do SIWZ (pkt 4.1 i 4.8 Załącznika 13 do SIWZ) Wykonawca jest uprawniony do złożenia wraz z ofertą Modelu Finansowego wyłącznie w formie elektronicznej, tj. Modelu Finansowego nagranego na nośniku elektronicznym, w szczególności na płycie CD, w formacie MS Excel umożliwiającym Zamawiającemu jego wydruk?

Innymi słowy, rozumiemy, że Wykonawca nie jest zobowiązany załączyć do oferty Modelu Finansowego w formie papierowej (wydruku pliku MS Excel)?

Zwracamy uwagę, że wydrukowany Model Finansowy byłby zupełnie nieczytelny, gdyż szacujemy, że zawierałby ponad 3 000 stron, a Zamawiający nie byłby w stanie lub miałby znaczną trudność w zweryfikowaniu zawartych w nim danych w przeciwieństwie do formy elektronicznej.

W tym kontekście, prosimy o potwierdzenie, że Model Finansowy złożony w formie arkusza kalkulacyjnego MS Excel, zapisany na nośniku elektronicznym takim jak płyta CD będzie spełniał wymóg "formy oryginału" określony w pkt. 17.4.2 SIWZ i nie wymaga podpisu, w szczególności podpisu elektronicznego?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż w pkt. 17.20.4 SIWZ oznaczonej datą 20190409 doprecyzowano w jakiej formie należy przedłożyć Model Finansowy - nagrany na nośniku elektronicznym (np. płyta CD) w formacie PDF i podpisany kwalifikowanym podpisem elektronicznym, a dodatkowo nagrany na nośniku elektronicznym w formacie Excel. Złożenie Modelu finansowego w formie określonej w pkt. 17.20.4 SIWZ będzie spełniało wymagania dotyczące oryginału dokumentu.

Jednocześnie Zamawiający zwraca uwagę, że zgodnie z opinią prawną „Czy podpis profilem zaufanym e-PUAP może być uznany za równoważny podpisowi kwalifikowanemu (w kontekście składania JEDZa po 18.04.2018 r.)?” opublikowaną w Informatorze Urzędu Zamówień Publicznych nr 2/2018 kwalifikowany podpis elektroniczny nie jest tożsamy z podpisem potwierdzonym profilem zaufanym ePUAP.

Pytanie nr 3

Formularz ofertowy wraz z załącznikami

Prosimy o potwierdzenie, że w zdaniu pierwszym w pierwszej linijce w pkt 17.20.1.1 SIWZ odniesienie do "Załączników" oznacza załączniki do Formularza ofertowego (czyli arkusze zatytułowane od „ZAŁ1” do „ZAŁ1”9), a nie "Załączniki" zgodnie z definicją SIWZ (czyli nie załączniki nr 1)-14) do SIWZ)?

Innymi słowy prosimy o potwierdzenie, że to Formularz ofertowy wraz z "jego" załącznikami (od ZAŁ1 do ZAŁ19) ma być zgodnie z pkt 17.20.1.1 SIWZ nagrany na płytę CD-ROM?

W tym kontekście prosimy również o potwierdzenie, że

(i) Formularz ofertowy wraz z "jego" załącznikami, oraz

(ii) Model Finansowy

to jedyne dwa elementy oferty, które Wykonawca jest zobowiązany nagrać na nośniku elektronicznym?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż doprecyzował brzmienie pkt. 17.20.1.1 SIWZ w wersji oznaczonej datą 20190409.

Zamawiający potwierdza, że Formularz ofertowy wraz z "jego" załącznikami (od ZAŁ1 do ZAŁ19) powinien być zgodnie z pkt 17.20.1.1 SIWZ nagrany na nośniku elektronicznym, np. płytę CD. Zamawiający zwraca przy tym uwagę, że Formularz ofertowy wraz z "jego" załącznikami powinien być również wydrukowany i podpisany.

Zamawiający potwierdza również, iż Formularz ofertowy wraz z "jego" załącznikami oraz Model Finansowy to jedyne elementy oferty, które Wykonawca zobowiązany jest zgodnie z SIWZ nagrać na nośniku elektronicznym.

Pytanie nr 4

Formularz ofertowy: ujęcie kredytu pomostowego dotyczącego Pożyczki Podporządkowanej lub Wkładu Pieniężnego Wspólników (tzw. Equity Bridge Loan)

Zważywszy na to, że:

- Zgodnie z SIWZ: Finansowanie Dłużne oznacza finansowanie (kredyty, obligacje i inne instrumenty dłużne dozwolone prawem) uzyskane przez Partnera Prywatnego na warunkach rynkowych na potrzeby realizacji Przedsięwzięcia, nie będące Finansowaniem Kapitałowym; oraz

- Zgodnie z SIWZ: Finansowanie Dłużne Bankowe oznacza Finansowanie Dłużne udzielone przez Bank; oraz
- Zgodnie z SIWZ: Bank oznacza bank będący stroną Umowy Kredytu; oraz
- Zgodnie z SIWZ: Umowa Kredytu to umowa lub umowy kredytu zawarte przez Partnera Prywatnego z bankiem/bankami w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2187), Europejskim Bankiem Inwestycyjnym lub Europejskim Bankiem Odbudowy i Rozwoju w celu Sfinansowania projektowania i budowy Instalacji; oraz
- Zgodnie z SIWZ: Finansowanie Kapitałowe oznacza Wkład Pieniężny Wspólników lub Wkład Niepieniężny Wspólników, a także udzielone Partnerowi Prywatnemu Pożyczki Podporządkowane i Pożyczki Podporządkowane FI, celem sfinansowania lub częściowego sfinansowania Przedsięwzięcia; oraz
- Zgodnie z SIWZ: Pożyczka Podporządkowana oznacza udzielone Partnerowi Prywatnemu, na warunkach rynkowych Finansowanie w formie pożyczki, nie będące Pożyczką Podporządkowaną FI, a przy tym spełniające łącznie następujące warunki:
 - każdorazowa spłata odsetek lub kapitału pożyczki wymaga zgody podmiotów udzielających Finansowania Dłużnego,
 - odsetki i spłaty rat kapitałowych pożyczki są obsługiwane dopiero po spłacie wymagalnych zobowiązań wobec podmiotów udzielających Finansowania Dłużnego i Podmiotu Publicznego.
 - w przypadku likwidacji Partnera Prywatnego (tj. dłużnika) pożyczka podlega spłacie po zaspokojeniu zobowiązań wobec podmiotów udzielających Finansowania Dłużnego i Podmiotu Publicznego,
 - cesja wierzytelności pożyczkodawcy z tytułu udzielonej pożyczki jest niedozwolona, za wyjątkiem cesji na rzecz podmiotów z grupy kapitałowej pożyczkodawcy lub podmiotów udzielających Finansowania Dłużnego; oraz
- Wkład Pieniężny Wspólników oznacza wkład pieniężny (i) wniesiony na pokrycie kapitału zakładowego Partnera Prywatnego lub (ii) przekazany na kapitał zapasowy (w tym wartość agio, w przypadku gdy Udział jest obejmowany po cenie wyższej od wartości nominalnej) Partnera Prywatnego lub (iii) przekazany na kapitał rezerwowy Partnera Prywatnego (w tym dopłaty Wspólników), celem Sfinansowania lub częściowego Sfinansowania Przedsięwzięcia; oraz
- Zamknięcie Finansowe oznacza:
 - o wniesienie Wkładu Pieniężnego Wspólników na kapitał zakładowy, kapitał zapasowy lub kapitał rezerwowy Partnera Prywatnego w wysokości co najmniej 25.000.000,00 (dwudziestu pięciu milionów) złotych lub zaksięgowanie na rachunku bankowym Partnera Prywatnego kwoty 25.000.000,00 (dwudziestu pięciu milionów) złotych z tytułu zawartej przez Partnera Prywatnego umowy Pożyczki Podporządkowanej lub umowy Pożyczki Podporządkowanej FI oraz
 - o zawarcie przez Partnera Prywatnego umowy lub umów z podmiotami zapewniającymi Finansowanie Dłużne

łącznie w kwocie równej co najmniej sumie określonych zgodnie z Ofertą Partnera Prywatnego (i) KB, of oraz (ii) KBKS, of oraz (iii) środków, np. w formie odnawialnej linii, na sfinansowanie podatku VAT w części dotyczącej kosztów budowy KB, of i KBKS, of oraz (iv) Rezerw Finansowych oraz (v) kosztów opłat i prowizji sfinansowanych Finansowaniem Dłużnym oraz (vi) skapitalizowanych odsetek Okresu Budowy; oraz

- Zgodnie z wymaganiami SIWZ: w ZAŁ7a i ZAŁ8a, Wykonawca:
 - o ma określić harmonogram Finansowania w podziale na harmonogram wnoszenia Finansowania Kapitałowego oraz harmonogram wpłaty Finansowania Dłużnego; oraz
 - o ma upewnić się aby kwoty (Finansowania Kapitałowego i Finansowania Dłużnego) i ich rozkład w czasie (harmonogram) muszą być zgodne z ofertami podmiotów zapewniających Finansowanie Kapitałowe i Dłużne; oraz
- opisy pozycji 1.1 do 1.6 w ZAŁ7a i ZAŁ8a Formularza Ofertowego poprzez użycie sformułowań "wniesienie" i "wpłaty" zdają się mylnie sugerować jakoby kwoty jakie Wykonawca ma określić w przedmiotowych harmonogramach miały być dodatnie (lub równe zero), bez możliwości uwzględnienia w harmonogramie spłaty w Okresie Budowy (wartości ujemnej); oraz
- W ramach Wstępnych Warunków Finansowania, stanowiących załącznik do oświadczenia Banku lub innego Podmiotu Finansującego zapewniającego Finansowanie Dłużne Niebankowe, których celem jest określenie i odzwierciedlenie (prawdopodobnych) przyszłych warunków i zapisów Umowy Kredytu, Banki mogą udostępnić i udzielić Wykonawcy kredytu pomostowego dotyczącego Pożyczki Podporządkowanej („EBL”); oraz
- SIWZ przewiduje możliwość aby Pożyczka Podporządkowana lub Wkład Pieniężny Wspólników były wniesione po Zamknięciu Finansowym; oraz
- Kredyt EBL ma, co do zasady, charakter tymczasowy, jest spłacany ze środków pochodzących z Pożyczki Podporządkowanej lub Wkładu Pieniężnego Wspólników a jego okres dostępności oraz termin ostatecznej spłaty (najczęściej jednorazowej, tzw. balonowej) przypada nie później niż zakończenie Okresu Budowy; oraz
- w ocenie Wykonawcy, kredyt EBL spełnia wytyczne definicji Finansowania Dłużnego ponieważ będzie udzielany przez Banki na podstawie (przyszłej i potencjalnej) Umowy Kredytu;

prosimy o potwierdzenie, iż Zamawiający dopuszcza takie zastosowanie i klasyfikację kredytu EBL i uznaje za prawidłowe takie uzupełnienie przez Wykonawcę ZAŁ7a i ZAŁ8a aby określone w nich harmonogramy prawidłowo odzwierciedlały prognozowane i wynikające z warunków Finansowania Kapitałowego i Finansowania Dłużnego przepływy pieniężne? W szczególności oznacza to, że Wykonawca ma prawo wskazać i określić w harmonogramach Formularza Ofertowego (w szczególności w ramach ZAŁ7a i ZAŁ8a) spłatę lub spłaty kredytu EBL jako kwotę ujemną w pozycjach 1.4 do 1.6, w odpowiednich miesiącach Okresu Budowy?

Innymi słowy, prosimy o potwierdzenie, iż Zamawiający dopuszcza aby w poszczególnych pozycjach załączników do Formularza Ofertowego opisanych jako „wpłaty” czy „wniesienie” Finansowania ujęte zostały wartości ujemne, w szczególności na potrzeby określenia przez Wykonawcę harmonogramów w zgodzie z ofertami podmiotów zapewniających Finansowanie Kapitałowe i Finansowanie Dłużne.

Odpowiedź:

Zamawiający potwierdza, że w załącznikach 7a i 7b w pozycjach od 1.1 do 1.6 należy określić harmonogram wnoszenia środków pochodzących z Finansowania Kapitałowego i Finansowania Dłużnego służących sfinansowaniu KB tj. Kosztów Budowy, Rezerw Finansowych oraz odsetek, prowizji i opłat. Kwoty wnoszonego finansowania reprezentują wartość dodatnią.

Jeżeli w Okresie Budowy ma dojść do pomniejszenia Finansowania Dłużnego na skutek zastąpienia jego części poprzez Finansowanie Kapitałowe, wówczas w miesiącach, w których takie zdarzenie ma zajść należy wpisać kwotę pomniejszającą Finansowanie Dłużne jako wartość ujemną a kwotę ją zastępującą w ramach Finansowania Kapitałowego jako wartość dodatnią.

Analogicznie, jeżeli w Okresie Budowy ma dojść do pomniejszenia Finansowania Kapitałowego na skutek zastąpienia jego części poprzez Finansowanie Dłużne, wówczas w miesiącach, w których takie zdarzenie ma zajść należy wpisać kwotę pomniejszającą Finansowanie Kapitałowe jako wartość ujemną a kwotę ją zastępującą w ramach Finansowania Dłużnego jako wartość dodatnią.

Kredyt pomostowy udzielony przez Bank (nie spełniający warunków Pożyczki Podporządkowanej), który ma zostać zastąpiony przez Finansowanie Kapitałowe należy klasyfikować jako Finansowanie Dłużne.

Pytanie nr 5

Chcielibyśmy również podnieść, że niektórzy spośród Finansujących poprosili nas o przekazanie Państwu informacji, że nie będą w stanie podpisać Załącznika nr 7 do SIWZ (wzór oświadczenia Banku lub innego Podmiotu Finansującego zapewniającego Finansowanie Dłużne Niebankowe) w zaproponowanym brzmieniu. Finansujący, za naszym pośrednictwem proszą o:

- (i) wykreślenie fragmentów oświadczenia, z których wynika, że uzyskali zgody wewnętrzne na złożenie wstępnej oferty finansowania na warunkach określonych w oświadczeniu oraz, że znają treść oferty Partnera Prywatnego;
- (ii) dodanie wskazań, że finansujący jedynie wstępnie zapoznał się z wybranymi aspektami prawnymi, finansowymi i ekonomicznymi Przedsięwzięcia, wstępnie zapoznał się z wybranymi aspektami podziału zadań i ryzyk określonym w projekcie Umowy o PPP, w tym z wybranymi zobowiązaniami i ryzykami przypisanymi do partnera prywatnego, i że będą one podlegać dalszej weryfikacji oraz analizie zgodnie z wewnętrznymi procedurami finansującego; (lii) przeredagowanie końcowych akapitów Załącznika nr 7 w następujący sposób:

„Jednocześnie [nazwa Banku lub innego Podmiotu Finansującego] potwierdza swoje zainteresowanie udzieleniem Finansowania w oparciu o Wstępną Ofertę Finansowania pod warunkiem satysfakcjonujących wyników procesu oceny i negocjacji niezbędnej dokumentacji oraz uwzględniając możliwą modyfikację Wstępnych Warunków Finansowania po przeprowadzeniu przez [nazwa Banku lub Innego Podmiotu Finansującego] lub doradców [nazwa Banku lub innego Podmiotu Finansującego] due diligence (prawnego, technicznego, finansowego, rynkowego, ubezpieczeniowego) i uzyskaniu satysfakcjonujących dla [nazwa Banku lub innego Podmiotu Finansującego] wyników procesu due diligence i pod warunkiem zgodności z wymogami [nazwa Banku lub innego Podmiotu Finansującego], uzyskaniem wszystkich koniecznych, wewnętrznych, zgód [nazwa Banku lub innego Podmiotu Finansującego] na zawarcie umowy finansowania oraz uzgodnienia i podpisania dokumentacji związanej z udzieleniem Finansowania i spełnienia wszystkich

warunków zawieszających. Niniejsze oświadczenie nie jest ofertą w rozumieniu przepisów prawa cywilnego i [nazwa Banku lub innego Podmiotu Finansującego] nie ponosi żadnej odpowiedzialności za decyzję stron trzecich podjętą w oparciu o niniejsze oświadczenie.”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowane zmiany do Załącznika nr 7 SIWZ.

Zamawiający zwraca uwagę, iż uwagi do treści Załącznika nr 7 zostały zgłoszone Zamawiającemu zaledwie na kilka dni przed terminem składania ofert. Część Wykonawców może już dysponować oświadczeniami podpisanymi przez Banki zgodnie z obecną treścią załącznika nr 7. Wymaganie od Wykonawców pozyskania oświadczeń Banków lub innych Podmiotów Finansujących o zmienionej treści na kilka dni przed upływem terminu składania ofert mogłoby zostać uznane za naruszenie zasad równoprawnego traktowania i uczciwej konkurencji. Zmiana treści oświadczenia składanego przez podmioty udzielające Wykonawcy finansowania mogłaby doprowadzić do wyeliminowania niektórych Wykonawców z uwagi na brak możliwości uzyskania zmodyfikowanego oświadczenia w tak krótkim okresie czasu, a tym samym brak możliwości złożenia kompletnej oferty.