

Wrocław, 23 kwietnia 2025 r.

Postępowanie nr: KAZ.260.3.2025

### WYJAŚNIENIE TREŚCI SWZ cz. 3

*Dotyczy postępowania w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt 2 ustawy Pzp pn.:  
**Zaprojektowanie i budowa pawilonu dydaktycznego P-7 w technologii kontenerowej dla  
Akademii Wychowania Fizycznego im. Polskich Olimpijczyków we Wrocławiu***

Zamawiający na podstawie art. 284 ust. 2 oraz ust. 6 ustawy Pzp (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320, z późn. zm.), przekazuje poniżej treść zapytań, które wpłynęły do Zamawiającego wraz z wyjaśnieniami:

#### **Pytanie nr 89**

Wnosimy o wykreślenie lub zmodyfikowanie ostatniego zdania z §5 ust. 3 Umowy, tj.: Wykonawca przejmuje na siebie pełną odpowiedzialność za prawidłowe wykonanie przedmiotu Umowy. Jeżeli w trakcie realizacji przez Wykonawcę robót, o których mowa w niniejszej Umowie, zaistnieje powodowana błędami, zaniechaniami lub niedopatrzzeniami Wykonawcy konieczność wykonania dodatkowych robót, niezbędnych do wykonania przedmiotu Umowy, Wykonawca zobowiązany jest do ich wykonania bez prawa do żądania od Zamawiającego dodatkowego wynagrodzenia. Domniemywa się, że wszelkie wady dokumentacji projektowej, skutkujące na etapie wykonywania robót budowlanych potrzebą wykonania robót dodatkowych lub zamiennych, powodujących wzrost kosztów realizacji inwestycji, powodowane są okolicznościami, za które Wykonawca (autor dokumentacji projektowej) ponosi odpowiedzialność.

Podkreślone postanowienie powinno zostać usunięte lub powinno być doprecyzowane i wskazywać, że Wykonawca ponosi odpowiedzialność tylko za swoje błędy. Nie jest wykluczone, że wady dokumentacji projektowej powstaną z winy Zamawiającego, który nie udostępni wszystkich informacji lub dokumentów na etapie Postępowania, a na podstawie których Wykonawca opracuje dokumentację projektową.

#### **Wyjaśnienie w odpowiedzi na pytanie nr 89:**

Zamawiający nie wyraża zgody na wykreślenie lub zmodyfikowanie ostatniego zdania z § 5 ust. 3 wzoru umowy. Każde domniemanie, ze swej istoty, może zostać obalone dowodem przeciwnym.

#### **Pytanie nr 90**

Wnosimy o zmianę §6 ust. 13 Umowy: Każdorazowy odbiór częściowy polega na ocenie ilości i jakości wykonanych zamkniętych elementów robót zgodnie z zatwierdzonym Harmonogramem. Wykonawca zobowiązany jest niezwłocznie powiadomić Zamawiającego o zakończeniu robót i gotowości do odbioru częściowego, a z czynności odbioru częściowego zostanie sporządzony protokół obioru częściowego. Robót zgłoszonych do odbioru, a obarczonych wadami lub usterkami nie odbiera się do czasu

kolejnego odbioru częściowego. W przypadku, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym Strony sporządzają listę stwierdzonych wad lub usterek, a Zamawiający wyznacza Wykonawcy termin na ich usunięcie. Przepis ust. 21 stosuje się. A także §6 ust. 17 Umowy: O ile w toku odbioru końcowego nie dojdzie do stwierdzenia żadnych wad lub usterek, stwierdzony protokołem odbiór końcowy będzie równoznaczny z odbiorem ostatecznym, a data jego podpisania będzie stanowić termin zakończenia realizacji robót. Ponadto, wnosimy o zmodyfikowanie treści §6 ust. 18 Umowy: Jeżeli w toku czynności odbioru końcowego zostanie stwierdzone, że roboty budowlane będące przedmiotem niniejszej umowy nie są gotowe do odbioru z powodu wystąpienia nieistotnych wad, które nie uniemożliwiają korzystania z przedmiotu umowy, roboty mogą zostać odebrane z uwagami, za jednoczesnym wyznaczeniem Wykonawcy terminu na usunięcie stwierdzonych wad. Protokół z uwagami, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym, stanowi dowód odbioru warunkowego i nie stanowi podstawy do wystawienia przez Wykonawcę faktury końcowej, o której mowa w § 4 ust. 6 Umowy (podstawą tą będzie dopiero protokół odbioru ostatecznego). O fakcie usunięcia wad lub usterek Wykonawca zawiadomi Zamawiającego pisemnie nie później niż w ciągu 2 dni roboczych od dnia ich usunięcia. Po otrzymaniu zawiadomienia, o którym mowa w zdaniu pierwszym Zamawiający niezwłocznie wyznaczy termin odbioru ostatecznego, z którego strony sporządzą odrębny protokół (o ile usunięcie wad zostanie potwierdzone), tj. protokół odbioru ostatecznego. O ile wady nieistotne zostaną usunięte i o ile dojdzie do tego w wyznaczonym przez Zamawiającego terminie, za dzień wykonania robót budowlanych (termin zakończenia realizacji robót) Strony będą uznawać dzień podpisania protokołu z uwagami. W innych przypadkach terminem zakończenia realizacji robót jest dzień podpisania protokołu ostatecznego. Zgodnie z treścią §6 ust. 23 Umowy: Odbiór pogwarancyjny zostanie przeprowadzony przed upływem okresu gwarancji, udzielanej przez Wykonawcę. Celem odbioru pogwarancyjnego pozostanie dokonanie oceny jakości wykonanych robót po użytkowaniu budynku w okresie gwarancji oraz robót wykonywanych w okresie gwarancji (związanych z usuwaniem ujawnionych w tym okresie wad lub usterek zgłoszonych przez Zamawiającego). Wykonawca wyznaczy termin odbioru pogwarancyjnego na miesiąc przed upływem okresu gwarancji i zawiadomi o nim Zamawiającego z co najmniej siedmiodniowym wyprzedzeniem. W przypadku stwierdzenia w toku czynności odbiorowych nieusuniętych wad lub usterek, Zamawiający przerwie czynności odbiorowe, zaś Wykonawca przedłuży odpowiednio okres gwarancji i zobowiąże się usunąć wady, zawiadamiając pisemnie Zamawiającego o fakcie ich usunięcia. Po otrzymaniu zawiadomienia, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym, Strony uzgodnią termin odbioru robót. Odbiór gwarancyjny uznaje się zakończony w dniu, w którym strony sporządzą protokół bezusterkowy.

Z powyższego wynika, że odbiór robót, a także wypłata wynagrodzenia zostały uzależnione od braku wad i usterek. Wnosimy o wykreślenie tego zastrzeżenia z §6 ust. 13, §6 ust. 17, §6 ust. 18, §6 ust. 23 Umowy. Wykonawca wskazuje, że postanowienia, które uzależniają wypłacenie wynagrodzenia czy odbiór prac/robót od doręczenia

Zamawiającemu protokołu bez zastrzeżeń czy bez uwag są sprzeczne z naturą obowiązku zobowiązaniowego i nie mają mocy wiążącej. Jak szeroko wskazuje się w orzecznictwie:

a) Jeżeli w umowie znalazłoby się postanowienie, w myśl którego odbiór prac nastąpi jedynie wówczas, gdy zostanie sporządzony protokół odbioru bezusterkowego, nie mogłoby on być uznany za wiążące. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2007 r., sygn. akt: V CSK 99/07);

b) Skoro celem zawarcia umowy o roboty budowlane jest wybudowanie określonego w projekcie technicznym budynku, co wiąże się z obowiązkiem Wykonawcy do jego należytego wykonania, z którym związany jest obowiązek Zamawiającego jego odbioru i zapłaty wynagrodzenia, to uznanie, iż taki formalny odbiór będzie mógł mieć miejsce po usunięciu nawet najdrobniejszych usterek, w żaden sposób niewpływających na możliwość z niego korzystania i przesuwania w czasie spisania protokołu końcowego, także np. w sytuacji gdy nastąpiło przejście budynku, zawiera się w ograniczeniach swobody umów. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 stycznia 2016 r., sygn. akt: I ACa 253/15);

c) Zastrzeżenie umowne, że roboty mogą być odebrane jedynie wówczas, gdy nie są obciążone jakimikolwiek usterekami zostało w orzecznictwie uznane za sprzeczne z naturą stosunku zobowiązaniowego, co skutkuje jego nieważnością jako sprzecznego z normą art. 3531 k.c. (wyrok KIO z dnia 8 listopada 2019 r., sygn. akt: KIO 2027/19);

d) Inwestor ma obowiązek odbioru obiektu budowlanego wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej, zaś strony umowy o roboty budowlane nie mogą uzależnić wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy od braku jakichkolwiek usterek. Typowa umowa o roboty budowlane określa warunki przedmiotowo istotne i umowa spełniająca je podlega przede wszystkim przepisom tego działu. Należy do nich wykonanie obiektu zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej, dopuszczającymi pewien margines odstępstw. Nie można uznać, że każde odstępstwo od stanu idealnego dawałoby prawo inwestorowi odmowy odbioru obiektu. Takie postanowienia byłyby sprzeczne z naturą zobowiązania do wybudowania obiektu budowlanego (vide art. 3531 k.c.) i wskutek tego nieważne. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 29 września 2020 r., I AGa 119/19)

Mając na uwadze powyższe, wnosimy o usunięcie z umowy postanowień, które uzależniają odbiór robót oraz wypłatę wynagrodzenia od przedstawienia dokumentacji projektowej czy protokołu bez zastrzeżeń, wad lub bez usterek.

**Wyjaśnienie w odpowiedzi na pytanie nr 90:**

Zamawiający informuje, że wnioski sformułowane przez Wykonawcę nie stanowią ratio legis wniosku o wyjaśnienie treści SWZ, ale wnioski o zmianę treści SWZ, na którą Zamawiający nie wyraża zgody. Zamawiający podkreśla, że oceniając dopuszczalność określonej treści umowy, w szczególności w kontekście przywoływanej zasady swobody umów („natury obowiązku zobowiązaniowego”), należy mieć na względzie specyfikę danego zamówienia i ochronę interesu publicznego oraz wydatkowanych środków. Zamawiający zwraca zatem uwagę, że Etap II nie kończy współpracy Stron, bowiem obowiązkiem Wykonawcy (w ramach Etapu III) pozostaje uzyskanie ostatecznego

pozwolenia na użytkowanie i to w terminie wskazywanym przez samego Wykonawcę (stanowiącym kryterium oceny ofert), po uprzednim (samodzielnym) opracowaniu dokumentacji projektowej. Zamawiający zwraca także uwagę, że wynagrodzenie przewidziane w ramach Etapu II będzie wypłacane częściami (co miesiąc), co zakłada nie tylko sprawne i zadowalające rozliczanie kontraktu, ale też pozwala stwierdzić, że ostatnia część wynagrodzenia nie będzie wygórowana (Zamawiający nie uzależnia od bezusterkowego odbioru robót wypłaty całości wynagrodzenia, na co zwraca się uwagę z przywoływanymi we wniosku orzeczeniach). Jednocześnie wyraźnie i na korzyść Wykonawcy zastrzeżono, że nawet w przypadku stwierdzenia przy czynnościach odbioru końcowego wad i ich usunięcia w założonym terminie - za dzień wykonania robót i tak będzie uznawany dzień podpisania pierwszego protokołu (protokołu z uwagami). Terminy usuwania wad nieistotnych są krótkie, a tempo ich dochowania zależy wyłącznie od Wykonawcy. Na zakończenie można podkreślić, że w wyłącznym interesie Zamawiającego pozostaje uzyskanie pozwolenia na użytkowanie wzniesionego Pawilonu Dydaktycznego, a nie wstrzymywanie wypłaty wynagrodzenia Wykonawcy z powodu wystąpienia wad nieistotnych.

#### **Pytanie nr 91**

Wnosimy o zmianę §12 ust. 3 Umowy i doprecyzowanie, że Zamawiający będzie mógł potrącić wierzytelność dopiero, gdy Wykonawca nie uiszczy płatności po zobowiązaniu go przez Zamawiającego i wyznaczeniu odpowiedniego terminu na dokonanie tej płatności. Wykonawca zwraca uwagę, że przepisy kodeksu cywilnego dotyczące potrącenia wierzytelności. Zgodnie z art. 498 k.c. potrącenie wierzytelności dotyczyć może tylko wierzytelności wymagalnych. Roszczenie z tytułu kary umownej jest zobowiązaniem bezterminowym, wobec czego na podstawie art. 455 k.c. staje się wymagalne dopiero po wezwaniu dłużnika do zapłaty. Na podstawie tych przepisów sądy przyjmują, że potrącenie kary umownej musi być poprzedzone osobnym wezwaniem do zapłaty, natomiast oświadczenie o potrąceniu powinno być skierowane do kontrahenta dopiero po bezskutecznym upływie wyznaczonego mu uprzednio terminu. Przy takim założeniu oświadczenie o potrąceniu skierowane do kontrahenta wcześniej nie wywoła żadnego skutku prawnego. Mając na uwadze powyższe, wnosimy o zmodyfikowanie treści §12 ust. 3 i doprecyzowanie, że Zamawiający będzie uprawniony do potrącenia kary umownej z wynagrodzenia po bezskutecznym upływie 14 dni kalendarzowych od otrzymania przez Wykonawcę noty księgowej, o której mowa w §12 ust. 7 Umowy.

#### **Wyjaśnienie w odpowiedzi na pytanie nr 91:**

Zamawiający nie wyraża zgody na doprecyzowanie § 12 ust. 3 Umowy. Za formalnoprawną poprawność dokonywanego potrącenia (o ile dojdzie do potrzeby jego dokonywania) odpowiada Zamawiający.

#### **Pytanie nr 92**

Wnosimy o zmodyfikowanie §13 ust. 1 Umowy, poprzez wykreślenie przesłanek opisanych w lit. b), d) Umowy, z uwagi na to, że Zamawiający przewidział kary umowne za wskazane

przesłanki, tj. za zwłokę w przedstawieniu Harmonogramu, a także za nieuwzględnienie uwag Zamawiającego do Harmonogramu Przedmiotu Zamówienia (§12 ust. 1 lit. e) Umowy). Ponadto, Zamawiający przewidział kary umowne z tytułu niespełnienia wymogu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę. Mając na uwadze powyższe, należy wskazać, że nieuzasadnione będzie dwukrotne „karanie” Wykonawcy za to samo przewinienie. Tym bardziej, że za każde z nich Zamawiający przewidział wysokie kary umowne. Pozostawienie wskazanych postanowień bez zmiany będzie wpływało na zwiększenie przez wykonawców ceny w składanych ofertach lub na zmniejszenie zainteresowania udziałem w przedmiotowym Postępowaniu.

**Wyjaśnienie w odpowiedzi na pytanie nr 92:**

Zamawiający nie wyraża zgody na zmodyfikowanie § 13 ust. 1 Umowy w postulowany sposób. Odstąpienie od umowy i naliczenie zastrzeżonej na tę okoliczność kary umownej nie wykazuje związku z karami umownymi możliwymi do naliczenia w okresie realizacji umowy. Zamawiający nie dostrzega także związku między przepisami § 13 ust. 1 lit b oraz d wzoru umowy a ceną ofert.

**Pytanie nr 93**

Wnosimy o doprecyzowanie postanowienia z §13 ust. 1 lit. e) Umowy, zgodnie z treścią którego: Wykonawca nie wykonuje robót lub wykonuje je w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową (w szczególności: stosuje materiały niezgodne z wymaganiami Zamawiającego lub z naruszeniem § 5 ust. 5 Umowy, lekceważy polecenia, prowadzi prace niezgodnie z Dokumentacją postępowania lub przepisami prawa), z zatwierdzonym Harmonogramem lub pisemnymi zastrzeżeniami Zamawiającego i nie zaprzestaje tych naruszeń pomimo pisemnego wezwania Zamawiającego i w określonym w tym wezwaniu terminie. Wnosimy o wskazanie, ile wezwań Zamawiający będzie kierował do Wykonawcy? W naszej ocenie, zasadnym byłoby doprecyzowanie, że Zamawiający może wezwać Wykonawcę do zmiany wykonywania Przedmiotu Umowy jeden raz, ale z zastrzeżeniem, że może to być wezwanie dotyczące różnych części Przedmiotu Umowy, a więc jeżeli wezwie do zmiany wykonywania Przedmiotu Umowy w zakresie wykorzystanych materiałów, a następnie Wykonawca otrzyma wezwanie dotyczące prac prowadzonych niezgodnie z Dokumentacją, to będą to dwa różne wezwania i nie będzie to podstawą do odstąpienia od Umowy. Zamawiający będzie mógł odstąpić od Umowy, gdy będzie zmuszony wezwać Wykonawcę po raz drugi do zmiany wykonywania Przedmiotu Umowy w tym samym zakresie, np. w kwestii wykorzystanych materiałów.

**Wyjaśnienie w odpowiedzi na pytanie nr 93:**

Zamawiający nie wyraża zgody na doprecyzowanie § 13 ust. 1 lit. e wzoru umowy i nie widzi konieczności postulowanego doprecyzowania. Zamawiający nie zamierza dwukrotnie wzywać do zaprzestania tych samych naruszeń (wystarczające powinno być jednokrotne wezwanie i uczynienie mu zadość).

#### **Pytanie nr 94**

Wnosimy o doprecyzowanie §14 ust. 1 Umowy: Wykonawca wniósł zabezpieczenie należytego wykonania Umowy w formie [.....] w wysokości 5% całkowitego wynagrodzenia Wykonawcy (określonego w § 4 ust. 1), i wskazanie, czy wysokość zabezpieczenia ma być liczona od wynagrodzenia netto czy brutto?

#### **Wyjaśnienie w odpowiedzi na pytanie nr 94:**

W Rozdział XVI pkt 1 SWZ wskazano, że zabezpieczenie wynosi 5% ceny całkowitej brutto wskazanej w ofercie.

#### **Pytanie nr 95**

Wnosimy o zmianę §15 ust. 14 oraz §16 ust. 2 Umowy poprzez zmianę 10% na 15%. Zastrzeżenie maksymalnej zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy w wysokości 10% wysokości wynagrodzenia jest nieuzasadnione gospodarczo oraz świadczy o nadużyciu przez Zamawiającego dominującej pozycji organizatora przetargu przez narzucenie wykonawcom skrajnie niekorzystnych warunków umowy. Wprowadzony przez Zamawiającego w umowie limit ograniczający wartość zmiany całkowitego wynagrodzenia do 10% zarówno narusza zasady współżycia społecznego, jak i sprzeciwia się właściwości stosunku prawnego. Krajowa Izba Odwoławcza wielokrotnie wskazywała, że zważywszy na poziom inflacji, która w dalszym ciągu jest bardzo wysoka, a prognozy w tym zakresie są rozbieżne i zależne od wielu czynników, zarówno zewnętrznych, jak i wewnętrznych, mając na uwadze, że zamówienie będzie realizowane nawet w terminie 14 miesięcy – dla zachowania zgodności z zasadami współżycia społecznego za uzasadnione należy uznać podwyższenie tego progu do 15% jest odpowiednie celem zapewnienia równowagi kontraktowej stron.

#### **Wyjaśnienie w odpowiedzi na pytanie nr 95:**

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę § 15 ust. 14 oraz § 16 ust. 2 wzoru umowy, wyraźnie przy tym wskazując, że dotyczą one różnych okoliczności (każdy z ww. przepisów wzoru umowy stanowi samodzielną podstawę dla możliwości dokonania zmiany wynagrodzenia umownego brutto o maksymalnie 10% tego wynagrodzenia).

#### **Pytanie nr 96**

Wnosimy o zmianę postanowienia z §18 ust. 4 Umowy w zakresie podkreślonej części, tj.: O każdej zmianie osób wymienionych w Załączniku nr 2, Wykonawca niezwłocznie, tj. nie później niż w dniu powstania podstawy do dokonania zmiany i przed przystąpieniem do wykonywania czynności, zawiadomi Zamawiającego. Do zawiadomienia, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym, Wykonawca zobowiązany jest dołączyć dowody posiadania uprawnień, kwalifikacji i doświadczenia przez proponowaną, nową osobę (w stopniu nie mniejszym niż osoba zastępowana), oczekując na zgodę Zamawiającego dla dokonania zmiany. Niewykonanie lub nienależyte wykonanie któregośkolwiek z obowiązków, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym, będzie skutkowało odmową wyrażenia zgody przez Zamawiającego i będzie traktowane jako niewykonanie Umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy. Zamawiający udziela zgody na dokonanie zmiany w formie pisemnej

lub mailowej w terminie nie dłuższym niż 3 dni robocze od dnia przedłożenia przez Wykonawcę kompletnego zawiadomienia, z którego wynika wypełnienie ww. obowiązków albo informuje Wykonawcę o odmowie wyrażenia zgody w formie pisemnej lub mailowej, podając przyczyny swojej decyzji. Decyzje Zamawiającego mają charakter ostateczny. Wnosimy o doprecyzowanie, że Wykonawca będzie zobowiązany do zawiadomienia Zamawiającego w terminie 3 dni roboczych, tym bardziej, że do takiego zawiadomienia musi załączyć szereg dokumentów. Pozostawienie postanowienia w niezmienionej formie sprawi, że wymóg przedstawienia zawiadomienia z dokumentami w dniu powstania podstawy zmiany osób jest niewykonalny.

**Wyjaśnienie w odpowiedzi na pytanie nr 96:**

Zamawiający dokonuje zmiany § 18 ust. 4 wzoru umowy w ten tylko sposób, że zwrot „tj. nie później niż w dniu powstania podstawy do dokonania zmiany” zastępuje się zwrotem „tj. nie później niż następnego dnia roboczego po dniu powstania podstawy do dokonania zmiany”.

**Pytanie nr 97**

Wnosimy o zmianę postanowienia z §21 ust. 2 Umowy i wykreślenie ostatniego zdania, zgodnie z treścią którego: Przesyłkę nadaną przez Zamawiającego listem poleconym na adres Wykonawcy wskazany w umowie uznaje się za skutecznie doręczoną ósmego dnia od daty jej nadania. Powyższe postanowienie jest niezgodne z ogólnie obowiązującymi przepisami prawa. Może przecież zdarzyć się sytuacja, w której listonosz zostawi awizo, które Wykonawca ma prawo odebrać w terminie 14 dni od dnia doręczenia. Ewentualnie, proponujemy modyfikację postanowienia zgodnie z treścią art. 136 oraz art. 139 k.p.c. i uznanie, że przesyłkę uznaje się doręczoną po upływie 14 dni od dnia, w którym została awizowana.

**Wyjaśnienie w odpowiedzi na pytanie nr 97:**

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę § 21 ust. 2 wzoru umowy.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że termin składania i otwarcia ofert nie ulega zmianie.

*Sporządziła: mgr Wioletta Koziarzewska  
Kierownik Biura Zamówień Publicznych*