

**DCT GDANSK S.A.**

W odpowiedzi na pytania oferentów dot. przetargu

435/2015/03 Modernizacja istniejącego systemu podtorza, Zamawiający publikuje odpowiedzi:

Nr	Data	Dotyczy
<b>1</b>	11.02.2015	
<b>Pytanie:</b>		W paragrafie 4 ustęp 19 zawarto zapis: „W powyższym zakresie wymagane jest postępowanie zgodne z Instrukcją dla firm usługowych oraz Instrukcją awizacji, które stanowią Załącznik nr 4 do niniejszej Umowy” Natomiast na stronie 28 Umowy w spisie załączników występuje: „Załącznik nr 4. DCT_SOP_SC_12.05 Procedura kontroli-ruchu-osobowego-i-samochodowego”. Prosimy o wyjaśnienie rozbieżności pomiędzy nazwami załącznika nr 4 do Umowy.
<b>Odpowiedź:</b>		Zamawiający informuje że Instrukcja dla firm usługowych oraz instrukcja awizacji stanowią integralną część załącznika nr 4 DCT_SOP_SC_12.05 Procedura kontroli ruchu osobowego i samochodowego.
<b>2</b>	11.02.2015	
<b>Pytanie:</b>		Proszę o potwierdzenie, że dokument pod nazwą aktualny odpis z właściwego rejestru albo aktualne zaświadczenie o wpisie do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, jeżeli odrębne przepisy wymagają wpisu do rejestru lub zgłoszenia do ewidencji działalności gospodarczej, ma być wystawiony nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert.
<b>Odpowiedź:</b>		Zamawiający potwierdza, że aktualny odpis rejestru albo aktualne zaświadczenie o wpisie do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, ma być wystawiony nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert.
<b>3</b>	11.02.2015	
<b>Pytanie:</b>		Proszę o potwierdzenie, że w zakresie warunku 2/ Oferent wykonał i zakończył 2 roboty budowlane potwierdzone protokołem końcowym bez uwag istotnych, z których każda polegała na budowie, remoncie lub modernizacji podtorzy suwnicowych na łącznej długości torów nie mniejszej niż 1000m, przy użyciu szyn nie mniejszych niż szyna A 100 można posiłkować się potencjałem podmiotu trzeciego.

<b>Odpowiedź:</b>	Oferent potwierdza że dopuszcza się posiłkowanie się przez Oferenta potencjałem podmiotu trzeciego w zakresie wymaganego doświadczenia pod warunkiem że będzie on pełnił funkcję Głównego Podwykonawcy i po spełnieniu przez Oferenta wymagań określonych w punkcie III Ogłoszenia.
<b>4</b>	<b>11.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	Zamawiający w pkt C.1. d), e) i f) Ogłoszenia o przetargu wymaga wykazania się innym doświadczeniem kadrowym niż w Załączniku nr 3 do Przetargu. Proszę o wyjaśnienie rozbieżności i dokonanie niezbędnych zmian w Ogłoszeniu lub w Załączniku nr 3.
<b>Odpowiedź:</b>	Modyfikacji uległ Załącznik nr 3.
<b>5</b>	<b>11.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	W związku z udziałem w postępowaniu na zadanie jw. rosimy o potwierdzenie odpowiedzialności za szkody rzeczywiste bez utraconych korzyści.
<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający informuje, że wzór umowy stanowiącej załącznik nr 2 do Ogłoszenia został zmodyfikowany
<b>6</b>	<b>12.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	Prosimy o aktualizację załączników – dotyczą procedury PROJEKT 435/2015/2, a nie jak być powinno PROJEKT 435/2015/3.
<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający informuje, że załączniki zostały zaktualizowane.
<b>7</b>	<b>12.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	Prosimy o korektę załącznika 3 gdyż w zakresie wymaganej kadry zawiera nieaktualne wymagania.
<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający informuje, że załącznik 3 został zaktualizowany.
<b>8</b>	<b>12.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający ma na myśli uprawnienia wykonawcze, a nie projektowe tak jak jest wpisane w załączniku numer 3.
<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający informuje, że załącznik 3 został zaktualizowany
<b>9</b>	<b>12.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	W nawiązaniu do postanowienia pkt. 6.1 Specyfikacji Przetargowej (SP) prosimy o wyjaśnienie, na czym ma polegać przejęcie przez Wykonawcę całkowitej odpowiedzialności za przekazaną przez Zamawiającego dokumentację techniczną – w jakim zakresie ma nastąpić takie „przejęcie odpowiedzialności”?
<b>Odpowiedź:</b>	Tworząc stosowne kryteria i wymagania wobec Oferentów, Zamawiający oczekuje nie tylko wykonawstwa ale również szeroko pojętej wiedzy i doświadczenia w zakresie realizowanego przedmiotu. Wykonawca powinien wnieść nie tylko robociznę, ale również swoją wiedzę i profesjonalizm, a w efekcie korygować ewentualne niedoskonałości bądź uzupełnić ewentualne braki projektowe w uzgodnieniu z Zamawiającym oraz Nadzorem Autorskim..

<b>10</b>	<b>12.02.2015</b>	
<b>Pytanie:</b>		W nawiązaniu do postanowienia § 2 ust. 4 projektu umowy prosimy o wyjaśnienie i potwierdzenie, że Wykonawca będzie zobowiązany do przystąpienia do wykonywania robót opisanych w tym postanowieniu umowy niezwłocznie, jednak nie wcześniej niż dopiero po uzyskaniu pisemnego zatwierdzenia przez Zamawiającego sposobu usunięcia przeszkody lub po otrzymaniu zatwierdzonej przez projektanta innej równorzędnej sposobu wykonania przedmiotu umowy.
<b>Odpowiedź:</b>		Zamawiający informuje że § 2 ust. 4 projektu umowy został zaktualizowany.
<b>11</b>	<b>12.02.2015</b>	
<b>Pytanie:</b>		<p>W nawiązaniu do postanowienia § 3 ust. 1 lit. a) projektu umowy prosimy o wyjaśnienie, na jakiej podstawie prawnej Zamawiający przerzuca na Wykonawcę ryzyko i odpowiedzialność za dokumentację projektową dostarczona przez Zamawiającego i wykonaną przez osobę trzecią profesjonalnie zajmującą się projektowaniem robót budowlanych na Wykonawcę? Nie może stanowić takiej podstawy art. 3531 Kodeksu cywilnego, albowiem obarczenie Wykonawcy ryzykiem z tytułu wszelkich błędów, nieprecyzyzacji, niekompletności lub pominięć w dokumentacji, które jest niemożliwe do oceny w chwili składania oferty i stanowi okoliczności, z które odpowiada projektant, jest niezgodne z ustawą. Postanowienie w proponowanym kształcie tak dalece wkracza w zakres odpowiedzialności projektanta, że obarcza ono przyszłego wykonawcę ryzykiem, którego nie jest on w stanie przewidzieć i określić (wycenić) 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. Zgodnie z kwestionowanym postanowieniem, do kalkulacji ceny ofertowej należałoby wliczyć cenę dodatkowego ryzyka, nie wchodzącego w zakres ryzyka wynikającego z przyjęcia jako obowiązującego wynagrodzenia ryczałtowego. W ocenie Wykonawcy postanowienie projektu umowy nakładające na Wykonawcę obowiązek szczegółowego sprawdzenia dokumentacji projektowej pod kątem jej prawidłowości i eliminujące odpowiedzialność Zamawiającego z tego tytułu jest sprzeczne z istotną stosunku prawnego, jaki na mocy umowy łączyłby strony umowy o roboty budowlane i jako taki jest nieważne zgodnie z art. 3531 K.c. w zw. z art. 58 K.c. Skoro bowiem nie jest możliwe skuteczne nałożenie na Wykonawcę obowiązku sprawdzenia projektu pod kątem wykrycia w nim wad, nie ma również podstaw dla nałożenia na Wykonawcę ryzyka poniesienia wszelkich kosztów związanych z ujawnieniem się wad projektowych, niezależnie od rodzaju wynagrodzenia przewidzianego za wykonanie robót budowlanych.</p> <p>Ponadto, ustawa z dnia 7 lipca 1994 roku Prawo Budowlane (tj. Dz. U. z 2006 r. Nr 156, poz. 1118 z późn. zm.) jasno definiuje i przypisuje zakresy odpowiedzialności dla poszczególnych uczestników procesu budowlanego. Nie ulega wątpliwości, iż odpowiedzialność za prawidłowość dokumentacji projektowej ponosi zgodnie z ww. ustawą projektant. Stosownie do treści art. 20 ust. 1 pkt. 1 ustawy do podstawowych obowiązków projektanta należy opracowanie projektu budowlanego w sposób zgodny z ustaleniami określonymi w decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, o której mowa w art. 71 ust. 1 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (Dz. U. Nr 199, poz. 1227, z późn. zm.), lub w pozwoleniu, o którym mowa w art. 23 i 23a ustawy z dnia 21 marca 1991 r. o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskiej (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1502, z późn. zm.), wymaganiami ustawy, przepisami oraz zasadami wiedzy technicznej. Zgodnie zaś z treścią art. 20 ust. 2 ustawy projektant ma obowiązek zapewnić sprawdzenie projektu architektoniczno-budowlanego pod względem zgodności z przepisami, w tym techniczno-budowlanymi, przez osobę posiadającą uprawnienia budowlane do projektowania bez ograniczeń w odpowiedniej specjalności lub rzeczoznawcę budowlanego. Projektant, a także sprawdzający, o którym mowa w ust. 2, do projektu budowlanego dołącza oświadczenie o sporządzeniu projektu budowlanego, zgodnie z obowiązującymi przepisami oraz zasadami wiedzy technicznej (art. 20 ust. 4 ustawy). Umowę na wykonanie dokumentacji projektowej zawiera z projektantem Zamawiający i to od projektanta Zamawiający winien egzekwować odpowiedzialność za ewentualne braki/błędy/uchybień w projekcie. Wykonawca nie ma żadnej możliwości domagania się od projektanta usunięcia wad w projekcie i pokrycia kosztów poniesionych w związku z ujawnieniem się wad w toku realizacji robót budowlanych. Również w świetle powyższego nałożenie na Wykonawcę ryzyka poniesienia szkody z tytułu dostarczenia wadliwej dokumentacji, za którą Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności, pozbawione jest podstaw.</p>
<b>Odpowiedź:</b>		Zamawiający informuje, iż Wykonawca winien uwzględnić w cenie wszelkie koszty wynikające ze współpracy z autorem projektu budowlanego.
<b>12</b>	<b>12.02.2015</b>	
<b>Pytanie:</b>		W nawiązaniu do postanowienia § 3 ust. 1 lit. a) projektu umowy prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający dostarczył wykonawcom wszelkie dane oraz dokumentację, które są niezbędne dla realizacji przedmiotu umowy lub mogą mieć wpływ na okoliczności i ryzyka związane z realizacją umowy, zaś jakkolwiek brak lub pominięcie w tym zakresie nie będą wywoływać negatywnych skutków po stronie Wykonawcy.
<b>Odpowiedź:</b>		Zamawiający potwierdza, że działając w dobrej wierze, zgodnie ze swoją wiedzą i doświadczeniem dostarczył Wykonawcy dokumentację pozwalającą na realizację przedmiotu Umowy. Niemniej, na podstawie §3 ust. 1 a), Wykonawca jest obowiązany do sprawdzenia dokumentacji dotyczącej przedmiotu Umowy, a poprzez jej sprawdzenie potwierdza jej kompletność i prawidłowość. Zamawiający nie potwierdza, że jakkolwiek brak lub pominięcie w tym zakresie nie będą wywoływać negatywnych skutków po stronie Wykonawcy.
<b>13</b>	<b>12.02.2015</b>	
<b>Pytanie:</b>		W nawiązaniu do postanowienia § 4 ust. 1 projektu umowy prosimy o wyjaśnienie na jakiej podstawie prawnej na Zamawiającego miałyby przejść własność Materiałów i Urządzeń dostarczonych przez Wykonawcę? Czy Zamawiający zapłaci Wykonawcy wynagrodzenie za Materiały i Urządzenia z dniem ich dostarczenia na Plac Budowy przez Wykonawcę?

<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający informuje, że § 4 ust. 1 projektu Umowy wskazuje na podstawowe obowiązki Wykonawcy, których wypełnienie jest konieczne dla prawidłowej realizacji przedmiotu Umowy, kompleksowo wycenionej przez Wykonawcę w złożonej ofercie. Harmonogram płatności jest określony w § 7.1 ust. 1 projektu Umowy.
<b>14</b>	<b>12.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	W nawiązaniu do treści § 4 ust. 31 projektu umowy prosimy o potwierdzenie, że w postanowieniu tym mowa jest wyłącznie o poleceniach zgodnych z obowiązującymi przepisami prawa i zasadami sztuki budowlanej.
<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający informuje, że obecne brzmienie projektu Umowy w tym zakresie pozostaje bez zmian, jednocześnie wskazując, że Zamawiający nie będzie wydawał poleceń niezgodnych z
<b>15</b>	<b>12.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	W nawiązaniu do postanowienia § 4 ust. 34 projektu umowy prosimy o potwierdzenie, że w postanowieniu tym mowa jest wyłącznie o czynnościach wynikających z/objętych dokumentacją projektową, nie zaś o czynnościach wykraczających poza zakres robót objęty tą dokumentacją.
<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający potwierdza, że mowa wyłącznie o czynnościach koniecznych do prawidłowego i kompletnego wykonania Przedmiotu Umowy. Zamawiający informuje, że zmianie uległ § 4 ust. 34 projektu Umowy.
<b>16</b>	<b>12.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	W nawiązaniu do postanowienia § 5 ust. 4 lit. a) projektu umowy prosimy o wyjaśnienie, na podstawie jakich kryteriów następować będzie ocena, czy żądanie Wykonawcy jest uzasadnione? Zwracamy uwagę, że współpraca Zamawiającego z Wykonawcą przy wykonaniu zobowiązania wynikającego z umowy jest obowiązkiem Zamawiającego.
<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający informuje, że § 5 ust. 4.b projektu Umowy został zaktualizowany. Jednocześnie Zamawiający informuje, że dokonał zmiany oczywistej omyłki pisarskiej w numeracji ustępu paragrafu 5 z ust. 4 na ust. 1
<b>17</b>	<b>12.02.2015</b>

<p><b>Pytanie:</b></p>	<p>W nawiązaniu do postanowienia § 6 ust. 4 i n. projektu umowy, w związku ze zmianą ustawy o podatku od towarów i usług (dalej jako ustawa o VAT), Wykonawca wnosi o zmianę treści postanowień umowy celem dostosowania jej do bezwzględnie obowiązujących przepisów ww. ustawy. Z dniem 1 stycznia 2014 r. zmianie uległa ustawa o VAT w zakresie określenia momentu powstania obowiązku podatkowego przy dostawie towarów lub wykonaniu usługi. Zgodnie ze zmienionym art. 19 a ust. 5 pkt 3 lit. a) ww. ustawy, momentem powstania obowiązku podatkowego z tytułu realizowanych przez Wnioskodawcę prac w rodzaju budowy, przebudowy, montażu lub rozbioru obiektów budowlanych będzie, stosownie do tego przepisu, moment wystawienia przez Wykonawcę dla Inwestora faktury, dokumentującej wykonanie prac przez Wykonawcę, a w przypadku, gdy rezultaty prac przejmowane będą częściowo, zgodnie z art. 19a ust. 5 pkt 3 lit. a) w związku z art. 19a ust. 2 ustawy, moment wystawienia faktury za częściowe wykonanie prac.</p> <p>Jednocześnie, zgodnie z art. 106 i ust. 3 pkt 1 znowelizowanej ustawy o VAT, fakturę VAT należy wystawić nie później niż do 30 dnia od dnia faktycznego wykonania usług lub dostawy towarów.</p> <p>Biorąc pod uwagę powyższe, stwierdzić należy, iż Wykonawcy mają bezwzględny obowiązek wystawienia faktury VAT z chwilą upływu 30 - go dnia od dnia wykonania usługi.</p> <p>Mając zatem na uwadze powyższe, jako moment wykonania usług budowlanych i budowlano-montażowych, który rodzi dla Wykonawcy obowiązek wystawienia faktury, należy przyjąć faktyczne wykonanie tych usług przez Wykonawcę, nie zaś przejęcie tych usług na podstawie protokołów zdawczo-odbiorczych. W związku z tym, że przepisy ustawy o VAT są przepisami bezwzględnie obowiązującymi (obowiązują niezależnie od tego co strony postanowiły w umowie), fakturę VAT można wystawić po podpisaniu protokołu zdawczo - odbiorczego, jednakże nie później niż w ciągu:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) 30 dni od zakończenia okresu rozliczeniowego przyjętego w umowie, w przypadku częściowego wykonania usługi,</li> <li>2) 30 dni od dnia wpisu do dziennika budowy przez kierownika budowy – oświadczenia o zakończeniu robót budowlanych, w przypadku zakończenia wykonywania robót będących przedmiotem zamówienia.</li> </ol> <p>Biorąc pod uwagę powyższe, stwierdzić należy, iż wykonawcy mają bezwzględny obowiązek wystawienia faktury z chwilą upływu 30 - go dnia od dnia faktycznego wykonania robót budowlanych, tj. złożenia przez kierownika budowy oświadczenia o zakończeniu realizacji robót poprzez wpis do dziennika budowy. Należy podkreślić, że wyżej wskazane przepisy ustawy o podatku od towarów i usług są przepisami bezwzględnie obowiązującymi, a zatem obowiązują niezależnie od tego co strony postanowiły w umowie. Obecne brzmienie postanowień projektu umowy nie gwarantuje Wykonawcy, iż będzie w stanie uczynić zadość bezwzględnie obowiązującym przepisom Prawa, pozostając jednocześnie w zgodzie z postanowieniami umowy. Zamawiający nie przewidział, w jakim terminie zakończy procedurę odbioru, tymczasem zgodnie z umową to protokół odbioru ma być podstawą do wystawienia faktury i końcowego rozliczenia stron. Ponieważ obowiązek wystawienia faktury w terminie 30 dni od daty faktycznego wykonania usługi spoczywa na Wykonawcy niezależnie od zapisów umownych w tym zakresie, koniecznym staje się dostosowanie postanowień projektu umowy do zmienionych przepisów. Obecne ich brzmienie powoduje, że istnieje ryzyko, iż Wykonawca będzie zmuszony do wystawienia faktury zgodnie z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, jednak wbrew postanowieniom umowy, co z kolei spowodować może ujemne konsekwencje podatkowe dla Wykonawcy wynikające z braku płatności faktury przez Zamawiającego przy jednoczesnym obowiązku odprowadzenia podatku od wystawionej faktury. Informujemy zatem o konieczności dokonania zmiany projektu umowy i dostosowania jej do bezwzględnie obowiązujących przepisów ustawy o VAT, w zakresie przyjęcia faktycznego wykonania usługi jako podstawy do wystawienia faktury aby wynikało z nich jednoznacznie, że Zamawiający dokona odbioru robót budowlanych w takim terminie, aby Wykonawca był w stanie wystawić fakturę końcową z chwilą upływu 30-go dnia od dnia wykonania usługi budowlanej tj. w szczególności § 7.1 ust. 1 i n. projektu umowy, które przewidują częściowe płatności dla Wykonawcy do kwoty 70% Wynagrodzenia, a ponadto wystawienie faktury końcowej dopiero po podpisaniu protokołu odbioru robót oraz § 6 ust. 4 i n., które to postanowienia nie określają ram czasowych procedury odbiorowej tak, aby pewne było, że wykonawca będzie mógł wystawić fakturę w terminie zgodnym z ustawą o VAT (brak określenia w jakim terminie od rozpoczęcia procedury odbiór zostanie zakończony).</p> <p>Może dojść bowiem do sytuacji, z uwagi na szywny i nominalny charakter w/w 70% progu, że Wykonawca wykona w okresie rozliczeniowym roboty o wartości kosztorysowej np. 71%. W takim wypadku będzie zobligowany do wystawienia zgodnie z ustawą o VAT faktury na całą kwotę obejmującą tę wartość, natomiast zgodnie z umową nie będzie miał od tego podstawy umownej – co prowadzić będzie do sytuacji konfliktowej z Zamawiającym w zakresie fakturowania. W związku z powyższym proponujemy, aby umożliwić Wykonawcy wystawienie faktury na całą wykonaną wartość robót, jednak np. wydłużyć termin płatności kwoty wynagrodzenia Wykonawcy Powyżej progu 80% wartości kosztorysowej brutto zamówienia – co będzie zgodne z nowymi przepisami ustawy o VAT.</p> <p>Prawidłowe określenie momentu wykonania usług budowlanych i budowlano - montażowych ma istotne znaczenie dla prawidłowego wystawienia faktury z tytułu świadczenia tych usług. O wykonaniu usług budowlanych lub budowlano - montażowych będzie decydować faktyczne wykonanie tych usług, nie zaś przyjęcie tych usług na podstawie protokołu odbiorczego (zob. Pismo z dnia 16 czerwca 2014 r. Izba Skarbowa w Łodzi IPTPP1/443-207/14-2/MW Określenie momentu powstania obowiązku podatkowego w ujęciu ustawy o podatku od towarów i usług z tytułu świadczenia usług budowlano-montażowych. www.mofnet.gov.pl)</p>
<p><b>Odpowiedź:</b></p>	<p>Zamawiający informuje, że § 6 ust. 4 projektu Umowy został zaktualizowany.</p>
<p><b>18</b></p>	<p><b>12.02.2015</b></p>
<p><b>Pytanie:</b></p>	<p>W nawiązaniu do postanowienia § 6 ust. 4 projektu umowy prosimy o wyjaśnienie, w jakim terminie od powiadomienia Wykonawcy Inżynier Kontraktu dokona odbioru Robót?</p>
<p><b>Odpowiedź:</b></p>	<p>Zamawiający informuje że § 6 ust. 4 projektu Umowy został zaktualizowany.</p>
<p><b>19</b></p>	<p><b>12.02.2015</b></p>
<p><b>Pytanie:</b></p>	<p>W nawiązaniu do postanowienia § 6 ust. 8 projektu umowy prosimy o wykreślenie z tego postanowienia zwrotu „i ryzyko”. Wykonawca może ponieść koszty zastępczego wykonania robót, jednak nie może ponosić odpowiedzialności za działania podmiotu trzeciego, na które nie ma żadnego wpływu.</p>
<p><b>Odpowiedź:</b></p>	<p>Zamawiający informuje, że obecne brzmienie projektu Umowy w tym zakresie pozostaje bez zmian.</p>
<p><b>20</b></p>	<p><b>12.02.2015</b></p>

<b>Pytanie:</b>	<p>W nawiązaniu do postanowienia § 6 ust. 15 lit. a) projektu umowy prosimy o potwierdzenie, że odmowa odbioru robót może mieć miejsce jedynie w przypadku wykrycia wad istotnych. Zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem Sądu Najwyższego samo stwierdzenie istnienia wad robót przy ich odbiorze nie oznacza automatycznie, iż doszło do niewykonania zobowiązania, a co za tym idzie, do niepowstania po stronie Zamawiającego obowiązku zapłaty wynagrodzenia za wykonane roboty. Na gruncie umowy o roboty budowlane do niewykonania zobowiązania dochodzi w przypadku wad istotnych, uniemożliwiających użytkowanie przedmiotu zamówienia. Jedynie wady istotne uzasadniają zatem odmowę odbioru robót, a co za tym idzie, rzutują na kwestię odmowy wypłaty wynagrodzenia. Drobne wady, usterki i niedoróbki w żaden sposób nie powodują, iż z przedmiotu zamówienia nie będzie można korzystać zgodnie z jego przeznaczeniem, a zatem uzależnianie uznania robót za zakończone, a co za tym idzie - zapłaty wynagrodzenia od podpisania protokołu odbioru, w którym nie stwierdzi się żadnych wad/usterek/niedoróbek, pozbawione jest podstaw prawnych. Wady nieistotne oznaczają, iż zobowiązanie zostało wykonane, jedynie w sposób nienależyty co do jakości i inwestor może w takim przypadku domagać się ich usunięcia w oznaczonym terminie bądź obniżenia wynagrodzenia (tak Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 30.03.2006 r. w sprawie I ACa 1900/05). W przypadku wykonania umówionego zakresu robót i zgłoszenia ich do odbioru, po stronie Zamawiającego zawsze powstanie obowiązek zapłaty wynagrodzenia za wykonane roboty nawet jeśli w treści protokołu zostały zgłoszone nieistotne wady lub usterki. W takim przypadku Zamawiający powinien dokonać odbioru zgłoszonych robót, a w treści protokołu powinny zostać poczynione ustalenia co do zakresu wykonanych robót, ich jakości i ewentualnych stwierdzonych usterek oraz ich charakter wraz z terminem ich usunięcia (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 05.03.1997 r. w sprawie II CKN 28/97). W konsekwencji za zupełnie nieuzasadnione należy uznać uzależnienie podpisania protokołu odbioru końcowego, a co za tym idzie – wypłaty wynagrodzenia - od uznania, że prace zostały wykonane „bezusterkowo”. Protokół odbioru jest jedynie pokwitowaniem spełnienia świadczenia w określonym terminie (dzień zgłoszenia robót do odbioru) i podstawą dokonania rozliczeń pomiędzy stronami, zaś wykryte wady podlegają usunięciu stosownie do treści art. 637 i 638 Kodeksu cywilnego.</p> <p>W wyroku z dnia 22.06.2007 r., sygn. akt V CSK 99/07 Sąd Najwyższy wskazał, że „Inwestor ma obowiązek odbioru obiektu budowlanego wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej. Strony umowy o roboty budowlane nie mogą uzależnić wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy od braku jakichkolwiek usterek”. W przypadku postanowienia uzależniającego odbiór końcowy, a co za tym idzie zapłatę wynagrodzenia od bezusterkowego odbioru, każde odstępstwo od stanu idealnego (co do którego nie wiadomo, na podstawie jakich kryteriów byłby ustalany) dawałoby prawo inwestorowi odmowy odbioru obiektu. W ocenie Sądu Najwyższego takie postanowienie byłoby sprzeczne z naturą zobowiązania (art. 353 [1] K.c.) i wskutek tego nieważne. Przedmiot umowy wykonany zgodnie z wymaganiami projektu i zasadami wiedzy technicznej, jeżeli projekt nie miał istotnych wad, nadaje się do użytkowania, natomiast ogólnikowe wykluczenie istnienia jakiegokolwiek wady w chwili oddania przedmiotu umowy do użytku naruszałoby równowagę między inwestorem a wykonawcą, pozostawiając tego ostatniego w niepewności odnośnie do wynagrodzenia.</p>
<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający informuje że § 6 ust. 15 projektu umowy został zaktualizowany.
<b>21</b>	<b>12.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	W nawiązaniu do postanowienia § 11 ust. 9 lit. a) projektu umowy prosimy o potwierdzenie, że w postanowieniu tym mowa jest o opóźnieniu z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy.
<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający nie potwierdza oraz informuje, że obecne brzmienie projektu Umowy w tym zakresie pozostaje bez zmian.
<b>22</b>	<b>12.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	W nawiązaniu do postanowienia § 11 ust. 9 projektu umowy prosimy o wprowadzenie limitu kar umownych w zakresie wszystkich przypadków opisanych ust. 9, nie tylko w zakresie przypadków opisanych w ust. 9 lit. a i b.
<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający informuje, że obecne brzmienie projektu Umowy w tym zakresie pozostaje bez zmian.
<b>23</b>	<b>12.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	W nawiązaniu do postanowienia § 11 ust. 9 lit. e) prosimy o precyzyjne opisanie, o jakie konkretnie naruszenia umowy chodzi. Tak ogólnikowe określenie, jakie obecnie zostało sformułowane w umowie powoduje, iż Wykonawca może być ukarany za nawet błahe i niezawinione naruszenie, co jest skutkiem niewspółmiernym do ewentualnego naruszenia.
<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający informuje, że § 11 ust. 9 lit e) projektu Umowy został zaktualizowany.
<b>24</b>	<b>12.02.2015</b>
<b>Pytanie:</b>	W nawiązaniu do postanowienia § 11 ust. 9 lit., e) oraz ust. 10 prosimy o ograniczenie odpowiedzialności odszkodowawczej Wykonawcy do rzeczywistej poniesionej szkody, z wyłączeniem utraconych korzyści.
<b>Odpowiedź:</b>	Zamawiający informuje że § 11 ust. 9.e oraz ust. 10 projektu umowy zostały zaktualizowane.