

BZP.271.4.2014

### Wyjaśnienie nr 3

**Dotyczy:** przetargu „*Rozwój spójnej, funkcjonalnej i efektywnej sieci dróg publicznych w Gminie Turośń Kościelna poprzez poprawę połączenia drogi gminnej nr 106687B i powiatowej nr 1545B z drogą wojewódzką nr 678*”

#### PYTANIE NR 1

Czy Zamawiający potwierdza, że na przedmiotowym zadaniu będą obowiązywały najnowsze aktualne wytyczne techniczne WT1-2010 dla kruszyw do mieszanek mineralno-asfaltowych.

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający potwierdza, że na przedmiotowym zadaniu będą obowiązywały najnowsze aktualne wytyczne techniczne WT1-2010 dla kruszyw do mieszanek mineralno-asfaltowych.

#### PYTANIE NR 2

Czy Zamawiający potwierdza, że na przedmiotowym zadaniu będą obowiązywały najnowsze aktualne wytyczne techniczne WT2 - 2010 do projektowania mieszanek mineralno-asfaltowych.

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający potwierdza, że na przedmiotowym zadaniu będą obowiązywały najnowsze aktualne wytyczne techniczne WT2 - 2010 do projektowania mieszanek mineralno-asfaltowych.

#### PYTANIE NR 3

Zwracamy się o potwierdzenie, iż Zamawiający w postępowaniu przy formułowaniu warunku posiadania wiedzy i doświadczenia punkt V SIWZ, nie żąda wykazu wszystkich wykonanych w ciągu ostatnich 5 lat robót budowlanych, a jedynie tych, służących ocenie warunku postawionego przez Zamawiającego. Zwracamy uwagę, że żądanie wykazu wszystkich robót budowlanych w ciągu ostatnich 5 lat robót budowlanych, w sytuacji gdy ogłoszenie i SIWZ nie przewiduje, że będą one weryfikowane inaczej, niż przez pryzmat warunku z punktu V SIWZ, jest nie tylko niecelowe, ale również stanowi duże obciążenie dla Wykonawcy mającego duże i wieloletnie doświadczenie na rynku. Może to skutkować koniecznością składania przez takich Wykonawców wielosetstronicowych ofert.

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający informuje, że żąda wykazania wszystkich robót budowlanych związanych z budową, przebudową lub remontem dróg (pkt VI SIWZ) w okresie ostatnich pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, z podaniem ich rodzaju i wartości, daty i miejsca wykonania oraz załączeniem dowodów dotyczących najważniejszych robót, określających czy roboty te zostały wykonane w sposób należyty oraz wskazujących, czy zostały wykonane zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i prawidłowo ukończone.

#### PYTANIE NR 4

Zamawiający w § 4 ust. 2 Wzoru Umowy wskazał, że: „Jeżeli w ciągu 10 dni od przystąpienia Zamawiającego do odbioru końcowego robót budowlanych nie zostanie podpisany protokół odbioru końcowego przez Zamawiającego z powodu wystąpienia wad lub niezrealizowania całości



przedmiotu zamówienia, Zamawiającemu przysługuje kara umowna zgodnie z § 12 ust. 1 pkt. 2 naliczona od dnia następującego po dniu, do którego Wykonawca zobowiązany był zakończyć roboty budowlane, czyli do dnia 01.10.2014r."

Ubiegający się o udzielenie zamówienia wskazuje, że powyższy zapis jest sprzeczny z treścią art. 647 k.c. oraz obowiązującą linią orzecniczą Sądu Najwyższego i Sądów Apelacyjnych. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2007r. (sygn. akt V CSK 99/07) Sąd stwierdził, że „(...) strony umowy nie mogą uzależnić zapłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy od braku jakichkolwiek usterek”. Ww. stanowisko Sądu Najwyższego, tj. zakaz uzależniania odbioru robót budowlanych od istnienia wad i usterek, potwierdza również wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 09 lipca 2013r. (sygn. akt V ACa 332/13) – „Przepis art. 647 k.c. nie stanowi o tym, że odbiór odnosi się tylko do robót wykonanych w całości i bez wad, a zatem nie znajduje żadnego uzasadnienia stanowisko, że odbiór następuje tylko wtedy, gdy roboty zostały wykonane w całości i nie mają żadnych wad,...”, oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 20 grudnia 2012r. (sygn. akt I ACa 405/12) – „Jeżeli wykonawca zgłosił zakończenie robót budowlanych inwestor obowiązany jest dokonać odbioru” jak również wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 21.05.2013r. (sygn. akt V ACa 229/13) – „... Obowiązek odbioru przedmiotu umowy o roboty budowlane przez zamawiającego istnieje niezależnie od jakości wykonanych robót...”.

W związku z tym, Ubiegający się o udzielenie zamówienia wnosi o usunięcie § 4 ust. 2 Wzoru Umowy lub taką jego zmianę, by Zamawiający nie uzależniał dokonania odbioru od braku wad i usterek w przedmiocie zamówienia oraz nie naliczanie z tego tytułu kar umownych.

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający wyjaśnia, że zapis § 4 ust. 2 wzoru umowy nie uzależnia dokonania zapłaty wynagrodzenia, ani też odbioru robót od braku jakichkolwiek wad w przedmiocie zamówienia. Zapis ten dotyczy usunięcia pomiędzy stronami wątpliwości w zakresie terminu, od którego naliczane są kary umowne za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu zamówienia w sytuacji, gdy Wykonawca zgłosi w terminie gotowość do odbioru końcowego, zaś Zamawiający do takiego odbioru przystąpi, jednakże w trakcie odbioru ustali, że zachodzą odpowiednie przesłanki uzasadniające odmowę podpisania protokołu odbioru z powodów wskazanych w tym zapisie.

Wbrew stanowisku pytającego zapis powyższy nie jest sprzeczny z art. 647 K.c., bowiem z faktu, iż Zamawiający zobowiązany jest do odebrania przedmiotu zamówienia nie wynika obowiązek dokonania takiego odbioru i podpisania protokołu odbioru końcowego w każdym przypadku, niezależnie od faktycznego wykonania całości przedmiotu zamówienia przez Wykonawcę albo od występowania istotnych wad. O przesłankach i możliwości ewentualnej odmowy podpisania protokołu odbioru końcowego lub wypłaty wynagrodzenia przez Zamawiającego decydują każdorazowo konkretne okoliczności faktyczne (które należy interpretować również przy uwzględnieniu stanowiska doktryny oraz orzecnictwa), a nie zapis § 4 ust. 2 wzoru umowy. Może bowiem zaistnieć taka sytuacja (z którą Zamawiający spotkał się już w swojej praktyce), w której Wykonawca, chcąc uniknąć konieczności opłacenia kar za opóźnienie zgłosi gotowość przedmiotu zamówienia do odbioru w umownym terminie, będąc świadomym tego, że nie jest on faktycznie gotowy do odbioru, gdyż nie został wykonany zgodnie z umową, ponieważ np. nie został jeszcze w całości zrealizowany, lub występują istotne wady, które jednakże nadają się do usunięcia, natomiast konieczność poświęcenia czasu na usuwanie ich spowodowałaby, że Wykonawca nie dokonałby zgłoszenia robót do odbioru w umownym terminie.

Zamawiający zwraca przy tym uwagę, że linia orzecnicza w powyższym przedmiocie nie jest jednolita. Zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13.04.2011 r. sygn. akt VI ACa 1200/10 **„Zamawiający może odmówić przyjęcia robót, jeżeli przedmiot odbioru nie osiągnął gotowości do odbioru lub w toku czynności stwierdzono wady nadające się do usunięcia i wtedy zamawiający może odmówić odbioru do czasu usunięcia wad”**. Ponadto **„choć strony umowy o roboty budowlane nie mogą uzależnić wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy od braku jakiejkolwiek usterki, to inwestor (zamawiający) ma obowiązek odbioru robót, ale tylko tych, które wykonane są zgodnie z projektem, umową i zasadami wiedzy technicznej”** (G.Prawna TPWF 2011/143/7). Jak stwierdził też Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 18.10.2012 r. sygn. akt I ACa 1046/12 **„Przez wykonanie - oddanie dzieła (odpowiednio robót budowlanych) rozumieć należy taką sytuację, gdy roboty zostały wykonane zgodnie z zakresem przedmiotowym umowy (...)”**. Sąd Najwyższy w



wyroku z dnia 18 stycznia 2012 r. w sprawie sygn. akt II CSK 213/11 stwierdził też, że „**oddanie dzieła nie powoduje wymagalności wynagrodzenia, jeżeli dzieło ma wady istotne (...)**.”

Zdaniem Zamawiającego nie znajduje oparcia w przepisach prawa żądanie od Zamawiającego dokonania odbioru końcowego przedmiotu zamówienia, który został wykonany np. w 1/3 lub z istotnymi wadami nadającymi się do usunięcia, których usuwanie przez Wykonawcę wymagałoby jednakże czasu i mogło skutkować niedochowaniem umownego terminu realizacji przedmiotu zamówienia, zaś zgłoszenie do odbioru dokonane przez Wykonawcę w umownym terminie miałoby na celu jedynie uniknięcie kar umownych za opóźnienie.

Mając powyższe na uwadze Zamawiający nie widzi podstaw do zmiany zapisu § 4 ust. 2 wzoru umowy. Należy przy tym wskazać, że Zamawiający nie uzależnia dokonania zapłaty wynagrodzenia, ani też odbioru od braku jakichkolwiek wad w przedmiocie zamówienia, o czym świadczy m.in. zapis § 8 ust. 7 wzoru umowy. Jeśli jednakże zaistnieją powody do odmowy dokonania odbioru końcowego, wskazane w § 4 ust. 2 wzoru umowy, to w konsekwencji zaistnieją również przesłanki do uznania, że przedmiot zamówienia nie został wykonany w umownym terminie i Zamawiający uprawniony będzie do naliczenia kar umownych za opóźnienie, liczonych od dnia następującego po dniu, do którego Wykonawca zobowiązany był zakończyć roboty budowlane. Natomiast odrębną kwestią jest to, jaki stan faktyczny będzie uprawniał Zamawiającego do odmowy dokonania odbioru z powodów wskazanych w § 4 ust. 2 wzoru umowy i będzie to uzależnione każdorazowo od całokształtu zaistniałych okoliczności.

## **PYTANIE NR 5**

Zamawiający w § 5 ust. 7 pkt 1) i 2) Wzoru Umowy wskazał, że: „Jeżeli w toku odbioru częściowego/końcowego zostaną stwierdzone wady, to Zamawiającemu przysługują w szczególności następujące uprawnienia:

- 1) jeżeli wady nadają się do usunięcia może odmówić odbioru do czasu usunięcia wad,
- 2) jeżeli wady nie nadają się do usunięcia, może żądać wykonania przedmiotu odbioru po raz drugi, zgodnie z ust. 10 niniejszego paragrafu...”

Ubiegający się o udzielenie zamówienia wskazuje, że powyższy zapis jest sprzeczny z treścią art. 647 k.c. oraz obowiązującą linią orzecniczą Sądu Najwyższego i Sądów Apelacyjnych. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2007r. (sygn. akt V CSK 99/07) Sąd stwierdził, że „(...) strony umowy nie mogą uzależnić zapłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy od braku jakichkolwiek usterek”. Ww. stanowisko Sądu Najwyższego, tj. zakaz uzależniania odbioru robót budowlanych od istnienia wad i usterek, potwierdza również wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 09 lipca 2013r. (sygn. akt V ACa 332/13) – „Przepis art. 647 k.c. nie stanowi o tym, że odbiór odnosi się tylko do robót wykonanych w całości i bez wad, a zatem nie znajduje żadnego uzasadnienia stanowisko, że odbiór następuje tylko wtedy, gdy roboty zostały wykonane w całości i nie mają żadnych wad...”, oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 20 grudnia 2012r. (sygn. akt I ACa 405/12) – „Jeżeli wykonawca zgłosił zakończenie robót budowlanych inwestor obowiązany jest dokonać odbioru” jak również wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 21.05.2013r. (sygn. akt V ACa 229/13) – „... Obowiązek odbioru przedmiotu umowy o roboty budowlane przez zamawiającego istnieje niezależnie od jakości wykonanych robót...”. Ponadto, Ubiegający się o udzielenie zamówienia wskazuje, że uprawnienie Zamawiającego polegające na żądaniu wykonania przedmiotu odbioru po raz drugi jest sprzeczne z treścią art. 637 k.c., co potwierdza między innymi Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29.05.2013r. (sygn. akt V ACa 141/13), w którym Sąd stwierdził, że: „Uprawnienia z tytułu wadliwości dzieła określone w art. 637 k.c. zawierają katalog uprawnień w sposób wyczerpujący, a dopuszczenie dodatkowo możliwości żądania upoważnienia do usunięcia tych wad na koszt przyjmującego zamówienie, prowadziłoby do rozszerzenia tego katalogu w sposób sprzeczny z przepisami regulującymi wzajemne relacje stron umowy...”

Biorąc powyższe pod uwagę, Ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego wnosi do Zamawiającego o usunięcie treści § 5 ust. 7 pkt 1) Wzoru Umowy lub taką jego zmianę, która nie będzie uzależniała odbioru częściowego/końcowego od braku wad i usterek, a w przypadku zapisu § 5 ust. 7 pkt 2) Wzoru Umowy o usunięcie z jego treści zapisu o możliwości żądania wykonania przedmiotu odbioru po raz drugi.

## **Odpowiedź Zamawiającego:**



Zamawiający uwzględnia uwagi pytającego wskazane w pytaniu 5 i postanawia zmienić zapis § 5 ust. 7 pkt 1 i 2 wzoru umowy, w ten sposób, iż otrzymuje on brzmienie:

„§ 5 ust. 7. Jeżeli w toku odbioru częściowego/końcowego zostaną stwierdzone wady, to Zamawiającemu przysługują w szczególności następujące uprawnienia:

- 1) żądania usunięcia wad, jeżeli wady nadają się do usunięcia,
- 2) żądania obniżenia przysługującego Wykonawcy wynagrodzenia, jeżeli wady nie nadają się do usunięcia, zgodnie z ust. 10 niniejszego paragrafu.”

#### **PYTANIE NR 6**

Zamawiający w § 5 ust. 8 Wzoru Umowy wskazał, że: „W przypadku zażądania usunięcia stwierdzonych wad, Zamawiający wyznaczy Wykonawcy termin technicznie uzasadniony na ich usunięcie. Po usunięciu wad lub nieprawidłowości Wykonawca zawiadamia Zamawiającego o gotowości do odbioru na zasadach określonych w ust. 2 niniejszego paragrafu”

W związku z tym, iż § 5 ust. 8 Wzoru Umowy stanowi rozwinięcie ust. 7 § 5 Wzoru Umowy, mając na uwadze treść art. 647 k.c. oraz orzecznictwo Sądu Najwyższego i Sądów Apelacyjnych w sprawie zakazu uzależniania czynności odbioru robót od braku wad i usterek oraz art. 637 k.c. w sprawie zakazu żądania przez Zamawiającego wykonania robót po raz drugi na koszt przyjmującego zamówienie, Ubiegający się o udzielenie zamówienia wnosi o usunięcie treści § 5 ust. 8 Wzoru Umowy.

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający uwzględnia uwagi pytającego wskazane w pytaniu 6 i postanawia zmienić zapis § 5 ust. 8 wzoru umowy, w ten sposób, iż otrzymuje on brzmienie:

„§ 5 ust. 8. W przypadku zażądania usunięcia stwierdzonych wad, Zamawiający wyznaczy Wykonawcy termin technicznie uzasadniony na ich usunięcie.”

#### **PYTANIE NR 7**

Zamawiający w § 8 ust. 6 pkt 1) Wzoru Umowy wskazał, że: „W razie stwierdzenia w toku czynności odbioru dokonywanego w ramach gwarancji lub rękojmi za wady, istnienia wady nadającej się do usunięcia Zamawiający może:

- 1) odmówić odbioru do czasu usunięcia wady...”

Powyższe uprawnienie Zamawiającego jest niezgodne z treścią art. 647 k.c. oraz obowiązującą linią orzecniczą Sadu Najwyższego i Sądów Apelacyjnych w kwestii zakazu uzależniania czynności odbioru robót budowlanych od braku wad i usterek w tych robotach. Vide Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2007r. (sygn. akt V CSK 99/07), gdzie Sąd stwierdził, że „(...) strony umowy nie mogą uzależnić zapłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy od braku jakichkolwiek usterek”. Ww. stanowisko Sądu Najwyższego, tj. zakaz uzależniania odbioru robót budowlanych od istnienia wad i usterek, potwierdza również wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 09 lipca 2013r. (sygn. akt V ACa 332/13) – „Przepis art. 647 k.c. nie stanowi o tym, że odbiór odnosi się tylko do robót wykonanych w całości i bez wad, a zatem nie znajduje żadnego uzasadnienia stanowisko, że odbiór następuje tylko wtedy, gdy roboty zostały wykonane w całości i nie mają żadnych wad,...”, oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 20 grudnia 2012r. (sygn. akt I ACa 405/12) – „Jeżeli wykonawca zgłosił zakończenie robót budowlanych inwestor obowiązany jest dokonać odbioru” jak również wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 21.05.2013r. (sygn. akt V ACa 229/13) – „... Obowiązek odbioru przedmiotu umowy o roboty budowlane przez zamawiającego istnieje niezależnie od jakości wykonanych robót...”.

W związku z tym, Ubiegający się o udzielenie zamówienia wnosi o usunięcie treści § 8 ust. 6 pkt 1) z Wzoru Umowy.

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

Ustosunkowując się do pytania nr 7 pytającego, Zamawiający wyjaśnia, że brak jest podstaw do uwzględnienia żądań w zakresie usunięcia § 8 ust. 6 pkt 1 wzoru umowy, bowiem argumentacja, na jaką powołuje się pytający nie dotyczy odbiorów dokonywanych w ramach gwarancji lub rękojmi za



wady. Nie znajduje oparcia w przepisach prawa przyjęcie, że Zamawiający w trakcie odbioru dokonywanego w ramach gwarancji lub rękojmi za wady, który ze swej istoty dotyczy usunięcia wad, nie miałby możliwości odmowy odbioru w przypadku np. całkowitego nieusunięcia wady.

#### **PYTANIE NR 8**

Zamawiający w § 10 ust. 1 pkt 1) Wzoru Umowy wskazał, że: „Zamawiający ma prawo do odstąpienia od umowy w całości albo w części ...,gdy:

- 1) Wykonawca nie rozpoczął w terminie lub przerwał z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy realizację przedmiotu zamówienia,...”

W związku z tym zapisem, Ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego o wskazanie przez Zamawiającego okresu czasu w dniach, których upływ będzie upoważniał Zamawiającego do odstąpienia od umowy w całości bądź w części. Uzasadnione jest to treścią art. 635. k.c., który stanowi, że: „Jeżeli przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć w czasie umówionym, zamawiający może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła.”.

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

Ustosunkowując się do pytania nr 8 pytającego Zamawiający wyjaśnia, że cytowana przez pytającego treść art. 635 K.c. dotyczy ustawowych przesłanek i możliwości odstąpienia od umowy o dzieło, które są niezależne od umownego prawa odstąpienia przewidzianego w art. 395 § 1. Kodeksu cywilnego. Zgodnie bowiem z postanowieniami art. 395. § 1. Kodeksu cywilnego można zastrzec, że jednej lub obu stronom przysługiwać będzie w ciągu oznaczonego terminu prawo odstąpienia od umowy. Realizując powyższe uprawnienia w zakresie umownego prawa odstąpienia Zamawiający zamieścił we wzorze umowy zapisy umożliwiające odstąpienie od umowy we wskazanych w § 10 ust. 1 wzoru umowy przypadkach, które są niezależne od ustawowych przesłanek odstąpienia.

Stosownie do zapisów § 10 ust. 2 wzoru umowy odstąpienie od umowy powinno nastąpić w terminie 30 dni od powzięcia informacji o okolicznościach stanowiących podstawy odstąpienia.

#### **PYTANIE NR 9**

Zamawiający w § 12 ust. 1 pkt 9) Wzoru Umowy wskazał, że: „Wykonawca zobowiązuje się zapłacić Zamawiającemu kary umowne:9) w innych niż określone w pkt 1-8 przypadkach niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez Wykonawcę – w wysokości 5% wynagrodzenia umownego brutto,...”.

Z uwagi na fakt, iż katalog przypadków wymieniony w § 12 ust. 1 pkt 1)-8) Wzoru Umowy, przewiduje kary umowne w wysokości od 0,1% do 1% wynagrodzenia umownego brutto, Ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego wnosi o usunięcie § 12 ust. 1 pkt 9) Wzoru Umowy, a w razie nieuwzględnienia tego wniosku o zmianę wysokości kary umownej z 5% wynagrodzenia umownego brutto na 0,1% wynagrodzenia umownego brutto.

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający nie wyraża zgody na usunięcie, ani też na zmianę zapisów § 12 ust. 1pkt 9 wzoru umowy i jednocześnie zwraca uwagę, że, wbrew twierdzeniom pytającego, katalog przypadków wymienionych w § 12 ust. 1 pkt 1 – 8 przewiduje kary umowne w wysokości od 0,1% do 8% wynagrodzenia umownego brutto.

#### **PYTANIE NR 10**

Zamawiający w § 12 ust. 2) Wzoru Umowy zapisał, że: „Wykonawca zobowiązuje się uiścić kary umowne, o których mowa, w ust. 1 pkt 1-3, również w przypadkach, gdy opóźnienie nie wynika z okoliczności, za które ponosi on odpowiedzialność, chyba że opóźnienie to wynika z okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi Zamawiający, z zastrzeżeniem ust. 5.”.

Z powyższego zapisu wynika jasno, że w literalnie każdym przypadku, zależnym jedynie od woli Zamawiającego, czyli także takim, gdy Wykonawca nie opóźnia rozpoczęcia robót, nie powoduje



nieuzasadnionej przerwy w ich realizacji, wykonał przedmiot zamówienia w terminie określonym umową, w terminie usuwa wady i usterki, może zostać ukarany. Zapis ten jest sprzeczny z prawem kontraktowym oraz zasadami współżycia społecznego, a zatem takie postanowienie umowne jest bezwzględnie nieważne z mocy prawa.

W związku z tym, Ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego wnosi o usunięcie § 12 ust. 2 Wzoru Umowy.

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

Ustosunkowując się do pytania nr 10 pytającego Zamawiający wyjaśnia, że zapis § 12 ust. 2 wzoru umowy stanowi zgodne z art. 473 § 1 Kodeksu cywilnego rozszerzenie zakresu odpowiedzialności Wykonawcy. Stosownie bowiem do zapisów cytowanego przepisu dłużnik może przez umowę przyjąć odpowiedzialność za niewykonanie lub za nienależyte wykonanie zobowiązania z powodu oznaczonych okoliczności, za które na mocy ustawy odpowiedzialności nie ponosi.

Wbrew również twierdzeniom pytającego, z literalnego brzmienia zapisu § 12 ust. 2 wzoru umowy nie wynika, ażeby Wykonawca był zobowiązany do zapłaty kar umownych w przypadku, gdy opóźnienie nie nastąpi, lecz w razie jego zaistnienia. W takim jednak przypadku, o ile opóźnienie to nie będzie wynikało z okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi Zamawiający, Wykonawca zobowiązany będzie do uiszczenia odpowiednich kar umownych.

Zamawiający wyjaśnia również, że przepis art. 473 § 1 k.c. w zakresie rozszerzenia (zaostżenia) zakresu odpowiedzialności dłużnika nie zawiera żadnych granic. Strony w umowie przyjąć mogą więc odpowiedzialność dłużnika za niedbalstwo zwykłe, podczas gdy według ustawy dłużnik odpowiadałby tylko za winę umyślną lub winę umyślną i rażące niedbalstwo. Strony przyjąć mogą również odpowiedzialność dłużnika niezależnie od winy (na zasadzie ryzyka – za przypadek) lub nawet przyjąć odpowiedzialność za siłę wyższą, za którą na podstawie ustawy dłużnik nigdy nie odpowiada, nawet przy zasadzie ryzyka (por. T. Wiśniewski (w:) *Komentarz...*, s. 523; A. Ohanowicz, *Zobowiązania...*, s. 183; W. Popiołek (w:) *Kodeks...*, s. 50; A. Rembieliński (w:) *Kodeks...*, s. 463; Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania...*, s. 320; P. Granecki, *Zasada bezwzględnej odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną umyślnie (według kodeksu cywilnego)*, St. Praw. 2000, nr 3-4, s. 65). Z doktryny wynika nawet, że możliwe jest przyjęcie bezwzględnej odpowiedzialności typu gwarancyjnego, czyli że dłużnik odpowiadał będzie za to, iż wierzyciel nie otrzyma świadczenia, bez względu na to, jakie przyczyny to spowodowały (zob. W. Popiołek (w:) *Kodeks...*, s. 50).

Mając powyższe na uwadze Zamawiający nie wyraża zgody na usunięcie zapisów § 12 ust. 2 wzoru umowy.

#### **PYTANIE NR 11**

Zwracamy się do Zamawiającego z zapytaniem czy Zamawiający zezwoli na wykonanie warstwy wiążącej z mieszanki AC 16W zgodnie z wytycznymi technicznymi WT 2010.

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający nie zezwala na wykonanie warstwy wiążącej z mieszanki AC 16W zgodnie z wytycznymi technicznymi WT 2010.

#### **PYTANIE NR 12**

Zwracamy się na załączenie na przedmiotowe zadanie szczegółowej dokumentacji geologicznej bez której jest niemożliwa prawidłowa wycena zadania.

#### **Odpowiedź zamawiającego:**

Zamawiający informuje, że miejsca odwiertów zostały oznaczone w projekcie zagospodarowania terenu. Zamawiający zamieszcza na stronie internetowej badania geotechniczne w formacie \*.pdf.

#### **PYTANIE NR 13**

Zwracamy się o zamieszczenie do przedmiotowej dokumentacji tabeli robót ziemnych dla drogi powiatowej dla zakresu odpowiadającego przedmiotowi zamówienia (od km 0+880 do km 1+880,44).



**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający informuje, że projekt wykonawczy był wykonywany na cały odcinek drogi, w związku z powyższym Zamawiający nie posiada tabeli robót ziemnych od km 0+880 do km 1+880,44.

**PYTANIE NR 14**

Na przekrojach normalnych dla przebudowywanych dróg występuje warstwa odsączająca z piasku natomiast w SST D-04.02.01 dotyczące warstwy odsączającej mówi w punkcie 2.3 iż kruszywo na warstwę odsączającą powinno posiadać współczynnik różnorodności U powyżej 5. W związku z powyższym zwracamy się do Zamawiającego o określenie czy należy wykonać warstwę odsączającą z piasku czy kruszywa spełniającego wymagania określone w punkcie 2.3 w/w SST.

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający informuje, że warstwa odsączająca ma być z kruszywa spełniającego wymagania określone w SST D-04.02.01.

**PYTANIE NR 15**

Kosztorysy na przedmiotowym zadaniu mówią o wykonaniu poboczy z gruntu rodzimego. Zwracamy się do Zamawiającego z zapytaniem czy Zamawiający przeznaczy dodatkowe środki pieniężne na zakup gruntu w przypadku gdy grunt okaże się być gruntem nadającym się na wykonanie poboczy.

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający przewiduje wynagrodzenie ryczałtowe, które określa art. 632 §1 Kodeksu cywilnego, wskazując, iż wybór tej formy rozliczenia umowy powoduje brak możliwości podwyższenia wynagrodzenia wykonawcy.

**PYTANIE NR 16**

Przekroje normalne dla drogi powiatowej mówią o wykonaniu warstw gruntu niewysadzinowego z gruntu pozyskanego z wykopu gr. 20 i 30 cm. Zwracamy się do Zamawiającego z zapytaniem czy Zamawiający przeznaczy dodatkowe środki pieniężne na zakup gruntu z dokopu w przypadku gdy grunt z wykopu okaże się być gruntem wysadzinowym lub nie nadającym się na wykonanie warstw.

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Jak w pyt. 15

**PYTANIE NR 17**

Przekroje normalne dla drogi powiatowej mówią o wykonaniu warstw gruntu niewysadzinowego z gruntu pozyskanego z wykopu gr 20 i 30 cm. Zwracamy się o załączenie do kosztorysu oraz przedmiaru robót pozycji dotyczącej wykonania w/w warstw gruntu ponieważ jest brak opisanych pozycji.

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający wymaga podania ceny oferty w formie wynagrodzenia ryczałtowego (art. 632 kodeksu cywilnego). Podstawą do opracowania ceny ryczałtowej jest dokumentacja projektowa i specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót. Zamawiający zamieszcza przedmiary jedynie w celach pomocniczych. Przy wynagrodzeniu ryczałtowym nie występuje również bezwzględny obowiązek dla wykonawcy załączania do swojej oferty kosztorysu ofertowego. Jego brak lub błędy w ewentualnie załączonym kosztorysie ofertowym nie powodują odrzucenia oferty.

WÓJT  
mgr Grzegorz Jakuć