

Chojnice, dnia 03.01.2024 roku

PR.271.29.2023

Wszyscy wykonawcy

Dotyczy postępowania prowadzonego w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy *Prawo zamówień publicznych* na realizację zadania pn.: **„Budowa drogi gminnej Granowo-Lichnowy”**

Zamawiający, stosownie do postanowień art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. *Prawo zamówień publicznych* (t. j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.) poniżej udziela odpowiedzi w związku z przesłanym wnioskiem o udzielenie wyjaśnień.

Pytanie nr 1:

Zwracamy się z prośbą do Zamawiającego o potwierdzenie, że Zamawiający dysponuje wymaganymi prawem aktualnymi ostatecznymi decyzjami administracyjnymi oraz uzgodnieniami potrzebnymi do wykonania zamówienia, które zachowują ważność na okres wykonania inwestycji, a skutek ewentualnych braków w tym zakresie nie obciążają Wykonawcy.

Odpowiedź nr 1:

Tak, Zamawiający potwierdza powyższe. W załączeniu decyzja ZRiD.

Pytania dotyczące SWZ

Pytanie nr 2:

Dot. par. 5 SWZ. Prosimy o potwierdzenie, że:

- a)** Zamawiający załączył do SWZ całą dokumentację potrzebną do wykonania przedmiotu zamówienia 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) 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 nr 2:

a) **Tak, Zamawiający potwierdza powyższe jednocześnie informując, że nie załączył on decyzji środowiskowej, decyzji zwalniającej z obowiązku budowy kanału technologicznego, opinii Wójta Gminy Chojnice, opinii Zarządu Powiatu Chojnickiego, Pozwolenia Wodnoprawnego, uzgodnień z ENEA, uzgodnienia z Gminą Chojnice, warunków technicznych ENEA, warunków technicznych Gminy Chojnice oraz opinii ZUD – Zamawiający uważa, że dokumenty te nie są istotne dla określenia przedmiotu zamówienia jednakże w związku z pytaniem Wykonawcy załącza je do niniejszych wyjaśnień.**

b) **Tak, Zamawiający potwierdza powyższe,**

c) **Tak, Zamawiający potwierdza powyższe,**

d) **Tak, Zamawiający potwierdza powyższe.**

Pytanie nr 3:

Dot. par. 5 ust. 1 SWZ. Prosimy o potwierdzenie, że w przedmiotowym zapisie mowa o kolizji wskazanej w dokumentacji projektowej, natomiast kolizje niewykazane w dokumentacji projektowej będą usuwane w ramach robót dodatkowych/zamiennych.

Odpowiedź nr 3:

Tak, Zamawiający potwierdza powyższe.

Pytanie nr 4:

Dot. par. 6 SWZ. Wykonawca wskazuje, iż z uwagi na niepewność co do terminu przekazania placu budowy Wykonawca nie będzie uprawniony do realizacji umowy w dniu jej zawarcia, w związku z czym faktyczny termin na prowadzenie prac będzie krótszy niż określony przez Zamawiającego, co będzie miało bezpośrednie przełożenie na oferowaną cenę. Wnosimy by terminy liczone były od dnia przekazania placu budowy.

Odpowiedź nr 4:

Zamawiający informuje, że zgodnie z zapisami §5 ust. 1 pkt 1 ppkt 1.1.d) projektu umowy przekazanie placu budowy w terminie innym (dłuższym) niż 7 dni od

dnia podpisania umowy wymaga zgodnej woli jej stron w tym zakresie. W związku z tym zapis ten pozostaje bez zmian.

Pytanie nr 5:

Dot. 14 ust. 4 SWZ. Proszę o potwierdzenie, że w cenie ryczałtowej należy uwzględnić wyłącznie wykonanie robót w zakresie przedstawionym w dokumentacji projektowej. Wykonawca przypomina, że – w myśl 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.*

Opis przedmiotu zamówienia jest obowiązkiem Zamawiającego, stanowi kluczowy element dokumentacji postępowania, która jest przygotowywana przez Zamawiającego i nie może być on ogólny, szacunkowy i niedookreślony, przenoszący na wykonawców składających oferty ciężaru jego dookreślenia nawet w przypadku postępowania prowadzonego w formule „zaprojektuj i wybuduj”. W wyroku KIO z dnia 23 lipca 2010 r., sygn., KIO/UZP 1447/10, Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że: *„Opis przedmiotu zamówienia powinien zostać tak sporządzony przez Zamawiającego, aby Wykonawca składający ofertę miał możliwość przygotowania tej oferty z uwzględnieniem wszystkich czynników, które mają wpływ na sposób sporządzenia oferty oraz dokonanie jej wyceny. Wyczerpujący opis przedmiotu zamówienia zawarty w dokumentacji przetargowej, poprzedzający przedmiot następnie zawieranej umowy nie podlega, po wyborze oferty najkorzystniejszej, negocjacom, dookreśleniom ani innym zabiegom mających na celu sprecyzowanie przedmiotu a zakres świadczenia jaki został zaoferowany przez wykonawcę musi być tożsamy z tym zawartym w umowie”.* Obowiązek jednoznacznego i wyczerpującego określenia przedmiotu zamówienia ciąży na Zamawiającym. Wykonawcy nie mają obowiązku poszukiwania potrzebnych informacji dla przygotowania oferty u innych źródeł niż Zamawiający. Oczekiwanie od Wykonawców posiadania pełnej wiedzy o przedmiocie zamówienia, w przypadku gdy Zamawiający zaniechał wskazania informacji niezbędnych dla przygotowania oferty na równych warunkach przez Wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia, narusza zasadę zachowania uczciwej konkurencji (por. wyrok KIO z dnia 19 sierpnia 2008 r., KIO/UZP 798/08, www.uzp.gov.pl). Wobec powyższego wnosimy o wyjaśnienie i wyczerpujące wątpliwości opisanie przedmiotu zamówienia.

Odpowiedź nr 5:

Tak, Zamawiający potwierdza treść zawartą w zdaniu drugim tego pytania.

Pytanie nr 6:

Dot. par. 15 ust. 2 lit. B/ SWZ. Wykonawca wnosi o wyłączenie z zakresu gwarancji/rękojmi oznakowania poziomego/pionowego i wyznaczenia dla niej odrębnego okresu obowiązywania. Wykonawca wskazuje, iż z powodu technologii wykonania i właściwości charakterystycznych dla tego elementu drogi, oznakowanie nie zachowa swoich właściwości przez okres na jaki wskazuje Zamawiający i wykracza poza okres gwarantowany

przez producentów ww. oznakowania. Wnosimy do skrócenia okresu gwarancji dla oznakowania do 36 miesięcy.

Odpowiedź nr 6:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższe. Gwarantem dla Zamawiającego jest Wykonawca, a nie producent oznakowania i to on (tj. Wykonawca) będzie zobowiązany do usuwania ewentualnych usterek w tym przedmiocie. Okres gwarancji stanowi kryterium oceny ofert w tym postępowaniu i zaoferowanie dłuższego okresu gwarancji jest premiowane wyższą ilością punktów. Wykonawca powinien w kalkulować ten fakt (tj. długość oferowanej gwarancji) w cenę składanej oferty.

Pytania dotyczące PPU

Pytanie nr 7:

Dot. par. 4 ust. 1 PPU. Prosimy o potwierdzenie, iż przedmiotowy obowiązek dotyczy jedynie tych prac, które bezpośrednio wynikają z dokumentacji projektowej. Wykonawca wskazuje, iż przedmiotowa umowa będzie realizowana w systemie „wybuduj” zatem Wykonawca zobowiązany jest wypełnić jedynie te obowiązki, które wynikają z przedstawionej dokumentacji projektowej.

Odpowiedź nr 7:

Tak, Zamawiający potwierdza powyższe.

Pytanie nr 8:

Dot. par. 4 pkt 2.23 PPU. Prosimy o potwierdzenie, że obowiązek naprawy dotyczy jedynie zinwentaryzowanych urządzeń uzbrojenia podziemnego.

Odpowiedź nr 8:

Obowiązek naprawy dot. wszystkich uszkodzonych urządzeń uzbrojenia podziemnego, przy czym naprawa niezainwentaryzowanych urządzeń będzie się odbywać w ramach robót dodatkowych.

Pytanie nr 9:

Dot. par. 6 ust. 5 pkt 2) PPU. Wykonawca wnosi o skrócenie wskazanego w przedmiotowym zapisie terminu z 14 do 7 dni. Wskazujemy, iż tak długi czas oczekiwania na akceptację projektu będzie miał bezpośrednie przełożenie na czas realizacji umowy, jak również znacząco opóźni termin wprowadzenia podwykonawcy na plac budowy.

Odpowiedź nr 9:

Zamawiający zmienia projekt umowy w tym zakresie.

Pytanie nr 10:

Dot. par. 9 ust. 2 PPU. Prosimy o potwierdzenie, że w przedmiotowym zapisie mowa jedynie o takich kosztach, które wynikają z dokumentacji projektowej. Wykonawca wskazuje,

iż przedmiotowa umowa będzie realizowana w systemie „wybuduj” zatem Wykonawca zobowiązany jest wypełnić jedynie te obowiązki, które wynikają z przedstawionej dokumentacji projektowej.

Odpowiedź nr 10:

Tak, Zamawiający potwierdza powyższe.

Pytanie nr 11:

Dot. par. 10 PPU. Wykonawca wnosi o wskazanie czy Zamawiający uzna dzień dokonania zgłoszenia prac do odbioru za dzień zakończenia realizacji Umowy.

Odpowiedź nr 11:

Tak - zgodnie z ust. 6 tego paragrafu.

Pytanie nr 12:

Dot. par. 12 ust. 1 PPU. Wykonawca wskazuje, że treść par. 12 jest niezgodna z obowiązującymi przepisami prawa. 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”. Podobnie SA w Warszawie, w wyroku z dnia 03.08.2017 r. sygn. akt I ACa 689/16: „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 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”. Wnosimy o zmianę treści pkt. 1.1 poprzez nadanie mu następującego brzmienia: " **1.1** jeżeli wady istotne nadają się do usunięcia może odmówić odbioru do czasu usunięcia wad i wyznaczyć termin ich usunięcia,"

Odpowiedź nr 12:

Zapis pozostaje. Wady, o których mowa muszą być tego rodzaju, że uniemożliwiają normalne wykorzystanie rezultatu robót lub odbierają im cechy wyraźnie oznaczone w umowie istotnie zmniejszając ich wartość.

Pytanie nr 13:

Dot. par. 12 ust. 7 PPU. Wykonawca wnosi by wykonane zastępcze wykonywane było dopiero po pisemnym bezskutecznym wezwaniu Wykonawcy do usunięcia uchybień. 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 nr 13:

Tak, Zamawiający potwierdza powyższe (patrz zapis ust. 8 przedmiotowego paragrafu).

Pytanie nr 14:

Dot. par. 17 ust. 2 pkt 2.1.i) PPU. Prosimy o potwierdzenie, że koszt uzyskania przedmiotowych danych, zgód, pozwoleń będzie po stronie Zamawiającego.

Odpowiedź nr 14:

Tak, Zamawiający potwierdza powyższe.

Pytanie nr 15:

Dot. par. 17 ust. 2 pkt 2.4. ppkt 2.4.b) i c) PPU. Wskazujemy, że przedmiotowy zapis jest niezgodny z art. 433 pkt 4) PZP w zakresie w jakim nie wskazuje minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron. Prosimy o zmianę treści tego zapisu.

Odpowiedź nr 15:

Zgodnie z treścią art. 433 pkt 4) ustawy Pzp projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać możliwości ograniczenia zakresu zamówienia przez Zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron. Uzasadnieniem wprowadzenia do porządku prawnego tego przepisu jest konieczność zadbania o równowagę sytuacji prawnej stron umowy w sprawie zamówienia publicznego i ochrona Wykonawców przed zbyt jednostronnym kształtowaniem treści umów przez Zamawiających. Jak bowiem słusznie wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 22.07.2015 r., [KIO 1372/15](#), *"Jeśli zatem Zamawiający w niczym nieograniczony sposób przewiduje możliwość ograniczenia zakresu przedmiotu zamówienia, powyższe - w ocenie Izby - czyni opis przedmiotu zamówienia niejednoznacznym. Wykonawca bowiem w tym zakresie może mieć uzasadnione problemy z wyceną swojej oferty."*

Przy czym Zamawiający stoi na stanowisku, że regulacja ta odnosi się do sytuacji, w której do ograniczenia zakresu przedmiotowego umowy dochodzi w wyniku jednostronnej czynności Zamawiającego. Za słuszny należy bowiem uznać pogląd, zgodnie z którym

"określone [art. 433 pkt 4](#) p.z.p. niedozwolone postanowienie projektowanej umowy dotyczy jednostronnej modyfikacji treści umowy przez Zamawiającego, a nie zmiany umowy w drodze aneksu, do którego zawarcia wymagane jest zgodne oświadczenie woli obu stron kontraktu" [M. Wolski, Klauzule niedozwolone w umowie w sprawie zamówienia publicznego, LEX/el. 2019.].

Przywołane w pytaniu zmiany umowy zakresie w nim wskazanym wymagają zgodnej woli stron w tym zakresie. **W związku z tym zapisy pozostają bez zmian.**

Przesłane wyjaśnienia stanowią integralną część Specyfikacji Warunków Zamówienia. W załączeniu do niniejszego pisma *Projekt umowy* po zmianach wraz z pozostałymi dokumentami (załącznikami).

Z poważaniem

Wójt

dr inż. Zbigniew Szczepański