

Wykonawcy biorący udział w postępowaniu

**Dotyczy przetargu OSO.271.30.2022
Ogłoszenie w BZP 2022/BZP 00521981**

„Budowa drogi gminnej pomiędzy miejscowościami Stara Kopernia – Tomaszowo, gmina Żagań w formule zaprojektuj i wybuduj w trybie procedury ZRID”

Zamawiający informuje, że w ww. postępowaniu dnia 20.01.2023 r godzina 13:58 . wpłynął do Zamawiającego wniosek. o wyjaśnienie treści SWZ Zamawiający na podstawie art. 284 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710, 1812, 1933, 2185), dalej: „ustawa Pzp” przekazuje treść wniosku wraz z udzieloną odpowiedzią

Wnioski o wyjaśnienie treści SWZ dla zamówienia publicznego pn. „Budowa drogi gminnej pomiędzy miejscowościami Stara Kopernia – Tomaszowo, gmina Żagań”.

Pytanie Wykonawcy nr 1 Dotyczy § 1 ust. 2 pkt 4) Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Zgodnie ze wskazanym przepisem „Wykonawca zrealizuje przedmiot umowy w zakresie i w sposób określony w uzyskanych, wszystkich niezbędnych uzgodnieniach i pozwoleniu na budowę”. Prosimy o dokładne wyjaśnienie o jakie konkretne dokumenty uzgodnienia chodzi w powyższym zapisie tak, by Wykonawca mógł w ofercie uwzględnić ich koszty, a przede wszystkim czas potrzebny na ich uzyskanie.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie Wykonawcy nr 2 Dotyczy § 1 ust. 3 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Zgodnie ze wskazanym przepisem „Wykonawca oświadcza, że zapoznał się z warunkami związanymi z wykonaniem robót będących przedmiotem zamówienia oraz uzyskał wszystkie niezbędne informacje konieczne do ich wyceny.” Prosimy o wykreślenie wskazanego zapisu jako stanowiącego nieuprawnione przerzucanie na wykonawcę odpowiedzialność za błędy i inne nieprawidłowości niezależne od Wykonawcy, których wykrycie nie jest możliwe przed realizacją, co jest również sprzeczne z przepisami Kodeksu cywilnego tym art. 651 KC (wyrok KIO z dnia 30 listopada 2017 r., KIO 2219/17; również Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 marca 2000 r., III CKN 629/98). Z mocy art. 651 k.c. na Wykonawcy spoczywają obowiązki niezwłocznego informowania inwestora o zaistnieniu jakichkolwiek okoliczności mogących przeszkodzić prawidłowemu wykonaniu robót, w tym związanych z przekazaniem terenu budowy. Wykonawca jest obowiązany zawiadomić inwestora o tym, że dostarczona przez inwestora dokumentacja, teren budowy, maszyny lub urządzenia nie nadają się do prawidłowego wykonania robót albo jeżeli zajdą inne okoliczności, które mogą przeszkodzić prawidłowemu wykonaniu robót. Treść art. 651 KC nie jest katalogiem zamkniętym, wobec czego wykonawca ma obowiązek zgłosić wszelkie nieprawidłowości, jakie stwierdzi w całym procesie realizacji umowy o roboty budowlane, niezwłocznie po ich stwierdzeniu, natomiast z przepisu art. 651 nie można domniemywać

obowiązku każdorazowej, wszechstronnej kontroli uprzedniej celem wykrycia każdej nieprawidłowości mającej również wpływ na wycenę na etapie podpisania umowy.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

Zapis z wzoru umowy Gminy Żagań a zapis zakwestionowanego w wyroku KIO przywołanym przez potencjalnego Wykonawcę - Gmina Żagań nie wymaga oświadczenia, że wykonawca nie wnosi zastrzeżeń do dokumentacji, a jedynie wymaga złożenia oświadczenia, że wykonawca zapoznał się z dokumentacją i uzyskał dane potrzebne do wyceny.

Pytanie Wykonawcy nr 3. Dotyczy § 2 ust. 1 pkt 7) w zw. z § 2 ust. 2 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Zgodnie z § 2 ust. 2 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy „, Przedmiot umowy obejmuje sporządzenie wszelkich wymaganych przepisami prawa opracowań, w tym w szczególności projektu stałej organizacji ruchu, a także uzyskania w imieniu i na rzecz Zamawiającego wszelkich wymaganych prawem decyzji, zgód, opinii, uzgodnień, pozwoleń i innych dokumentów, zgodnie z zapisami PFU, na podstawie pełnomocnictwa udzielonego przez Zamawiającego”. Prosimy o dokładne wymienienie wszystkich „decyzji, zgód, opinii, uzgodnień, pozwoleń i innych dokumentów”, do uzyskania których zobowiązany jest Wykonawca oraz wskazanie kiedy wykonawca najwcześniej otrzyma potrzebne pełnomocnictwa? Czy Zamawiający udzieli niezbędnych pełnomocnictw wraz z zawarciem umowy? Informacje powyższe są konieczne w celu uwzględnienia czasu potrzebnego na uzyskanie wskazanych dokumentów oraz prawidłowej kalkulacji oferty.

Odpowiedź Zamawiającego: Należy uzyskać wszystkie dokumenty opisane w PFU i wynikające z przepisów prawa formuły ZRID pozwalające uzyskać pozwolenie na budowę i rozpoczęcie inwestycji.

Pytanie Wykonawcy nr 4. Dotyczy § 2 ust. 12 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Zgodnie ze wskazanym przepisem „Wykonawca odpowiada za wszelkie rozwiązania projektowe i techniczne oraz wszelkie związane z nimi uzgodnienia i wynikające z nich elementy całości dokumentacji, także w przypadku przejęcia przez Zamawiającego przedmiotu umowy bez uwag. Przyjęcie przez Zamawiającego dokumentacji lub jej części bez uwag nie zwalnia Wykonawcy z odpowiedzialności za należyte jej wykonanie, w tym odpowiedzialności z tytułu rękojmi lub gwarancji.” Prosimy o zmianę wskazanego zapisu na następujący „Wykonawca odpowiada za wszelkie rozwiązania projektowe i techniczne oraz wszelkie związane z nimi uzgodnienia i wynikające z nich elementy całości dokumentacji.” Wskazujemy, że Zamawiający nie może przerzucać na wykonawcę nadmiernego ryzyka i odpowiedzialności za błędy własne Zamawiającego, nie można wykluczyć bowiem odpowiedzialności Zamawiającego np. za wadliwość programu funkcjonalno-użytkowego skutkujące tym, że jego błędy rzutować będą bezpośrednio na należyte wykonanie świadczenia przez wykonawcę. W świetle art. 433 pzp, za niedozwolone należy uznać co do zasady takie postanowienia, które kształtują obowiązki i odpowiedzialność wykonawcy w sposób rażąco nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i ryzyk związanych z jego realizacją. Zwłaszcza takie postanowienia umowne, które nakładają na wykonawcę odpowiedzialność za wady dokumentacji przetargowej, którą Zamawiający przekazał wykonawcy w celu realizacji zamówienia naruszają art. 433 pkt 3 ustawy Pzp. Wskazujemy, że dłużnik (wykonawca) na gruncie regulacji prawa cywilnego co do zasady nie będzie zobowiązany do naprawienia szkody w sytuacji, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Z kolei w sytuacji przyczynienia się przez wierzyciela

zamawiającego) do powstania lub zwiększenia szkody, obowiązek jej naprawienia przez dłużnika (wykonawcę) ulega co do zasady odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron (por. art. 362 Kodeksu cywilnego).

**Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.
Zapis dotyczy odpowiedzialności za wyniki prac wykonawcy i nie kreuje odpowiedzialności wykonawcy za działania zamawiającego.**

Pytanie Wykonawcy nr 5. Dotyczy § 3 ust. 2 w zw. z § 3 ust. 3 w zw. z § 3 ust. 4 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Prosimy o wyjaśnienie jakie są przesłanki zaakceptowania przez Zamawiającego podanej przez Wykonawcę przyczyny i wyrażenia zgody na zmianę harmonogramu ? Prosimy o wyjaśnienie w jakich przypadkach Zamawiający ma prawo odmówić zgody na zmianę harmonogramu mimo zaistnienia przyczyny dezaktualizującej dotychczasowy harmonogram oraz poinformowania o tej przyczynie Zamawiającego przez wykonawcę.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający ma prawo odmówić zgody w przypadku gdy harmonogram nie będzie zgodny z zapisami umowy oraz projektem.

Pytanie Wykonawcy nr 6. Dotyczy § 6 ust. 1 pkt 1) w zw. z § 6 ust. 3 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Zgodnie z § 6 ust. 1 pkt 1) Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy „, Obok obowiązków określonych w § 2, do obowiązków Zamawiającego należy protokolarne przekazanie Wykonawcy terenu budowy w terminie do 3 dni od daty podpisania umowy” natomiast zgodnie z § 6 ust. 3 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: „Do obowiązków Wykonawcy, niezależnie od obowiązków wymienionych w § 2 i innych określonych enumeratywnie w umowie, należy przejęcie terenu budowy i niezwłoczne rozpoczęcie robót”. Prosimy o doprecyzowanie zapisów § 6 ust. 3 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy, gdyż zadanie realizowane jest w formule „zaprojektuj i wybuduj”, nie jest możliwe rozpoczęcie robót niezwłocznie po protokolarnym przekazaniu Wykonawcy terenu budowy.

Odpowiedź Zamawiającego: Po podpisaniu umowy należy przystąpić niezwłocznie do robót projektowych.

Pytanie Wykonawcy nr 7. Dotyczy § 8 ust. 2 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Zgodnie ze wskazanym przepisem „Wynagrodzenie ryczałtowe, o którym mowa w ust. 1, obejmuje wszelkie koszty związane z realizacją przedmiotu umowy, w tym ryzyko wykonawcy z tytułu oszacowania wszelkich kosztów związanych z realizacją przedmiotu umowy”. Prosimy o usunięcie ze wskazanego przepisu, że wynagrodzenie ryczałtowe obejmuje „, ryzyko wykonawcy z tytułu oszacowania wszelkich kosztów związanych z realizacją przedmiotu umowy”. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 03 października 2012 roku ws. KIO 2015/12 wskazuje, że : "W granicach kosztów obciążających wykonawcę w związku z wykonaniem umowy powinny mieścić się koszty od wykonawcy zależne i wynikające z przyczyn od niego zależnych. Nie może natomiast obejmować cena kosztów, które nie mieszczą w granicach opisu przedmiotu zamówienia, a powstałych w toku realizacji robót budowlanych i wynikających z konieczności udzielenia zamówień dodatkowych lub uzupełniających. Wykonawca wskazuje ponadto, iż zasada swobody umów w inwestycjach publicznych jest ograniczona m.in. obowiązkiem zamawiającego dokonania opisu przedmiotu zamówienia pozwalającego wykonawcy na kalkulację wszystkich ryzyk. Zamawiający ma obowiązek takiego opracowania dokumentacji przetargowej, aby wykonawca nie był

obciążany konsekwencjami nienależytego sporządzenia opisu przedmiotu zamówienia. Zgodnie z orzecznictwem KIO (wyr. KIO z 15.02.2018 r., KIO 173/18) nie można akceptować przerzucanie nadmiernego ryzyka na wykonawcę zamówień publicznych, a zwłaszcza Wykonawcy nie może obciążać ryzyko nieprzewidzenia rozmiaru prac czy ich kosztów będące wynikiem opisu przedmiotu zamówienia naruszającego art. 99 ustawy Pzp.

Odpowiedź Zamawiającego: w umowie §8, ust.2 otrzymuje nowe brzmienie :

„§8, ust.2 wynagrodzenie ryczałtowe, o którym mowa w ust. 1, obejmuje wszelkie koszty związane z realizacją przedmiotu umowy”.

Pytanie Wykonawcy nr 8. Dotyczy § 8 ust. 5 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Zgodnie ze wskazanym przepisem „ Zapłata wynagrodzenia Wykonawcy w całości (po uwzględnieniu wypłaconej zaliczki) nastąpi po wykonaniu kompletnego przedmiotu umowy w terminie do 30 dni licząc od dnia doręczenia faktury końcowej VAT Zamawiającemu wraz z kompletem dokumentów, o których mowa w ust. 6, lecz w terminie nie dłuższym niż 35 dni od dnia odbioru końcowego robót przez Zamawiającego, zgodnie ze Wstępną Promesą nr Edycja2/2021/5793/PolskiLad z 14.06. Wnosimy o przekazanie wstępnej promesy na dofinansowanie niniejszej inwestycji o której mowa w § 8 ust. 5. W związku z finansowaniem niniejszej inwestycji w ramach Programu „Polski Ład”, wnosimy o wskazanie wkładu własnego Zamawiającego.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający udostępnia Promesę

Pytanie Wykonawcy 9. Dotyczy § 8 ust. 6 tiret 1 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Wnosimy o wykreślenie słowa „bez zastrzeżeń” w odniesieniu do protokołu odbioru końcowego. Orzecznictwo i doktryna stoją na stanowisku, że strony umowy o roboty budowlane nie mogą uzależniać wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy od braku jakichkolwiek usterek w zakresie wykonanych robót budowlanych (tak m.in. SN w wyroku z dnia 22.06.2007 r. sygn. akt. V CSK 99/07). Niedopuszczalne jest również uznanie dzieła/robót za wykonane, tylko w przypadku wystąpienia stanu bezusterkowości. Przedmiotowy pogląd dominuje w orzecznictwie sądów powszechnych. Przykładowo wskazujemy wyrok SA w Szczecinie z dnia 26.04.2017 r. sygn. akt I ACa 1008/16, gdzie Sąd stwierdził: „Z niewykonaniem zobowiązania z umowy o roboty budowlane (umowy o dzieło) mamy do czynienia wówczas, gdy roboty budowlane nie zostały wykonane w ogóle bądź gdy wada jest tego rodzaju, że uniemożliwia normalne wykorzystanie rezultatu robót lub odbiera im cechy wyraźnie oznaczone w umowie istotnie zmniejszając ich wartość”.

Odpowiedź Zamawiającego: w § 15 ust. 5 i 6 umowy wskazano kiedy pomimo wad możliwe jest rozliczenie.

Pytanie Wykonawcy 10. Dotyczy § 12 ust. 6 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Prosimy o wyjaśnienie czy zamawiający zgodzi się na dodanie zapisu „Przed zleceniem osobie trzeciej wykonania zastępczego, Zamawiający wezwie Wykonawcę do złożenia wyjaśnień w zakresie usunięcia wad i wyznaczy mu odpowiedni dodatkowy termin usunięcia nieprawidłowości. Jeżeli termin ten nie zostanie przez Wykonawcę dotrzymany, bądź Wykonawca nie podejmie działań wskazanych przez Zamawiającego, wówczas Zamawiający może skorzystać z prawa do wykonania zastępczego opisanego w niniejszym ustępie.” Wykonawca wskazuje, że w praktyce w przypadkach zastrzegania w umowach daleko idących środków takich jak prawo do wykonania zastępczego, standardem jest stosowanie tak

zwanych postanowień prolongacyjnych dających drugiej stronie stosunku zobowiązaniowego dodatkowej szansy, czasu na wykonanie danego obowiązku lub naprawienie zaistniałej sytuacji.

Odpowiedź Zamawiającego: Zapis taki znajduje się w ust. 7, nie w ust. 6. Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie Wykonawcy 11. Dotyczy § 13 ust. 1 pkt 1) lit. a) – f) Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Wnosimy o obniżenie wskazanych kar umownych co najmniej o połowę. Wskazujemy, że zgodnie z orzecznictwem i stanowiskiem Sądu Najwyższego kara umowna wprowadzona do umowy w ramach swobody kontraktowania ma na celu zapewnienie skuteczności więzi powstałej między stronami w ramach zawartej umowy, a także służy realnemu wykonaniu zobowiązań (por. Wyrok SN z 08.08.2008 r., V CSK 85/08, LEX nr 457785). Sąd Najwyższy zaznacza, że „w sytuacji, gdy kara umowna równa się bądź zbliżona jest do wysokości wykonanego z opóźnieniem zobowiązania, w związku z którym ją zastrzeżono, można ją uważać za rażąco wygórowaną (Wyrok SN z 20.05.1980 r., I CR 229/80, LEX nr 2534), także wtedy kara umowna może zostać uznana za rażąco wygórowaną, gdy „w zastrzeżonej wysokości jawić się będzie jako nieadekwatna” (Wyrok SA w Katowicach z 17.12.2008 r., V ACa 483/08, LEX nr 491137). Kara umowna ma na celu zdyscyplinowanie wykonawcy, jednakże określenie jej przez Zamawiającego na rażąco wysokim poziomie prowadzi do naruszenia zasady współzycia społecznego i powoduje nadmierną nierówność stron. Kara umowna nie może być instrumentem służącym wzbogaceniu wierzyciela, a zatem przyznającym mu korzyść majątkową w istotny sposób przekraczającą wysokość poniesionej przez wierzyciela szkody (wyrok SN z dn. 24 stycznia 2014 r., sygn. I CSK 124/13). Zastrzeżenie kar umownych w nadmiernej wysokości może oznaczać, iż zamawiający naruszył dyrektywy kształtowania treści SWZ zawarte w PZP (por. wyroki KIO z dn. 20 listopada 2015 r., sygn. KIO 2399/15 oraz z dn. 31 lipca 2015 r., sygn. KIO 1519/15).

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie Wykonawcy 12. Dotyczy § 13 ust. 1 pkt 2) lit. a w zw. z § 15 ust. 1 w zw. z § 15 ust. 7 pkt 3) Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Zgodnie ze wskazanym przepisem „Zamawiający zapłaci Wykonawcy kary umowne za zwłokę w przeprowadzeniu odbioru końcowego w wysokości 300 zł za każdy dzień zwłoki, licząc od następnego dnia po terminie, w którym odbiór miał być zakończony” Prosimy o wyjaśnienie jaki jest termin rozpoczęcia odbioru końcowego, gdyż we wskazanych przepisach § 15 ust. 1 oraz § 15 ust. 7 pkt 3 pojawiają się rozbieżności.

Odpowiedź Zamawiającego: w § 15 ust. 7 pkt 3) Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy prostuję błąd pisarski na „odbiór końcowy – w terminie do 14 dni ...”

Pytanie Wykonawcy 13. Dotyczy § 13 ust. 2 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Wykonawca wnosi o wprowadzenie zmiany w wysokości limitu kar umownych i ustanowienie go na poziomie 20%. W ocenie Wykonawcy zastrzeżony limit jest wygórowany. W doktrynie prawa zamówień publicznych oraz w aktualnym orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych dominuje pogląd, że ustanawianie przez Zamawiającego w umowie rażąco wysokich kar umownych uznać

należy bezwzględnie za naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji, które może być uzasadnioną podstawą do żądania unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z uwagi, iż postępowanie jest obciążone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Stanowisko powyższe znajduje potwierdzenie m.in. wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 31 lipca 2015 r. sygn. akt: KIO/1519/15.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie Wykonawcy 14. Dotyczy § 15 ust. 2 pkt 1) Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Proszę wskazać ustawową podstawę uprawnienia zamawiającego do odmowy dokonania w przypadku stwierdzenia wad nadających się do usunięcia. Wykonawca przypomina w tym kontekście, że – w myśl ustawy oraz orzecznictwa – dokonanie odbioru i zapłata wynagrodzenia są podstawowymi obowiązkami zamawiającego, od których nie można się uchylać nawet w przypadku stwierdzenia wad przedmiotu umowy (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 27 października 2017 roku ws. I ACa 321/17, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 06 września 2016 roku ws. V ACa 935/15, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 31 sierpnia 2016 roku ws. I ACa 282/16, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 24 maja 2016 roku ws. I ACa 1094/15, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 28 stycznia 2016 roku ws. I ACa 253/15, wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 28 stycznia 2014 roku ws. I ACa 1447/13, wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 18 października 2012 roku ws. I ACa 1046/12, wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 24 lutego 2012 roku ws. V ACa 198/12, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13 kwietnia 2011 roku ws. VI ACa 1200/10, wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 17 grudnia 2009 roku ws. I ACa 874/09, a także wyrok Sądu Najwyższego z 22 czerwca 2007 roku ws. V CSK 99/07). Wykonawca wskazuje, że odmowa dokonania odbioru przedmiotu umowy przez zamawiającego z powodu wad jak również uchylanie się od dokonania zapłaty i odbioru z ww. przyczyn jest postępowaniem nieuprawnionym, nie podlegającym usankcjonowaniu za pomocą umowy oraz narażającym zamawiającego m.in. na ryzyko jednostronnego odbioru przez wykonawcę.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający wprowadza zmianę:

§ 15 ust. 2 pkt 1) otrzymuje nowe brzmienie

„§ 15 ust. 2 pkt 1) Jeżeli wady nie są istotne i nie uniemożliwiają użytkowania przedmiotu odbioru zgodnie z przeznaczeniem, zamawiający dokona odbioru końcowego, sporządzając jednocześnie protokół zawierający listę usterek lub niezgodności, w którym zostaną wskazane usterki lub niezgodności do usunięcia w terminie uzgodnionym przez strony.”

Pytanie Wykonawcy 15. Dotyczy § 18 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Mając na względzie przepis art. 433 pzp prosimy o wyjaśnienie w odniesieniu do przewidzianej możliwości ograniczenia zakresu zamówienia jaka jest minimalnej wartości świadczenia stron ?

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie ogranicza wielkości zamówienia lecz określa, że w przypadku gdy będzie konieczność rezygnacji z jakiegoś zakresu robót wynikających na etapie wykonawczym, w to miejsce bez zmiany zakresu przedmiotu zamówienia można wykonać roboty zamiennie.

Pytanie Wykonawcy 16. Dotyczy § 19 ust. 1 pkt 1) Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Prosimy o zmianę zapisów umownych dotyczących waloryzacji, gdyż wysokie wskaźniki uruchamiające mechanizm waloryzacji powodują, że w nawet w przypadku zauważalnego wzrostu kosztów realizacji, wykonawca nie będzie miał prawa do waloryzacji wynagrodzenia. Sprzeczne z przepisami prawa zamówień publicznych są przypadki formułowania klauzul, które mają charakter iluzoryczny i stanowią wyraz wyłącznie pozornego spełnienia obowiązku ustawowego. W rzeczywistości takie postanowienia w świetle przepisów ogólnych należy traktować jako nieważne, gdyż zmierzają one do obejścia prawa.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie Wykonawcy 17. Dotyczy § 23 ust. 4 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Wnosimy o uznanie za moment wykonania przedmiotu umowy, dzień zgłoszenia robót do odbioru przez Wykonawcę, potwierdzonego przez przedstawiciela zamawiającego. SA w Warszawie, w wyroku z dnia 03.08.2017 r. sygn. akt I ACa 689/16 wskazał: „W sytuacji, gdy wykonawca zgłosił zakończenie robót budowlanych i brak jest wad istotnych, zamawiający jest zobowiązany do ich odbioru. W protokole z tej czynności, stanowiącym pokwitowanie spełnienia świadczenia i podstawę dokonania rozliczeń stron, niezbędne jest zawarcie ustaleń co do jakości wykonanych robót, w tym ewentualnego wykazu wszystkich ujawnionych wad z terminami ich usunięcia lub oświadczeniem inwestora o wyborze innego uprawnienia przysługującego mu z tytułu odpowiedzialności wykonawcy za wady ujawnione przy odbiorze. Odmowa odbioru będzie uzasadniona jedynie w przypadku, gdy stwierdzone wady będą na tyle istotne, że obiekt nie będzie się nadawał do użytkowania”. Prosimy o potwierdzenie, że termin wykonania będzie zachowany nawet wówczas, gdy protokół odbioru końcowego będzie miał wady nieistotne, nadające się do usunięcia.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

Zamawiający uznaje dzień zgłoszenia robót do odbioru jako dzień zakończenia budowy, jednak nie jest to dzień wykonania przedmiotu zamówienia. Wykonanie rzeczywiste przedmiotu zostanie stwierdzone poprzez odbiór przedmiotu zamówienia opisane w §15.

Pytanie Wykonawcy 18 Dotyczy § 23 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ – Wzoru umowy: Wykonawca wnosi zmianę umowy i określenie dłuższego terminu realizacji z uwagi na długość trwania procedur administracyjnych i konieczność uzyskania przez wykonawcę prawomocnej decyzji ZRID.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie Wykonawcy 19 Dotyczy 1.3.1. pkt w zw. z 6 1.3.1 pkt 6 PFU w zw. z Rozdziałem 3 pkt f) SWZ: Zgodnie ze wskazanym przepisem PFU „Wykonawca musi liczyć się z sytuacją, że rodzaje robót określone w programie funkcjonalno-użytkowym i przedmiocie zamówienia są orientacyjne i nie mogą ulec zmianie po opracowaniu dokumentacji projektowej w wyniku pozyskanych decyzji, opinii i uzgodnień oraz zastosowanych rozwiązań projektowych. Szczegółowe rozwiązania wpływające na zwiększenie zakresu robót stanowią ryzyko Wykonawcy i nie będą traktowane jako roboty dodatkowe”. Natomiast zgodnie z zapisami SWZ "Wykonawca zobowiązany jest do dokładnego sprawdzenia ilości robót budowlanych oraz ilości i jakości wyposażenia przewidzianego do montażu, zgodnie z opracowaną przez siebie dokumentacją projektową i kosztorysową oraz na podstawie przeprowadzonej wizji

lokalnej. Z uwagi na to, że umowa na wykonanie zadania, będzie umową ryczałtową, w przypadku wystąpienia w trakcie robót budowlanych większej ilości obmiarowej określonych robót budowlanych ujętych w projekcie w jakiegokolwiek pozycji kosztorysu nie będzie mogło być to uznane za roboty dodatkowe z żądaniem dodatkowego wynagrodzenia. Ewentualny brak w opracowanym przez Wykonawcę kosztorysie robót koniecznych do wykonania, a wynikających z opracowanej przez Wykonawcę dokumentacji projektowej nie zwalnia Wykonawcy od obowiązku ich wykonania na podstawie własnego projektu w cenie podanej w złożonej ofercie. W związku z powyższym Wykonawca nie może powoływać się na jakiegokolwiek braki ani w dokumentacji, ani w kosztorysie i w oparciu o nie żądać zwiększenia wynagrodzenia. W ramach wynagrodzenia podanego w ofercie wykonawca zobowiązany jest do wykonania wszystkich niezbędnych robót przewidzianych w SWZ oraz którymkolwiek z dokumentów stanowiących załącznik do SWZ". Prosimy o wykreślenie wskazanych zapisów stanowiących nieuprawnione przetrzucanie na wykonawcę odpowiedzialność za błędy dokumentacji przetargowej przygotowanej przez Zamawiającego. Na gruncie ustawy Pzp ustawodawca, mając na uwadze, że kształtowanie postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego ma co do zasady charakter jednostronny, dążąc do ochrony wykonawców, ograniczył ww. swobodę kontraktową, wprowadzając zakaz obarczania wykonawcy odpowiedzialnością za te okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi zamawiający. Wskazane postanowienie umowne jest niedopuszczalne w świetle art. 433 pkt 3 ustawy Pzp, gdyż nakłada na wykonawcę odpowiedzialność za wady dokumentacji, którą Zamawiający przekazał wykonawcy w celu realizacji zamówienia.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody, intencją zamawiającego jest wskazanie na dokładność wykonania dokumentacji projektowej przez wykonawcę, na podstawie której dokumentacji wykonawca będzie prowadził budowę.

ZAWIADMOEINIE O ZMIANIE TREŚCI SWZ NR 1

1. W Rozdziale XII pn. „Termin związania z ofertą” ust 1. otrzymuje brzmienie :

„1 Wykonawca będzie związany ofertą przez okres 30 dni tj. dnia **02.03.2023 r.**”

2. W Rozdziale XIV pn. „Sposób oraz termin składania ofert” SWZ pkt. 2 otrzymuje brzmienie:

„2. Ofertę wraz z załącznikami należy złożyć w terminie do dnia **01.02.2023 r. godz. 10:00”.**

3. W Rozdziale XV pn. „ Termin otwarcia ofert pkt.1 otrzymuje brzmienie

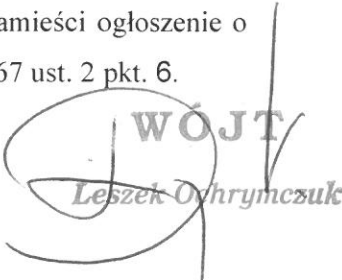
„1 Otwarcie ofert nastąpi w dniu **01.02.2023 r. od godz. 11:00.”**

Pozostałe zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Wprowadzone zmiany treści SWZ stanowi integralną część Specyfikacji Warunków Zamówienia i należy stosować je odpowiednio.

Niniejsze zmiany treści SWZ powodują zmianę treści ogłoszenia o zamówieniu.

W związku z powyższym, Zamawiający zgodnie z art. 286 ust. 9 ustawy Pzp zamieści ogłoszenie o zmianie ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych o którym mowa w art. 267 ust. 2 pkt. 6.


WÓJT
Leszek Ochrzymczuk