

## WSZYSCY WYKONAWCY

GK.272.16.2021

Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn.  
**Modernizacja wysokościowej szczegółowej osnowy geodezyjnej na terenie powiatu Bełchatowskiego-ETAP I**

Działając na podstawie art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r.-Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 2019 z późn.zm.) Informujemy o wpłynięciu zapytań do postępowania jw.

### **Pytanie, które wpłynęło do Zamawiającego w dniu 26.04.2021 r.:**

1. W Projekcie umowy § 6 ust 2 zawarto zapisy dotyczące uzależnienia wypłaty wynagrodzenia Wykonawcy od zapłaty Podwykonawcom. Wnosimy o usunięcie zapisów uzależniających wypłatę wynagrodzenia Wykonawcy od zapłaty Podwykonawcom, gdyż co do zasady odnoszą się do sytuacji, gdy przedmiotem umowy są roboty budowlane, bo tylko przy robotach budowlanych ustawowo uregulowano stosunek pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą i podwykonawcami, natomiast zamówienie objęte postępowaniem dotyczy usług. Wskazać należy, iż jak wynika z orzecznictwa KIO ( wyrok KIO z 28 stycznia 2020 KIO 61/20) postanowienia uzależniające wypłatę wynagrodzenia wykonawcy od oświadczenia podwykonawców i dalszych podwykonawców o braku należności niewymagalnych zmuszają wykonawcę do prefinansowania podwykonawców przed uzyskaniem wynagrodzenia od zamawiającego. Są to więc rozwiązania niekorzystne dla wykonawcy, niezgodne z zasadami współżycia społecznego, w tym z regułą wypłaty wynagrodzenia podwykonawcom po otrzymaniu wynagrodzenia od zamawiającego. Natomiast zwolnienie zamawiającego z odpowiedzialności solidarnej za należności podwykonawców nie jest też korzystne dla tych podwykonawców, gdyż ogranicza liczbę podmiotów, od których mogą się domagać swoich należności. Izba podtrzymuje także wskazaną wyżej argumentację dotyczącą powoływanego przez zamawiającego interesu publicznego, niemożności utożsamiania go wyłącznie

z interesem zamawiającego oraz niedopuszczalności nadawania postanowieniom umowy treści obiektywnie niekorzystnej dla jednej ze stron, w sposób zdecydowanie odbiegający od reguł wynikających z k.c.

Zgodnie z art. 447 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy Pzp z dnia 11 września 2019 r. mowa jest o uzależnieniu wypłaty wykonawcy wynagrodzenia lub zaliczek jedynie od przedstawienia dowodów zapłaty podwykonawcom wymagalnego wynagrodzenia. W sytuacji, w której podwykonawca nie zrealizował prawidłowo i terminowo podzleconych prac, (zwłaszcza, gdy w związku z tym wygenerował kary umowne), Wykonawca będzie mógł otrzymać zapłatę jedynie po rozliczeniu podwykonawcy i uzyskaniu potwierdzenia zapłaty podwykonawcy, co będzie ze szkodą zarówno dla Wykonawcy, jak i Zamawiającego. Wnosimy o zmianę brzmienia § 6 ust 2 poprzez usunięcie zapisów dotyczących obowiązku załączenia do faktury dowodów potwierdzających zapłatę należności podwykonawcy lub o dodanie zapisów umożliwiających w uzasadnionych przypadkach (po przedstawieniu Zamawiającemu dowodów o nierzetelnym wykonaniu prac przez podwykonawców, które to mogą doprowadzić do naliczenia kar umownych) odstąpienie od obowiązku przedstawienia takiego potwierdzenia.

### **Odpowiedź:**

Ad.1

W odpowiedzi na zadane pytanie:

Zamawiający pozostawia dotychczasowe zapisy Projektowanych postanowień umowy zawarte w §6 pkt 2. W ocenie Zamawiającego postanowienie to mieści się w zasadzie swobody kształtowania treści umowy zapisanej w art. 353 Kodeksu cywilnego.

STAROSTA  
  
Dorota Pełdziwiatr