



Szczecin dn. 12.04.2021 r.

NiOL/ZP/19/2021

Wykonawcy uczestniczący w postępowaniu

Odpowiedzi na pytania nr 9 oraz zmiana nr 9 SWZ

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym bez przeprowadzenia negocjacji zgodnie z art. 275 pkt 1 ustawy z dnia 11.09.2019 r Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2019 poz. 2019 ze zm.) pn.: Wykonanie dokumentacji projektowej dla zadania pod nazwą: „Budowa obiektu parkingowo-sportowego, placu wielofunkcyjnego i parkingu naziemnego wraz z niezbędną infrastrukturą na terenie położonym pomiędzy ulicami Jana z Kolna i Zygmunta Duczyńskiego oraz kładki pieszo-rowerowej łączącej obiekt parkingowo-sportowy z ulicą Małopolską w Szczecinie”

Zamawiający na podstawie art. 284 ust. 6 ustawy z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U 2019 poz. 2019 ze zm.) przekazuje treść pytań wraz z odpowiedziami oraz na podstawie art. 286 ust. 1 **dokonuje zmiany** treści SWZ:

Pytanie nr 1

Wnoszę o zmianę § 1 ust. 4 lit. b załącznika nr 7 do SWZ (projektu umowy) poprzez wskazanie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Ustawa z dnia 29 stycznia 2004r. już nie obowiązuje.

Wnoszę o zmianę załącznika nr 7 do SWZ (projektu umowy) poprzez nadanie § 2 ust. 2 pkt 3 treści:

3) przedstawi Zamawiającemu opis stanu istniejącego, o którym mowa w § 2 ust. 2 pkt. 1 i koncepcję architektoniczno-urbanistyczną, o której mowa w § 2 ust. 2 pkt. 2, w celu zaakceptowania przez Zamawiającego co nastąpić winno w terminie nie dłuższym niż 14 dni od dnia przedstawienia opisu lub koncepcji, lub wniesienia przez niego uwag, w przypadku wniesienia przez Zamawiającego uwag–Wykonawca zobowiązany będzie do zaktualizowania koncepcji w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego nie krótszym jednak niż 14 dni.

Czas sprawdzania dokumentacji przez Zamawiającego, o którym mowa w ust. 3 nie jest wliczany do terminu realizacji umowy opisanego w § 3 ust. 1 Etap I i Etap II.

Brak określenia terminu w jakim Zamawiający ma przedstawić swoje stanowisko co do koncepcji sprawia, że zobowiązanie to staje się de facto bezterminowe. Wykonawca zaś uzależniony jest od postępowania Zamawiającego, co w przypadku zwłoki w odbiorze po stronie Zamawiającego oznacza odroczenie zapłaty, a tym samym bardzo utrudnia realizację zadania.

Jednocześnie ważnym jest aby czas weryfikacji dokumentacji przez Zamawiającego nie był wliczany do terminu realizacji umowy. Wszak jest to okres całkowicie niezależny od Wykonawcy.

Odpowiedź:

Zamawiający wskazuje, iż treść zapisu § 1 ust. 4 lit. b załącznika nr 7 do SWZ (projektu umowy) została przez Zamawiającego zmieniona (vide: odpowiedzi na pytania nr 6 i zmiana nr 6 treści SWZ zamieszczone na stronie internetowej prowadzonego postępowania).

Jednocześnie Zamawiający na podstawie art. 286 ust. 1 ustawy z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U 2019 poz. 2019 ze zm.) **dokonuje następujących zmian treści SWZ:**

treść § 2 ust.2 pkt. 3 załącznika nr 7 do SWZ-wzór umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„3) przedstawi Zamawiającemu opis stanu istniejącego, o którym mowa w § 2 ust. 2 pkt. 1 i koncepcję architektoniczno-urbanistyczną, o której mowa w § 2 ust. 2 pkt. 2, w celu zaakceptowania przez Zamawiającego lub wniesienia przez niego uwag. Zamawiający przedstawi ewentualne uwagi w terminie nie dłuższym niż 10 dni od dnia przedstawienia opisu lub koncepcji. W przypadku wniesienia przez Zamawiającego uwag –Wykonawca zobowiązany będzie do zaktualizowania koncepcji zgodnie z uwagami Zamawiającego w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego nie krótszym niż 10 dni. Po ponownym przedłożeniu Zamawiającemu koncepcji architektoniczno-urbanistycznej Zamawiający w terminie 10 dni może wnieść uwagi. W przypadku wniesienia przez Zamawiającego uwag w tym terminie –Wykonawca zobowiązany będzie do zaktualizowania koncepcji zgodnie z uwagami Zamawiającego w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego nie krótszym niż 10 dni. W przypadku nieuwzględnienia przez Wykonawcę uwag Zamawiającego mimo wyczerpania opisanego wyżej trybu, Zamawiający może odstąpić od umowy w terminie 14 dni od upływu terminu wyznaczonego Wykonawcy za drugim razem na zaktualizowanie koncepcji architektoniczno – urbanistycznej. W przypadku odstąpienia od umowy przez Zamawiającego z tej przyczyny Wykonawca otrzyma jedynie zwrot udokumentowanych kosztów, jakie poniósł na wykonanie umowy do dnia odstąpienia, nie więcej niż kwota wynagrodzenia określona w §5 ust. 1 pkt 1 umowy.”

treść rozdziału XIV ustęp IX w pkt. 2 ppkt. 3 SWZ otrzymuje brzmienie:

„3) przedstawi Zamawiającemu opis stanu istniejącego, o którym mowa w punkcie 1 i koncepcję architektoniczno-urbanistyczną, o której mowa w punkcie 2, w celu zaakceptowania przez Zamawiającego lub wniesienia przez niego uwag. Zamawiający przedstawi ewentualne uwagi w terminie nie dłuższym niż 10 dni od dnia przedstawienia opisu lub koncepcji. W przypadku wniesienia przez Zamawiającego uwag –Wykonawca zobowiązany będzie do zaktualizowania koncepcji zgodnie z uwagami Zamawiającego w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego nie krótszym niż 10 dni. Po ponownym przedłożeniu Zamawiającemu koncepcji architektoniczno-urbanistycznej Zamawiający

w terminie 10 dni może wnieść uwagi. W przypadku wniesienia przez Zamawiającego uwag w tym terminie – Wykonawca zobowiązany będzie do zaktualizowania koncepcji zgodnie z uwagami Zamawiającego w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego nie krótszym niż 10 dni. W przypadku nieuwzględnienia przez Wykonawcę uwag Zamawiającego mimo wyczerpania opisanego wyżej trybu, Zamawiający może odstąpić od umowy w terminie 14 dni od upływu terminu wyznaczonego Wykonawcy za drugim razem na zaktualizowanie koncepcji architektoniczno – urbanistycznej. W przypadku odstąpienia od umowy przez Zamawiającego z tej przyczyny Wykonawca otrzyma jedynie zwrot udokumentowanych kosztów, jakie poniósł na wykonanie umowy do dnia odstąpienia, nie więcej niż kwota wynagrodzenia określona w §5 ust. 1 pkt 1 umowy.”

W pozostałym zakresie zamawiający nie widzi podstaw do uwzględnienia uwagi.

Pytanie 2

Wnoszę o zmianę załącznika nr 7 do SWZ (projekt umowy) poprzez nadanie § 2 ust. 2 pkt 7 treści:

7) przed złożeniem wniosku o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę dokumentację projektową oraz wszystkie inne materiały przedstawi na spotkaniu z Zamawiającym, a także uzyska od Zamawiającego akceptację dla dalszych działań co winno nastąpić w terminie nie dłuższym niż 14 dni od dnia przedstawienia dokumentacji Zamawiającemu;

Brak określenia terminu w jakim Zamawiający ma przedstawić swoje stanowisko co do dokumentacji projektowej sprawia, że zobowiązanie to staje się de facto bezterminowe. Wykonawca zaś uzależniony jest od postępowania Zamawiającego, co w przypadku zwłoki w odbiorze po stronie Zamawiającego oznacza odroczenie zapłaty, a tym samym bardzo utrudnia realizację zadania.

Odpowiedź:

Mając na uwadze pytanie Wykonawcy, Zamawiający na podstawie art. 286 ust. 1 ustawy z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U 2019 poz. 2019 ze zm.) **dokonuje następującej zmiany treści SWZ:**

treść § 2 ust.2 pkt. 7 Załącznika nr 7 do SWZ – wzór umowy otrzymuje brzmienie:

„7) przed złożeniem wniosku o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę dokumentację projektową oraz wszystkie inne materiały przedstawi na spotkaniu z Zamawiającym, a także uzyska od Zamawiającego akceptację dla dalszych działań. Zamawiający przedstawi swoje stanowisko w terminie nie dłuższym niż 7 dni od otrzymania dokumentacji i materiałów.”

treść rozdziału XIV ustęp IX w pkt. 2 ppkt. 7 SWZ otrzymuje brzmienie:

„7) przed złożeniem wniosku o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę dokumentację projektową oraz wszystkie inne materiały przedstawi na spotkaniu z Zamawiającym, a także uzyska od Zamawiającego akceptację dla dalszych działań. Zamawiający przedstawi swoje stanowisko w terminie nie dłuższym niż 7 dni od otrzymania dokumentacji i materiałów.”

Pytanie 3

Wnoszę o zmianę Rozdziału XII SWZ pkt 2 o treści: Maksymalny termin realizacji I i II Etapu wynosi 350 dni kalendarzowych od dnia zawarcia umowy na treść zgodną z załącznikiem nr 7 do SWZ (projekt umowy) i jego § 3 ust. 1 tj.:

Termin realizacji Etapu I umowy wynosi maksymalnie 100 dni od dnia zawarcia umowy. Termin realizacji Etapu II umowy wynosi maksymalnie 250 dni od dnia zaakceptowania przez Zamawiającego koncepcji architektoniczno-urbanistycznej.

Obecne postanowienie zakładało bowiem maksymalny termin 350 dni od dnia zawarcia umowy co pozostaje w sprzeczności z postanowieniami projektu umowy. Początek terminu realizacji Etapu II przypada na dzień zaakceptowania przez Zamawiającego koncepcji architektoniczno-urbanistycznej a nie od upływu terminu 100 dni na wykonanie tej koncepcji. Innymi słowy w SWZ wskazano że maksymalny termin realizacji umowy to 350 dni od dnia zawarcia umowy podczas gdy zgodnie z projektem umowy prawidłowo termin końcowy winien być określony jako 250 dni od dnia zaakceptowania przez Zamawiającego koncepcji architektoniczno-urbanistycznej.

Odpowiedź:

Mając na uwadze pytanie Wykonawcy, Zamawiający na podstawie art. 286 ust. 1 ustawy z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U 2019 poz. 2019 ze zm.) dokonuje **następującej zmiany treści SWZ:**

określoną w rozdziale X SWZ treść:

„Wykonawca może zaoferować następujące terminy realizacji I etapu zamówienia:

- do 60 dni lub
- do 80 dni lub
- do 100 dni

liczonych od dnia zawarcia umowy.

Oferta wykonawcy, który zaproponuje termin realizacji inny niż wskazane powyżej zostanie odrzucona jako nieodpowiadająca treści SWZ.

W trakcie oceny ofert kolejnym wykonawcom zostaną przydzielone punkty w następujący sposób:

- termin realizacji wynoszący do 100 dni – 0 punktów
- termin realizacji wynoszący do 80 dni – 5 punktów
- termin realizacji wynoszący do 60 dni – 10 punktów”

zastępuje się zapisem w nowym następującym brzmieniu:

„Wykonawca może zaoferować następujące terminy realizacji I etapu zamówienia:

- do 30 dni lub
- do 40 dni lub
- do 50 dni

liczonych od dnia zawarcia umowy.

Oferta wykonawcy, który zaproponuje termin realizacji inny niż wskazane powyżej zostanie odrzucona jako nieodpowiadająca treści SWZ.

W trakcie oceny ofert kolejnym wykonawcom zostaną przydzielone punkty w następujący sposób:

- termin realizacji wynoszący do 50 dni – 0 punktów
- termin realizacji wynoszący do 40 dni – 5 punktów
- termin realizacji wynoszący do 30 dni – 10 punktów”

Mając powyższe na uwadze Zamawiający, dokonuje odpowiedniej zmiany Załącznika nr 1 do SWZ , w ten sposób, iż :

określoną w ustępie 2 treść:

„Uwaga: Wykonawca dla realizacji I etapu zamówienia może zaoferować jeden z poniższych terminów: do 60 dni lub do 80 dni lub do 100 dni”

zastępuje się treścią:

„Uwaga: Wykonawca dla realizacji I etapu zamówienia może zaoferować jeden z poniższych terminów: do 30 dni lub do 40 dni lub do 50 dni”

Zamawiający zmienia rozdział XII SWZ ust. 1 i 2 nadając im brzmienie:

„1. Maksymalny termin realizacji zamówienia w poszczególnych jego etapach wynosi:

etap I – 50 dni kalendarzowych od dnia zawarcia umowy;

etap II- 250 dni kalendarzowych, licząc od dnia zaakceptowania przez zamawiającego koncepcji architektoniczno- urbanistycznej.

2. Maksymalny termin realizacji I i II etapu zamówienia wraz z uzgodnieniami, o których mowa w § 2 ust.2 pkt. 3 załącznika nr 7 do SWZ -wzór umowy: 350 dni kalendarzowych od dnia zawarcia umowy

Pytanie 4

Wnoszę o zmianę załącznika nr 7 do SWZ (projektu umowy) poprzez wykreślenie z § 4 ust. 3 na końcu wyrazów „bez zastrzeżeń”.

Zgodnie z ww. postanowieniem umownym: Podstawą do wystawienia faktur (dotyczy wszystkich transzy) będą podpisane przez Strony protokoły odbiorów, potwierdzające wykonanie czynności , za które ma nastąpić płatność bez zastrzeżeń. Powyższe postanowienie jest nieważne albowiem nie można uzależniać zapłaty wynagrodzenia od sporządzenia protokołów odbiorów bez zastrzeżeń. Podobne postanowienia wymagające np. bezusterkowego odbioru robót budowlanych były uznawane przez Sądy powszechne i Sąd Najwyższy za nieważne. Można przytoczyć w tym zakresie chociażby wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 03.08.2017 r., (I ACa 689/16, LEX nr 2361840) w który wskazano „Otóż, odbiór robót jest obowiązkiem zamawiającego, a postanowienie umowne, które uzależnia prawo wykonawcy od podpisania bezusterkowego protokołu odbioru uznać należy za nieważne, jako sprzeczne z istotą umowy o roboty budowlane w rozumieniu art. 647 k.c. W świetle ugruntowanego już w orzecznictwie poglądu, zgłoszenie do odbioru przez wykonawcę robót budowlanych, które spełniają cechy zamówienia określone w umowie, chociaż zawierają pewne wady lub braki, rodzi po stronie inwestora obowiązek odebrania wykonanych prac, zgodnie z art. 643 k.c. Inwestor może uchylić się od tego obowiązku tylko poprzez wskazanie obiektywnie istniejących i osadzonych w treści umowy bądź przepisach prawa przyczyn, które czynią zgłoszenie wykonawcy nieskutecznym (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 sierpnia 2012 r., II CSK 21/12 oraz Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z dnia 30 maja 2014 r., I ACa 124/14). Podnosi się przy tym, że strony umowy o roboty budowlane nie mogą uzależniać odbioru tych robót od braku jakichkolwiek usterek, albowiem jedynie wady istotne Strona 3 z 6 uzasadniają taką odmowę (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 7 marca 2014 r., V ACa 725/13, wyrok Sądu

Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 12 października 2016 r. I ACa 138/16). Również w jednym z ostatnich orzeczeń, tj. wyroku z dnia 21 kwietnia 2017 r. o sygn. I CSK 333/16 Sąd Najwyższy wskazał, że wynikającego z art. 647 k.c. obowiązku inwestora odbioru robót nie można sprowadzać do sytuacji, w której odebranie ma dotyczyć wyłącznie obiektu całkowicie wolnego od wad. Przyjmowanie bowiem, że każde odstępstwo od takiego idealnego stanu dawałoby inwestorowi prawo odmowy odebrania obiektu pozostawałoby w sprzeczności z naturą zobowiązania objętego umową o roboty budowlane i naruszałoby równowagę między inwestorem a wykonawcą, pozostawiając tego ostatniego w niepewności odnośnie do należnego wynagrodzenia oraz zwrotu poniesionych wydatków. Przyjmuje się, że projekt i zasady wiedzy technicznej powołane w przepisie art. 647 k.c. stanowią kompromis między tym, co możliwe i konieczne w budownictwie, uwzględniają interes publiczny i prywatny użytkownika i tym samym stanowią kryterium dopuszczalności modyfikacji wymagań odnośnie do jakości obiektu budowlanego. Inwestor może bowiem skutecznie dochodzić usunięcia stwierdzonych wad.”

Jakkolwiek orzeczenia te dotyczą robót budowlanych to znajdują one również zastosowanie do umów o dzieło a zawarcie takiej umowy będzie efektem niniejszego postępowania. Jednocześnie zgodnie z art. 643 k.c. Zamawiający obowiązany jest odebrać dzieło, które przyjmujący zamówienie wydaje mu zgodnie ze swym zobowiązaniem.

Odpowiedź:

Zamawiający wskazuje, iż zapisy § 4 ust. 3 Załącznika nr 7 do SWZ - wzór umowy dotyczą praw autorskich. Z treści pytania wynika jednak, że pytającemu chodzi o § 5 ust. 3 załącznika nr 7 do SWZ – wzór umowy.

Zamawiający na podstawie art. 286 ust. 1 ustawy z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych **dokonuje zmiany § 5 ust. 3 załącznika nr 7 do SWZ – wzór umowy** nadając mu brzmienie:

„3.Podstawą do wystawienia faktur (dotyczy wszystkich transzy) będą podpisane przez Strony protokoły odbiorów, potwierdzające wykonanie czynności, za które ma nastąpić płatność.”

Pytanie 5

Wnoszę o zmianę załącznika nr 7 do SWZ (projektu umowy) poprzez wykreślenie § 5 ust. 7 Zgodnie z ww. postanowieniem umownym:

Zamawiający wstrzyma do czasu ustania przyczyny, płatność faktury - w całości lub w części - w przypadku nie wywiązania się Projektanta, z któregokolwiek ze zobowiązań wynikających z niniejszej umowy. W takim przypadku nie przysługują Projektantowi odsetki z tytułu opóźnienia w zapłacie.

Powyższe postanowienie w proponowanym kształcie jest nieważne.

Nie można wstrzymać się z płatnością faktury w sytuacji gdy dzieło pozbawione jest wad istotnych. Tymczasem Zamawiający wskazuje, że wstrzyma się z płatnością w przypadku nie wywiązania się z któregokolwiek zobowiązań.

Postanowienie to narusza art. 643 k.c. w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2019 poz. 2019] w związku z art. 5 i 353[1] kodeksu cywilnego poprzez przyznanie Zamawiającemu w ramach Umowy prawa de facto do odmowy dokonania odbioru dzieła oraz wypłaty wynagrodzenia do czasu usunięcia wad w przypadku wystąpienia wad nieistotnych, co godzi w istotę i naturę umowy o dzieło, będąc jednocześnie postanowieniem niekorzystnym dla wykonawców, naruszającym bezwzględnie

obowiązujące przepisy prawa oraz równowagę stron umowy i prowadzącym do naruszenia praw podmiotowych wykonawców;

Odpowiedź:

Mając na uwadze powyższe pytanie Zamawiający **dokonuje następującej zmiany treści SWZ:**

§ 5 ust.7 Załącznika nr 7 do SWZ -wzór umowy otrzymuje następujące brzmienie:

„7. Zamawiający może wstrzymać do czasu ustania przyczyny, płatność faktury - w całości lub w części - w przypadku nie wywiązania się Projektanta z któregośkolwiek ze zobowiązań wynikających z niniejszej umowy. W takim przypadku nie przysługują Projektantowi odsetki z tytułu opóźnienia w zapłacie. Warunkiem skorzystania przez Zamawiającego z prawa do wstrzymania płatności jest uprzednie wezwanie Wykonawcy na piśmie do wykonania obowiązku z wyznaczeniem mu w tym celu terminu i bezskuteczny upływ tego terminu. Oświadczenie o wstrzymaniu płatności wymaga formy pisemnej i uzasadnienia.”

Pytanie 6

Wnoszę o zmianę załącznika nr 7 do SWZ (projektu umowy) poprzez dodanie § 4a o treści:
§ 4a Odbiór dokumentacji

Wykonawca zobowiązany jest do przedłożenia opracowań wymaganych umową zamawiającemu do odbioru. Zamawiający w ciągu 14 dni od dnia otrzymania poszczególnego opracowania w wersji papierowej i elektronicznej sprawdzi zgodność jego zakresu i formy z wymaganiami umownymi i wskaże swoje uwagi celem ich uwzględnienia przez Wykonawcę.

Czas sprawdzania dokumentacji przez Zamawiającego, o którym mowa w ust. 3 nie jest wliczany do terminu realizacji umowy opisanego w § 3 ust. 1 Etap I i Etap II.

Wykonawca w ciągu 14 dni od dnia otrzymania informacji Zamawiającego naniesienie uwagi na odpowiednią część opracowania. Po dostarczeniu uzupełnionej dokumentacji zostanie sporządzony protokół odbioru dokumentacji.

Odpowiedź:

Mając na uwadze powyższe pytanie Zamawiający dokonuje następującej zmiany treści SWZ:

treść § 2 ust. 4 pkt. 6 załącznika nr 7 do SWZ – wzór umowy otrzymuje brzmienie:

„6) Zamawiający oświadczy Wykonawcy w ciągu 14 dni roboczych od dnia dostarczenia mu dokumentacji projektowej o przyjęciu dokumentacji lub uzależnieniu jej przyjęcia od usunięcia ewentualnych niezgodności z warunkami niniejszej umowy. W przypadku braku oświadczenia Zamawiającego w podanym terminie dokumentację uznaje się za przyjętą bez zastrzeżeń. W przypadku zgłoszenia przez Zamawiającego zastrzeżeń do dokumentacji Wykonawca zobowiązany jest poprawić dokumentację w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego, nie krótszym niż 10 dni.”

Pytanie 7

Wnoszę o zmianę załącznika nr 7 do SWZ (projektu umowy) poprzez dodanie w § 8 ust. 1a o treści:

1a. Zamawiający zapłaci Wykonawcy karę umowną za

1) odstąpienie od umowy lub jej rozwiązanie przez Wykonawcę z powodu okoliczności, za które odpowiada Zamawiający w wysokości 10 % wynagrodzenia umownego brutto określonego w § 5 ust. 1 niniejszej umowy;

2) zwłokę w realizacji obowiązku opisanego w § 2 ust. 2 pkt 3 w wysokości 500,00 zł (słownie: pięćset złotych 00/100) za każdy dzień zwłoki;

3) zwłokę w realizacji obowiązku opisanego w § 2 ust. 2 pkt 7 w wysokości 500,00 zł (słownie: pięćset złotych 00/100) za każdy dzień zwłoki;

Skonstruowanie postanowień § 8 projektu umowy jest skrajnie jednostronne. Zamawiający przewidział cały katalog kar umownych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy podczas gdy Wykonawca pozbawiony jest jakichkolwiek instrumentów w tym zakresie.

W uzasadnieniu projektu nowej ustawy Prawo zamówień publicznych wyraźnie wskazano, że jej celem jest ograniczenie negatywnego zjawiska tj. zbyt jednostronnego kształtowania postanowień umów przez zamawiających. Jak czytamy w tym dokumencie „Kierując się często uproszczonym postrzeganiem interesu zamawiającego, postanowienia umów zawierają rozwiązania nazbyt restrykcyjne i nieproporcjonalne do rodzaju i wartości zamówienia publicznego (np. z zakresu wysokości i kategorii zastrzeganych kar umownych, przerzucanie odpowiedzialności za większość ryzyk na wykonawców, nieuwzględnianie okoliczności związanych z trudnymi do oszacowania gwałtownymi zmianami rynkowymi). Paradoksalnym skutkiem takiego działania jest niekorzystny wpływ na efektywność wydatkowania środków publicznych, przez wyższe ceny wskazywane przez wykonawców uwzględniające koszt nieproporcjonalnego ryzyka po ich stronie, a także zmniejszanie konkurencyjności postępowań, przez rezygnację potencjalnych wykonawców z udziału w postępowaniach o udzielenia zamówienia publicznego.

Jakkolwiek zgodnie z zasadą swobody umów wyrażoną w art. 353[1] k.c. Strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, to jednak jego treść lub cel nie mogą sprzeciwiać się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego.

Takie jednostronne uregulowanie narusza art. 5 i 353[1] kodeksu cywilnego w związku z art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2019 poz. 2019] w związku poprzez skonstruowanie postanowień Umowy w sposób, który powoduje - nieuzasadnione potrzebami Zamawiającego - uprzywilejowanie pozycji Zamawiającego i naruszenie zasady równowagi stron stosunku zobowiązaniowego, co pozostaje w sprzeczności z zasadami współzycia społecznego, godzi w naturę stosunku prawnego, naruszając tym samym równowagę kontraktową stron oraz stanowi nadużycie przez Zamawiającego przysługującego mu prawa podmiotowego do ukształtowania istotnych postanowień umownych.

Odpowiedź:

Zamawiający uwzględni uwagę, ale z niższą stawką kary.

Zamawiający **dokonuje zmiany § 8 załącznika nr 7 do SWZ – wzór umowy** w ten sposób, że po ustępie szóstym dodaje ustęp siódmy w brzmieniu:

„7. Zamawiający zapłaci Wykonawcy karę umowną za

1) odstąpienie od umowy lub jej rozwiązanie przez Wykonawcę z powodu okoliczności, za które odpowiada Zamawiający w wysokości 10 % wynagrodzenia umownego brutto określonego w § 5 ust. 1 niniejszej umowy;

2) zwłokę w realizacji obowiązku opisanego w § 2 ust. 2 pkt 3 w wysokości 300,00 zł (słownie: trzysta złotych 00/100) za każdy dzień zwłoki;

3) zwłokę w realizacji obowiązku opisanego w § 2 ust. 2 pkt 7 w wysokości 300,00 zł (słownie: trzysta złotych 00/100) za każdy dzień zwłoki.”

Pytanie 8

Wnoszę o zmianę załącznika nr 7 do SWZ (projektu umowy) poprzez wykreślenie z § 8 ust. 5 i 6 jako sprzecznych z bezwzględnie obowiązującym przepisem art. 15r1 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 zgodnie, z którym w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego w związku z COVID-19, i przez 90 dni od dnia odwołania stanu, który obowiązywał jako ostatni, zamawiający nie może potrącić kary umownej zastrzeżonej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, o której mowa w art. 15r ust. 1, z wynagrodzenia wykonawcy lub z innych jego wierzytelności, a także nie może dochodzić zaspokojenia z zabezpieczenia należytego wykonania tej umowy, o ile zdarzenie, w związku z którym zastrzeżono tę karę, nastąpiło w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii. Zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2019 poz. 2019] do czynności podejmowanych przez zamawiającego, wykonawców oraz uczestników konkursu w postępowaniu o udzielenie zamówienia i konkursie oraz do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r. poz. 1145 i 1495), jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. W myśl zaś 58 § 1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Na dzień ogłoszenia postępowania przetargowego obowiązuje przepis art. 15r1 ust. 1 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. co sprawia, że postanowienia § 8 ust. 5 i 6 projektu umowy są nieważne.

Odpowiedź:

Zamawiający nie uwzględnia uwagi. Zamawiający ma świadomość ograniczenia dokonywania potrąceń wynikającego z art. 15r1 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. W czasie obowiązywania przepisu zakazującego dokonywania potrąceń Zamawiający będzie stosował się do przepisu. Jeżeli przepis przestanie obowiązywać, Zamawiający będzie mógł korzystać z uprawnienia przewidzianego w umowie.

Pytanie 9

Wnoszę o zmianę załącznika nr 7 do SWZ (projektu umowy) poprzez zmianę § 2 ust. 2 pkt 4 o treści:

4) dokona wszelkich niezbędnych uzgodnień, pozyska wszelkie niezbędne zezwolenia, zwolnienia i decyzje potrzebne do sporządzenia skoordynowanych ze sobą projektów budowlanych i uzyskania decyzji o pozwoleniu na budowę;

i wskazanie jakie uzgodnienia, zezwolenia, zwolnienia i decyzje ma uzyskać projektant.

Zgodnie z art. 99 ust. 1 PZP Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Wymagania w zakresie prawidłowości przedmiotu zamówienia dotyczą również tego postępowania. Tymczasem oczekiwania Zamawiającego sprowadzają się do enigmatycznego wskazania wszelkiego rodzaju niesprecyzowanych uzgodnień, zezwoleń, zwolnień i decyzji. W przypadku braku możliwości jednoznacznego wskazania jakie uzgodnienia, zezwolenia, zwolnienia i decyzje ma uzyskać projektant wnioskuję aby umownym obowiązkiem projektanta było uzyskanie tych dokumentów, które wymienione są w SWZ. Natomiast w przypadku gdyby koniecznym okazało się uzyskanie innych uzgodnień, zezwoleń, zwolnień i decyzji odbyłoby się to za odrębnym wynagrodzeniem oraz przy uwzględnieniu odpowiedniego czasu na wykonanie tych czynności.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę SWZ.

Pytanie 10

Wnoszę o zmianę załącznika nr 7 do SWZ (projektu umowy) poprzez wykreślenie z § 2 ust. 2 pkt 14 o treści:

„14) uzyska zgody na wejście w teren w razie konieczności;”

Po pierwsze zgodnie z art. 99 ust. 1 PZP Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Wymagania w zakresie prawidłowości przedmiotu zamówienia dotyczą również tego postępowania. Tymczasem oczekiwania Zamawiającego sprowadzają się do enigmatycznego uzyskania wszelkiego rodzaju niesprecyzowanych zgód na wejście w teren w razie konieczności. Uzyskanie tego rodzaj zgód to obowiązek Zamawiającego.

Po drugie projektant oczywiście jako pełnomocnik Zamawiającego może podejmować działania w tym zakresie ale nie może być odpowiedzialny za ich skuteczność. Wszak nie ma w tym zakresie narzędzi aby uzyskać taką zgodę wbrew stanowisku właściwego podmiotu.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę SWZ.

Pytanie 11

W zakresie obowiązków dotyczących nadzoru autorskiego wnoszę o:

jednoznaczne wskazanie terminu w jakim maksymalnie sprawowany ma być realizowany nadzór autorski w zakresie określonym w projekcie umowy,

jednoznaczne wskazanie oczekiwanej częstotliwości obecności na budowie,

jednoznaczne wskazanie w umowie w jaki sposób płatne będzie wynagrodzenie za sprawowanie nadzoru autorskiego.

Zgodnie z § 3 ust. 3 projektu umowy nadzór autorski ma być wykonywany od momentu zawarcia umowy z wykonawcą robót budowlanych wyłonionym w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego do czasu zakończenia inwestycji, potwierdzonej podpisaniem protokołu końcowego odbioru robót bez zastrzeżeń, przy czym Zamawiający niezwłocznie powiadomi Wykonawcę o zawarciu takiej umowy.

Po pierwsze takie postanowienie nie pozwala stwierdzić w jakim okresie ma być sprawowany nadzór autorski. Wszak zawarcie umowy z wykonawcą robót budowlanych może nastąpić kilka lat po zakończeniu i odbiorze prac projektowych. Tym samym jakkolwiek na podstawie przepisów prawa budowlanego projektant jest zobowiązany do sprawowania nadzoru autorskiego to jednak projekt umowy wprowadza szereg dodatkowych obowiązków dalece wykraczających poza regulacje art. 20 ustawy prawo budowlane. Tym samym aby dokonać prawidłowej wyceny prac należy sprecyzować w jakim okresie będą obowiązywały obowiązki umowne z podaniem daty końcowej np. „do czasu zakończenia inwestycji, nie później jednak niż do

Po drugie w projekcie umowy wskazano na obowiązki w zakresie:

- udziału w zebraniach i naradach organizowanych przez Zamawiającego lub wykonawcę (na miejscu budowy lub w siedzibie Zamawiającego) czy
- wizyt kontrolnych na budowie – na żądanie Zamawiającego, zgłoszone z co najmniej 3-dniowym wyprzedzeniem.

Tymczasem brak jest jakiegokolwiek informacji o tym jak często Zamawiający planuje organizować narady lub zebrania na budowie. Podobnie brak jest informacji o częstotliwości oczekiwanych wizyt kontrolnych na budowie. Powyższe zaś sprawia, że brak jest informacji pozwalających na należytą wycenę prac projektowych w zakresie wynagrodzenia za pełnienie nadzoru autorskiego. Po trzecie wreszcie brak jest jednoznacznego wskazania w jaki sposób będzie płatne wynagrodzenie w części dotyczącej sprawowania nadzoru autorskiego.

Odpowiedź:

Zamawiający uwzględni uwagi i **dokonuje następujących zmian w treści SWZ:**

w załączniku nr 7 do SWZ – wzór umowy, wprowadza się następujące zmiany:

1) §2 ust. 2 pkt 18 ppkt 1 lit. c) otrzymuje brzmienie:

„c) udział w zebraniach i naradach organizowanych przez Zamawiającego lub wykonawcę (na miejscu budowy lub w siedzibie Zamawiającego) **nie częściej niż raz w tygodniu,**

2) §2 ust. 2 pkt 18 ppkt 1 lit. f) otrzymuje brzmienie:

„f) wizyt kontrolnych na budowie – na żądanie Zamawiającego, **nie częściej niż raz w tygodniu,** zgłoszone z co najmniej 3 – dniowym wyprzedzeniem,”

3) W §3 ust. 3 otrzymuje brzmienie:

„Czynności, o których mowa § 2 ust. 2 pkt. 18 ppkt. 1 lit a-f) ppkt.2, ppkt. 3 i ppkt. 4 wykonywane będą od momentu zawarcia umowy z wykonawcą robót budowlanych wyłonionym w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego do czasu zakończenia inwestycji, potwierdzonej podpisaniem protokołu końcowego odbioru robót bez zastrzeżeń, **jednak nie dłużej niż do dnia 31 grudnia 2025r.** Zamawiający niezwłocznie powiadomi Wykonawcę o zawarciu takiej umowy. W przypadku przedłużenia terminu realizacji umowy z wykonawcą robót budowlanych poza **31 grudnia 2025r.,** Wykonawca będzie obowiązany kontynuować nadzór autorski na warunkach określonych w niniejszej umowie, z tym że za przedłużony czas sprawowania nadzoru autorskiego otrzyma dodatkowe wynagrodzenie za każdy dodatkowy miesiąc sprawowania nadzoru w wysokości ostatniego miesięcznego wynagrodzenia wypłaconego Wykonawcy za sprawowanie nadzoru w okresie do **31 grudnia 2025r.**”

4) w §5 po ustępie siódmym dodaje się ustęp ósmy w brzmieniu:

„8. Rozliczenie z tytułu nadzoru autorskiego nastąpi w miesięcznych cyklach rozliczeniowych aż do wyczerpania kwoty wskazanej w §5 ust. 1 pkt 4 umowy. Wysokość miesięcznego wynagrodzenia zostanie ustalona poprzez podzielenie kwoty wynagrodzenia wskazanej w §5 ust. 1 pkt 4 przez liczbę pełnych miesięcy kalendarzowych od dnia rozpoczęcia pełnienia nadzoru autorskiego do 30 dnia liczonego od dnia wskazanego w umowie z wykonawcą robót budowlanych jako termin zakończenia robót. Wynagrodzenie za dany miesiąc płatne będzie w terminie do 10 dnia następnego miesiąca.”

w rozdziale XIV ust. IX pkt. 2 ppkt. 18 lit. c) otrzymuje brzmienie:

c) udział w zebraniach i naradach organizowanych przez Zamawiającego lub Wykonawcę (na miejscu budowy lub w siedzibie Zamawiającego) **nie częściej niż raz w tygodniu;**

w rozdziale XIV ust. IX pkt. 2 ppkt. 18 lit. f) otrzymuje brzmienie:

f) wizyt kontrolnych na budowie- na żądanie Zamawiającego, **nie częściej niż raz w tygodniu**, zgłoszone z co najmniej 3-dniowym wyprzedzeniem.

w rozdziale XIV ust. IX pkt. 4, ppkt. 4.3. otrzymuje brzmienie:

Wszelkie czynności w zakresie współpracy z Zamawiającym na etapie realizacji inwestycji, o których mowa w ust. IX pkt. 2 ppkt. 18 wykonywane będą od momentu zawarcia umowy z wykonawcą robót budowlanych wyłonionym w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego do czasu zakończenia inwestycji, potwierdzonej podpisaniem protokołu końcowego odbioru robót bez zastrzeżeń, jednak nie dłużej niż do dnia **31 grudnia 2025r.** Zamawiający niezwłocznie powiadomi Wykonawcę o zawarciu takiej umowy. W przypadku przedłużenia terminu realizacji umowy z wykonawcą robót budowlanych poza **31 grudnia 2025r.**, Wykonawca będzie obowiązany kontynuować nadzór autorski na warunkach określonych w niniejszej umowie, z tym że za przedłużony czas sprawowania nadzoru autorskiego otrzyma dodatkowe wynagrodzenie za każdy dodatkowy miesiąc sprawowania nadzoru w wysokości ostatniego miesięcznego wynagrodzenia wypłaconego Wykonawcy za sprawowanie nadzoru w okresie do **31 grudnia 2025r.**”

Prezes Zarządu
Rudolf Kozłowski

