

RRG.271.5.2024

Duszniki, dnia 05 marzec 2024 r.

**Wykonawcy** – uczestnicy postępowania

[https://platformazakupowa.pl/pn/gmina\\_duszniki](https://platformazakupowa.pl/pn/gmina_duszniki)

Informuję, że do Specyfikacji Warunków Zamówienia w w/w postępowaniu wpłynęły wnioski Wykonawców o wyjaśnienie treści SWZ. Działając na podstawie art. 284 ust. 2 w nawiązaniu do art. 284 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.), Zamawiający przedstawia treść wniosków Wykonawców oraz udziela odpowiedzi.

#### **I. Wnioski o wyjaśnienie treści SWZ:**

**1. „Pytanie 1: par. 1 ust. 2 PPU: Prosimy o potwierdzenie, czy:**

a) Zamawiający załączył do SWZ całą dokumentację potrzebną do wykonania przedmiotu zamówienia, w tym wszystkie decyzje i uzgodnienia itp. oraz że dokumentacja ta jest kompletna i odzwierciedla stan faktyczny w zakresie warunków realizacji zamówienia, zaś brak jakichkolwiek dokumentów istotnych dla oceny warunków realizacji inwestycji nie obciąża Wykonawcy.

b) w przypadku wystąpienia braków lub błędów w zakresie opisu przedmiotu zamówienia określonego w dokumentacji załączonej do SWZ i stanowiącej podstawę wyceny oferty, w przypadku konieczności wykonania robót wynikających z zaistnienia ww. okoliczności wykonawca otrzyma wynagrodzenie dodatkowe, a termin wykonania zamówienia ulegnie stosownemu wydłużeniu.

c) Wykonawca nie jest zobowiązany do wykonania żadnych robót, których konieczność wykonania nie była możliwa do uwzględnienia na podstawie dokumentacji załączonej do SWZ.

d) opis przedmiotu zamówienia (OPZ) nie zawiera luk ani niejasności.

W przypadku braku potwierdzenia jw. Wykonawca wskazuje, że Zamawiający wbrew ustawowemu obowiązkowi wskazanemu w art. 99 ustawy Pzp, opisuje przedmiot zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, skoro zakłada istnienie luk bądź niejasności w OPZ, co ma wpływ na złożenia przez wykonawców konkurencyjnych ofert”.

#### **Odpowiedź:**

a) Zamawiający potwierdza, że załączył do SWZ całą dokumentację potrzebną do wykonania przedmiotu zamówienia, w tym w opisie przedmiotu zamówienia przytoczył sygnaturę pisma właściwego organu budowlanego zatwierdzającego zamiar wykonania robót nie wymagających pozwolenia na budowę oraz że dokumentacja ta jest kompletna i odzwierciedla stan faktyczny w zakresie warunków realizacji zamówienia. Ponadto ewentualny brak dokumentów, które nie zostały wymienione w treści SWZ i jej załącznikach, niezbędnych do wykonania zadania, opóźnienia w ich wydaniu lub odmowa ich wydania przez organy administracji nie obciąża Wykonawcy;

b) Zamawiający wyjaśnia, iż w przypadku wystąpienia braków lub błędów w zakresie opisu przedmiotu zamówienia określonego w dokumentacji załączonej do SWZ i stanowiącej podstawę wyceny oferty, Zamawiający dokona analizy stanu faktycznego i wynik tej analizy będzie stanowił podstawę do ewentualnego udzielenia zamówienia dodatkowego i/lub stosownego wydłużenia terminu wykonania zamówienia w granicach i na podstawie przepisów ustawy Pzp dotyczących zmiany umowy;

- c) Zamawiający mając na uwadze powyższe odpowiedzi, wyjaśnia, iż przewidział okoliczności mogące wpłynąć na zmianę zakresu wykonywanych robót i opisał je w projekcie Umowy (patrz: § 1 ust. 4, 6, 7, 9 – 12, § 6 ust. 6);
- d) Zamawiający udzielił odpowiedzi na powyższe w podpunkcie a).

2. „**Pytanie 2:** par. 1 ust. 3 PPU: Wykonawca zwraca uwagę, że odpowiedzialność za dokumentację postępowania ponosi Zamawiający. To Zamawiający jako profesjonalista powinien zweryfikować dokumenty które przekazuje wykonawcy, a które stanowią podstawę obliczania ceny ofertowej. Zamawiający przerzuca na Wykonawcę obowiązek weryfikacji dokumentów jego autorstwa czym narusza art. 433 pkt 3 pzp. Jednocześnie wskazujemy, że prawo do zastrzeżeń wobec dokumentacji projektowej przewiduje art. 651 kc. Wnosimy o wykreślenie przedmiotowego zapisu i wskazanie czy Zamawiający sprawdził dokumentację w oparciu o którą zamierza udzielić zamówienia publicznego. Podnosimy, iż w ww. zakresie wypowiedziała się Krajowa Izba Odwoławcza, która w wyroku do sprawy o sygn. akt KIO 3260/21 podniosła:

„Jak już wyżej wskazano, sporządzenie dokumentacji przetargowej jest obowiązkiem zamawiającego i to zamawiający ponosi odpowiedzialność za jej wady. Tym samym nie jest dopuszczalne przerzucenie odpowiedzialności za prawidłowość wykonania tej dokumentacji na wykonawców”.

„Wykonawcy przed złożeniem ofert mają obowiązek zapoznać się z tą dokumentacją i mogą żądać wyjaśnienia jej treści, jak też mogą kwestionować jej treść w drodze odwołania, niemniej jednak nie może to oznaczać przerzucenia odpowiedzialności za prawidłowość wykonania tej dokumentacji na wykonawców”.

**Odpowiedź:** Zamawiający pozostawia projekt umowy dotyczący przedmiotowego postanowienia bez zmian oraz wyjaśnia, iż przewidział okoliczności mogące wpłynąć na zmianę zakresu wykonywanych robót i opisał je w projekcie Umowy (patrz: § 1 ust. 4, 6, 7, 9 – 12, § 6 ust. 6).

3. „**Pytanie 3:** par. 1 ust. 4 zdanie ostatnie PPU: Prosimy o wykreślenie zdania ostatniego w par. 1 ust. 4 PPU. Wykonawca zwraca uwagę, że odpowiedzialność za dokumentację postępowania ponosi Zamawiający. To Zamawiający jako profesjonalista powinien zweryfikować dokumenty które przekazuje wykonawcy, a które stanowią podstawę obliczania ceny ofertowej. Zamawiający przerzuca na Wykonawcę obowiązek weryfikacji dokumentów jego autorstwa czym narusza art. 433 pkt 3 pzp (argumentacja prawna zawarta w pytaniu do par. 1 ust. 3 PPU - pozostaje aktualna i znajduje zastosowanie również w tym przypadku). W prowadzenie rozszerzającej interpretacji zakresu zamówienia jest niedopuszczalna i niezgodna z art. 99 Pzp, zgodnie z którym 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, a obowiązek ten spoczywa na Zamawiającym- a nie na Wykonawcy. Równocześnie Wykonawca zdaje sobie sprawę z treści art. 651 Kodeksu cywilnego, w którym został określony tryb zgłaszania przeszkód w realizacji zamówienia. Niemniej jednak, powołując się na wyrok np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 grudnia 2019 roku, sygn. akt VII Aga 215/19: ryzyko gospodarcze wynikające z niedostatecznego opisu przedmiotu zamówienia obciąża zamawiającego, który nie może go przerzucać na wykonawcę, co oznacza, że wykonawca nie może być obciążony ryzykiem wad dokumentacji projektowej ani ryzykiem wykonania prac koniecznych do realizacji zamówienia, w dokumentacji tej nieprzewidzianych, a wiążących się ze znacznymi kosztami”.

**Odpowiedź:** Zamawiający pozostawia projekt umowy dotyczący przedmiotowego postanowienia bez zmian oraz wyjaśnia, iż przewidział okoliczności mogące wpłynąć na zmianę zakresu wykonywanych robót i opisał je w projekcie Umowy (patrz: § 1 ust. 4, 6, 7, 9 – 12, § 6 ust. 6).

4. *„Pytanie 4: par. 2 ust. 3 PPU: Prosimy o wykreślenie zapisu w całości, bowiem jego treść jest sprzeczna z ust. 2 powyżej (w par. 2), a także z uwagi na to, że pozostaje w sprzeczności z obowiązującym stanowiskiem sądów powszechnych, które jak np. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 07.03.2013 r. sygn. akt II CSK 476/12: wskazał, że w sytuacji gdy wykonawca zgłosił zakończenie robót budowlanych wykonanych zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej zamawiający jest zobowiązany do ich odbioru (art. 647 k.c.). 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 ewentualny wykaz 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.*

*Ponadto zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 27.10.2017 sygn. akt IACa 321/17: W świetle art. 647 k.c. odbiór robót należy do obowiązków inwestora (odpowiednio - zamawiającego) i nie może być uzależniony od braku wad bądź usterek tych robót. Powołany przepis stanowi bowiem o odbiorze robót, a nie o "bezusterkowym" odbiorze robót. Wskazywanie więc na konieczność odbioru "bezusterkowego" statuuje przesłankę, której w zapisie ustawowym nie ustanowiono. Przez wykonanie robót budowlanych rozumieć należy taką sytuację, gdy roboty zostały wykonane zgodnie z zakresem przedmiotowym umowy, na co nie ma wpływu ewentualne posiadanie przez te roboty nieistotnych wad, usterek i niedoróbek. Odmowa odbioru robót znajduje uzasadnienie jedynie w przypadku, gdy przedmiot umowy będzie mógł być kwalifikowany jako wykonany niezgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej lub wady będą na tyle istotne, że obiekt nie będzie się nadawał do użytkowania. Rozróżnienie wad istotnych od nieistotnych ma o tyle znaczenie, że rzutuje na ocenę wykonania lub niewykonania zobowiązania. Na gruncie umowy o roboty budowlane można przyjąć, że niewykonanie zobowiązania ma miejsce wówczas, gdy wada jest tego rodzaju, że uniemożliwia czynienie właściwego użytku z przedmiotu robót, wyłącza ich normalne wykorzystanie zgodnie z celem umowy albo odbiera im cechy właściwe lub wyraźnie zastrzeżone w umowie, istotnie zmniejszając ich wartość (wada istotna). Pozostałe wady, świadczą jedynie o o nie*

*Dodatkowo w wyroku KIO z dnia 13.12.2019r. Sygn. akt KIO 2416/19 wynika, że: Nadużyciem ze strony Zamawiającego jest sformułowanie w treści projektu umowy postanowienia umożliwiającego Zamawiającemu odmowę dokonania odbioru końcowego, w sytuacji stwierdzenia w toku tego odbioru jakiegokolwiek, nawet drobnej usterki czy też wady. Wysoce nieprawdopodobna jest sytuacja kreowana przez Zamawiającego, polegająca na możliwości odbioru przedmiotu umowy jedynie w stanie idealnym. Dostrzeżenia wymaga, że skutkiem powyższego byłaby możliwość odmowy dokonania odbioru z powodu każdej, nawet najbardziej błahej i nieistotnej wady czy też usterki, co w oczywisty sposób pociągałoby za sobą konsekwencje w postaci opóźnienia w spełnieniu świadczenia skutkującego możliwością naliczana przez Zamawiającego kar umownych.*

*Dalej, zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 lutego 2020 r. sygn. akt VII Aga 239/19: przy wadach nieistotnych wydanie robót przez wykonawcę prowadzi do spełnienia przez niego świadczenia podstawowego i otwiera ewentualnie kwestie związane z odpowiedzialnością wykonawcy z tytułu rękojmi lub gwarancji. Ocena charakteru wad ma charakter zobiektywizowany.*

*Następnie, zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 kwietnia 2019 r., sygn. akt VII AGa 1452/18: Dokonanie odbioru obiektu jako rezultatu robót budowlanych jest obowiązkiem inwestora*

(art. 647 in fine k.c.). Odbiór ten powinien nastąpić niezwłocznie po tym, jak wykonawca zaofiarował przedmiot umowy o roboty budowlane inwestorowi, chyba że łącząca strony umowa określa termin i sposób dokonania odbioru. Zaofiarowany przez wykonawcę obiekt powinien być wykonany zgodnie z treścią zobowiązania, uwzględniając w pierwszym rzędzie treść umowy, a nadto inne elementy kształtujące treść czynności prawnej (art. 56 k.c.), jak również ogóle kryteria prawidłowego wykonania zobowiązania (art. 354 § 1 k.c.). Inwestor jest jednak uprawniony do odmowy odbioru obiektu tylko wówczas, gdy jest on dotknięty wadą istotną, tj. taką, która czyni go niezdatnym do umówionego użytku zgodnie z przeznaczeniem lub prowadzi do wykonania robót w sposób wyraźnie sprzeciwiający się umowie. Jeżeli natomiast wady nie są istotne w powyższym znaczeniu, to inwestor nie może odmówić jego odbioru, natomiast może skorzystać z uprawnień z tytułu r

W związku z powyższym, wnosimy o wykreślenie zapisu”.

**Odpowiedź:** Zamawiający dokonuje następującej zmiany przedmiotowego postanowienia § 2 ust. 3 projektu Umowy:

**Było:** „Za termin wykonania przedmiotu umowy Zamawiający uzna zakończenie robót budowlanych, wykonanie przez Wykonawcę wszelkich wymaganych poprawek, uporządkowanie terenu budowy oraz terenu wykorzystywanego przez Wykonawcę w trakcie wykonywania umowy (wywiezienie resztek materiałów, odpadów, itp.) i skompletowanie pełnej dokumentacji powykonawczej (w tym inwentaryzacji geodezyjnej powykonawczej)”;

**Zmienia się na:** „Za termin wykonania przedmiotu umowy Zamawiający uzna zakończenie robót budowlanych, uporządkowanie terenu budowy oraz terenu wykorzystywanego przez Wykonawcę w trakcie wykonywania umowy (wywiezienie resztek materiałów, odpadów, itp.) i skompletowanie pełnej dokumentacji powykonawczej (w tym inwentaryzacji geodezyjnej powykonawczej)”.

5. „Pytanie 5: par. 3 ust. 2 PPU: Prosimy o zmianę zapisu w taki sposób, aby otrzymał on następujące brzmienie: "Wynagrodzenie obejmuje wszelkie koszty związane z wykonaniem zadania, jakie poniesie Wykonawca z tytułu należnej i zgodnej z obowiązującymi przepisami oraz umową i dokumentacją otrzymaną od Zamawiającego realizacji przedmiotu umowy, w tym te, które nie zostały ujęte wprost w dokumentacji przetargowej i w przedmiarze robót, a których realizacja jest niezbędna dla prawidłowego wykonania przedmiotu zamówienia, takich jak: wszelkie koszty robót przygotowawczych, pomocniczych, tymczasowych, porządkowych, zabezpieczających, organizacji i utrzymania terenu budowy, koszty zajęcia pasa drogowego, opracowania i wprowadzenia tymczasowej organizacji ruchu, koszty wykonania niezbędnych projektów, prób, badań, uzgodnień, zajęć terenu dla potrzeb realizacji przedmiotu umowy, ponadto koszty dostaw, montażu urządzeń, a także koszty i opłaty związane z odbiorami wykonanych robót i urządzeń, wykonaniem dokumentacji powykonawczej (w tym inwentaryzacji geodezyjnej)."

Wykonawca ponownie wskazuje, że obowiązek dokonania opisu przedmiotu zamówienia w sposób precyzyjny spoczywa na Zamawiającym zgodnie z normą z art. 99 Pzp. Odpowiedzialność za dokumentację postępowania ponosi Zamawiający. To Zamawiający jako profesjonalista powinien zweryfikować dokumenty które przekazuje wykonawcy, a które stanowią podstawę obliczania ceny ofertowej. Zamawiający przerzuca na Wykonawcę obowiązek weryfikacji dokumentów jego autorstwa czym narusza art. 433 pkt 3 pzp (argumentacja prawna zawarta w pytaniu do par. 1 ust. 3 PPU - pozostaje aktualna i znajduje zastosowanie również w tym przypadku). Niemniej jednak, powołując się na wyrok np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 grudnia 2019 roku, sygn. akt VII Aga 215/19: ryzyko gospodarcze wynikające z niedostatecznego opisu przedmiotu zamówienia obciąża zamawiającego, który nie może go przerzucać na wykonawcę, co oznacza, że wykonawca nie może być obciążony ryzykiem wad

dokumentacji projektowej ani ryzykiem wykonania prac koniecznych do realizacji zamówienia, w dokumentacji tej nieprzewidzianych, a wiążących się ze znacznymi kosztami”.

**Odpowiedź:** Zamawiający wyraża zgodę na zmianę przedmiotowego postanowienia § 3 ust. 2 projektu Umowy w proponowanym powyżej zakresie.

**6. „Pytanie 6: par. 6 ust. 3 pkt. 20 PPU:**

- 1) Prosimy informację czy Zamawiający dokonał inwentaryzacji sieci, jeśli tak prosimy o przekazanie informacji w tym zakresie.
- 2) Jeżeli Zamawiający nie dokonał inwentaryzacji sieci, prosimy o ograniczenie odpowiedzialności Wykonawcy do naprawienia szkody jedynie w zakresie tych sieci, o których istnieniu wiedział lub przy dołożeniu należytej staranności mógł się dowiedzieć”.

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, iż dokumentacja przetargowa stanowiąca załącznik nr 1 do SWZ zawiera plan sytuacyjny z aktualnym uzbrojeniem terenu.

**7. „Pytanie 7: par. 7 ust. 4 PPU: Prosimy o obniżenie limitu kar dla Stron umowy do poziomu 10% Wynagrodzenia ryczałtowego netto. 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 raz Ponadto wskazujemy, że określony limit kar umownych narusza zasadę proporcjonalności i pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami. Ponadto, zgodnie z Dobrymi praktykami kontraktowymi opublikowanymi przez UZP, kara umowna za odstąpienie nie powinna przekraczać 10% wynagrodzenia umownego ([https://www.uzp.gov.pl/\\_data/assets/pdf\\_file/0023/42737/Zalacznik-1-Dobre-i-zle-praktyki-kontraktowe.pdf](https://www.uzp.gov.pl/_data/assets/pdf_file/0023/42737/Zalacznik-1-Dobre-i-zle-praktyki-kontraktowe.pdf))”.**

**Odpowiedź:** Zamawiający pozostawia projekt umowy dotyczący przedmiotowego postanowienia bez zmian oraz wyjaśnia, iż limit kar umownych określony powyżej dotyczy łącznej maksymalnej wysokości kar umownych, których mogą dochodzić Strony Umowy, zgodnie z art. 436 pkt 3 ustawy Pzp.

**8. „Pytanie 8: par. 9 ust. 1 pkt. 4 PPU: Prosimy o potwierdzenie, że w przypadku wystąpienia wad nieistotnych przedmiotu umowy, Zamawiający dokona odbioru, a w protokole odbioru jednocześnie wyznaczając Wykonawcy odpowiedni termin na ich usunięcie. Powyższe jest zgodne z przepisami prawa, a także ugruntowanym orzecznictwem sądów powszechnych i KIO, na dowód czego powołujemy się na wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 27.10.2017 sygn. akt IACa 321/17: W świetle art. 647 k.c. odbiór robót należy do obowiązków inwestora (odpowiednio - zamawiającego) i nie może być uzależniony od braku wad bądź usterek tych robót. Powołany przepis stanowi bowiem o odbiorze robót, a nie o "bezusterkowym" odbiorze robót. Wskazywanie więc na konieczność odbioru "bezusterkowego" statuuje przesłankę, której w zapisie ustawowym nie ustanowiono. Przez wykonanie**

robót budowlanych rozumieć należy taką sytuację, gdy roboty zostały wykonane zgodnie z zakresem przedmiotowym umowy, na co nie ma wpływu ewentualne posiadanie przez te roboty nieistotnych wad, usterek i niedoróbek. Odmowa odbioru robót znajduje uzasadnienie jedynie w przypadku, gdy przedmiot umowy będzie mógł być kwalifikowany jako wykonany niezgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej lub wady będą na tyle istotne, że obiekt nie będzie się nadawał do użytkowania. Rozróżnienie wad istotnych od nieistotnych ma o tyle znaczenie, że rzutuje na ocenę wykonania lub niewykonania zobowiązania. Na gruncie umowy o roboty budowlane można przyjąć, że niewykonanie zobowiązania ma miejsce wówczas, gdy wada jest tego rodzaju, że uniemożliwia czynienie właściwego użytku z przedmiotu robót, wyłącza ich normalne wykorzystanie zgodnie z celem umowy albo odbiera im cechy właściwe lub wyraźnie zastrzeżone w umowie, istotnie zmniejszając ich wartość (wada istotna). Pozostałe wady, świadczą jedynie o o nie”.

**Odpowiedź:** Zamawiający potwierdza powyższe, z zastrzeżeniem spełnienia przesłanki wady nieistotnej przedmiotu umowy. W konsekwencji udzielonej odpowiedzi Zamawiający zmienia postanowienia następujących paragrafów projektu Umowy – tj. w § 4 ust. 3 oraz § 8 ust. 4 pkt 1 wykreśla odpowiednio słowo „bezusterkowego” oraz „bezusterkowym”.

9. „Pytanie 9: par. 9 ust. 2 PPU: Prosimy o zmianę zapisu i zastrzeżenie, że dodatkowo, że jeżeli wady nadają się do usunięcia, i mają charakter wad nieistotnych, to Zamawiający nie może odmówić odbioru, a w protokole odbioru zostanie wyznaczony termin na ich usunięcie.  
Uzasadnienie powyższego wniosku znajduje się m.in. pytaniu do par. 9 ust. 1 pkt. 4 PPU”.

**Odpowiedź:** Zamawiający dokonuje następującej zmiany przedmiotowego postanowienia § 9 ust. 2 pkt 1 projektu Umowy:

**Było:** „1) jeżeli wady nadają się do usunięcia, może odmówić odbioru do czasu usunięcia wad, wyznaczając jednocześnie termin na ich usunięcie”;

**Zmienia się na:** „1) jeżeli wady nadają się do usunięcia, i mają charakter wad nieistotnych, to nie może odmówić odbioru, a w protokole odbioru zostanie wyznaczony termin na ich usunięcie”.

10. „Pytanie 10: par. 9 ust. 3 PPU:

1) Prosimy o zastrzeżenie, że Zamawiający może zlecić usunięcie wad osobie trzeciej na koszt Wykonawcy, po uprzednim wezwaniu Wykonawcy i bezskutecznym upływie dodatkowego terminu wyznaczonego Wykonawcy na usunięcie wady.

2) Dodatkowo Wykonawca wnosi o potwierdzenie, iż zostanie on obciążony jedynie udokumentowanymi i uzasadnionymi kosztami wykonania zastępczego. Wskazać należy, iż funkcją wykonania zastępczego jest zabezpieczenie Zamawiającego, nie może ono pełnić dodatkowe funkcji przysparzającej”.

**Odpowiedź:** Zamawiający dokonuje następującej zmiany przedmiotowego postanowienia § 9 ust. 3 projektu Umowy:

**Było:** „3. W przypadku, gdy Wykonawca odmówi usunięcia wad lub nie usunie ich w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego, Zamawiający ma prawo zlecić usunięcie tych wad osobie trzeciej na koszt i ryzyko Wykonawcy. Zamawiający zastrzega możliwość potrącenia należności za usunięcie wad z wynagrodzenia Wykonawcy”;

**Zmienia się na:** „3. W przypadku, gdy Wykonawca odmówi usunięcia wad lub nie usunie ich w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego, Zamawiający ma prawo zlecić usunięcie tych wad osobie trzeciej na koszt i ryzyko Wykonawcy, z zastrzeżeniem uprzedniego wezwania Wykonawcy i bezskutecznego upływu

**terminu wyznaczonego Wykonawcy na usunięcie wad. Zamawiający zastrzega możliwość potrącenia należności za usunięcie wad z wynagrodzenia Wykonawcy, z zastrzeżeniem jedynie udokumentowanych i uzasadnionych kosztów wykonania zastępczego”.**

**11. „Pytanie 11: par. 10 ust. 5 PPU:**

- 1) Prosimy o zastrzeżenie, że Zamawiający może zlecić usunięcie wad osobie trzeciej na koszt Wykonawcy, po uprzednim wezwaniu Wykonawcy i bezskutecznym upływie dodatkowego terminu wyznaczonego Wykonawcy na usunięcie wady.
- 2) Dodatkowo Wykonawca wnosi o potwierdzenie, iż zostanie on obciążony jedynie udokumentowanymi i uzasadnionymi kosztami wykonania zastępczego. Wskazać należy, iż funkcją wykonania zastępczego jest zabezpieczenie Zamawiającego, nie może ono pełnić dodatkowe funkcji przysparzającej”.

**Odpowiedź: Zamawiający dokonuje następującej zmiany przedmiotowego postanowienia § 10 ust. 5 projektu Umowy:**

**Było: „5. W przypadku nie usunięcia w terminie przez Wykonawcę usterek, Zamawiający uprawniony jest do zlecenia usunięcia usterek osobie trzeciej na koszt i ryzyko Wykonawcy. Powyższe nie zwalnia Wykonawcy od odpowiedzialności z tytułu gwarancji”;**

**Zmienia się na: „5. W przypadku nie usunięcia w terminie przez Wykonawcę usterek, Zamawiający uprawniony jest do zlecenia usunięcia usterek osobie trzeciej na koszt i ryzyko Wykonawcy, z zastrzeżeniem uprzedniego wezwania Wykonawcy i bezskutecznego upływu terminu wyznaczonego Wykonawcy na usunięcie wad. Zamawiający zastrzega możliwość potrącenia należności za usunięcie wad z kwoty gwarancji Wykonawcy, z zastrzeżeniem jedynie udokumentowanych i uzasadnionych kosztów wykonania zastępczego. Powyższe nie zwalnia Wykonawcy od odpowiedzialności z tytułu gwarancji”.**

**12. „Pytanie 12: par. 11 PPU: Prosimy o wyjaśnienie czy Wykonawca będzie mógł zawrzeć w postanowieniach umowy podwykonawczej kary umowne zastrzeżone na wypadek nie wywiązania się przez podwykonawcę z obowiązku przestrzegania przepisów BHP? Wskazujemy, iż w zakresie przestrzegania wskazanych przepisów wykonawca musi posiadać realny środek dyscyplinujący podwykonawcę w tym zakresie, gdyż to Wykonawca ponosi w całości ryzyko związane z przestrzeganiem bezpieczeństwa i higieny pracy na terenie budowy w całym okresie realizacji umowy”.**

**Odpowiedź: Zamawiający wyjaśnia, iż zgodnie z art. 463 ustawy Pzp umowa o podwykonawstwo nie może zawierać postanowień kształtujących prawa i obowiązki podwykonawcy, w zakresie kar umownych [...] w sposób dla niego mniej korzystny niż prawa i obowiązki wykonawcy, ukształtowane postanowieniami umowy zawartej między zamawiającym a wykonawcą. W tym miejscu Zamawiający wskazuje postanowienia § 7 ust. 6 projektu Umowy.**

**13. „Pytanie 13: par. 12 ust. 3 pkt. 1 PPU:**

1. Czy dla wykazania wpływu „zaistnienia” niekorzystnych warunków atmosferycznych uniemożliwiających prawidłowe wykonanie robót wystarczy wykazanie, że były to warunki inne niż dopuszczone przez ST? Jeśli nie – jakie inne okoliczności wymagają wykazania?
2. Czy dla wykazania wpływu „zaistnienia” niekorzystnych warunków atmosferycznych uniemożliwiających prawidłowe wykonanie robót wystarczy wykazanie, że były to warunki inne niż dopuszczone przez ST? Jeśli nie – jakie inne okoliczności wymagają wykazania?
3. Jak należy rozumieć to, że warunki atmosferyczne, o których mowa w tym przepisie mają być „niemożliwe do przewidzenia”?

**Odpowiedź:** Zamawiający wyjaśnia, iż składając takie roszczenie winien uwzględnić reżim technologicznych determinujących wykonanie poszczególnych robót w kontekście warunków atmosferycznych w połączeniu z przedstawieniem rzetelnej analizy stanu faktycznego dotyczącego między innymi: liczby dni np. z opadem deszczu lub śniegu, lub intensywność opadów w danym miesiącu w odniesieniu do średniej odpadów z określonego okresu czasu, danych meteorologicznych z placu budowy lub bezpośredniego sąsiedztwa placu budowy itp., z zastrzeżeniem wykazania, że okoliczności te doprowadziły do wtrzymania prac w określonym czasie i zakresie. Ponadto Zamawiający wyjaśnia, iż poprzez niemożliwe do przewidzenia warunki atmosferyczne należy rozumieć utrzymujące się przez określony okres warunki odmienne od warunków atmosferycznych występujących na terenie budowy w danym miesiącu w ostatnich określonych latach liczonych od dnia upływu terminu składania ofert – cezura czasowa zostanie każdorazowo określono w kontekście ewentualnego wystąpienia niekorzystnych warunków atmosferycznych w uzgodnieniu z Wykonawcą i Inspektorem Nadzoru.

**14. „Pytanie 14: par. 12 PPU: Prosimy o wyjaśnienie, czy okoliczności wskazane w par. 12 ust. 3 PPU wzoru umowy uprawniają tylko do zmiany terminu realizacji?**

Czy także do zmiany wysokości wynagrodzenia, w przypadku gdy miały one wpływ na wysokość wynagrodzenia.

Jeżeli nie, prosimy o rozszerzenie katalogu okoliczności uprawniających do zmiany wysokości wynagrodzenia, jeśli mają one wpływ na wysokość wynagrodzenia Wykonawcy, w przypadku:

- 1) Zmiany jakości lub innych parametrów charakterystycznych dla danego elementu robót budowlanych lub zmiana technologii wykonywania robót,
- 2) wystąpienia odbiegających w sposób istotny od przyjętych w dokumentacji projektowej warunków geologicznych, geotechnicznych lub hydrologicznych, rozpoznania terenu w zakresie znalezisk archeologicznych, występowania niewybuchów lub niewypałów, napotkania nie zinwentaryzowanych lub błędnie zinwentaryzowanych sieci, instalacji lub innych obiektów budowlanych, które mogą skutkować w świetle dotychczasowych założeń niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem przedmiotu umowy;
- 3) zmiany terminu wykonania przedmiotu umowy będącej następstwem działania organów administracji, w szczególności przekroczenie zakreślonych przez prawo terminów wydawania przez organy administracji decyzji, zezwoleń, uzgodnień itp., do wydania których są zobowiązane na mocy powszechnie obowiązujących przepisów prawa lub koniecznością uzyskania wyroku sądowego lub innego orzeczenia sądu lub organu, której nie przewidywano przy zawarciu Umowy;
- 4) wystąpienia istotnych braków lub błędów w dokumentacji, również tych polegających na niezgodności dokumentacji z przepisami prawa,
- 5) zmiany sposobu spełniania wykonania przedmiotu umowy - zmiany technologiczne”.

**Odpowiedź:** Zamawiający wyjaśnia, iż okoliczności wskazane w § 12 ust. 3 projektu Umowy dotyczą przedłużenia terminu wykonania zamówienia. Zamawiający nie rozszerza katalogu okoliczności uprawniających do zmiany wysokości wynagrodzenia, jeśli mają one wpływ na wysokość wynagrodzenia Wykonawcy, które zostały wskazane powyżej, ponieważ możliwość zmiany wynagrodzenia Wykonawcy została przewidziana wprost na podstawie art. 455 ust. 1 pkt 4 oraz art. 455 ust. 2 ustawy Pzp, które zostały ujęte w § 12 ust. 1 projektu Umowy.

**15. „Pytanie 15: par. 14 PPU: Prosimy o doprecyzowanie, że odstąpienie od umowy będzie dotyczyło jedynie niewykonanego zakresu robót, tj. będzie dotyczyło reszty niewykonanego świadczenia (ex tunc)”.**



**Odpowiedź:** Zamawiający wyjaśnia, iż ewentualne odstępienie będzie dotyczyło reszty niewykonanego zakresu robót.

**Pytania do SWZ:**

16. „**Pytanie 16:** pkt. IV.2 SWZ: Prosimy o potwierdzenie, czy:

a) Zamawiający załączył do SWZ całą dokumentację potrzebną do wykonania przedmiotu zamówienia, w tym wszystkie decyzje i uzgodnienia itp. oraz że dokumentacja ta jest kompletna i odzwierciedla stan faktyczny w zakresie warunków realizacji zamówienia, zaś brak jakichkolwiek dokumentów istotnych dla oceny warunków realizacji inwestycji nie obciąża Wykonawcy.

b) w przypadku wystąpienia braków lub błędów w zakresie opisu przedmiotu zamówienia określonego w dokumentacji załączonej do SWZ i stanowiącej podstawę wyceny oferty, w przypadku konieczności wykonania robót wynikających z zaistnienia ww. okoliczności wykonawca otrzyma wynagrodzenie dodatkowe, a termin wykonania zamówienia ulegnie stosownemu wydłużeniu.

c) Wykonawca nie jest zobowiązany do wykonania żadnych robót, których konieczność wykonania nie była możliwa do uwzględnienia na podstawie dokumentacji załączonej do SWZ.

d) opis przedmiotu zamówienia (OPZ) nie zawiera luk ani niejasności.

W przypadku braku potwierdzenia jw. Wykonawca wskazuje, że Zamawiający wbrew ustawowemu obowiązkowi wskazanemu w art. 99 ustawy Pzp, opisuje przedmiot zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, skoro zakłada istnienie luk bądź niejasności w OPZ, co ma wpływ na złożenia przez wykonawców konkurencyjnych ofert”.

**Odpowiedź:** Zamawiający odwołuje do odpowiedzi udzielonej na Pytanie 1 powyżej.

17. „**Pytanie 17:** pkt. IV.3 SWZ: prosimy o potwierdzenie, że w przypadku pojawienia się konieczności wykonania robót, dostaw lub usług nieobjętych dokumentacją wymienioną w pkt. IV.2 SWZ - to ich wykonanie będzie stanowiło roboty dodatkowe, za które wykonawca otrzyma dodatkowe wynagrodzenie”.

**Odpowiedź:** Zamawiający wyjaśnia, iż przewidział okoliczności mogące wpłynąć na zmianę zakresu wykonywanych robót i opisał je w projekcie Umowy (patrz: § 1 ust. 4, 6, 7, 9 – 12, § 6 ust. 6).

18. „**Pytanie 18:** pkt. XIII.5 SWZ: Prosimy o wyjaśnienie czy Wykonawca będzie mógł zawrzeć w postanowieniach umowy podwykonawczej kary umowne zastrzeżone na wypadek nie wywiązania się przez podwykonawcę z obowiązku przestrzegania przepisów BHP? Wskazujemy, iż w zakresie przestrzegania wskazanych przepisów wykonawca musi posiadać realny środek dyscyplinujący podwykonawcę w tym zakresie, gdyż to Wykonawca ponosi w całości ryzyko związane z przestrzeganiem bezpieczeństwa i higieny pracy na terenie budowy w całym okresie realizacji umowy”.

**Odpowiedź:** Zamawiający odwołuje do odpowiedzi udzielonej na Pytanie 12 powyżej. .

Zamawiający załącza do udzielonych odpowiedzi ujednolicony o powyższe zmiany Załącznik nr 11 do SWZ – Projekt Umowy.

Wyżej wymienione zmiany nie prowadzą do zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu. Termin składania i otwarcia ofert pozostają bez zmian.

Pozostałe zapisy SWZ bez zmian

**Powyższe zmiany są wiążące dla wszystkich Wykonawców i stanowią integralną część SWZ.**  
Przepraszamy za powstałe utrudnienia przy opracowywaniu oferty.

**(-) Roman Boguś**  
**Wójt Gminy**

Załączniki:

1. Załącznik nr 11 do SWZ – Projekt Umowy\_ujednolicony\_05.03.2024