

NIK.271.6.2024

Otrzymują:
Wykonawcy w postępowaniu

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: **DOKOŃCZENIE REALIZACJI OBIEKTU STADIONU MIEJSKIEGO W NOWYM SĄCZU przy ul. Kilińskiego wraz z wyposażeniem, infrastrukturą i zagospodarowaniem terenów i otoczenia obiektu – realizacja w trybie „zaprojektuj i wybuduj”.**

WYJAŚNIENIA TREŚCI SPECYFIKACJI WARUNKÓW ZAMÓWIENIA [SWZ]

Na podstawie art. 135 ust. 1, 2 i 5 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. jedn. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej „ustawą”, zamawiający **Nowosądecka Infrastruktura Komunalna Sp. z o.o.** z siedzibą w Nowym Sączu, zwany dalej „Zamawiającym” przekazuje wykonawcom treść zapytania wraz z wyjaśnieniem, gdyż zwrócono się o wyjaśnienie treści specyfikacji warunków zamówienia, zwanej dalej „SWZ”.

(1) Pytanie Wykonawcy:

Kwestia praw autorskich do dokumentacji projektowej:

Wykonawca wnosi o potwierdzenie / sprostowanie / wyjaśnienie założenia postępowania przetargowego dot. praw autorskich do dokumentacji projektowej na to, co zostało wykonane dotychczas i to, co należy zaprojektować, aby zamówienie zostało zrealizowane:

Zamawiający dokonał odstąpienia od umowy z poprzednim wykonawcą; odstąpienie nastąpiło w zakresie prac niewykonanych na moment złożenia oświadczenia o odstąpieniu (odstąpienie częściowe).

Prosimy o potwierdzenie/wyjaśnienie w zakresie praw autorskich (majątkowych, osobistych - np. integralność), zgód na wykonywanie praw zależnych, ewentualnych licencji co do dokumentacji projektowej:

- 1) Zamawiający posiada prawa autorskie majątkowe oraz zgodę na wykonywanie praw zależnych (zmiany/adaptacje), w tym zrzeczenie co do wykonywania praw osobistych (inną zgodę w zakresie tych praw, poza faktem bycia autorem utworu), co do wykonanego zakresu prac przez poprzedniego wykonawcę (do momentu odstąpienia od umowy z nim) — i tylko w tym zakresie. Zamawiający nie ma majątkowych praw autorskich (odpowiednio — licencji, itp.), zgód na wykonywanie praw zależnych, czy też w zakresie praw osobistych – w zakresie objętym niniejszym postępowaniem przetargowym.
- 2) Zamawiający oczekuje, że wykonawca zaprojektuje te prace (w zakresie objętym niniejszym postępowaniem przetargowym) we własnym zakresie. Aktualne są zapisy SWZ/OPZ dot. konieczności projektowania zgodnie z wydanymi decyzjami/pozwoleniami lub obowiązkiem wykonawcy, aby zmienić te decyzje/pozwolenia, jeżeli dokumentacja projektowa (nowa), będzie rodziła taką konieczność,
- 3) Czy wykonawca uzyska od Zamawiającego oświadczenie/zgodę/inną formę dokumentu w zakresie majątkowych praw autorskich, realizacji praw zależnych, wkraczania w aspekt praw osobistych, który zwolni wykonawcę z odpowiedzialności za ewentualne naruszenie praw autorskich (szeroko rozumianych) do dokumentacji projektowej (w tym w zakresie odpowiedzialności zawodowej / dyscyplinarnej projektantów, karnej, majątkowej, itp.), jeżeli wykonawca (de facto) zaprojektuje to samo, co było projektowane przez poprzedniego wykonawcę lub będzie to modyfikował/zmieniał (bo projektant wykonawcy będzie kontynuował dotychczas wykonane prace i przygotuje dokumentację projektową 1/1 opartą na dokumentacji projektowej będącej u Zamawiającego, co

oznacza, że będzie to zbieżne z tym, co realizowane było przez poprzedniego wykonawcę a w niektórych zakresach, będzie zmienione)?

- 4) W szczególności, czy wykonawca otrzyma od Zamawiającego zapewnienie dotyczące bezpieczeństwa prawnego (chodzi o prawa autorskie, w szeroko rozumianym aspekcie, nie o jakość/poprawność prac projektowych, ich przydatność, adekwatność, itp.) jeżeli wykonawca zaprojektuje prace, czy też dokończy projektowanie robót w sposób zbieżny (tożsamy) z obiektem, jaki miał być wykonany przez poprzedniego wykonawcę, co nosi w sobie zapewnienie Zamawiającego, że Zamawiający gwarantuje i zapewnia wykonawcę, że autor lub podmiot uprawniony w zakresie praw autorskich, nie zwróci się do wykonawcy z roszczeniami, w tym karnymi, w zakresie naruszenia praw autorskich majątkowych / niemajątkowych / osobistych?

Odpowiedź Zmawiającego:

Zamawiający posiada prawa autorskie do dokumentacji pierwotnej i spełni swoje świadczenia w zakresie jej udostępnienia i wykorzystania dla potrzeb realizacji przedmiotu zamówienia – wynikające ze wzoru umowy, przepisów Kodeksu cywilnego, Prawa budowlanego i innych powszechnie obowiązujących przepisów mających zastosowanie do przedmiotu zamówienia.

(2) Pytanie Wykonawcy:

Wykonawca wnosi o wyjaśnienie i ewentualną zmianę pkt 1.2.16.8.10 w PFU odnośnie balustrad.

Zgodnie z zapisem PFU: (...)"1.216.8.10.Balustrady. Dojście do każdego z sektorów w formie schodów musi być opatrzone odpowiednimi pochwytyami w celu zapewnienia bezpieczeństwa użytkownikom trybun. Zastosowane balustrady oraz bariery w tym bariery oddzielające poszczególne sektory na trybunie muszą spełniać klasę użytkowania C5, wytrzymałość na obciążenie siłami bocznymi, obciążenie tłumem min. 5 kN."

Spełnienie tych wymagań odnośnie klasy użytkowania oraz obciążeń jest nieuzasadnione ekonomicznie oraz znacznie wydłuża termin realizacji. W ocenie Wykonawcy, wystarczające jest spełnienie wymagań dla klasy C3 oraz normy PN-EN 13200-3:2018-12 dla obiektów widowiskowych „część 3.elementy oddzielające, wymagania".

W załączeniu opis kategorii korozyjności.

Kategoria korozyjności wg PN-EN ISO 12944-2		Przykłady środowisk typowych dla klimatu umiarkowanego	
		Wewnątrz	Na zewnątrz
C1	bardzo mała	Ogrzewane budynki z czystą atmosferą, np. biura, sklepy, szkoły, hotele.	Nie dotyczy
C2	mała	Budynki nie ogrzewane, w których może mieć miejsce kondensacja, np. magazyny, hale sportowe.	Atmosfery w małym stopniu zanieczyszczone. Głównie tereny wiejskie.
C3	średnia	Pomieszczenia produkcyjne o dużej wilgotności i pewnym zanieczyszczeniu powietrza, np. zakłady spożywcze, pralnie, browary, mleczarnie.	Atmosfery miejskie i przemysłowe, średnie zanieczyszczenie tlenkiem siarki (IV). Obszary przybrzeżne o małym zasoleniu.
C4	duża	Zakłady chemiczne, pływalnie, stocznie remontowe statków i łodzi.	Obszary przemysłowe i obszary przybrzeżne o średnim zasoleniu.
C5-I	bardzo duża (przemysłowa)	Budowle lub obszary z prawie ciągłą kondensacją i dużym zanieczyszczeniem.	Obszary przemysłowe o dużej wilgotności i agresywnej atmosferze.
C5-M	bardzo duża (morska)	Budowle lub obszary z prawie ciągłą kondensacją i dużym zanieczyszczeniem.	Obszary przybrzeżne i oddalone od brzegu w głąb morza o dużym zasoleniu.

W związku z powyższym, Wykonawca wnosi o dokonanie zmiany jw.

Odpowiedź Zmawiającego:

Wykonawca nie ma racji, ponieważ chodzi o przyjęcie obciążeń bocznych na balustradę od naporu tłumem ludzi wg PN-EN 1991-1-1

Zgodnie z przywołaną normą obciążenie to $q_{kmin}=5kN/m^2$ oraz minimalna siła skupiona to $Q_{kmin}=3,5kN$.

Ostateczną wartość obciążenia przyjmuje projektant zgodnie z tabelą stanowiącą załącznik nr 1 do pisma.

(3) Pytanie Wykonawcy:

Załącznik nr 1 do SWZ — Umowa nr NIK.272.06.2024 o roboty budowlane w trybie Generalnego Wykonawstwa na zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w związku z inwestycją pn.: DOKOŃCZENIE REALIZACJI OBIEKTU STADIONU MIEJSKIEGO W NOWYM SĄCZU przy ul. Kilińskiego wraz z wyposażeniem, infrastrukturą i zagospodarowaniem terenów i otoczenia obiektu — realizacja w trybie „zaprojektuj i wybuduj”:

1. § 2 ust 5 Umowy:

Generalny Wykonawca oświadcza, iż zapoznał się z SWZ, PFU, warunkami realizacji przedmiotu Umowy, w tym z terenem budowy i w całości je akceptuje. Generalny Wykonawca oświadcza, że dokumenty i informacje dotyczące przedmiotu Umowy są w pełni wystarczające do jego prawidłowego i terminowego jego wykonania.

Generalny Wykonawca wnosi o usunięcie zdania drugiego ww. zapisu. Generalny Wykonawca nie opracował dokumentów i opracowania wymienionych w Programie Funkcjonalno-Użytkowym — są to zadania Zamawiającego (zgodnie z przepisami ustawy prawo zamówień publicznych), stąd to Zamawiający ponosi odpowiedzialność za zawartość PFU i przyjęte tam rozwiązania. Uczynienie zadość zapisowi oznaczałoby konieczność uprzedniego (przed podpisaniem Umowy), audytu i sprawdzenia PFU przez każdego wykonawcę, który rozważa złożenie oferty w postępowaniu (czego oczekiwać od wykonawcy nie można), jak również przeniesienie odpowiedzialności na wykonawcę za działania Zamawiającego — wbrew w/w przepisom. Oczywiście po podpisaniu Umowy, przystąpieniu do prac, obowiązkiem Generalnego Wykonawcy jest ewentualne zwrócenie się do Zamawiającego w sytuacji, w której dostrzeże on błędy w dokumentach składających się na PFU.

2. Wykonawca wnosi o dodanie w § 2 ust 5a zapisu o brzmieniu:

Zamawiający oświadcza, że przekazane przez Zamawiającego dokumenty i opracowania wymienione w PFU, są wystarczające do opracowania Dokumentacji projektowej i uzyskania ostatecznej decyzji pozwolenia na budowę oraz projektu wykonawczego, które będą podstawą do wykonania robót budowlanych.

Uzasadnienie — jw. — PFU przygotowywane jest przez Zamawiającego, nie przez Wykonawcę; na etapie składania ofert, żaden wykonawca nie jest zobowiązany do sprawdzenia dokumentów postępowania przetargowego, które wchodzi w zadania Zamawiającego na mocy osobnych przepisów. Takie sprawdzenie ma miejsce dopiero na etapie realizacji, gdzie w trakcie prac Generalny Wykonawca weryfikuje dokumenty przekazane mu przez Zamawiającego i jako profesjonalista, reaguje na ewentualne błędy.

3. § 2 ust. 13 Umowy:

Generalny Wykonawca jest uprawniony do wykorzystania posiadanej przez Zamawiającego dokumentacji projektowej pierwotnej, stanowiącej załącznik do PFU, w celu wykonania przedmiotu Umowy, z zastrzeżeniem, że czyni to na własne ryzyko i jest to swobodna decyzja Generalnego Wykonawcy. Zamawiający nie ponosi jakiegokolwiek odpowiedzialności za treść i stan wskazanej dokumentacji projektowej pierwotnej.

Wykonawca wnosi o usunięcie ww. zapisu. Dokumentacja ta została przygotowana na zlecenie Zamawiającego i to on ponosi odpowiedzialność za przyjęte w niej rozwiązania.

W przypadku jeśli Zamawiający nie wyraża zgody na usunięcie ww. zapisu Wykonawca wnosi o udzielenie informacji dot. posiadanych przez Zamawiającego praw autorskich do przekazanej dokumentacji oraz zasad ich przekazania na rzecz Generalnego Wykonawcy. Warunkiem wykorzystania w jakimkolwiek stopniu przekazanej dokumentacji przez Generalnego Wykonawcy jest posiadania przez niego uprawnienia do wykorzystania tej dokumentacji na zasadach określonych w ustawie o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Generalny Wykonawca jest w stanie zweryfikować treść dokumentacji projektowej pierwotnej, jednak nie będzie w stanie jej wykorzystać nie posiadając ku temu stosownych praw autorskich.

4. § 4 ust 3 Umowy:

Wykonawca wnosi o zmianę brzmienia zapisu z ust. 3, poprzez nadanie mu brzmienia (pogrubione i podkreślone dodania):

*Zamawiający jest uprawniony do wydawania Generalnemu Wykonawcy ustnych lub pisemnych poleceń, którym Generalny Wykonawca powinien się niezwłocznie podporządkować, o ile nie wykraczają poza zakres przedmiotu lub postanowień Umowy **oraz nie powodują wydłużenia czasu realizacji lub wzrostu kosztów realizacji prac przez Generalnego Wykonawcę.***

5. § 5 ust 15 pkt 1) Umowy

Wykonawca wnosi o usunięcie z treści zapisu następującego fragmentu:

„oraz zobowiązuje się uzyskać decyzje w tym przedmiocie zaopatrzone w klauzule, że są ostateczne w administracyjnym toku instancji.”

oraz § 5 ust 15 pkt 2) Umowy:

Wykonawca wnosi o usunięcie z treści zapisu następującego fragmentu:

„oraz zobowiązuje się uzyskać decyzję w tym przedmiocie zaopatrzoną w klauzule, że jest ostateczna w administracyjnym toku instancji.”

Wykonawca nie jest w stanie zobowiązać się do uzyskania ostatecznych decyzji o pozwoleniu na budowę oraz pozwoleniu na użytkowanie. Wykonawca nie jest w stanie przewidzieć, czy któraś ze stron postępowania nie wniesie odwołania od wydanej decyzji. Nawet przy dołożeniu przez Wykonawcę należytej staranności i złożeniu kompletnego wniosku, nie jest on w stanie wykluczyć, że nawet nieuzasadniony środek odwoławczy wniesiony przez jedną ze stron uniemożliwi uzyskanie klauzuli ostateczności ww. decyzji na kilka miesięcy lub nawet lat.

6. § 5 ust. 19 Umowy:

Wykonawca wnosi o zmianę brzmienia zapisu z ust. 19, poprzez nadanie mu brzmienia (pogrubione i podkreślone dodania):

*Generalny Wykonawca zobowiązuje się do wykonania przedmiotu Umowy w taki sposób, aby nie naruszać praw podmiotów trzecich, w tym prawa własności oraz praw własności intelektualnej. W przypadku, gdy wykonując przedmiot Umowy Generalny Wykonawca naruszy prawa podmiotów trzecich, Generalny Wykonawca odpowiada za szkodę poniesioną z tego tytułu przez Zamawiającego i jest zobowiązany do zwolnienia Zamawiającego od wszelkich roszczeń osób trzecich, a także jest zobowiązany na własny koszt i ryzyko zmienić sposób wykonania lub uzyskać zgody podmiotów trzecich niezbędne do kontynuowania wykonywania przedmiotu Umowy. **Powyższe nie dotyczy dokumentacji projektowej pierwotnej przekazanej przez Zamawiającego Generalnemu Wykonawcy; w szczególności, w zakresie dokumentacji przekazanej przez Zamawiającego, Zamawiający zabezpieczy kwestie majątkowych praw autorskich i zgodę na wykonywanie praw zależnych co do przekazanej Generalnemu Wykonawcy dokumentacji.***

W przypadku braku zgody na dodanie ww. zapisu, proszę o wyjaśnienie w jaki sposób przekazane zostaną Generalnemu Wykonawcy prawa autorskie (licencje), zgody, itp. do korzystania z dokumentacji projektowej pierwotnej przekazanej przez Zamawiającego, zgodnie z zapisami niniejszej Umowy.

7. § 5 ust. 9 Umowy:

Wykonawca wnosi o zmianę brzmienia zapisu z ust. 9, poprzez nadanie mu brzmienia (pogrubione i podkreślone dodania):

Kierownik budowy oraz kierownicy robót ze strony Generalnego Wykonawcy i Podwykonawców oraz dalszych podwykonawców mają obowiązek przebywania na terenie placu budowy w trakcie realizacji robót z zakresu, z który odpowiadają. W przypadku nieusprawiedliwionej nieobecności na placu budowy powyżej wskazanych osób Zamawiający ma prawo naliczyć Generalnemu Wykonawcy karę umowną w wysokości 1000 zł (słownie jeden tysiąc zł) brutto za każdy przypadek nieobecności danej osoby.

8. § 12 ust. 25 Umowy:

Wykonawca wnosi o uzupełnienie zapisu o wskazanie, że umowy serwisowe będą zawierane bezpośrednio przez Zamawiającego.

W świetle warunków wykonywania przeglądów serwisowych narzuconych przez producentów, nie jest możliwe by Generalny Wykonawca ponosił za nie odpowiedzialność. W wielu przypadkach częstotliwość wykonywania przeglądów uzależniona jest od liczby cykli pracy urządzenia i musi być dostosowana do warunków pracy danego przedsiębiorstwa. Ustalenie terminów przeglądów serwisowych wymaga znajomości zasad pracy obiektu, do których Wykonawca nie ma dostępu.

9. § 16 ust. 4 Umowy:

Zgodnie z treścią zapisu, Generalny Wykonawca w wykonaniu zobowiązania wynikającego z ust. 3 powyżej przedstawi Zamawiającemu po trzy oferty podmiotów zainteresowanych nabyciem złomu oraz drewna celem wyboru przez Zamawiającego najkorzystniejszej oferty, przy czym Zamawiającemu przysługuje prawo wskazania nabywcy spoza podmiotów ofertujących. Po wyborze Generalny Wykonawca na swój koszt dostarczy złom lub drewno na miejsce wskazane przez Zamawiającego oraz dokona wszelkich czynności związanych z załadunkiem i rozładunkiem. Po dokonaniu sprzedaży Generalny Wykonawca przedstawi Zamawiającemu dokumenty potwierdzające ilość sprzedanego złomu lub drewna i uzyskane z tego tytułu wpływy, celem dokonania rozliczenia z Zamawiającym z tego tytułu. Wszelkie środki uzyskane ze sprzedaży złomu lub drewna przysługują Zamawiającemu.

Wykonawca wnosi o ograniczenie obowiązków w tym zakresie. Konieczność pozyskiwania każdorazowo aż 3 ofert podmiotów zainteresowanych nabyciem złomu i drewna może okazać się nadmiernym utrudnieniem w stosunku do potencjalnych korzyści możliwych do uzyskania przez Zamawiającego z tego tytułu. Wykonawca wnosi o zmianę w ten sposób, że obowiązkiem Generalnego Wykonawcy jest wysłanie co najmniej 3 zapytań i przedstawienie odpowiedzi; w sytuacji braku odpowiedzi na zapytania Generalnego Wykonawcy, Generalny Wykonawca przedstawia własną wycenę w tym zakresie.

10. § 19 ust 13 Umowy:

Zgodnie z treścią zapisu, jeżeli producent dostarczonych przez Generalnego Wykonawcę urządzeń i elementów wyposażenia wymaga dla ich prawidłowej eksploatacji wykonywania określonych czynności konserwacyjnych, serwisowych lub przeglądów, Generalny Wykonawca w ramach wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu Umowy, o którym mowa w § 20 ust. 1 zobowiązany jest zapewnić (zorganizować) wykonanie tych czynności na własny koszt i ryzyko. Generalny Wykonawca zobowiązany jest każdorazowo powiadomić Zamawiającego o potrzebie i terminie wykonania takich czynności, z

zastrzeżeniem ust. 15 poniżej. Zamawiający w miarę możliwości zobowiązuje się udostępnić urządzenia i elementy wyposażenia Generalnemu Wykonawcy, o ile powiadomienie o zamiarze wykonania czynności konserwacyjnych lub przeglądów wpłynie do Zamawiającego co najmniej 3 dni wcześniej.

Wykonawca wnosi o zmianę powyższego zapisu, w taki sposób, że obowiązek zawarcia umów serwisowych zostanie przeniesiony na Zamawiającego. W świetle warunków wykonywania przeglądów serwisowych narzuconych przez producentów, nie jest możliwe by Generalny Wykonawca ponosił za nie odpowiedzialność. W wielu przypadkach częstotliwość wykonywania przeglądów uzależniona jest od liczby cykli pracy urządzenia i musi być dostosowana do warunków pracy danego przedsiębiorstwa. Ustalenie terminów przeglądów serwisowych wymaga znajomości zasad pracy obiektu, do których Generalny Wykonawca nie ma dostępu.

11. § 21 Umowy ust. 1 oraz odpowiednio — SWZ — wysokość zabezpieczenia należytego wykonania Umowy:

Wykonawca wnosi o obniżenie ustalonej w SWZ (odpowiednio — w Umowie), wysokości zabezpieczenia należytego wykonania Umowy w ten sposób, że wysokość w/w zabezpieczenia zostanie ustalona na 5% ceny ofertowej Generalnego Wykonawcy.

W uzasadnieniu wniosku, Wykonawca podnosi następujące argumenty:

- (wysoka) wartość szacunkowa zamówienia (jest znaczna, nie jest to kilkaset tysięcy, lecz kilkadziesiąt milionów złotych). Te kilka % zabezpieczenia, to istotna kwota dla wykonawcy. Ustalenie takiego poziomu zabezpieczenia, przy takiej wartości zamówienia (w połączeniu z innymi formami zabezpieczenia Zamawiającego), podraża koszty przygotowania oferty i ogranicza krąg podmiotów, które mogą brać udział w postępowaniu. Wskazane przez Zamawiającego uzasadnienie - ryzyka, są już pokryte przez inne zapisy Umowy/SWZ (np. ubezpieczenie, fakturowanie częściowe — tutaj aż 20% zabezpieczenia pozostawia sobie Zamawiający, polisy, itp);
- Koszt udzielenia takiego zabezpieczenia, obciąża Zamawiającego, więc jest zbędnym podrażaniem kontraktu;
- koszt ten, przeniesiony do oferty, będzie też zbędnym wydatkiem, w kontekście pokrycia ryzyk z np. polisy ubezpieczeniowej, kar umownych, ale przede wszystkim — rozliczenia bieżącego, połączonego ze wstrzymaniem płatności, o czym więcej poniżej;
- rozliczenie częściowe nie może przekroczyć określonego w % (80%) wartości/zakresu faktycznie wykonanych prac, co oznacza, że niezależnie od w/w zabezpieczenia, Zamawiający będzie stale dysponował (aż do odbioru końcowego), dodatkowym zabezpieczeniem w wysokości 20% faktycznie wykonanych prac przez wykonawcę;
- zgodnie z brzmieniem § 20 ust. 6 Umowy, łączna wartość faktur częściowych nie może przekraczać 80 % wynagrodzenia umownego brutto. Czyli realnie, niezależnie od zabezpieczenia w formie określonej w § 21 ust. 1 Umowy (i SWZ), Zamawiający będzie mieć w dyspozycji zabezpieczenie w postaci 20% wartości wykonanych prac przez Wykonawcę, które zostanie rozliczone dopiero na etapie odbioru końcowego.

Czyli wskazać należy, że uzasadnienie Zamawiającego co do konieczności zastosowania tzw. podwyższonej (ponad zwyczajowe 5%) wysokości zabezpieczenia należytego wykonania umowy, jest nierzeczywiste, nieuzasadnione, biorąc pod uwagę, że Zamawiający tworzy sobie dodatkowe zabezpieczenie (o wartości 20% wynagrodzenia umownego brutto), w postaci blokady finansowej - nie pozwala wykonawcy wystawić faktury na 20%. I do tego żąda jeszcze 8% zabezpieczenia.

Czyli realnie, zabezpieczenie, w miejsce max 10 %, wynosić będzie aż 28% wynagrodzenia Wykonawcy.

12. § 22 Umowy:

Wykonawca wnosi o dodanie ust. 7 o brzmieniu: *Zamawiający zapłaci na rzecz Generalnego Wykonawcy karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego — w wysokości 10 % wynagrodzenia brutto, określonego w § 20 ust 1 Umowy. Wykonawca jest uprawniony do dochodzenia odszkodowania do wysokości poniesionej szkody.*" Umowa przewiduje szereg kar umownych należnych Zamawiającemu, pomijając analogiczne uprawnienia dla Generalnego Wykonawcy. Tymczasem zgodnie z aktualną linią orzecniczą, w tym KIO, umowy zawierane w trybie ustawy prawo zamówień publicznych, mogą przewidywać szersze uprawnienia Zamawiających, niemniej jednak interes stron winien być wywarzony z zachowaniem uprawnień także Generalnego Wykonawcy.

13. § 22 ust. 6 Umowy:

Wykonawca wnosi o zmianę łącznej, maksymalnej wysokości kar umownych, ustalonej w § 22 ust. 6 Umowy w ten sposób, że w miejsce limitu 25% wynagrodzenia Generalnego Wykonawcy, limit wynosić będzie 10 %.

Uzasadnienie wniosku jest takie, jak w pkt. III.11 powyżej (dotyczącym wysokości zabezpieczenia należytego wykonania umowy).

Odpowiedź Zamawiającego:

Ad. 1

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Formuła realizacji robót budowlanych „zaprojektuj i wybuduj” polega na tym, że to na Wykonawcy ciąży odpowiedzialność za prawidłowe zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych lub obiektu budowlanego. PFU nie jest projektem budowlanym, a jedynie wstępem do jego opracowania, dopiero przygotowanie projektu budowlanego przez Wykonawcę w sposób ostateczny i wiążący dookreśla wszystkie parametry techniczne obiektu budowlanego. Urząd Zamówień Publicznych, w opracowaniu pn: "Dopuszczalność wprowadzania zmian do programu funkcjonalno-użytkowego w trakcie realizacji robót budowlanych", podkreślił, że oferta składana w postępowaniu w formule "zaprojektuj i wybuduj" nie odnosi się do szczegółowych rozwiązań, ponieważ ani zamawiający, ani wykonawca nie dysponują jeszcze dokumentacją projektową. Opracowana przez wykonawcę w następstwie uzyskania zamówienia dokumentacja projektowa nie stanowi podstawy opisu przedmiotu zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, a zawarte w niej konkretne rozwiązania szczegółowe nie są objęte przedmiotem oferty wykonawcy na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.¹

Ad. 2

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Uzasadnienie jak Ad. 1 powyżej.

Ad. 3

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Uzasadnienie jak Ad. 1 powyżej. Kwestie praw autorskich wyjaśniono w odpowiedzi na pytanie nr 1.

Ad. 4

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Zakres przedmiotu oraz postanowienia Umowy to również czas (termin) realizacji i kosztów realizacji (wynagrodzenie Generalnego Wykonawcy).

Ad. 5

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Uzyskanie ostatecznych decyzji o pozwoleniu na budowę oraz pozwoleniu na użytkowanie – jest nierozdzielnie związane z przedmiotem zamówienia.

¹ https://www.uzp.gov.pl/data/assets/pdf_file/0024/24279/Informator_nr_7_2013.pdf

Ad. 6

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Kwestie praw autorskich wyjaśniono w odpowiedzi na pytanie nr 1.

Ad. 7

Zamawiający zmienia zapis i nadaje mu treść:

Kierownik budowy oraz odpowiednio kierownicy robót ze strony Generalnego Wykonawcy i Podwykonawców oraz dalszych podwykonawców mają obowiązek przebywania na terenie placu budowy w trakcie realizacji robót z tym, że kierownik budowy cały czas a kierownicy robót w trakcie realizacji zakresu, za który odpowiadają. W przypadku nieusprawiedliwionej nieobecności na placu budowy powyżej wskazanych osób Zamawiający ma prawo naliczyć Generalnemu Wykonawcy karę umowną w wysokości 1000 zł (słownie jeden tysiąc zł) brutto za każdy przypadek nieobecności danej osoby.

Ad. 8

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Wykonawca będzie znał zasady pracy obiektu – gdyż będzie to jego szczegółowe rozwiązanie projektowe. Nadto harmonogram obsługi serwisowej czy gwarancyjnej – jest wymagany elementem operatu kolaudacyjnego sporządzonego przez Wykonawcę.

Ad. 9

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Dotychczasowe doświadczenie Zamawiającego wskazuje, że wymóg jest proporcjonalny, zasadny i adekwatny.

Ad. 10

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Uzasadnienie jak Ad. 8 powyżej.

Ad. 11

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Rozwiązania są zgodne z ustawą a ponadto dotychczasowe doświadczenie Zamawiającego uzasadnia konieczność ich wprowadzania w takim rozmiarze i skali.

Ad. 12

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Zamawiający podnosi, że struktura finansowania kosztów przedsięwzięcia sprowadzająca się do systemu finansowania w formie kredytu wymusza na Zamawiającym konkretną konstrukcję i rozdział poszczególnych ryzyk, obowiązków oraz uprawnień stron. Podniesiony przez Wykonawcę brak wywarzenia uprawnień oraz wskazanie na szersze uprawnienia Zamawiającego jest pozorny i nie uwzględnia całokształtu uwarunkowań finansowych, ekonomicznych oraz kluczowej dla realizacji zamówienia analizy wrażliwości i ryzyka.

Ad. 13

Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian. Uzasadnienie jak Ad. 11 powyżej.

Aktualny PFU stanowi załącznik nr 2 do niniejszych wyjaśnień.

Za Zarząd Spółki:

(-) Dawid Janik

.....
(podpis kierownika zamawiającego
lub osoby upoważnionej)

Załączniki:

- 1) Załącznik nr 1 – Tabela obciążenia ;
- 2) Załącznik nr 2 - Aktualny PFU.

Otrzymują:

- 1) Strona internetowa: <https://bip.malopolska.pl/nikns> ; <https://platformazakupowa.pl/pn/nowysacz> ;
- 2) aa. NIK sp. z o.o. w Nowym Sączu.