

Łęczycza, dnia 23.01.2013 r.

Dotyczy: Zapytanie V

W odpowiedzi na zapytania jednego z Wykonawców – Zamawiający niniejszym pismem podaje treść pytania i odpowiedź:

#### **Pytanie 1**

Dotyczy Projektu Umowy. Zgodnie z par. 8 ust. 1 Zamawiający żąda wskazania w Umowie podmiotu, który będzie dla Wykonawcy realizował obsługę geodezyjną. Natomiast Zgodnie z Art. 647 1 § 1; „W umowie o roboty budowlane, (...) zawartej między Inwestorem a wykonawcą (generalnym wykonawcą), strony ustalają zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców”. W obliczu coraz częstszego traktowania obsługi geodezyjnej jako podwykonawcy prosimy o wykreślenie ustępu 1 par 8, a tym samym dla obsługi geodezyjnej zastosowanie zapisów paragrafu 4.

#### **Odpowiedź:**

Zamawiający pozostawia zapisy § 8 ust. 1 projektu umowy w dotychczasowym brzmieniu.

Natomiast w przypadku, gdy wykonawca będzie realizował siłami własnymi zakres rzeczowy wymieniony w przywołanym paragrafie umowy, wystarczającym będzie, iż wskaże to w ofercie, a wówczas projekt umowy zostanie odpowiednio zmodyfikowany.

#### **Pytanie 2**

W związku z treścią postanowienia projektu umowy w § 16 ust. 2, wnosimy o rozszerzenie katalogu okoliczności skutkujących zmianą (zwiększeniem) wynagrodzenia wykonawcy tj. o sytuacje związane z: zmianami warunków geologicznych, terenowych, archeologicznych, wodnych itp. w stosunku do przyjętych w dokumentacji projektowej,

zmianami będącymi następstwem okoliczności leżących po stronie Zamawiającego w szczególności: wstrzymanie realizacji umowy przez Zamawiającego, konieczność usunięcia błędów lub wprowadzenia zmian w dokumentacji projektowej lub dokumentacji technicznej urządzeń, innych przyczynach zewnętrznych niezależnych od Zamawiającego oraz Wykonawcy skutkujących niemożliwością prowadzenia działań w celu wykonania umowy.

Zamawiający nie może żądać od Wykonawcy ponoszenia ryzyka i obowiązku przewidzenia wszelkiego rodzaju kosztów nawet nieprzewidzianych przez Zamawiającego. Wynagrodzenie ryczałtowe nie obliguje Wykonawcę do ponoszenia finansowej odpowiedzialności za sytuacje od niego niezależne a związane ze zmianą zakresu jego zobowiązania.

Dyskusje na temat zakresu odpowiedzialności Wykonawcy przy ryczałtowym charakterze wynagrodzenia byłyby niejednokrotnie przedmiotem sporów rozwiązywanych przez Krajową Izbę Odwoławczą.

Dla przykładu w wyroku z dnia 9 maja 2012 r. KIO orzekła:

*„Ryczałtowy system wynagrodzenia nie wyłącza obowiązku zamawiającego opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, uwzględniający wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty (art. 29 ust. 1 p.z.p.)*

*Na gruncie p.z.p sprawdzenie dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót może być wyłącznie prawem, a nie obowiązkiem wykonawcy robót budowlanych. Niedopuszczalne jest również przerzucanie na wykonawcę skutków finansowych nieprecyzyjnego opisanie przedmiotu zamówienia. Obciążające wykonawcę ryzyko nieprzewidzenia rozmiaru lub kosztów prac będące w świetle art. 632 § k.c. cechą wynagrodzenia ryczałtowego doznaje modyfikacji na gruncie p.z.p. Wykonawcy nie może bowiem obciążać ryzyko nieprzewidzenia rozmiaru prac czy ich kosztów będące wynikiem opisu przedmiotu zamówienia naruszającego art. 29 i art. 31 p.z.p.” (sygn. akt KIO 809/12)*

Ponadto KIO często w swoich wyrokach podkreśla rozdzielenie odpowiedzialności projektanta od odpowiedzialności wykonawcy realizującego roboty budowlane:

*„Wykonawca nie może ponosić odpowiedzialności za ewentualne błędy projektanta, tym bardziej te, które*

*nie są ujawnione na etapie składania oferty. Trudno wymagać od wykonawcy, aby jeszcze przed złożeniem oferty w takim stopniu zweryfikował dokumentację projektową (i teren budowy), żeby mógł ocenić jej prawidłowość i brak ewentualnych błędów, które mogą ujawnić się dopiero w toku wykonywania robót. Zobowiązanie wykonawcy do wyliczenia w cenę ofertową kosztów ryzyk, których nie jest on w stanie ocenić na etapie przygotowania oferty narusza art. 29 ust. 1 i art. 31 ust. 1 p.z.p., może również naruszać art. 140 p.z.p.” (wyrok z dnia 27 kwietnia 2011 r. KIO 806/11)*

Dlatego też przewidzenie zmian wynagrodzenia w sytuacji jak powyżej, zagwarantuje słuszny i zgodny z prawem podział odpowiedzialności wszystkich uczestników procesu budowlanego.

**Odpowiedź:**

Zamawiający pozostawia zapisy projektu umowy w dotychczasowym brzmieniu.

Zamawiający wskazuje, iż sytuacje opisane przez wykonawcę nie są unormowane w § 16 ust. 2 umowy, gdyż zamawiający w przypadku wystąpienia robót nie ujętych w dotychczasowym zakresie rzeczowym dokumentacji projektowej może zastosować postępowanie przewidziane w art. 67 ustawy Pzp.

Zamawiający wskazuje również, iż nie zachodzi sytuacja opisana w cytacie z przywołanego wyroku KIO 806/11, gdyż Zamawiający nie zwalnia projektanta dokumentacji z odpowiedzialności dotyczącej jej wykonania.