

Sygn. akt: KIO/KD 5/26

UCHWAŁA
KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ

Warszawa, dnia 26 marca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza w składzie:

Przewodniczący: Michał Pawłowski

Członkowie: Irmina Pawlik

Katarzyna Poprawa

po rozpatrzeniu zastrzeżeń z dnia 25 lutego 2026 r. zgłoszonych do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych przez zamawiającego – Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rumii od wyniku kontroli doraźnej z dnia 13 lutego 2026 r. (znak: DKZP.WKZ1.442.80.2024.AO i KND/78/24/DKZP) w przedmiocie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „*Budowę bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj*”

wyraża opinię:

**zastrzeżenia zgłoszone przez zamawiającego do Informacji o wyniku kontroli doraźnej
Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych nie zasługują na uwzględnienie**

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, zwany dalej „Prezesem Urzędu” lub „Kontrolującym”, działając na podstawie art. 603 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1320, ze zm.), zwaną dalej „ustawą PZP”, przeprowadził kontrolę doraźną postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego przez zamawiającego – Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rumii, zwanego dalej „Zamawiającym”, na „Budowę bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj”.

W Informacji o wyniku kontroli doraźnej Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przez Zamawiającego przepisów:

1) art. 281 ust. 1 pkt 15 ustawy PZP poprzez zaniechanie ujęcia w SWZ wszystkich obligatoryjnych przesłanek wykluczenia (naruszenie nr 1),

2) art. 128 ust. 1 ustawy PZP poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy ADWIZON Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdyni (dalej jako „wykonawca ADWIZON”) do złożenia poprawnego Wykazu osób w zakresie charakteru umów, na podstawie których wykonawca dysponuje osobą projektanta, kierownika budowy i kierowników robót oraz art. 128 ust. 4 ustawy PZP poprzez zaniechanie wezwania tego wykonawcy do złożenia wyjaśnień w sprawie złożonego w dniu 12 grudnia 2022 r. Wykazu osób w zakresie doświadczenia kierownika budowy, a w konsekwencji naruszenie art. 16 pkt 1 ustawy PZP w zakresie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców i art. 17 ust. 2 ustawy PZP poprzez udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy PZP (naruszenie nr 2),

3) art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP w zw. z § 15 ust. 2 umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r. oraz art. 455 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy PZP poprzez wprowadzenie protokołem nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołem nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r. istotnych zmian do umowy zawartej w sprawie zamówienia publicznego na „budowę bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumi w formule zaprojektuj i wybuduj” w

zakresie rozszerzenia zakresu robót budowlanych w stosunku do Programu Funkcjonalno-Użytkowego o roboty dodatkowe, nie spełniając ustawowych przesłanek zmiany umowy (naruszenie nr 3),

4) art. 455 ust. 1 i 2 w zw. z art. 442 ust. 1 ustawy PZP poprzez wprowadzenie zmian w § 7 ust. 1 i § 8 ust. 1 umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r. polegających na wprowadzeniu do treści Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego, stanowiącego załącznik do tej umowy, zaliczki na poczet wykonania przedmiotu zamówienia, wbrew przyjętym zapisom rozdziału X SWZ oraz sekcji VII pkt 7.1 Ogłoszenia o zamówieniu opublikowanym w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 8 listopada 2022 r. pod numerem 2022/BZP 00425868/01 (naruszenie nr 4), a także:

5) art. 455 ust. 1 i 2 ustawy PZP poprzez wprowadzenie zmian w § 7 ust. 1 tej umowy polegających na przyjęciu w Harmonogramie rzeczowo-finansowo-terminowym, załączonym pierwotnie do umowy, innych kwot za wykonanie dokumentacji projektowej (projekt koncepcyjny, wielobranżowy projekt budowlany, projekt aranżacji wnętrza) niż wskazane w ofercie wykonawcy oraz w postanowieniach umownych (naruszenie nr 5).

W toku prowadzonej kontroli doraźnej Prezes Urzędu ustalił, że Zamawiający – Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rumii prowadził w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy PZP postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Budowę bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj”. Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 8 listopada 2022 r., pod numerem 2022/BZP 00425868/01. Kontrola przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego została przeprowadzona na wniosek złożony w dniu 27 maja 2024 r. przez Centralne Biuro Antykorupcyjne Delegaturę w Gdańsku.

W odniesieniu do stwierdzonego naruszenia nr 1 Kontrolujący ustalił i zważył, co następuje:

Zgodnie z rozdziałem 15 pkt 1 lit. a SWZ o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy nie podlegają wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 ustawy PZP, W pkt 2 tego rozdziału SWZ wskazano:

1) Na podstawie art. 108 ust. 1 ustawy PZP z postępowania wyklucza się wykonawcę:

1) będącego osobą fizyczną, którego prawomocnie skazano za przestępstwo:

a) udziału w zorganizowanej grupie przestępczej albo związku mającym na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego, o którym mowa w art. 258 Kodeksu karnego,

b) handlu ludźmi, o którym mowa w art. 189a Kodeksu karnego,

c) o którym mowa w art. 228-230a, art. 250a Kodeksu karnego, w art. 46-48 ustawy z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (Dz. U. z 2020 r., poz. 1133 oraz z 2021 r., poz. 2054) lub w art. 54 ust. 1-4 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 523, 1292, 1559 i 2054), o charakterze terrorystycznym, o którym mowa w art. 115 § 20 Kodeksu karnego, lub mające na celu popełnienie tego przestępstwa,

d) powierzenia wykonywania pracy małoletniemu cudzoziemcowi, o którym mowa w art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 15 czerwca 2012 r. o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. poz. 769),

e) przeciwko obrotowi gospodarczemu, o których mowa w art. 296-307 Kodeksu karnego, przestępstwo oszustwa, o którym mowa w art. 286 Kodeksu karnego, przestępstwo przeciwko wiarygodności dokumentów, o których mowa w art. 270-277d Kodeksu karnego, lub przestępstwo skarbowe,

f) o którym mowa w art. 9 ust. 1 i 3 lub art. 10 ustawy z dnia 15 czerwca 2012 r. o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej

– lub za odpowiedni czyn zabroniony określony w przepisach prawa obcego,

2) jeżeli urzędującego członka jego organu zarządzającego lub nadzorczego, wspólnika spółki w spółce jawnej lub partnerskiej albo komplementariusza w spółce komandytowej lub komandytowo-akcyjnej lub prokurenta prawomocnie skazano za przestępstwo, o którym mowa w pkt 2.1); (...)

Kontrolujący wskazał, że w art. 108 ust. 1 ustawy PZP zawarto obligatoryjne przesłanki wykluczenia wykonawcy z postępowania. Stosownie do art. 108 ust. 1 pkt 1 lit. d i e oraz pkt 2 ustawy PZP z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę:

1) będącego osobą fizyczną, którego prawomocnie skazano za przestępstwo:

d) finansowania przestępstwa o charakterze terrorystycznym, o którym mowa w art. 165a Kodeksu karnego, lub przestępstwo udaremniania lub utrudniania stwierdzenia przestępnego pochodzenia pieniędzy lub ukrywania ich pochodzenia, o którym mowa w art. 299 Kodeksu karnego,

e) o charakterze terrorystycznym, o którym mowa w art. 115 § 20 Kodeksu karnego, lub mające na celu popełnienie tego przestępstwa,

(...)

2) jeżeli urzędującego członka jego organu zarządzającego lub nadzorczego, wspólnika spółki w spółce jawnej lub partnerskiej albo komplementariusza w spółce komandytowej lub komandytowo-akcyjnej lub prokurenta prawomocnie skazano za przestępstwo, o którym mowa w pkt 1.

Natomiast zgodnie z art. 281 ust. 1 pkt 15 ustawy PZP w przypadkach, o których mowa w art. 275 pkt 1 i 2, SWZ zawiera co najmniej podstawy wykluczenia, o których mowa w art. 108 ust. 1 ustawy PZP.

W świetle tego Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przez Zamawiającego art. 281 ust. 1 pkt 15 ustawy PZP poprzez zaniechanie ujęcia w SWZ wszystkich obligatoryjnych przesłanek wykluczenia.

W odniesieniu do stwierdzonego naruszenia nr 2 Kontrolujący ustalił i zważył, co następuje:

Zgodnie z rozdziałem 14 pkt 1 lit. d SWZ, o udzielenie zamówienia mogli ubiegać się wykonawcy, którzy spełniali warunki udziału w postępowaniu dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej. W tym punkcie SWZ wskazano, że:

Zamawiający uzna, że wykonawca spełnia warunek w zakresie zdolności zawodowej, jeżeli skieruje do realizacji zamówienia:

– 1 osobę posiadającą uprawnienia budowlane do projektowania bez ograniczeń w specjalności architektonicznej,

– 1 osobę, która będzie pełnić funkcję Kierownika budowy, posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, *posiadającą co najmniej 10 letnie doświadczenie w kierowaniu i nadzorowaniu robót i kierowaniu co najmniej 2 budowami związanymi z budową budynku hali przemysłowej lub magazynowej,*

– 1 osobę, która będzie pełnić funkcję Kierownika robót, posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych,

– 1 osobę, która będzie pełnić funkcję Kierownika robót, posiadającą uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych.

Zamawiający dopuszcza posiadanie wymienionych uprawnień przez jedną osobę.

W rozdziale 16 pkt 2 SWZ wymagano złożenia, na wezwanie Zamawiającego, w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu: wykazu osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami, o treści odpowiadającej załącznikowi nr 7 do SWZ.

Pismem z dnia 8 grudnia 2022 r. Zamawiający wezwał na podstawie art. 274 ust. 1 ustawy PZP wykonawcę ADWIZON do przedłożenia m. in. Wykazu osób, o którym mowa w rozdziale 16 pkt 2 SWZ.

W dniu 12 grudnia 2022 r. wykonawca ADWIZON przekazał Wykaz osób, w którym wskazał:

Tu: Tabela na str. 5-6 informacji o wynikach kontroli.

Do Wykazu osób załączono uprawnienia wskazanego projektanta i kierowników robót, a także oświadczenie Pana J.Ż., w którym wskazano, że posiada on uprawnienia budowlane bez ograniczeń niezbędne do pełnienia funkcji Kierownika Montażu hal stalowych prefabrykowanych, a także *bogate doświadczenie w tym zakresie na obiektach o konstrukcji*

stalowej pełniąc funkcję Kierownika Budowy / Inspektora Nadzoru m. in. na poniższych obiektach:

- 1 . Budowa hali obsługowej samochodów ciężarowych i osobowych marki Mercedes wraz z częścią sprzedaży w konstrukcji stalowej, Pruszcz Gdański / Będzieszyn – 2021/2022,
2. Budowa hali magazynowej dla firmy Pruszyński Sp. z o.o. w Gdańsku przy ul. Lubowidzkiej – 2022,
3. Budowa Aquapark w Sopocie – konstrukcja mieszana żelbetowo-stalowa, Generalny wykonawca Mostostal Gdańsk – 2001-2002,
4. Budowa Carrefour Gdańsk – konstrukcja mieszana stalowo-żelbetowa, Generalny Wykonawca Mostostal Gdańsk – 2000-2001,
5. Budowa Port Północny – Budowa Terminala Gazowego – obiekty techniczne o konstrukcji stalowej – 1996-1998,
6. Budowa obiektu warsztatowego P.U.P. KED o konstrukcji żelbetowo-stalowej – 1993-1994.

Kontrolujący wskazał, że podmiotowym środkiem dowodowym wymaganym zapisami SWZ jest Wykaz osób, z treści którego powinno wynikać spełnienie postawionego warunku udziału w postępowaniu. W tym przypadku wykonawca ADWIZON w Wykazie wskazał jako doświadczenie Kierownika budowy treść warunku (nie zmieniając nic w tym zakresie w udostępnionym przez Zamawiającego wzorze), a w zakresie dysponowania wszystkimi wymienionymi osobami – „umowa”. Ponadto z treści załączonego oświadczenia Pana J.Ż. nie wynika wprost i jednoznacznie charakter pełnionej funkcji na konkretnych budowach, w szczególności, czy *kierował co najmniej 2 budowami związanymi z budową budynku hali przemysłowej lub magazynowej*. W oświadczeniu wskazano udział Pana J.Ż. w realizacji takich inwestycji, lecz nie wiadomo czy pełnił funkcję kierownika robót, czy też inspektora nadzoru, co może budzić uzasadnione wątpliwości odnośnie do rzeczywiście pełnionej funkcji. Według Kontrolującego Zamawiający powinien skrupulatnie, działając z należytą starannością, badać złożone oferty pod względem spełniania postawionych w rozdziale 14 pkt 1 lit. d SWZ warunków udziału w postępowaniu, tym bardziej, że postawiony wymóg doświadczenia kierownika budowy jest jedynym warunkiem dotyczącym doświadczenia w tym postępowaniu. Prezes Urzędu zaznaczył, że w tym postępowaniu nie postawiono jako warunku udziału w postępowaniu doświadczenia wykonawcy, a przedmiotem zamówienia było zaprojektowanie i wybudowanie całej bazy przedsiębiorstwa, tj. 12 budowli o łącznej

powierzchni zabudowy 4 160 m², w tym warsztatu (pow. 2 200 m²), 5 magazynów o powierzchni zabudowy od 100 do 255 m², myjni (pow. 200 m²), budynku administracyjnego (pow. 325 m²), budynku socjalnego (pow. 325 m²), trzech budynków o powierzchni zabudowy od 30 m² do 80 m², wykonanie 3 550 m² powierzchni utwardzonych betonowych do składowania, 3 980 m² placów do magazynowania oraz 9 275 m² powierzchni utwardzonych zwiększonego obciążenia, a cała inwestycja została zlokalizowana na terenie o niekorzystnych warunkach gruntowych. Zatem, badając ofertę wykonawcy ADWIZON Zamawiający powinien weryfikować i rozstrzygnąć wszelkie wątpliwości związane ze złożonym Wykazem osób, który powinien potwierdzać właściwe przygotowanie wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności w sytuacji, gdy mamy do czynienia ze spółką, która rozpoczęła swoją działalność w marcu 2022 r., a więc kilka miesięcy przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Stosownie do art. 128 ust. 1 ustawy PZP, jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 ustawy PZP, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, Zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie. Wystosowanie wezwania, o którym mowa w art. 128 ust. 1 ustawy PZP, jest obligatoryjne, z wyjątkiem przypadku, gdy: 1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub 2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania. Natomiast w myśl art. 128 ust. 4 ustawy PZP Zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu.

W tym stanie faktycznym został złożony Wykaz osób, który zawiera błędy, tj. został fizycznie złożony i jest formalnie poprawny, ale zawarte w nim informacje są niewystarczające do potwierdzenia spełniania postawionych w rozdziale 14 pkt 1 lit. d SWZ wymagań. Ponadto nie występują przesłanki zwalniające Zamawiającego z obowiązku zastosowania wezwania o: 1) złożenie wyjaśnień na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy PZP w zakresie wymaganego w SWZ doświadczenia kierownika budowy, 2) poprawienia złożonego Wykazu osób na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy PZP o wskazanie charakteru umów – podstaw do dysponowania osobą projektanta, kierownika budowy oraz kierowników robót. Natomiast stosownie do art. 17 ust. 2 oraz art. 16 pkt 1 ustawy PZP Zamawiający jest zobligowany do udzielenia zamówienia wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy, a także do przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób

zapewniający zachowanie zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Z uwagi na to Prezes Urzędu stwierdził naruszenie art. 128 ust. 1 ustawy PZP poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy ADWIZON do złożenia poprawnego Wykazu osób w zakresie charakteru umów, na podstawie których wykonawca dysponuje osobą projektanta, kierownika budowy i kierowników robót oraz art. 128 ust. 4 ustawy PZP poprzez zaniechanie wezwania tego wykonawcy do złożenia wyjaśnień w sprawie złożonego w dniu 12 grudnia 2022 r. Wykazu osób w zakresie doświadczenia kierownika budowy.

Prezes Urzędu podsumował, że poprzez zaniechanie zastosowania trybu określonego w art. 128 ust. 1 i 4 ustawy PZP Zamawiający doprowadził do sytuacji udzielenia zamówienia wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu, a zatem udzielił zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy PZP, co stanowiło naruszenie art. 17 ust. 2 ustawy PZP. Świadczy to również o naruszeniu zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, o której mowa w art. 16 pkt 1 ustawy PZP.

W odniesieniu do stwierdzonego naruszenia nr 3 Kontrolujący ustalił i zważył, co następuje:

Prezes Urzędu ustalił, że przedmiotem zamówienia było opracowanie wielobranżowej dokumentacji projektowej oraz wykonanie robót budowlanych i uzyskanie pozwolenia na użytkowanie dla inwestycji polegającej na wybudowaniu bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii na działkach nr 11/2 i 12 obręb 5 wraz z budową zjazdów na działce drogowej 60 obręb 5, w tym:

- a) opracowanie koncepcji, projektu zagospodarowania terenu, wielobranżowego projektu architektoniczno-budowlanego, wielobranżowych projektów technicznych wraz z uzyskaniem ostatecznej decyzji pozwolenia na budowę,
- b) opracowanie projektu aranżacji wnętrz,
- c) wykonanie robót budowlanych w branży budowlanej, sanitarnej, elektrycznej, teletechnicznej i drogowej wraz z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie.

Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia stanowią: załącznik A do SWZ – Opis przedmiotu zamówienia, załącznik B do SWZ – Program Funkcjonalno-Użytkowy, załącznik nr 8 do SWZ – Projektowane postanowienia umowy, załącznik C do SWZ – PEWIK Gdynia – Warunki

przyłączenia nieruchomości do sieci 11-2 obręb nr 5, załącznik D do SWZ – Warunki techniczne na odprowadzenie wód opadowych, załącznik E do SWZ – Opinia geotechniczna.

Po modyfikacjach treści SWZ wprowadzonych w dniu 17 listopada 2022 r., w Szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia stanowiącym załącznik A do SWZ wskazano następujący zakres przedmiotu zamówienia:

1. Wykonanie zgodnego z zapisami PFU projektu koncepcyjnego obiektu obejmującej co najmniej rzuty kondygnacji i elewacje budynków, charakterystyczne przekroje z podaniem zastosowanych rozwiązań materiałowych i technologicznych oraz koncepcji zagospodarowania terenu wraz z przyłączami, wizualizacje (min.: 2 widoki bazy w ujęciu z lotu ptaka, 2 ujęcia bazy od strony wjazdów - widoki z poziomu ulicy, po 2 widoki budynków administracyjnego i socjalnego, 4 widoki wewnątrz budynku administracyjnego). Koncepcja będzie podlegać akceptacji Zamawiającego. Zamawiający ma prawo zgłosić zalecenia i uwagi do przedstawionej koncepcji, które Wykonawca jest zobowiązany uwzględnić przy wykonaniu umowy.

Termin realizacji: 1 miesiąc od podpisania umowy

2. Opracowanie dokumentacji projektowej wraz z uzyskaniem pozwolenia na budowę. Dokumentacja będzie zawierać:

a) Wielobranżowy projekt architektoniczno-budowlany oraz projekt zagospodarowania terenu na odpowiednim podkładzie geodezyjnym wraz ze wszystkimi warunkami technicznymi, decyzjami, uzgodnieniami, opiniami, operatami, wypisami, pozwoleniami niezbędnymi do uzyskania pozwolenia na budowę lub zgłoszenia robót budowlanych – 4 egz. w formacie A-4 oprawionych w okładkę uniemożliwiającą dekompletację,

b) Wielobranżowe projekty techniczne – 4 egz.,

c) Kosztorysy w rozbiciu na branże – po 2 egz. dla każdej branży,

d) Kosztorys inwestorski zbiorczy – 2 egz.,

e) Przedmiar robót – 2 egz.

f) Specyfikację Techniczną Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych (STWiORB) – 2 egz.,

g) Wykonanie wersji elektronicznej w układzie tożsamym jak wersja papierowa (cała dokumentacja, na podstawie której została uzyskana decyzja o pozwoleniu na budowę

nagrana na płycie CD/DVD – 2 kpl, w formacie oprogramowania, w jakim ją wykonano i w formacie pdf, przy czym format pdf musi zawierać skan dokumentacji będącej załącznikiem do decyzji o pozwoleniu na budowę (czyli z pieczętkami Starostwa Powiatowego)),

h) Wizualizacje w wersji realizacyjnej, min.: 2 widoki bazy w ujęciu z lotu ptaka, 2 ujęcia bazy od strony wjazdów - widoki z poziomu ulicy, po 2 widoki budynków administracyjnego i socjalnego, 4 widoki wewnątrz budynku administracyjnego – 2 egz. papierowy format A3 i wersja elektroniczna .jpg.

Przyjęte przez wykonawcę rozwiązania projektowe muszą być zgodne z obowiązującym prawem, właściwymi rozporządzeniami i normami. Po stronie wykonawcy leży dostosowanie założeń przedstawionych w PFU do obowiązujących przepisów.

Wykonawca na poszczególnych etapach wykonywania dokumentacji musi uzyskać akceptację Zamawiającego odnośnie zastosowanych w projekcie rozwiązań (rozplanowania przestrzennego, formy, użytych materiałów, planowanych kosztów eksploatacji itp.).

Wykonawca wraz z przekazaniem dokumentacji przenosi na Zamawiającego prawa autorskie majątkowe oraz upoważnia Zamawiającego do realizacji praw autorskich zależnych bez dodatkowego wynagrodzenia

Termin realizacji: 11 miesięcy od dnia zaakceptowania projektu koncepcyjnego.

3. Wykonanie projektów aranżacji wewnątrz łącznie z wyposażeniem. Zakłada się wykonanie projektów aranżacji wewnątrz dla obiektów:

a) Budynek administracji,

b) Budynek socjalny,

c) Warsztat,

d) Budynki portierni.

Projekt zostanie wykonany na podstawie PFU i ustaleń z Zamawiającym na etapie koncepcji. Projekt będzie zawierał zestawienie ilościowe i jakościowe całości wyposażenia (w tym oddzielnie zestawienie wszystkich mebli wolnostojących oraz zabudów), wyposażenia AGD, elementów oznakowania pomieszczeń oraz tablic informacyjnych, rolet okiennych, wyposażenia multimedialnego z określeniem miejsca i sposobu montażu, a także wyposażenia drobnego (kosze do śmieci, suszarki do rąk, podajniki papieru, poręczce, lustra,

lampki biurkowe itp.) w podziale na poszczególne obiekty wraz z kosztorysem inwestorskim do tej części projektu. Projekt będzie stanowił podstawę zamówienia dla przetargu na wyposażenie dla wymienionych obiektów.

Termin realizacji: 3 miesiące od dnia zaakceptowania wielobranżowego projektu architektoniczno-budowlanego.

4. Wykonanie robót budowlanych wraz z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie.

Wykonanie robót nastąpi na podstawie dokumentacji technicznej, zgodnie z pozwoleniem na budowę. Przed złożeniem oferty zaleca się Wykonawcom dokonanie wizji w terenie w celu oceny, na własne ryzyko i odpowiedzialność, wszystkich czynników koniecznych do przygotowania oferty. Wykonawca powoła, na swój koszt, kierownika budowy, kierowników robót posiadających odpowiednie uprawnienia i będących czynnymi członkami właściwej izby inżynierów budownictwa przez okres obowiązywania umowy. Wykonanie robót musi uwzględniać realizację wszystkich prac pomocniczych i towarzyszących (organizacja placu i zaplecza budowy, ogrodzenia, biura budowy, dostawa mediów, prace porządkowe, wywóz i utylizacja odpadów), pełną obsługę geodezyjną, w tym inwentaryzację geodezyjną powykonawczą, koszty zajęcia pasa drogowego (jeżeli zachodzi taka konieczność), wykonanie wszystkich niezbędnych pomiarów, badań, prób i rozruchów między innymi urządzeń, systemów i instalacji, sprawdzających ich poprawne działanie, a także przekazanie do użytkowania i zgłoszenia, w tym do UDT. Wszelkie roboty przygotowawcze, tymczasowe, budowlane, montażowe itp., będą realizowane zgodnie z dokumentacją projektową oraz aktualnymi normami i warunkami technicznymi wykonania i odbioru robót. W przypadku braku Polskich Norm dla danego zakresu robót, należy stosować uznane i obowiązujące normy europejskie lub międzynarodowe w takim zakresie, w jakim są dopuszczalne obowiązującym prawodawstwem polskim. Wykonawca jest odpowiedzialny za opracowanie w niezbędnym zakresie projektów wykonawczych, warsztatowych, montażowych, technologicznych i wszelkiej dokumentacji niezbędnej do realizacji umowy oraz za opracowanie kompletnej dokumentacji powykonawczej. Wszelkie koszty związane z wykonaniem tymczasowych przyłączy dla potrzeb budowy wraz z kosztem mierników i liczników oraz zużyciem mediów, jak również koszty związane z wykonaniem, ustawieniem i utrzymaniem tablic informacyjnych leżą po stronie wykonawcy. Wykonawca we własnym zakresie zakupi i zarejestruje w Starostwie Powiatowym dziennik budowy. Wykonawca będzie realizował prace na podstawie harmonogramu terminowo-rzeczowo-finansowego, który to wykonawca jest zobowiązany dostarczyć Zamawiającemu przed podpisaniem umowy. Wykonawca, na swój koszt, podejmie wszelkie środki aby uniknąć ewentualnych negatywnych skutków budowy dla sąsiedztwa. Zakres przedmiotu zamówienia obejmuje

również sprawowanie przez wykonawcę nadzoru autorskiego nad realizacją budowy zgodnie z wymogami prawa budowlanego. Wykonawca zobowiązany jest uwzględnić w cenie oferty sprawowanie nadzoru autorskiego.

Termin realizacji: 15 miesięcy od dnia zaakceptowania wielobranżowego projektu architektoniczno-budowlanego jednak nie później niż do dnia 31 marca 2025 r.

W przedmiotowym postępowaniu oferty złożyło 4 wykonawców:

- 1) wykonawca Przembud Gdańsk S.A. za cenę w kwocie 36 240 720 zł 00 gr,
- 2) wykonawca ADWIZON za cenę w kwocie 31 999 999 zł 00 gr,
- 3) wykonawca BUDREM-RYBAK Sp. z o.o. Sp. k. za cenę w kwocie 46 900 000 zł 00 gr,
- 4) Konsorcjum firm: MONRA Sp. z o.o. i INHAUS Sp. z o.o. za cenę w kwocie 63 418 247 zł 50 gr.

Pismem z dnia 15 grudnia 2023 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej za jaką uznał ofertę wykonawcy ADWIZON.

W dniu 23 stycznia 2023 r. została zawarta pomiędzy Zamawiającym a wykonawcą ADWIZON umowa nr 1/01/2023 na budowę bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj. W umowie wskazano m. in.:

„§ 1. Przedmiot umowy

1. Przedmiotem umowy jest „Budowa bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj”.
2. Zakres umowy obejmuje budowę bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych sp. z o.o. w Rumii, na działkach nr 11/2 i 12 obręb 5 wraz z budową zjazdów na działce drogowej 60 obręb 5 w tym:
 - a) opracowanie koncepcji, wielobranżowego projektu architektoniczno-budowlanego, wielobranżowych projektów technicznych wraz z uzyskaniem ostatecznej decyzji pozwolenia na budowę,
 - b) opracowanie projektu aranżacji wnętrz,

c) wykonanie robót budowlanych w branży budowlanej, sanitarnej, elektrycznej, teletechnicznej i drogowej wraz z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie.

3. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia stanowią załączniki:

a) Opis przedmiotu zamówienia (OPZ) – załącznik A,

b) Program Funkcjonalno-Użytkowy (PFU) – załącznik B,

c) Harmonogram rzeczowo-finansowo-terminowy – załącznik nr 1.

§ 2. Termin realizacji

1. Zamawiający wymaga, aby zamówienie zostało wykonane w maksymalnym terminie do 27 miesięcy od dnia zawarcia umowy, nie później niż do 31.03.2025 r., w tym:

1) w terminie do 1 miesiąca od dnia zawarcia umowy wykonawca zobowiązany jest do przekazania projektu koncepcyjnego,

2) w terminie do 11 miesięcy od dnia zaakceptowania przez Zamawiającego projektu koncepcyjnego bez uwag - wykonanie prac projektowych (projektu zagospodarowania terenu, wielobranżowego projektu architektoniczno- budowlanego, wielobranżowych projektów technicznych wraz z uzyskaniem ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę),

3) w terminie do 3 miesięcy od dnia zaakceptowania przez Zamawiającego prac projektowych (wielobranżowego projektu architektoniczno-budowlanego, wielobranżowych projektów technicznych) bez uwag - wykonanie projektu aranżacji wnętrz,

4) w terminie do 15 miesięcy od dnia zaakceptowania przez Zamawiającego prac projektowych (wielobranżowego projektu architektoniczno-budowlanego, wielobranżowych projektów technicznych) bez uwag, Wykonawca zobowiązany jest zakończyć wszystkie roboty budowlane oraz przedłożyć komplet dokumentacji powykonawczej oraz decyzję na użytkowanie.

2. Terminy wykonania poszczególnych elementów określone są w Harmonogramie rzeczowo-terminowo-finansowym, stanowiącym załącznik nr 1 do umowy.

(...)

8. Zamawiający ma możliwość przedłużenia terminu realizacji niniejszej umowy z przyczyn nie leżących po stronie wykonawcy.

(...)

11. Dopuszczalne zmiany terminów realizacji przedmiotu umowy oraz warunki tych zmian zostały szczegółowo opisane w § 16 umowy.

(...)

§ 4 Obowiązki wykonawcy

1. Do obowiązków wykonawcy należy:

(...)

5) opracowanie projektu koncepcyjnego wraz z zagospodarowaniem terenu na podstawie Programu Funkcjonalno-Użytkowego,

6) opracowanie prac projektowych i robót budowlanych, zgodnie z OPZ i PFU,

(...)

11) wykonanie przedmiotu umowy prawidłowo i terminowo z należytą starannością, zgodnie z PFU, zasadami wiedzy technicznej i sztuki budowlanej, przepisami prawa budowlanego i aktualnie obowiązującymi w tym zakresie normami technicznymi, prowadzenia robót zgodnie z przepisami BHP oraz o ochronie P. POŻ. Za jakość robót odpowiada wykonawca,

(...)

§ 7. Wynagrodzenie

1. Strony ustalają, że za wykonanie przedmiotu umowy, zgodnie ze złożoną ofertą przysługuje wynagrodzenie ryczałtowe brutto, w wysokości: 31 999 999,00 zł; (słownie: trzydzieści jeden milionów dziewięćset dziewięćdziesiąt dziewięć tysięcy dziewięćset dziewięćdziesiąt złotych) 00/100, w tym:

a) za wykonanie projektu koncepcyjnego, w wysokości netto 200 000,00 zł, VAT 46 000,00 zł, brutto 246 000,00 zł,

b) za wykonanie wielobranżowej dokumentacji projektowej, w wysokości netto 350 000,00 zł, VAT 80 500,00 zł, brutto 430 500,00 zł,

c) za wykonanie projektu aranżacji wnętrz w wysokości netto 150 000,00 zł, VAT 34 500,00 zł, brutto 184 500,00 zł,

d) za wykonanie robót budowlanych, wraz z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie, wraz z pełnieniem nadzoru autorskiego nad wykonywanymi robotami budowlanymi, w wysokości netto 25 316 259,35zł, VAT 5 822 739,65 zł, brutto 31 138 999,00 zł.

2. W przypadku konieczności wykonania robót dodatkowych lub robót zamiennych nieuwjętych w kosztorysie ofertowym, ich rozliczenie nastąpi na podstawie rzeczywiście wykonanych robót kosztorysem szczegółowym powykonawczym, zatwierdzonym przez przedstawiciela Zamawiającego, na podstawie składników cenotwórczych:

– stawki roboczogodziny (R) netto: $R = 38,00$ zł,

– kosztów pośrednich (Kp) od R i S: $Kp = 68 \%$,

– zysku (Z) od R, S i Kp: $Z = 12\%$,

– koszty zakupu materiału (Kz) zawiera cena materiału oraz

norm zawartych w innych katalogach np. norm zawartych w KNR-ach, publikowanych przez Ośrodek Kosztorysowania Robót Budowlanych „WACETOB-PZITB, cen materiałów (łącznie z kosztami zakupu) i sprzętu, przyjmowanych wg średnich cen publikowanych w informatorze „SEKOCENBUD”, aktualnych w danym kwartale lub w przypadku ich braku kalkulacji indywidualnych zatwierdzonych przez Zamawiającego.

3. Wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 1, obejmuje wszystkie koszty niezbędne do zrealizowania przedmiotu umowy, wynikające wprost z PFU, jak również w niej nie ujętych, których konieczność wykonania wykonawca mógł przewidzieć na etapie składania ofert, a bez których nie można wykonać przedmiotu umowy, w tym między innymi zalecanej wizji w terenie, opłat środowiskowych oraz sporządzenia planu BIOZ. Wykonawca ponosi ryzyko oszacowania wszelkich kosztów związanych z realizacją przedmiotu umowy. Niedoszacowanie, pominięcie oraz brak rozpoznania zakresu jakiegokolwiek części przedmiotu umowy nie może być podstawą do żądania zmiany wynagrodzenia ryczałtowego określonego w ust. 1 niniejszego paragrafu.

4. Wynagrodzenie, o którym mowa w ust. 1 wyczerpuje wszelkie wydatki wykonawcy poczynione w celu należytego i prawidłowego wykonania przedmiotu umowy.

5. Dopuszczalna jest zmiana zakresu robót budowlanych poprzez ich ograniczenie w sytuacji, gdy wykonanie niektórych robót okazało się zbędne, zmieniły się okoliczności związane z wykonaniem umowy lub wykonanie poszczególnych robót nie leży w interesie publicznym lub Zamawiającego, z zastrzeżeniem, że zakres robót nie może ulec zmianie o więcej niż 15 % zakresu rzeczowego lub finansowego przedmiotu umowy.

6. Wynagrodzenie wykonawcy zmniejsza się odpowiednio w stosunku do zmniejszonego zakresu robót z uwzględnieniem mechanizmu opisanego w ust 2.

7. W przypadku wystąpienia konieczności wykonania robót zamiennych i dodatkowych wynagrodzenie będzie podlegało zmianie.

(...)

§ 15. Zmiany umowy

1. Zmiana postanowień niniejszej umowy wymaga zgody obu stron wyrażonej na piśmie pod rygorem nieważności.

2. Dopuszczalna jest zmiana umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia:

1) Jeżeli dotyczy realizacji, przez dotychczasowego wykonawcę, dodatkowych robót budowlanych, których nie uwzględniono w zamówieniu podstawowym, o ile stały się niezbędne i zostały spełnione łącznie następujące warunki:

a) zmiana wykonawcy nie może zostać dokonana z powodów ekonomicznych lub technicznych, w szczególności dotyczących zamienności lub interoperacyjności sprzętu, usług lub instalacji, zamówionych w ramach zamówienia podstawowego,

b) zmiana wykonawcy spowodowałaby istotną niedogodność lub znaczne zwiększenie kosztów dla Zamawiającego,

c) wzrost ceny spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy określonej w § 7 ust. 1, z wyjątkiem należycie uzasadnionych przypadków,

2) jeżeli konieczność zmiany umowy spowodowana jest okolicznościami, których Zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł przewidzieć, o ile zmiana nie modyfikuje ogólnego charakteru umowy, a wzrost cen spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy, określonej w § 7 ust. 1.

(...)

5. Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany postanowień zawartej umowy w zakresie:

a) terminu realizacji przedmiotu umowy, pod warunkiem, że zaszły okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy, a w szczególności gdy realizowane są roboty dodatkowe, o których mowa w ust. 2 pkt 1, o czas niezbędny na wykonanie robót dodatkowych,

(...)

h) wykonania robót zamiennych lub zaniechania części robót celem należytego wykonania zamówienia. Zmiana wynagrodzenia nastąpi w oparciu o postanowienia umowy opisane w § 7. Podstawą dla zaniechania robót lub robót zamiennych będzie protokół konieczności zatwierdzony przez Zamawiającego, z którego wynikać będzie, że wykonanie określonej części robót zgodnie z dokumentacją jest niemożliwe lub niecelowe lub konieczne jest wykonanie robót zamiennych z uwagi na wymogi związane z przepisami i zasadami wiedzy technicznej. Protokół konieczności powinien być podpisany co najmniej przez wykonawcę, w tym kierownika budowy oraz Zamawiającego. W przypadku konieczności wykonania robót zamiennych, ich rozliczenie nastąpi na podstawie § 7 ust. 2”.

Do umowy załączono Harmonogram rzeczowo-finansowo-terminowy, w którym wyznaczono termin realizacji pełnego zakresu przedmiotu zamówienia od dnia 23 stycznia 2023 r. do dnia 31 marca 2025 r., w tym:

1. Prace projektowe i przygotowawcze – wartość robót netto: 4 500 000,00 zł, termin: styczeń 2023 r. - grudzień 2023 r., w tym:

a) Podpisanie umowy – zaliczka: 500 000,00 zł netto,

b) Projekt koncepcyjny: 1 000 000,00 zł netto,

c) Projekt budowlany i wniosek o pnb: 1 000 000,00 zł netto,

d) Projekt budowlany i wniosek o pnb: 1 000 000,00 zł netto,

e) Projekt aranżacji wnętrz: 1 000 000,00 zł netto.

2. Roboty budowlane – wartość robót netto: 27 499 999,00 zł, termin: konstrukcja i architektura budynków: wrzesień 2023 r. – grudzień 2024 r., rozruch i pozwolenie na budowę: marzec 2025 r.

Prezes Urzędu podkreślił, że załączony do umowy harmonogram zawiera kwoty sprzeczne z postanowieniami § 7 ust. 1 umowy, a w zakresie robót budowlanych nie podano żadnych kwot częściowych.

W dniu 24 lutego 2023 r. sporządzono protokół nr 00/2023 do umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r., w którym stwierdzono konieczność zmiany terminu realizacji umowy, w szczególności zmiany terminu wykonania projektu koncepcyjnego oraz wykonania całości zamówienia. W uzasadnieniu wskazano, że niejasny status drogi dojazdowej („Popiołowej”) oraz dokonanie dodatkowych ustaleń będzie skutkowało wydłużeniem fazy koncepcyjnej o minimum 4 miesiące oraz wydłużenie całości realizacji inwestycji o nie mniej niż 4 miesiące.

W dniu 1 marca 2023 r. zawarto aneks nr 1 do umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r., w którym na podstawie § 2 ust. 8 i § 15 ust. 1 umowy nadano § 2 ust. 1 pkt 1 umowy następujące brzmienie:

1. Zamawiający wymaga, aby zamówienie zostało wykonane w maksymalnym terminie do 30 miesięcy od dnia zawarcia umowy, nie później niż do 31.06.2025 r., w tym:

1) w terminie do 5 miesięcy od dnia zawarcia umowy Wykonawca zobowiązany jest do przekazania projektu koncepcyjnego, (...)

W dniu 26 lipca 2023 r. sporządzono protokół nr 01/2023 do umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r., w którym stwierdzono konieczność rozszerzenia zakresu prac w stosunku do PFU o następujące roboty dodatkowe:

A. Projekt Zagospodarowania Terenu

1. Zwiększenie liczby miejsc dla samochodów ciężarowych z 41 do 78 (109) m.p.

2. Zwiększenie hali warsztatowej z 2200 m² do 2520 m².

3. Rozszerzenie programu warsztatu:

a) piaskowanie (osobne pomieszczenie),

b) warsztat dla samochodów elektrycznych (osobna strefa pożarowa),

c) ślusarnia (osobne pomieszczenie),

d) bramy z 13 (4,0 x 4,5m) na 16 (4,5 x 4,5m)

4. Zwiększenie budynku biurowo-socjalnego z Pz 650 m² do 763 m². (Pc większa o 246 m²)

5. Zwiększenie magazynu Drugie Życie z 100 m² do 250 m², zmiana założeń – magazyn ma być ogrzewany.

6. Rampa PSZOK powiększona z 10 na 12 kontenerów, zmiana układu z prostopadłego na skośny.

7. Dodatkowe zadaszanie nad PSZOK – ok. 790 m².

8. Dodatkowo miejsce na PSZON (4 kontenery) – wymusza ścianę oddzielenie pożarowego.

9. Dodatkowe zadaszanie nad magazynek piasku – ok. 340 m².

Koszt robót dodatkowych oszacowano na kwotę 14 440 000,00 zł brutto.

W uzasadnieniu zwiększenia zakresu prac powołano się na „Wycenę inwestycji” stanowiącą załącznik nr 1 do protokołu.

W dniu 14 września 2023 r. sporządzono protokół nr 01/2023 do umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r., w którym stwierdzono konieczność rozszerzenia zakresu prac w stosunku do PFU o roboty dodatkowe opisane szczegółowo w „Rozszerzeniu zakresu Robót o roboty dodatkowe” stanowiącym załącznik nr 1 do protokołu oraz w „Kalkulacji dotyczącej pomp ciepła” stanowiącej załącznik nr 2a, 2b i 2c do protokołu.

W poz. 24-28 „Rozszerzenia zakresu Robót o roboty dodatkowe” zmniejszono zakres niektórych prac oraz wynagrodzenie wykonawcy z tego tytułu.

Łączny koszt robót dodatkowych oszacowano na kwotę 14 600 100,00 zł brutto.

Z załączonej do protokołu „Kalkulacji kosztów – Baza PUK” wynika, iż przewidziane w PFU instalacje grzewcze, wentylacyjne oraz systemu klimatyzacji stanowiły koszt inwestycyjny: 776 600,00 zł, koszt eksploatacji: 596 048,00 zł/rok, koszt przeglądów: 17 820,00 zł/rok, natomiast rozwiązania Wykonawcy - koszt inwestycyjny: 4 606 026,00 zł, koszt eksploatacji:

44 570,00 zł/rok, koszt przeglądów: 7 640,00 zł/rok. Zmiany obejmowały – Tu: tabela na str. 17 informacji o wynikach kontroli.

Natomiast, w tabeli „Rozszerzenie zakresu robót BAZY PUK o roboty dodatkowe. Załącznik nr 1 do PROTOKOŁU KONIECZNOŚCI NR 1/2023" wskazano *opis zakresu po zmianach wprowadzonych w fazie projektowania* oraz kwoty tych zmian po negocjacjach z dnia 28 sierpnia 2023 r. wraz z aktualizacją z dnia 31 sierpnia 2023 r. – Tu: kolejna tabela na str. 17-18 informacji o wynikach kontroli.

Prezes Urzędu zaznaczył, że w poz. 19 i 19A dotyczącej drogi dojazdowej (łącznie koszt: 2 855 048,00 zł) wskazano jedynie: *Dodano 31.08.2023 jako opcję dodatkową nie wynikającą z PFU.* Za istotne należy również uznać uwagi poczynione przy poz. 18, 20 i 21, tj.:

– poz. 18 – Hydranty zewnętrzne: w fazie przetargu przyjęto do wyceny hydranty zewnętrzne bez uwzględnienia wymagań ze strony służb pożarniczych dla stacji ładowania pojazdów. W fazie projektowania zaktualizowano o dodatkowe hydranty i wydajności dla stacji ładowania pojazdów. Ponad to warunki PEWIK wydane były tylko na sieci bytowe, hydranty i sieci policzone na DN50, obecnie po interwencji w PEWIK konieczne zwiększenie ilości hydrantów z 4 do minimum 8 oraz zwiększenie średnicy sieci do dn100, koszt: 0,00 zł,

– poz. 20 – Umocnienie rowów: dodatkowe koszty obejmują przebudowę rowów oraz ich podniesienie do rzędnej projektowanej do 8,6m z 8m. Podniesienie terenu w związku z nowymi warunkami zagospodarowania wód opadowych wydanymi po PFU. Wartość uwzględniona w tej pozycji obejmuje nadbudowanie, korekta przebiegów do 1m od krańców wykopów. ADWIZON podtrzymuje swoje stanowisko, iż jest to konieczna robota dodatkowa. PZT nad którą pracowaliśmy do 20 lutego (później przeszliśmy na obecne rozwiązanie), która zakładała w sumie 7 zbiorników retencyjnych na obwodzie terenu (w tym wykorzystanie jednego rowu jako zbiornika) z rzędną terenu 8.00m n.p.m. Woda miała być odprowadzana liniowo do zbiorników, a następnie (po 12h) przepompowywana do rowów. Rozwiązanie takie (zgodnie z pierwotnymi warunkami z 2022 r.) było poprawne technicznie ale drogie w utrzymaniu (konserwacja zbiorników i pomp), a przede wszystkim w dłuższej perspektywie (zabudowa całości terenów Inwestparku) mogłaby doprowadzić do zalewania terenu, koszt: 0,00 zł,

– poz. 21 – Zbiornik retencyjny wraz z ogrodami deszczowymi dodatkowo: ADWIZON podtrzymuje swoje poprzednie uwagi. Nadal są dwa zbiorniki. Należy jednak zaznaczyć, iż zbiornik ppoż nadal jest jako zewnętrzny. Zbiornik retencyjny zaprojektowano jako sieć

rozsączającą. Spowodowane nowymi warunkami zagospodarowania wód opadowych wydanych po PFU. Znaczący wzrost kosztów związany i wyceniony z technologią oraz wliczone podniesienie terenu, średnio 80cm na całym terenie działki. PZT nad którą pracowaliśmy do 20 lutego (później przeszliśmy na obecne rozwiązanie), która zakładała w sumie 7 zbiorników retencyjnych na obwodzie terenu (w tym wykorzystanie jednego rowu jako zbiornika) z rzędną terenu 8.00m n.p.m. Woda miała być odprowadzana liniowo do zbiorników, a następnie (po 12h) przepompowywana do rowów. Rozwiązanie takie (zgodnie z pierwotnymi warunkami z 2022 r.) było poprawne technicznie ale drogie w utrzymaniu (konserwacja zbiorników i pomp), a przede wszystkim w dłuższej perspektywie (zabudowa całości terenów Inwestparku) mogłaby doprowadzić do zalewania terenu, *koszt: 965 000,00 zł.*

W wyniku wprowadzonych protokołem nr 01/2023 z dnia 14 września 2023 r. do umowy nr 1/01/2023 zmian ujętych w tabeli „Rozszerzenie zakresu robót BAZY PUK o roboty dodatkowe. Załącznik nr 1 do PROTOKOŁU KONIECZNOŚCI NR 1/2023” wynagrodzenie Wykonawcy ADWIZON wzrosło z kwoty 31 999 999,00 zł do kwoty 46 600 099 zł, tj. o 45,63%.

W dniu 5 grudnia 2023 r., zapisy Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego zostały zmodyfikowane po wprowadzonych protokołem nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołem nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r. zmianach zakresu przedmiotu zamówienia oraz wynagrodzenia wykonawcy, w następującym zakresie – tu: tabela na str. 20 informacji o wynikach kontroli.

Pismami z dnia 18 czerwca, 16 grudnia 2024 r. oraz 21 stycznia 2025 r. Urząd Zamówień Publicznych wystosował do Zamawiającego wezwanie do wyjaśnienia kwestii wprowadzonych zmian umowy dotyczących zwiększenia zakresu przedmiotu zamówienia w następującym zakresie – wskazanie podstaw faktycznych i prawnych wprowadzenia zmian do zawartej umowy w sprawie przedmiotowego zamówienia, dotyczących:

- przyjętych w harmonogramie ustaleń w zakresie rozliczeń z wykonawcą, co mogło doprowadzić do naruszenia § 7 ust. 1 lit. a umowy oraz art. 454 ustawy PZP,
- rozszerzenia zakresu przedmiotu umowy o roboty dodatkowe ujęte w protokołach z dnia 26 lipca i 14 września 2023 r., co mogło doprowadzić do naruszenia § 15 ust. 2 umowy oraz art. 455 ust. 1 pkt 3 ustawy PZP.

W piśmie z dnia 11 lipca 2024 r. Zamawiający zawarł następującej treści odpowiedź:

„3. Biorąc pod uwagę powyższe wyjaśnienia należy stwierdzić, iż charakter zaproponowanych i uzgodnionych zmian w umowie nie miała charakteru istotnego i mieściła się w dyspozycji przepisu art. 454 i 455 PZP. W szczególności stwierdzić należy, iż charakter PFU pozwalał, a wręcz wymagał naniesienia dodatkowych wykonania dodatkowych, niemożliwych do przewidzenia na etapie sporządzania PFU prac. Ich wykonanie przez wybranego w postępowaniu przetargowym Wykonawcę jest oczywiste ze względu na niemożność podzielenia dodatkowych czy zamiennych prac pomiędzy dwóch odrębnych wykonawców, potrzebę zgromadzenia tożsamego do wykonania sprzętu i środków a co się z tym wiąże dublowania niezbędnych środków co prowadziłoby do znacznego podniesienia kosztów. Istotną kwestią jest fakt, iż przedmiotowe postępowanie określało budowa bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj. Powyższa formuła, niezależnie od przyjętych w PFU założeń tym bardziej może podlegać modyfikacjom poprzez konieczność wykonania dodatkowych, niemożliwych do przewidzenia prac i robót.

Podnieść należy, iż konieczność zmiany harmonogramu i poniesienia dodatkowych, niemożliwych do przewidzenia prac była wynikała z konieczności zmiany koncepcji dojazdu do projektowanej bazy ze względu na fakt obiektywnej i prawnej niemożliwości zaprojektowania dojazdu do bazy przez pierwotnie planowane przez Zamawiającego działki. Powyższe spowodowało znaczące zwiększenie zakresu prac wykonywanych przez Wykonawcę jak i poczynione przez niego nakłady, które uzasadniały zmianę postanowień w tym zakresie. Jak wynika z załączonych do niniejszej odpowiedzi dokumentów harmonogram rzeczowo-finansowo-terminowy uległ dalszym zmianom na skutek podpisanego przez strony w dniu 14 września 2023 roku Protokołu konieczności nr 01/2023 w sprawie rozszerzenia zakresu robót budowlanych o roboty dodatkowe. Powyższe stosownie do szczegółowego uzasadnienia rozszerzenia prac, w zakresie dopuszczalnym przez Prawo zamówień publicznych znalazło odzwierciedlenie w zawartym na podstawie § 15 ust 2. Pkt 1) i 2) Umowy Protokole Nr 01/2023 spisany w dniu 14.09.2023 r.

Podnieść należy, iż obiektywna konieczność wykonania robót dodatkowych, a co się z tym wiąże konieczność podniesienia wynagrodzenia znajduje odzwierciedlenie orzecznictwie sądowym. Jak wynika m.in. z wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 27 maja 2019 r. (sygn. akt I AGa 38/18) przy pracach dodatkowych konstrukcja wynagrodzenia ryczałtowego nie wyklucza żądania przez przyjmującego zamówienie wynagrodzenia za prace nieobjęte umową, a wykonanie stanowiących korzyść majątkową dla zamawiającego prac dodatkowych bez dokonania zmiany umowy umożliwia żądanie zapłaty za wykonane roboty na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Z powyższego należy podnieść, iż

znaczący zakres koniecznych do wykonania prac dodatkowych wymagał od Zamawiającego zmiany umowy w tym wynagrodzenia Zamawiający podnosi, że nie każda zmiana pierwotnych warunków zamówienia jest zmianą istotną. Zmiany, które wprowadził Zamawiający nie miały wpływu na krąg wykonawców potencjalnie zainteresowanych udzieleniem zamówienia. Zamawiający, który napotkał w procesie inwestycyjnym na nieusuwalne przeszkody, zmuszony był do dokonania koniecznych wyżej opisanych zmian, a zmiany te mimo iż wartościowo duże, nie zmieniły istotnie ogólnego charakteru umowy i mieściły się w ustawowym 50 % pierwotnej wartości umowy. Zamawiający na etapie postępowania nie mógł ukształtować umowy zgodnie z zastosowanymi zmianami, bo nie miał nawet hipotetycznej wiedzy w tym zakresie. Z uwagi na powyższe Zamawiający zawarł w projektowanych postanowieniach umowy klauzule zmiany, z których skorzystał - §15 ust. 6 lit. e) - zmiany sposobu rozliczania przedmiotu umowy lub dokonywania płatności na rzecz wykonawcy.

Tym samym Zamawiający nie uchybił zapisom ustawy PZP, ani zapisom umownym!”

Następnie w zakresie zmian zakresu przedmiotu zamówienia wprowadzonych protokołem nr 1/01/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołem nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r. Prezes Urzędu zażądał przedłożenia wykazu zmian z podstawą prawną i faktyczną wprowadzenia każdej zmiany, gdyż jego zdaniem wyjaśnienia złożone pismem z dnia 11 lipca 2024 r. są w powyższym zakresie niewystarczające.

Jednocześnie, w przypadku powołania się na art. 455 ust. 1 pkt 3 ustawy PZP Prezes Urzędu zażądał szczegółowego uzasadnienia przesłanki „konieczności” wprowadzenia danej zmiany oraz wykazania, że zmiana wykonawcy spowodowałaby istotną niedogodność lub znaczne zwiększenie kosztów dla zamawiającego – w odpowiedzi należy uwzględnić fakt, iż wprowadzone zmiany nastąpiły na etapie projektowania, przed rozpoczęciem robót budowlanych. Jeżeli Zamawiający posiada wyliczenia lub inne dowody na potwierdzenie wystąpienia przesłanki zawartej w art. 455 ust. 1 pkt 3 lit. b ustawy PZP, to Prezes Urzędu zażądał ich przekazania wraz z wyjaśnieniami. Natomiast w kwestii wystąpienia przesłanki, o której mowa w art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP, Prezes Urzędu zażądał szczegółowego ujęcia w uzasadnieniu nie tylko kwestii „konieczności” wprowadzenia zmian, ale również „okoliczności, których zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł przewidzieć”, w tym należy wskazać daty, kiedy wystąpiła niemożność zaprojektowania dojazdu do bazy przez pierwotnie planowane przez Zamawiającego działki, w tym kiedy o tym fakcie dowiedział się Zamawiający. Prezes Urzędu zażądał również przedłożenia stosownych dowodów na tą okoliczność.

W piśmie z dnia 16 lutego 2025 r. Zamawiający zawarł następującej treści odpowiedź:

„4. Wykaz zmian został opisany w załączniku nr 1 do protokołu konieczności nr 1/2023. Należy podnieść, iż przedmiotowe postępowanie prowadzone było w formule zaprojektuj i wybuduj. W takiej sytuacji szereg sytuacji było, w sposób oczywisty, niemożliwych do przewidzenia. W toku prac nad projektem Wykonawca dokonał nie tylko szczegółowych pomiarów ale także zaprojektował elementy inwestycji z dużo większą dokładnością niż zostało to wykonane na etapie opracowywania Programu Funkcjonalno-Użytkowego. W efekcie część wskazanych elementów inwestycji uległa urealnieniu. Zawarte w załączniku nr 1 do protokołu konieczności nr 1/2023 zmiany powstały w trakcie projektowania a konieczność ich wprowadzenia wynikała zarówno z szacowanych oszczędności w trakcie użytkowania jak i racjonalności technicznej i użytkowej zaproponowanych zmian, jak i drastycznego wzrostu cen materiałów i mediów w związku z wybuchem pełnoskalowej wojny Rosji z Ukrainą. Podnieść bowiem należy, iż pierwotna wycena została sporządzona tuż przed wybuchem wojny i nie mogła w sposób oczywisty uwzględniać sytuacji ekonomicznej jaka zaistnieje na skutek wybuchu wojny. W okresie kilku miesięcy ceny materiałów budowlanych wzrosły w sposób drastyczny i a inflacja w pierwszym okresie stała się wręcz niekontrolowana. Istotną dla zaprojektowania zmian była także kwestia rosnących cen mediów⁵ w tym przede wszystkim ciepła. Stąd konieczność zaprojektowania pomp ciepła, co będzie nie tylko inwestycją w ekologiczne źródła energii ale przede wszystkim w zużycie paliw kopalnych w tym gazu ziemnego do celów⁶ w grzewczych. Powyższe zaś doprowadzi do zmniejszenia kosztów⁷ ogrzewania. Powyższe spowodowało Zmiana wykonawcy co do zasady na etapie projektowania wiązałyby się z koniecznością, wątpliwej z punktu widzenia prawa, konieczności odstąpienia od skutecznie zawartej umowy.

8. Odnosząc się do kwestii wystąpienia przesłanki, o której mowa w art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP, wskazuję, iż Zamawiający posiadał uzgodnienie z właścicielem nieruchomości, przez którą miał przebiegać wjazd do bazy, to jest z firmą Rumia Invest Park Spółka z o.o. z siedzibą w Rumii. Dopiero po rozstrzygnięciu przetargu Zamawiający otrzymał od Rumia Invest Park Spółka z o.o. informację o niemożności przeprowadzenia wjazdu przez ww. działkę. Tym samym w sposób oczywisty zaistniała przesłanka opisana w art. 455 ust 1 pkt 4 ustawy PZP a Zamawiający w sposób oczywisty nie mógł przewidzieć tej okoliczności”.

Kontrolujący zauważył, że do pisma z dnia 16 lutego 2025 r. nie załączono żądanych dowodów na potwierdzenie konieczności wykonania robót dodatkowych ani dotyczących terminu, w jakim Zamawiający dowiedział się o niemożności zaprojektowania dojazdu do bazy przez pierwotnie planowane przez Zamawiającego działki. Natomiast, w korespondencji mailowej z wykonawcą ADWIZON wskazano jedynie:

W wiadomości Zamawiającego z dnia 8 sierpnia 2023 r.:

„Zgodnie z ustaleniami po naszym dzisiejszym spotkaniu proszę o ponowne zestawienie proponowanych różnic w kosztach budowy nowej bazy PUK, z uwzględnieniem zgłoszonych uwag i zastrzeżeń. Proszę o bardziej szczegółowy opis zasadności i korzyści z przyjętych rozwiązań w stosunku do wstępnych założeń oferty - zarówno w ich funkcjonalności jak i w czasie późniejszej eksploatacji. (...)”

W wiadomości wykonawcy ADWIZON z dnia 25 sierpnia 2023 r.:

„Dzień dobry, Zgodnie z wcześniejszą korespondencją przesyłam wyjaśnienia do punktów 1,2,3,22. (...) W toku ostatnich analiz oraz rozmów naradowo-koordynacyjnych dotyczących źródeł ciepła oraz innych rozwiązań, prowadzonych od marca b.r. dla nowoprojektowanej bazy PUK RUMIA ustalono:

- PGNiG (PGE) – brak możliwości podłączenia gazu ziemnego przez najbliższe 2-3 lata,*
- stanowisko władz Rumii ws dywersyfikacji od dostaw gazu,*
- poprawą ekonomiczności pracy systemu,*
- poprawę komfortu pracy dla pracowników,*
- zgodność z trendem UM Rumia dla rozwoju tzw. „Zielonych Inwestycji”,*
- możliwości wykorzystania źródeł odnawialnych,*
- warunki gruntowo wodne dla terenów inwestycyjnych Rumia Invest Park,*
- warunki klimatyczne,*
- możliwości w drugim etapie wykorzystania wodoru.*

W oparciu o powyższe ustalenia przyjęto do projektowania i analiz następujące rozwiązania techniczne:

- technologia oraz użycie materiałów o podwyższonej izolacyjności - zmniejszenie zapotrzebowania na ciepło oraz chłód,*

- zastosowanie inteligentnej wentylacji mechanicznej „badającej” jakość powietrza wewnątrz pomieszczeń, wyposażonej w układ rekuperacji, recyrkulacji oraz wykorzystania tzw. „powietrza zużytego”,
- zastosowanie gruntowych pomp ciepła w układzie kaskadowym wielokompresorowym szwedzkiego producenta NIBE,
- wykonanie odwiertów pionowych, tzw. Dolnego Źródła Ciepła, wykorzystanych do układu grzewczego oraz chłodu pasywnego,
- zastosowanie ogrzewania podłogowego w całej hali zamiast powietrznego – akumulacja ciepła w płycie betonowej w ilości porównywalnej do 38,5 m³ poj. buforów (tzw. magazynów ciepła),
- zastosowanie układu naturalnego chłodu pasywnego z ziemi zamiast klimatyzacji – obniżenie kosztów eksploatacji oraz przeglądów jedynie do 3-4 % w porównaniu do rozwiązań z PFU,
- wykonanie instalacji fotowoltaicznej o zwiększonej zdolności produkcji przez podział „wielolicznikowy”,
- zastosowanie systemu automatyki do zarządzania energią,
- zagospodarowanie wód opadowych w podziemnych zbiornikach rozsączających,

Przyjęte rozwiązania przyczynia się do:

- obniżenia zapotrzebowania na ciepło z 650 kW do 300 kW,
- obniżenia kosztów eksploatacji (opłaty za energię oraz przeglądy) o około 620 tys. Netto/rok,
- zachowania naturalnej gospodarki wód opadowych,
- możliwości rozpoczęcia procesu budowlanego na podstawie Prawa Geologiczno-Górniczego – zgoda na wykonanie odwiertów upoważnia do wykonania tzw. placu wiertni”.

Kontrolujący wskazał w Informacji o wynikach kontroli, że zgodnie z art. 454 ust. 2 ustawy PZP zmiana umowy jest istotna, jeżeli powoduje, że charakter umowy zmienia się w sposób istotny w stosunku do pierwotnej umowy, w szczególności jeżeli zmiana:

1) wprowadza warunki, które gdyby zostały zastosowane w postępowaniu o udzielenie zamówienia, to wzięliby w nim udział lub mogliby wziąć udział inni wykonawcy lub przyjęte zostałyby oferty innej treści,

2) narusza równowagę ekonomiczną stron umowy na korzyść wykonawcy, w sposób nieprzewidziany w pierwotnej umowie,

3) w sposób znaczny rozszerza albo zmniejsza zakres świadczeń i zobowiązań wynikający z umowy,

4) polega na zastąpieniu wykonawcy, któremu zamawiający udzielił zamówienia, nowym wykonawcą w przypadkach innych, niż wskazane w art. 455 ust. 1 pkt 2 ustawy PZP.

Prezes Urzędu stwierdził zatem, że dokonane zmiany zakresu przedmiotu zamówienia wprowadzone zapisami protokołu nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołu nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r., a w konsekwencji – zwiększenie wynagrodzenia wykonawcy ADWIZON o kwotę 14 600 100 zł 00 gr, stanowią zmiany istotne w rozumieniu art. 454 ust. 2 pkt 1 i 3 ustawy PZP. Stosownie do art. 455 ust. 1 pkt 1, 3 i 4 ustawy PZP dopuszczalna jest zmiana umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia:

1) niezależnie od wartości tej zmiany, o ile została przewidziana w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia, w postaci jasnych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień umownych, które mogą obejmować postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości ceny, jeżeli spełniają one łącznie następujące warunki:

a) określają rodzaj i zakres zmian,

b) określają warunki wprowadzenia zmian,

c) nie przewidują takich zmian, które modyfikowałyby ogólny charakter umowy,

3) jeżeli dotyczy realizacji, przez dotychczasowego wykonawcę, dodatkowych dostaw, usług lub robót budowlanych, a w przypadku zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa – usług lub robót budowlanych, których nie uwzględniono w zamówieniu podstawowym, o ile stały się one niezbędne i zostały spełnione łącznie następujące warunki:

a) zmiana wykonawcy nie może zostać dokonana z powodów ekonomicznych lub technicznych, w szczególności dotyczących zamienności lub interoperacyjności wyposażenia, usług lub instalacji zamówionych w ramach zamówienia podstawowego,

b) zmiana wykonawcy spowodowałaby istotną niedogodność lub znaczne zwiększenie kosztów dla zamawiającego,

c) wzrost ceny spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy, a w przypadku zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa łączna wartość zmian nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy, z wyjątkiem należycie uzasadnionych przypadków,

4) jeżeli konieczność zmiany umowy spowodowana jest okolicznościami, których zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł przewidzieć, o ile zmiana nie modyfikuje ogólnego charakteru umowy, a wzrost ceny spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy.

Zamawiający przewidział w § 15 ust. 2 umowy, iż dopuszczalna jest zmiana umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia:

1) jeżeli dotyczy realizacji, przez dotychczasowego wykonawcę, dodatkowych robót budowlanych, których nie uwzględniono w zamówieniu podstawowym, o ile stały się niezbędne i zostały spełnione łącznie następujące warunki:

a) zmiana wykonawcy nie może zostać dokonana z powodów ekonomicznych lub technicznych, w szczególności dotyczących zamienności lub interoperacyjności sprzętu, usług lub instalacji, zamówionych w ramach zamówienia podstawowego,

b) zmiana wykonawcy spowodowałaby istotną niedogodność lub znaczne zwiększenie kosztów dla Zamawiającego,

c) wzrost ceny spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy określonej w § 7 ust. 1, z wyjątkiem należycie uzasadnionych przypadków,

2) jeżeli konieczność zmiany umowy spowodowana jest okolicznościami, których Zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł przewidzieć, o ile zmiana nie modyfikuje ogólnego charakteru umowy, a wzrost cen spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy, określonej w § 7 ust. 1.

W świetle przywołanych zapisów umownych Prezes Urzędu zauważył, że przesłanki zmiany umowy przewidziane w § 15 ust. 2 umowy stanowią odzwierciedlenie przesłanek zawartych w art. 455 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy PZP, zatem należy je rozpatrywać razem z przesłankami ustawowymi zmiany umowy.

W zakresie art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP w zw. z § 15 ust. 2 pkt 1 umowy / art. 455 ust. 1 pkt 3 ustawy PZP:

W pierwszej kolejności Kontrolujący wskazał, że zwiększenie zakresu przedmiotu zamówienia zgodnie z zapisami protokołu nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołu nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r. zostało wprowadzone na etapie projektowania, zatem za niezrozumiałe uznaje twierdzenie Zamawiającego, że zmiana wykonawcy na tym etapie realizacji zamówienia nie może zostać dokonana z powodów ekonomicznych lub technicznych, w szczególności dotyczących zamienności lub interoperacyjności sprzętu, usług lub instalacji, zamówionych w ramach zamówienia podstawowego, czy też spowodowałyby istotną niedogodność lub znaczne zwiększenie kosztów dla Zamawiającego.

Ponadto w ocenie Kontrolującego analiza zmian ujętych w tabeli „Rozszerzenie zakresu robót BAZY PUK o roboty dodatkowe. Załącznik nr 1 do PROTOKOŁU KONIECZNOŚCI NR 1/2023” dowodzi, że nie były to niezbędne roboty dodatkowe, ale głównie modyfikacje związane ze zmianą aktualnych potrzeb Zamawiającego, jak chociażby zwiększenie powierzchni budynków i magazynów, czy też rodzaju instalacji ogrzewania, przy czym pierwotne założenia zawarte w Programie Funkcjonalno-Użytkowym były technicznie prawidłowe, a ich realizacja nie wymagała co do zasady wprowadzenia zmian. Pewnych uwag wymaga jedynie kwestia zmian ujętych w poz. 18, 19, 19A, 20, 21 tabeli, o łącznej wartości 3 820 048,00 zł, ale w kontekście ewentualnych zmian umowy wprowadzonych na podstawie § 15 ust. 2 pkt 2 umowy oraz art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP.

Kontrolujący podkreślił, że zastosowanie postanowień § 15 ust. 2 pkt 1 umowy oraz przepisu art. 455 ust. 1 pkt 3 ustawy PZP wymaga łącznego spełnienia wszystkich przesłanek, a w tym przypadku nie zachodziła niezbędność robót dodatkowych, nie zostały również spełnione przesłanki zawarte w § 15 ust. 2 pkt 1 lit. a i b umowy oraz w art. 455 ust. 1 pkt 3 lit. a i b ustawy PZP.

W zakresie art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP w zw. z § 15 ust. 2 pkt 2 umowy / art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP:

Kontrolujący stwierdził, że możliwość wprowadzenia zmian umowy została uzależniona od łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- konieczność zmiany umowy spowodowana jest okolicznościami, których Zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł przewidzieć,
- zmiana nie modyfikuje ogólnego charakteru umowy,

– wzrost cen spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy.

Poprzez pojęcie niemożliwych do przewidzenia okoliczności należy rozumieć sytuacje, których nie można było przewidzieć, pomimo odpowiedniego starannego przygotowania pierwotnego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przez Zamawiającego, z uwzględnieniem dostępnych środków, charakteru danego zamówienia oraz dobrych praktyk w danej dziedzinie. Zatem, przez niemożność przewidzenia w chwili zawarcia umowy okoliczności skutkujących koniecznością dokonywania w niej zmian w rozumieniu art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP nie należy rozumieć zdarzenia nieprzewidzianego przez strony, lecz zdarzenie, którego zaistnienie w normalnym toku rzeczy było mało prawdopodobne, przy czym niemożliwość przewidywalności określonych zdarzeń przez zamawiającego powinna być określona w sposób obiektywny. Ustalenie to powinno prowadzić do wniosku, że zamawiający, przygotowując się do wszczęcia postępowania, dochowując należytej staranności, przeanalizował swoje potrzeby w zakresie przedmiotu świadczenia, jego zakresu oraz warunków realizacji, a okoliczności skutkujące koniecznością zmian umowy powinny mieć charakter przekraczający standardowe ryzyka związane z realizacją kontraktu o określonym charakterze.

Ponadto, niezbędnym warunkiem zmiany umowy na podstawie art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP jest ustalenie, czy zaistniałe okoliczności powodują konieczność zmiany umowy o wykonanie zamówienia publicznego, tzn. czy zaistnienie danej, nieprzewidywalnej sytuacji rzeczywiście wpływa na proces realizacji umowy w taki sposób, że niezbędna jest jej zmiana. Przy tej ocenie należy kierować się obiektywną oceną skutków, jakie nieprzewidziana okoliczność wywiera na proces wykonywania umowy o zamówienie publiczne, w szczególności czy bez wprowadzonych zmian do umowy jest możliwa realizacja kontraktu zgodnie z pierwotnymi założeniami.

W ustalonym stanie faktycznym sprawy, według Prezesa Urzędu zmiany ujęte w tabeli „Rozszerzenie zakresu robót BAZY PUK o roboty dodatkowe. Załącznik nr 1 do PROTOKOŁU KONIECZNOŚCI NR 1/2023” o łącznej wartości 14 600 100 zł 00 gr nie stanowią koniecznych robót dodatkowych, bez których nie można byłoby zrealizować kontraktu zgodnie z pierwotnymi założeniami ujętymi w Programie Funkcjonalno-Użytkowym, lecz stanowią zmianę aktualnych planów i potrzeb Zamawiającego, jak zwiększenie powierzchni budynków i magazynów, dodatkowe zadaszzenia, czy zmiana systemu ogrzewania. Wyjątkiem są roboty ujęte w poz. 18 – Hydranty zewnętrzne, gdyż w tabeli wskazano: „*w fazie przetargu przyjęto do wyceny hydranty zewnętrzne bez uwzględnienia wymagań ze strony służb pożarniczych dla stacji ładowania pojazdów. W fazie projektowania*

zaktualizowano o dodatkowe hydranty i wydajności dla stacji ładowania pojazdów (...)". Zmiana ta została zatem podyktowana pewną wadliwością rozwiązań przyjętych w Programie Funkcjonalno-Użytkowym, a wykonawca zgodził się wykonać te roboty w cenie zaferowanego wynagrodzenia ryczałtowego, co wynika z wyceny w tabeli (koszt: 0 zł 00 gr). Za konieczne można byłoby uznać również roboty ujęte w tabeli w:

- poz. 19 – Projekt drogi dojazdowej do bazy PUK, koszt: 238 000 zł 00 gr,
- poz. 19A – Rozbiórka istniejącej drogi oraz budowa nowej drogi dojazdowej (549,8m długości, 7m szerokości) wraz z zagospodarowaniem i znakowaniem, koszt: 2 617 048 zł 00 gr,
- poz. 20 – Umocnienie rowów, koszt: 0 zł 00 gr,
- poz. 21 – Zbiornik retencyjny wraz z ogrodami deszczowymi dodatkowo, koszt: 965 000 zł 00 gr,

o łącznej wartości 3 820 048 zł 00 gr, jeżeli Zamawiający wykazałby należycie, iż bez tych robót dodatkowych nie byłoby możliwe prawidłowe wykonanie zamówienia, a także, że nie posiadał wiedzy o tych robotach przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Kontrolujący podkreślił, że pomimo wystosowania przez niego wezwań z dnia 16 grudnia 2024 r. oraz 21 stycznia 2025 r. Zamawiający nie wykazał konieczności wykonania tych robót ani niemożności przewidzenia opisanych okoliczności przed wszczęciem postępowania. Do pisma z dnia 16 lutego 2025 r. nie załączono żadnych dowodów na potwierdzenie spełnienia przesłanki zmian zakresu umowy w oparciu o art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP lub na podstawie § 15 ust. 2 pkt 2 umowy, a udzielone wyjaśnienia są lakoniczne i niewystarczające do uznania zasadności wprowadzonych zmian nawet w zakresie poz. nr 19, 19A, 20, 21 tabeli „Rozszerzenie zakresu robót BAZY PUK o roboty dodatkowe. Załącznik nr 1 do PROTOKOŁU KONIECZNOŚCI NR 1/2023", w szczególności:

- Zamawiający nie wskazał nawet przybliżonego terminu, w jakim dowiedział się o potrzebie zmiany lokalizacji drogi dojazdowej, nie przedstawił żadnych dowodów na potwierdzenie potrzeby zmiany jej lokalizacji, w szczególności kopii informacji od Rumia Invest Park Sp. z o.o. o niemożności przeprowadzenia wjazdu przez przedmiotową działkę, a w tabeli wskazano jedynie: Dodano 31.08.2023 jako opcję dodatkową nie wynikającą z PFU. W przekazanej korespondencji między Zamawiającym a wykonawcą ADWIZON nie poruszono kwestii usytuowania drogi dojazdowej. Temat drogi dojazdowej został wskazany jedynie w

protokole nr 00/2023 z dnia 24 lutego 2023 r. jako uzasadnienie zmiany terminu realizacji umowy: „niejasny status drogi dojazdowej („Popiołowej”) oraz dokonanie dodatkowych ustaleń będzie skutkowało wydłużeniem fazy koncepcyjnej o minimum 4 miesiące oraz wydłużeniem całości realizacji inwestycji o nie mniej niż 4 miesiące”. Ponadto Prezes Urzędu podkreślił, że przygotowując przedmiotowe postępowanie Zamawiający powinien zabezpieczyć możliwość realizacji inwestycji zgodnie z przyjętymi założeniami, np. poprzez zawarcie stosownej umowy z Rumia Invest Park Sp. z o.o.,

– w zakresie poz. nr 20 i 21 tabeli dotyczących umocnienia rowów oraz budowy zbiornika retencyjnego z ogrodami deszczowymi (dodatkowo) wskazano w tabeli na potrzebę zmian „w związku z nowymi warunkami zagospodarowania wód opadowych wydanymi po PFU oraz że wykonawca ADWIZON podtrzymuje swoje stanowisko, iż jest to konieczna robota dodatkowa / ADWIZON podtrzymuje swoje poprzednie uwagi”, a także że: „Rozwiązanie takie (zgodnie z pierwotnymi warunkami z 2022 r.) było poprawne technicznie, ale drogie w utrzymaniu (konserwacja zbiorników i pomp), a przede wszystkim w dłuższej perspektywie (zabudowa całości terenów Inwestparku) mogłaby doprowadzić do zalewania terenu”. Jednocześnie, Zamawiający nie wyjaśnił kwestii zmian warunków zagospodarowania wód opadowych, terminu ich wprowadzenia ani jak wpłynęło to na potrzebę wprowadzenia zmian do umowy, nie zdecydował się na przekazanie tych ustaleń / stanowisk wykonawcy, pism dotyczących nowych warunków zagospodarowania wód opadowych. Kwestia ta nie została również poruszona w przekazanej przez Zamawiającego korespondencji z wykonawcą ADWIZON, zatem nie można ocenić czy i kiedy faktycznie doszło do zmian warunków zagospodarowania wód opadowych, ani też czy wskazane roboty są niezbędne do należytego wykonania zamówienia, a jeśli tak – to czy w pełnym zakresie czy tylko częściowo.

Kontrolujący zaznaczył, że w piśmie z dnia 16 lutego 2025 r. Zamawiający wskazał na konieczność zmian zakresu przedmiotu zamówienia i wynagrodzenia wykonawcy ADWIZON powołując się na konieczność ich wprowadzenia „z powodu szacowanych oszczędności w trakcie użytkowania jak i racjonalności technicznej i użytkowej zaproponowanych zmian, jak i drastycznego wzrostu cen materiałów i mediów w związku z wybuchem pełnoskalowej wojny Rosji z Ukrainą. (...) Istotną dla zaprojektowania zmian była także kwestia rosnących cen mediów, w tym przede wszystkim ciepła. Stąd konieczność zaprojektowania pomp ciepła, co będzie nie tylko inwestycją w ekologiczne źródła energii ale przede wszystkim w zużycie paliw kopalnych w tym gazu ziemnego do celów grzewczych. Powyższe zaś doprowadzi do zmniejszenia kosztów”. Ponadto w wiadomości e-mail z dnia 8 sierpnia 2023 r. skierowanej do wykonawcy ADWIZON Zamawiający wskazał: *Zgodnie z ustaleniami po naszym*

dzisiejszym spotkaniu proszę o ponowne zestawienie proponowanych różnic w kosztach budowy nowej bazy PUK, z uwzględnieniem zgłoszonych uwag i zastrzeżeń. Proszę o bardziej szczegółowy opis zasadności i korzyści z przyjętych rozwiązań w stosunku do wstępnych założeń oferty – zarówno w funkcjonalności jak i w czasie późniejszej eksploatacji. (...)”. Również w korespondencji e-mail z dnia 25 sierpnia 2023 r. nie wykazano konieczności wykonania robót ujętych w poz. nr 1, 2, 3, 22 tabeli, lecz jedynie korzyści jakie uzyska Zamawiający z wprowadzonych zmian w stosunku do rozwiązań wskazanych w Programie Funkcjonalno-Użytkowym.

Kontrolujący stwierdził zatem, że w złożonych wyjaśnieniach i przekazanej korespondencji prowadzonej z wykonawcą ADWIZON Zamawiający nie uzasadnił konieczności wprowadzenia zmian w celu realizacji zamówienia, tylko powoływał się na „ulepszenia” przyjętych w Programie Funkcjonalno-Użytkowym rozwiązań. Prezes Urzędu zaznaczył, że w żadnym przekazanym dokumencie (protokołach, tabelach, korespondencji z wykonawcą) nie wskazano jako podstawy zmian wynagrodzenia wykonawcy i przyjętych rozwiązań, sytuacji związanej z wojną toczącą się w Ukrainie, ani rosnącej inflacji. Prezes Urzędu podkreślił, że to na etapie przygotowania postępowania Zamawiający powinien dokonać wnikliwej analizy swoich potrzeb, w tym dotyczących funkcjonalności, oszczędności w późniejszej eksploatacji oraz innowacyjnych rozwiązań przyjaznych środowisku, a następnie uwzględnić je na etapie tworzenia Programu Funkcjonalno-Użytkowego. Ponadto w kwestii rosnącej inflacji, zgodnie z art. 439 ustawy PZP, umowa, której przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi, zawarta na okres dłuższy niż 6 miesięcy, zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia. Zamawiający zawarł klauzulę waloryzacyjną w § 15 ust. 7 umowy, jednakże w oparciu o tą przesłankę zaniechał zmiany wynagrodzenia wykonawcy w tym zakresie.

Wobec tego Kontrolujący uznał, że zebrany materiał dowodowy nie uzasadnia zastosowania postanowień § 15 ust. 2 pkt 2 umowy ani przesłanki zmiany umowy, o której mowa w art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP, z wyjątkiem robót ujętych w poz. 18 tabeli „Rozszerzenie zakresu robót BAZY PUK o roboty dodatkowe. Załącznik nr 1 do PPROTOKOŁU KONIECZNOŚNI NR 1/2023” – Hydranty zewnętrzne, wykonanych bez zwiększenia wynagrodzenia wykonawcy ADWIZON.

Biorąc pod uwagę przytoczone okoliczności Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przez Zamawiającego art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP w zw. z § 15 ust. 2 umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r. oraz art. 455 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy PZP poprzez wprowadzenie protokołem nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołem nr 1/2023 z dnia 14 września

2023 r. istotnych zmian do przedmiotowej umowy w sprawie zamówienia publicznego na „budowę bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj” polegających na rozszerzenia zakresu robót budowlanych w stosunku do Programu Funkcjonalno-Użytkowego o roboty dodatkowe, nie spełniając jednocześnie ustawowych przesłanek zmiany umowy.

W odniesieniu do stwierdzonych naruszeń nr 4 i 5 Kontrolujący ustalił i zważył, co następuje:

W dniu 23 stycznia 2023 r. została zawarta pomiędzy Zamawiającym a wykonawcą ADWIZON umowa nr 1/01/2023 na budowę bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj. W § 7 ust. 1 umowy wskazano, iż za wykonanie przedmiotu umowy, zgodnie ze złożoną ofertą, przysługuje wykonawcy wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 31 999 999 zł 00 gr brutto, w tym:

a) za wykonanie projektu koncepcyjnego: 246 000 zł 00 gr brutto,

b) za wykonanie wielobranżowej dokumentacji projektowej: 430 500 zł 00 gr brutto,

c) za wykonanie projektu aranżacji wnętrz: 184 500 zł 00 gr brutto,

d) za wykonanie robót budowlanych, wraz z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie, wraz z pełnieniem nadzoru autorskiego nad wykonywanymi robotami budowlanymi: 31 138 999 zł 00 gr brutto.

Stosownie do § 8 ust. 1 umowy, rozliczenie przedmiotu umowy miało nastąpić w częściach, na podstawie wystawionych przez wykonawcę faktur:

a) za wykonanie projektu koncepcyjnego,

b) za wykonanie wielobranżowej dokumentacji projektowej (wielobranżowy projekt architektoniczno-budowlany, wielobranżowy projekt techniczny), po uzyskaniu ostatecznej decyzji pozwolenia na budowę,

c) za wykonanie projektu aranżacji wnętrz,

d) za wykonanie robót budowlanych w branży budowlanej, sanitarnej, elektrycznej, teletechnicznej i drogowej wraz z kompletem dokumentacji powykonawczej, odbiorem windy przez Urząd Dozoru Technicznego oraz uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie, zgodnie z Harmonogramem, nastąpi na podstawie faktur częściowych, wystawianych nie częściej niż raz na kwartał.

Zgodnie z § 8 ust. 2 umowy, rozliczenie przedmiotu umowy będzie następowało fakturami częściowymi oraz fakturą końcową, zgodnie z Harmonogramem, na podstawie protokołów częściowych podpisanych przez upoważnionych przedstawicieli stron, potwierdzonych przez branżowych inspektorów nadzoru inwestorskiego, wystawianych nie częściej niż raz na kwartał na koniec miesiąca kalendarzowego. Wykonawca jest zobowiązany dołączyć protokół do każdej z faktur.

Kontrolujący wskazał, że w rozdziale 10 SWZ postanowiono, że Zamawiający nie przewiduje udzielenia zaliczek na poczet wykonania zamówienia. Podobnie w sekcji VII pkt 7.1 ogłoszenia o zamówieniu opublikowanym w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 8 listopada 2022 r., pod numerem 2022/BZP 00425868/01.

Do umowy nr 1/01/2023 załączono Harmonogram rzeczowo-finansowo-terminowy, w którym wyznaczono termin realizacji pełnego zakresu przedmiotu zamówienia od dnia 23 stycznia 2023 r. do dnia 31 marca 2025 r., w tym:

1. Prace projektowe i przygotowawcze – wartość robót netto: 4 500 000 zł 00 gr, termin: styczeń 2023 r. – grudzień 2023 r., w tym:

a) podpisanie umowy – zaliczka: 500 000 zł 00 gr netto,

b) projekt koncepcyjny: 1 000 000 zł 00 gr netto,

c) projekt budowlany i wniosek o pnb: 1 000 000 zł 00 gr netto,

d) projekt budowlany i wniosek o pnb: 1 000 000 zł 00 gr netto,

e) projekt aranżacji wnętrz: 1 000 000 zł 00 gr netto,

2. Roboty budowlane – wartość robót netto: 27 499 999 zł 00 gr, termin: konstrukcja i architektura budynków: wrzesień 2023 r. – grudzień 2024 r., rozruch i pozwolenie na budowę: marzec 2025 r.

Prezes Urzędu podkreślił, że załączony do umowy harmonogram zawiera kwoty sprzeczne z postanowieniami § 7 ust. 1 i § 8 ust. 1 umowy, a w zakresie robót budowlanych nie podano żadnych kwot częściowych.

Zapisy Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego zostały zmodyfikowane w dniu 5 grudnia 2023 r., po wprowadzonych protokołem nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołem nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r. zmianach zakresu przedmiotu zamówienia oraz wynagrodzenia wykonawcy ADWIZON, w następującym zakresie – tu: tabela na str. 31 informacji o wynikach kontroli.

Prezes Urzędu stwierdził, że stosownie do art. 442 ust. 1 ustawy PZP Zamawiający może udzielić zaliczek na poczet wykonania zamówienia, jeżeli możliwość taka została przewidziana w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentach zamówienia. Jednocześnie zmianę zapłaty wynagrodzenia wykonawcy poprzez wprowadzenie zapisami Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego wypłaty zaliczki przy podpisaniu umowy należy zakwalifikować jako istotną zmianę umowy w sprawie zamówienia publicznego, gdyż mogła mieć wpływ na krąg potencjalnych wykonawców zainteresowanych udziałem w postępowaniu. Wypłata zaliczki wykonawcy stanowi rzeczywistą zmianę § 7 ust. 1 i § 8 ust. 1 umowy z dnia nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r., dokonaną bez umocowania w § 15 umowy w zw. z art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP. Nie wystąpiły również przesłanki uzasadniające wprowadzenie takiej zmiany w oparciu o art. 455 ust. 1 pkt 4 i ust. 2 ustawy PZP, gdyż:

- wprowadzenie potrzeby wypłaty zaliczki zaraz po zawarciu umowy nie jest okolicznością, której nie można było przewidzieć na etapie przygotowania postępowania,
- nie dokonano zmiany wartości łącznego wynagrodzenia wykonawcy, która związana jest ze zmianą zakresu świadczenia, tylko zmieniono zasady wypłacania poszczególnych części wynagrodzenia poprzez dodanie zaliczki.

Ponadto Zamawiający zmodyfikował kwoty ujęte w § 7 ust. 1 umowy:

- a) za wykonanie projektu koncepcyjnego: 246 000 zł 00 gr brutto,
- b) za wykonanie wielobranżowej dokumentacji projektowej: 430 500 zł 00 gr brutto,
- c) za wykonanie projektu aranżacji wnętrz: 184 500 zł 00 gr brutto,

ustanawiając na podstawie Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego za wymienione usługi następujące kwoty:

- a) podpisanie umowy – zaliczka: 500 000 zł 00 gr netto,
- b) projekt koncepcyjny: 1 000 000 zł 00 gr netto,
- c) projekt budowlany i wniosek o pnb: 1 000 000 zł 00 gr netto,
- d) projekt budowlany i wniosek o pnb: 1 000 000 zł 00 gr netto,
- e) projekt aranżacji wnętrz: 1 000 000 zł 00 gr netto.

Opisana zmiana § 7 ust. 1 umowy nie znajduje umocowania w § 15 umowy w zw. z art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP, ani też w art. 455 ust. 1 pkt 4 oraz ust. 2 ustawy PZP, ponieważ:

- wprowadzenie zmian w zakresie kwot za świadczenie poszczególnych usług projektowych nie należy do kategorii koniecznych zmian umowy spowodowanych okolicznościami, których zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł przewidzieć na etapie przygotowania postępowania,
- nie dokonano zmiany łącznej wartości wynagrodzenia wykonawcy, która związana jest ze zmianą zakresu świadczenia, tylko zmieniono zasady i kwoty wypłacania poszczególnych części wynagrodzenia z tytułu usług projektowych.

Prezes Urzędu zaznaczył, że wprowadzone w dniu 5 grudnia 2023 r. modyfikacje Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego w zakresie płatności za wykonanie dokumentacji projektowej są związane ze zmianą zakresu przedmiotu zamówienia oraz wynagrodzenia wykonawcy na podstawie protokołu nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołu nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r., a tym samym zostały objęte zakresem naruszenia stwierdzonego w pkt 3 Informacji o wyniku kontroli.

Mając powyższe na względzie Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przez Zamawiającego:

- art. 455 ust. 1 i 2 w zw. z art. 442 ust. 1 ustawy PZP poprzez wprowadzenie zmian w § 7 ust. 1 i § 8 ust. 1 umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r. polegających na wprowadzeniu do treści Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego, stanowiącego załącznik do tej umowy, zaliczki na poczet wykonania przedmiotu zamówienia, wbrew przyjętym zapisom rozdziału X SWZ oraz sekcji VII pkt 7.1 Ogłoszenia o zamówieniu

opublikowanym w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 8 listopada 2022 r., pod numerem 2022/BZP 00425868/01,

– art. 455 ust. 1 i 2 ustawy PZP poprzez wprowadzenie zmian w § 7 ust. 1 przedmiotowej umowy polegających na przyjęciu w Harmonogramie rzeczowo-finansowo-terminowym, załączonym pierwotnie do umowy, innych kwot za wykonanie dokumentacji projektowej (projekt koncepcyjny, wielobranżowy projekt budowlany, projekt aranżacji wnętrz) niż wskazane w ofercie wykonawcy oraz w postanowieniach umownych.

Zamawiający w dniu 20 lutego 2025 r. złożył zastrzeżenia do całości Informacji o wynikach kontroli doraźnej wnosząc o uwzględnienie zastrzeżeń i uchylenie ustaleń kontroli w zakresie wszystkich stwierdzonych naruszeń prawa zamówień publicznych, a także o stwierdzenie, że w opisanym stanie faktycznym Zamawiający działał zgodnie z przepisami ustawy PZP, a ewentualne kwestie wskazane w informacji pokontrolnej nie uzasadniają kwalifikacji jako naruszeń wskazanych przepisów.

W odniesieniu do naruszenia nr 1 zdaniem Zamawiającego w protokole kontroli doraźnej dokonano błędnej kwalifikacji ustalenia treści SWZ w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem była budowa bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj. SWZ zawierała podstawy wykluczenia przez jednoznaczne odesłanie do treści art. 108 ust. 1 ustawy PZP.

Zamawiający wskazał, że art. 281 ust. 1 pkt 15 ustawy PZP wymaga, aby SWZ zawierała co najmniej podstawy wykluczenia, o których mowa w art. 108 ust. 1 ustawy PZP. W analizowanym postępowaniu Zamawiający wskazał w SWZ wprost, że wykonawcy mogą podlegać wykluczeniu na podstawie art. 108 ust. 1 ustawy PZP, a zatem obowiązek wynikający z art. 281 ust. 1 pkt 15 ustawy PZP został spełniony przez odesłanie ustawowe, tj. ujęcie pełnej podstawy prawnej obligatoryjnego wykluczenia. Zamawiający zaznaczył, że w Informacji o wyniku kontroli Prezes Urzędu sam wskazał, że w rozdziale 15 SWZ postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem była budowa bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj zapisano, iż o zamówienie mogą ubiegać się wykonawcy niepodlegający wykluczeniu na podstawie art. 108 ust. 1 ustawy PZP, więc zdaniem Zamawiającego kontrola błędnie utożsamia ewentualną nieścisłość redakcyjną w części opisowej SWZ (sposób przytoczenia

katalogu przestępstw) z „zaniechaniem ujęcia w SWZ obligatoryjnych przesłanek wykluczenia”. W konsekwencji Zamawiający uważa, że nieuprawnione jest ustalenie kontroli, które utożsamia ewentualną nieścisłość w części opisowej (w sposobie przytoczenia katalogu) z „zaniechaniem ujęcia podstaw wykluczenia”. Odesłanie do art. 108 ust. 1 ustawy PZP przesądza o tym, że SWZ obejmowała całość ustawowych podstaw, których Zamawiający nie mógł ani ograniczyć, ani zmienić. Nawet przy założeniu, że w części „wyliczeniowej” SWZ zastosowano skrótowe przytoczenie, nie oznacza to, że Zamawiający nie stosował i nie weryfikował obligatoryjnych przesłanek ustawowych. Z punktu widzenia art. 281 ust. 1 pkt 15 ustawy PZP („SWZ zawiera co najmniej podstawy wykluczenia, o których mowa w art. 108 ust. 1”) kluczowe jest to, że Zamawiający wprost wskazał obligatoryjną podstawę wykluczenia: art. 108 ust. 1 ustawy PZP. Z uwagi na to nie można mówić o „zaniechaniu ujęcia” podstaw wykluczenia, skoro SWZ *expressis verbis* odsyła do art. 108 ust. 1 ustawy PZP. Przesłanki wykluczenia wynikają z ustawy i mają charakter bezwzględnie obowiązujący – SWZ nie może ich zawężyć ani „zmieniać”. W razie rozbieżności literalnego wyliczenia w SWZ z treścią ustawy, miarodajna pozostaje ustawa, a odesłanie do art. 108 ust. 1 ustawy PZP utrzymuje pełny zakres przesłanek. Ponadto w załączniku nr 2 do SWZ – oświadczenie wykonawcy składane na podstawie art. 125 ust. 1 ustawy PZP dotyczące przesłanek wykluczenia z postępowania znajduje się następujący zapis: *„przystępując do prowadzonego przez Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych Sp. z o.o. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, pn.: „Budowa bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj” Oświadczam, że nie podlegam wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia na podstawie art. 108 ust. 1 oraz art. 109 ust. 1 pkt 1, 4, 5, 7, 8, 9, 10 ustawy PZP”*. Według Zamawiającego ewentualne niepełne przytoczenie katalogu przestępstw w dalszej części rozdziału 15 SWZ ma charakter wyłącznie redakcyjny (dotyczy sposobu wyliczenia), nie zaś normatywny. Nie ograniczało ono zastosowania art. 108 ust. 1 ustawy PZP, który został wskazany w SWZ wprost. W konsekwencji w ocenie Zamawiającego nie można przyjmować, że doszło do „zaniechania ujęcia w SWZ wszystkich obligatoryjnych przesłanek wykluczenia” w rozumieniu art. 281 ust. 1 pkt 15 ustawy PZP.

W odniesieniu do naruszenia nr 2 Zamawiający podniósł, że zarzut kontroli doraźnej sprowadza się do tezy, że Zamawiający w prowadzonym postępowaniu powinien był ponownie wzywać do poprawienia / uzupełnienia Wykazu osób w zakresie „charakteru umów” stanowiących podstawę dysponowania osobami. Tymczasem SWZ postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem była budowa bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj, wymagała zgodnie z przepisami ustawy PZP podania informacji o podstawie do

dysponowania osobami, a nie szczegółowej kwalifikacji prawnej tej podstawy. Z SWZ wynikało wymaganie złożenia Wykazu osób wraz z informacjami o kwalifikacjach, uprawnieniach, doświadczeniu, zakresie czynności oraz „informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami”. Wykonawca został wezwany pismem z dnia 8 grudnia 2022 r. i złożył wymagany Załącznik nr 6 – Wykaz osób wskazując osoby, uprawnienia, numery uprawnień oraz podstawę dysponowania: „umowa”. SWZ nie wymagała wskazania charakteru umowy – umowa o pracę / zlecenie / B2B – wymagała jedynie informacji o podstawie dysponowania (tj. istnieniu tytułu prawnego do korzystania z potencjału osoby). Zapis „umowa” spełnia tę funkcję, ponieważ potwierdza, że wykonawca dysponuje osobą na podstawie stosunku umownego. Żądanie „doprecyzowania charakteru umów” jest zdaniem Zamawiającego żądaniem dodatkowego uszczegółowienia, a nie „poprawienia błędu” lub uzupełnienia braków. W takich okolicznościach nie aktualizuje się obowiązek z art. 128 ust. 1 ustawy PZP. Wykaz osób zawierał wymaganą w SWZ informację o podstawie dysponowania osobami („umowa”). SWZ nie nakładała obowiązku wskazywania typu / charakteru umowy, zatem brak było podstaw do przyjęcia, że wykaz jest „niekompletny” lub „błędny” w rozumieniu art. 128 ust. 1 ustawy PZP. Zamawiający podniósł, że wykonawca złożył Wykaz osób, w którym wskazał podstawę dysponowania jako „umowa”. Taka informacja spełnia literalny wymóg SWZ („podstawa do dysponowania”) i nie stanowi braku ani błędu w rozumieniu art. 128 ust. 1 ustawy PZP. Przepis ten ma zastosowanie do dokumentów wymaganych przez Zamawiającego i w zakresie wymaganym przez Zamawiającego – nie może służyć do wprowadzania ex post dodatkowej warstwy wymagań, których w SWZ nie postawiono. Zdaniem Zamawiającego takie stanowisko jest spójne z komentarzami UZP do art. 128 ustawy PZP akcentującymi, że obowiązek wezwania dotyczy dokumentów / oświadczeń wymaganych i ocenianych w ramach warunków postępowania. Zamawiający podniósł ponadto, że w praktyce i piśmiennictwie wskazuje się, że art. 128 ust. 1 ustawy PZP jest instrumentem „naprawczym” dla braków / wadliwości w zakresie wymaganym przez postępowanie, a nie narzędziem do eskalowania formalizmu ponad treść SWZ.

Zamawiający wskazał dalej, że w odniesieniu do oświadczenia Pana J.Ż. Prezes Urzędu stwierdził, że nie wynika z niego jednoznacznie, czy pełnił funkcję kierownika, czy inspektora nadzoru, i że to „może budzić wątpliwości”. Zamawiający wyjaśnił, że dokonał weryfikacji wszystkich dokumentów łącznie: Wykazu, załączonych uprawnień i oświadczenia Pana J.Ż.. Sam Prezes Urzędu potwierdził, że do Wykazu dołączono uprawnienia oraz oświadczenie opisujące doświadczenie na konkretnych obiektach (m. in. hala Mercedes 2021/2022, hala magazynowa Pruszyński 2022). W samym Wykazie osoba ta została wskazana jako Kierownik budowy i przypisano jej wymagane uprawnienia oraz minimalny staż / rodzaj doświadczenia. Zamawiający dodał, że art. 128 ust. 4 ustawy PZP ma charakter uznaniowy

czyli Zamawiający może żądać wyjaśnień, a nie obowiązkowy. Jeżeli Zamawiający po analizie Wykazu wraz z załącznikami nie powziął wątpliwości, to brak wezwania nie może automatycznie być kwalifikowany jako naruszenie. W szczególności, samo stwierdzenie Kontrolującego, że „mogło budzić wątpliwości”, nie jest tożsame z ustaleniem, że obiektywnie występował stan nieusuwalnej niejasności wymagający wezwania. Zamawiający wyjaśnił, że dokonując oceny warunku z rozdziału 14 SWZ uwzględnił zarówno Wykaz osób, jak i dołączone do niego dokumenty (uprawnienia oraz oświadczenie dotyczące doświadczenia na wskazanych inwestycjach). Na tej podstawie Zamawiający nie powziął wątpliwości co do spełnienia warunku udziału, więc w tych realiach art. 128 ust. 4 ustawy PZP nie nakładał obowiązku kierowania wezwania do wyjaśnień. Art. 128 ust. 4 ustawy PZP stanowi, że Zamawiający może żądać wyjaśnień dotyczących treści złożonych dokumentów / oświadczeń. Jest to kompetencja fakultatywna, a nie obowiązek automatycznie aktualizujący się w każdym przypadku, gdy Kontrolujący ex post uzna, że „mogły powstać wątpliwości”. Według Zamawiającego w tym przypadku Kontrolujący próbuje przekształcić uprawnienie („może”) w obowiązek („musi”, „zobowiązany jest”), co jest nie do pogodzenia z literalnym brzmieniem przepisu. W szczególności, samo stwierdzenie, że dane sformułowanie „mogło budzić wątpliwości”, nie jest równoznaczne z wykazaniem, że Zamawiający był zobligowany do kierowania wezwania. Doktryna prawnicza wprost wskazuje, że zaniechanie wezwania do wyjaśnień nie stanowi naruszenia przepisów z uwagi na fakultatywny charakter art. 128 ust. 4 ustawy PZP.

Zamawiający podkreślił, że dokonał oceny spełniania warunku na podstawie Wykazu osób oraz dokumentów towarzyszących, przyjmując, że złożony materiał dowodowy jest wystarczający do potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu, więc brak jest podstaw do przypisania mu naruszenia art. 128 ust. 4 ustawy PZP. W związku z tym, skoro pierwotne zarzuty dotyczące naruszenia art. 128 ust. 1 i art. 128 ust. 4 ustawy PZP są niezasadne, to niezasadne są również wnioski wtórne w zakresie naruszenia art. 16 pkt 1 oraz art. 17 ust. 2 ustawy PZP. Zdaniem Zamawiającego Kontrolujący nie wykazał, aby działania Zamawiającego naruszyły zasadę równego traktowania wykonawców lub doprowadziły do udzielenia zamówienia z naruszeniem przepisów ustawy, w szczególności w sytuacji, gdy Zamawiający stosował wymagania SWZ w brzmieniu podanym wykonawcom i oceniał spełnianie warunków udziału w oparciu o złożone dokumenty i zgodnie z literalnym brzmieniem ustawy. Zamawiający dodał, że w postępowaniach o warunek osobowy celem jest ustalenie, czy wykonawca zapewni personel o wymaganych kwalifikacjach. Wymaganie doprecyzowywania „charakteru umów” ponad treść SWZ (przy braku sporu i braku przesłanek nielojalności) może prowadzić do nieproporcjonalnego formalizmu, bez realnego związku z weryfikacją zdolności wykonawcy.

W odniesieniu do naruszeń nr 3-5 zdaniem Zamawiającego wskazał, że zarzuty Kontrolującego w tym zakresie dotyczą de facto rzekomego naruszenie art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP. Co do naruszenia nr 3 Zamawiający wskazał, że zmiany wprowadzone protokołami konieczności nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r. miały zróżnicowany charakter i każda z nich wymaga odrębnej oceny pod kątem przesłanek z art. 455 ust. 1 ustawy PZP. Część zmian była konsekwencją okoliczności ujawnionych na etapie projektowania, których Zamawiający działając z należytą starannością nie mógł przewidzieć na etapie przygotowania postępowania, a bez ich uwzględnienia wykonanie zamówienia zgodnie z prawem i uzyskanie wymaganych decyzji / uzgodnień byłoby niemożliwe lub obarczone nieakceptowalnym ryzykiem. Zmiany te spełniają przesłanki art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP: konieczność, nieprzewidywalność, brak modyfikacji ogólnego charakteru umowy. Uzasadnienie tego było m. in. przedmiotem pism Zamawiającego z dnia 14 lutego 2024 r. kierowanego do Pani Edyty Ładnej-Książek – Naczelnika Pierwszego Wydziału Kontroli Doraźnej oraz z dnia 11 lipca 2024 r. kierowanego do Zastępcy Dyrektora Departamentu Kontroli Zamówień Publicznych – Pani Katarzyny Tyc-Okońskiej. W pismach tych wyjaśniano konieczność rozszerzenia PFU i przekazano wszelkie dokumenty z tym związane, jak również wyjaśniono kwestię przyjęcia różnych cen jednostkowych dla budynku administracyjnego i socjalnego, wskazano konieczność dokonania zmian zawartych w Załączniku nr 1 do protokołu konieczności nr 1/2023 powstałych w trakcie projektowania. W piśmie tym wyjaśniono także i przekazano dokumenty, z których wynikała np. konieczność budowy w innym miejscu niż tzw. Droga Popiołowa. Wszystko to spowodowało uzasadnioną konieczność zwiększenia wynagrodzenia wykonawcy.

Jeśli chodzi o zmiany mające charakter robót dodatkowych zintegrowanych z zamówieniem podstawowym Zamawiający wskazał, że w formule „zaprojektuj i wybuduj” podmiana wykonawcy na etapie po przyjęciu kierunkowych rozwiązań projektowych prowadziłaby do istotnej niedogodności oraz znacznego zwiększenia kosztów po stronie Zamawiającego, w szczególności ze względu na konieczność powielenia dokumentacji, ponownego procedowania uzgodnień oraz ryzyko rozszczępienia odpowiedzialności za projekt i wykonanie. Okoliczności te zostały wykazane w załączonych wyliczeniach i dokumentach, których zbiorcze zestawienie przedstawia tabela nr 1. Zamawiający podkreślił, że pomimo wartościowych zmian, ogólny charakter umowy nie uległ zmianie, ponieważ nadal przedmiotem zamówienia jest realizacja bazy PUK w formule „zaprojektuj i wybuduj”, w tym samym celu funkcjonalnym i w tym samym reżimie realizacji. Zamawiający zareagował po ujawnieniu konieczności zmian a nie z góry planował rozszerzenie zakresu, czyli że zmiana była konieczna a nie że była ulepszeniem.

W zakresie zaliczki Zamawiający podniósł, że nie była to zaliczka w rozumieniu art. 442 ustawy PZP. Płatność ta była w istocie zapłatą za świadczenie już wykonane, natychmiast wykonywane i potwierdzone mobilizacją i harmonogramem, zabezpieczenia, przygotowaniem prac projektowych. Określenie „zaliczka” w harmonogramie miało tylko charakter nazewniczy. Płatność była powiązana z konkretnymi świadczeniami. Zamawiający zwrócił uwagę na to, że po wyborze wykonawcy podjął on szereg działań, w tym rozpoczął niezbędne prace projektowe, które już na pierwszym etapie wykazały konieczność zmiany koncepcji i zakresu prac, a których to zmian Zamawiający przy dołożeniu należytej staranności nie mógł przewidzieć. Niezależnie zatem od niefortunnego nazewnictwa, można i należy przyjąć, że „zaliczka” była zapłatą za wykonane koncepcje i świadczenia. Poza tym nie zmieniała ona ryzyka w stopniu, który wpływałby na decyzję o starcie w postępowaniu.

W odniesieniu do zarzutu dotyczącego dokonania zmiany umowy bez podstawy z § 7 ust. 1 umowy Zamawiający wskazał, że nie była to żadna zmiana § 7 umowy, a niespójność załącznika / opisu technicznego harmonogramu. Harmonogram jest załącznikiem organizacyjno-rozliczeniowym, a nie zmianą wynagrodzenia ryczałtowego ani jego podziału z § 7, a jeżeli jest sprzeczny z § 7 umowy, to: albo nie wywołuje skutku zmiany umowy (bo nie doszło do aneksu / zmiany § 7) albo jest błędem / nieścisłością, która powinna być odczytana w zgodzie z § 7 (wykładnia umowy i hierarchia postanowień). Zamawiający uważa, że za takim rozumieniem przemawia brak aneksu zmieniającego literalnie § 7 ust. 1 umowy, sposób fakturowania, gdzie faktury za projekty były wystawiane według zakresu z protokołów odbioru. Z kolei płatności były powiązane z odbiorami i protokołami częściowymi. Zamawiający podsumował, że wskazane w harmonogramie wartości nie stanowią zmiany postanowień § 7 ust. 1 umowy, lecz miały charakter planistyczny (finansowo-terminowy) i nie modyfikowały wynagrodzenia ryczałtowego ani jego umownego podziału. Rozliczenia następowały w oparciu o protokoły odbioru i faktury częściowe zgodnie z § 8 umowy, a ewentualne rozbieżności redakcyjne w Załączniku nie mogą być utożsamiane z dokonaniem zmiany umowy w rozumieniu art. 455 ustawy PZP. Harmonogram obejmujący kategorię „prace projektowe i przygotowawcze” o wartości 4 500 000 zł netto rozpisuje ją na konkretne pozycje planistyczne. W ocenie Zamawiającego nie jest to tożsame z umownym podziałem wynagrodzenia ryczałtowego za ściśle wskazane świadczenia z § 7 ust. 1 (projekt koncepcyjny / dokumentacja / aranżacja). Jego zdaniem wnioski Prezesa Urzędu opierają się na utożsamieniu zapisów planistycznych z modyfikacją ceny umownej za konkretne świadczenia, co nie wynika z treści umowy. Zamawiający zauważył, że Kontrolujący stwierdził, że zmiany harmonogramu z dnia 5 grudnia 2023 r. w zakresie płatności za dokumentację projektową są związane ze zmianami zakresu i wynagrodzenia wynikającymi z protokołów z dnia 26 lipca 2023 r. i 14 września 2023 r. Zarzut dotyczący modyfikacji

harmonogramu w zakresie płatności za dokumentację projektową z dnia 5 grudnia 2023 r. ma charakter wtórny wobec zmian zakresu i wynagrodzenia wynikających z protokołów z dnia 26 lipca 2023 r. i 14 września 2023 r. W związku z tym według Zamawiającego ta część zarzutu powinna być oceniana łącznie z podstawami i dowodami przedstawionymi dla naruszenia nr 3, tj. m.in. fakturami wraz z protokołami odbiorów.

Zaprezentowana powyżej argumentacja Zamawiającego nie dostarczyła Prezesowi Urzędu podstaw do zmiany stanowiska, w związku z czym Prezes Urzędu podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko zawarte w Informacji o wyniku kontroli doraźnej i nie uwzględnił zastrzeżeń Zamawiającego do wyniku kontroli.

W uzasadnieniu swojej odpowiedzi na zastrzeżenia Zamawiającego do wyniku kontroli Prezes Urzędu w zakresie naruszenia art. 281 ust. 1 pkt 15 ustawy PZP wskazał, że kwestia braku przytoczenia w SWZ pełnego brzmienia przepisu art. 108 ust. 1 ustawy PZP nie jest sporna. Zamawiający kwestionuje ujęte w wyniku kontroli konsekwencje wynikające z tego faktu wskazując, że w rozdziale 15 SWZ podano, iż o zamówienie mogą ubiegać się wykonawcy niepodlegający wykluczeniu na podstawie art. 108 ust. 1 ustawy PZP (stosując odesłanie ustawowe do stosownego przepisu), a zaistniała sytuacja stanowi „nieścisłość redakcyjną”. Prezes Urzędu wyjaśnił, że stosownie do art. 281 ust. 1 pkt 15 ustawy PZP w przypadkach, o których mowa w art. 275 pkt 1 i 2, SWZ zawiera co najmniej podstawy wykluczenia, o których mowa w art. 108 ust. 1 ustawy PZP. W stanie faktycznym tej sprawy, w rozdziale 15 pkt 1 lit. a SWZ, Zamawiający pominął zatem całkowicie przepisy dotyczące podstaw wykluczenia w związku z prawomocnym skazaniem osoby fizycznej, urzędującego członka jego organu zarządzającego lub nadzorczego, wspólnika spółki w spółce jawnej lub partnerskiej albo komplementariusza w spółce komandytowej lub komandytowo-akcyjnej lub prokurenta – za przestępstwo:

- finansowania przestępstwa o charakterze terrorystycznym, o którym mowa w art. 165a Kodeksu karnego, lub przestępstwo udaremniania lub utrudniania stwierdzenia przestępnego pochodzenia pieniędzy lub ukrywania ich pochodzenia, o którym mowa w art. 299 Kodeksu karnego,
- o charakterze terrorystycznym, o którym mowa w art. 115 § 20 Kodeksu karnego, lub mające na celu popełnienie tego przestępstwa.

Prezes Urzędu zauważył, że sytuacja, w której Zamawiający wskazuje ogólnie na zastosowanie art. 108 ust. 1 ustawy PZP, a następnie przywołuje w SWZ treść przepisu – z pominięciem dwóch przesłanek – może wprowadzać wykonawców w błąd co do zakresu podstaw wykluczenia, a także narusza ustawowy wymóg przywołania w zapisach SWZ co najmniej podstaw wykluczenia, o których mowa w art. 108 ust. 1 ustawy PZP. W tej sytuacji uzasadnione jest stwierdzenie, że w przedmiotowym postępowaniu doszło do naruszenia art. 281 ust. 1 pkt 15 ustawy PZP poprzez zaniechanie ujęcia w SWZ wszystkich obligatoryjnych przesłanek wykluczenia.

W zakresie naruszenia art. 128 ust. 1 i 4, art. 16 pkt 1 oraz art. 17 ust. 2 ustawy PZP Prezes Urzędu odnosząc się do argumentów podniesionych w zastrzeżeniach od wyniku kontroli przemawiających za brakiem podstaw do zastosowania art. 128 ust. 1 ustawy PZP w celu złożenia poprawionego Wykazu osób w zakresie charakteru umów, na podstawie których wykonawca dysponuje osobą projektanta, kierownika budowy i kierowników robót podkreślił, że zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, w celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej, zamawiający może, w zależności od charakteru, znaczenia, przeznaczenia lub zakresu robót budowlanych, dostaw lub usług, żądać wykazu osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami. Prezes Urzędu nie zgodził się z Zamawiającym, że wskazanie w Wykazie osób jako podstawy dysponowania danymi osobami jedynie „umowy” jest wystarczające do oceny spełnienia warunku w kontekście § 9 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia, gdyż potwierdza, że wykonawca dysponuje osobą na podstawie stosunku umownego. Co do zasady, każde dysponowanie osobą do realizacji zamówienia będzie odbywać się na podstawie stosunku umownego, jednakże celem wezwania do złożenia Wykazu osób jest zdobycie przez Zamawiającego wiedzy o charakterze tej umowy, chociażby w kontekście ustalenia czy mamy do czynienia z dysponowaniem bezpośrednim czy pośrednim, bądź czy spełniono wymóg zatrudnienia tych osób na podstawie umowy o pracę stosownie do art. 95 ustawy PZP. Wobec tego Zamawiający podniósł, że określenie podstawy do dysponowania poszczególnymi osobami zawsze będzie oznaczało konieczność wskazania przez wykonawcę, na podstawie jakiego stosunku umownego wykonawca nimi

dysponuje. Z uwagi na to, że w przekazanym przez wykonawcę ADWIZON Wykazie osób nie zawarto takich informacji, Zamawiający był zobligowany do wezwania tego wykonawcy w trybie art. 128 ust. 1 ustawy PZP do przedłożenia poprawionego Wykazu, uzupełnionego o charakter umów, na podstawie których wykonawca dysponuje osobą projektanta, kierownika budowy i kierowników robót.

W kontekście stwierdzonego w wyniku kontroli naruszenia art. 128 ust. 4 ustawy PZP poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy ADWIZON do złożenia wyjaśnień w sprawie złożonego w dniu 12 grudnia 2022 r. Wykazu osób w zakresie doświadczenia kierownika budowy Prezes Urzędu podkreślił, że na podstawie złożonego Wykazu osób wraz z oświadczeniem Pana J.Ż. nie można jednoznacznie stwierdzić, że został spełniony warunek udziału w postępowaniu określony w rozdziale 14 pkt 1 lit. d SWZ. W tym przypadku wykonawca ADWIZON w Wykazie osób wskazał jako doświadczenie Kierownika budowy treść warunku, nie zmieniając nic w tym zakresie w udostępnionym przez Zamawiającego wzorze, a z treści załączonego oświadczenia Pana J.Ż. nie wynika wprost i jednoznacznie charakter pełnionej funkcji na konkretnych budowach, w szczególności, czy kierował co najmniej 2 budowlami związanymi z budową budynku hali przemysłowej lub magazynowej. Wobec tego Zamawiający był zobowiązany do zastosowania wezwania do złożenia wyjaśnień w powyższym zakresie na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy PZP. Zgodnie z tym przepisem Zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu. Wbrew twierdzeniom Zamawiającego przepis ten nie świadczy o pełnej dowolności zastosowania wezwania do złożenia wyjaśnień, o których mowa w art. 128 ust. 4 ustawy PZP. Kontrolujący zaznaczył, że chociaż rozwiązanie przewidziane w tym przepisie przewiduje jedynie możliwość żądania wyjaśnień, a więc ma charakter fakultatywny, z uwagi na zachowanie zasady równego traktowania wykonawców (art. 16 pkt 1 ustawy PZP), w każdym przypadku powzięcia wątpliwości co do złożonych oświadczeń lub dokumentów zamawiający powinien wystosować do wykonawcy takie żądanie. Stanowisko takie znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, np. w wyroku z dnia 31 marca 2025 r. w sprawie o sygn. akt KIO 849/25 Krajowa Izba Odwoławcza wskazała, że przepis art. 128 ust. 4 ustawy PZP jest przepisem, który jest uprawnieniem i jednocześnie obowiązkiem Zamawiającego i materializuje się w sytuacji, gdy np. złożone podmiotowe środki dowodowe lub inne dokumenty lub oświadczenia składane w postępowaniu nie potwierdzają bez żadnych wątpliwości spełnienia warunków udziału w postępowaniu przez danego wykonawcę. W konsekwencji w realiach rozpoznawanej przez Izbę sprawy Zamawiający był zobligowany do wezwania Przystępującego do złożenia wyjaśnień dotyczących podmiotowych środków

dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy PZP, mimo użycia przez ustawodawcę słowa „może”. Podobnie w wyroku z dnia 21 listopada 2023 r. w sprawie o sygn. akt KIO 3335/23 Izba orzekła, że Zamawiający powinien był w tej sprawie powziąć wątpliwości co do podstawy dysponowania przez Przystępującego pojazdami, zwłaszcza że w momencie otrzymania wszystkich tych dokumentów (wykazu narzędzi i dowodów rejestracyjnych) nie znał jeszcze wyjaśnień Przystępującego złożonych dopiero w postępowaniu odwoławczym, zgodnie z którymi Przystępujący dysponuje pojazdami na mocy umów leasingu i dzierżawy. W rozpatrywanej sprawie oznaczało to, że w opisanej sytuacji (przed wszczęciem postępowania odwoławczego) Zamawiający powinien był wezwać Przystępującego na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy PZP do złożenia wyjaśnień w zakresie sprzeczności między treścią dowodów rejestracyjnych a informacją o „zasobie własnym” zawartą w wykazie narzędzi.

Prezes Urzędu podkreślił, że Zamawiający powinien skrupulatnie, działając z należytą starannością, badać złożone oferty pod względem spełniania postawionych w rozdziale 14 pkt 1 lit. d SWZ warunków udziału w postępowaniu, tym bardziej, że postawiony wymóg doświadczenia kierownika budowy jest jedynym warunkiem dotyczącym doświadczenia w tym postępowaniu. Poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy ADWIZON do złożenia wyjaśnień w tym zakresie Zamawiający udzielił zamówienia wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Wobec tego Prezes Urzędu uznał, że w przedmiotowym stanie faktycznym Zamawiający był zobowiązany do pozyskania wyjaśnień w trybie art. 128 ust. 4 ustawy PZP w sprawie złożonego w dniu 12 grudnia 2022 r. Wykazu osób w zakresie doświadczenia kierownika budowy. Z uwagi na to, że stwierdzone w wyniku kontroli naruszenie art. 128 ust. 1 i 4 ustawy PZP doprowadziło do sytuacji udzielenia zamówienia wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu, doszło również do naruszenia art. 16 pkt 1 ustawy PZP w zakresie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców i art. 17 ust. 2 ustawy PZP poprzez udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy PZP.

W odniesieniu do stwierdzonego naruszenia art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP w zw. z § 15 ust. 2 umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r. oraz art. 455 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy PZP Prezes Urzędu w pierwszej kolejności wyjaśnił, że w naruszeniach nr 3-5 ujętych w Informacji o wyniku kontroli doraźnej z dnia 13 lutego 2026 r. stwierdził kolejno naruszenie: 1) art. 455 ust. 1 pkt 1, 3 i 4 ustawy PZP, 2) art. 455 ust. 1 i 2 w zw. z art. 442 ust. 1 ustawy PZP, 3) art. 455 ust. 1 i 2 ustawy PZP, a więc zakres stwierdzonych naruszeń przepisów ustawy PZP nie sprowadza się tylko do art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP.

W kontekście naruszenia art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP w zw. z § 15 ust. 2 umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r. oraz art. 455 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy PZP Prezes Urzędu podkreślił, że wyjaśnienia Zamawiającego złożone pismami z dnia 11 lipca 2024 r. oraz 16 lutego 2025 r. nie potwierdziły spełnienia przesłanek umownych i ustawowych, tj.:

1) Art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP w zw. z § 15 ust. 2 pkt 2 umowy / art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP:

W oparciu o przekazaną dokumentację postępowania oraz złożone wyjaśnienia stwierdzono w wyniku kontroli, iż zmiany ujęte w tabeli „Rozszerzenie zakresu robót BAZY PUK o roboty dodatkowe. Załącznik nr 1 do PROTOKOŁU KONIECZNOŚCI NR 1/2023” o łącznej wartości 14 600 100 zł 00 gr nie stanowią koniecznych robót dodatkowych, bez których nie można byłoby zrealizować kontraktu zgodnie z pierwotnymi założeniami ujętymi w Programie Funkcjonalno-Użytkowym, ale zmianę aktualnych planów i potrzeb Zamawiającego, jak zwiększenie powierzchni budynków i magazynów, dodatkowe zadania, czy zmiana systemu ogrzewania (wyjątek: roboty ujęte w poz. nr 18 – Hydranty zewnętrzne, koszt: 0 zł 00 gr). Ponadto, za konieczne można byłoby uznać również roboty ujęte w tabeli w poz. nr 19, 19A, 20 i 21 przedmiotowej tabeli (o łącznej wartości 3 820 048 zł 00 gr), gdyby w odpowiedzi na wezwania Prezes Urzędu z dnia 16 grudnia 2024 r. oraz 21 stycznia 2025 r. Zamawiający wykazał należycie, że bez tych robót dodatkowych nie byłoby możliwe prawidłowe wykonanie zamówienia oraz że nie posiadał wiedzy o tych robotach przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Jednakże udzielone wyjaśnienia są lakoniczne i niewystarczające do uznania zasadności wprowadzonych zmian, nie załączono również dowodów na potwierdzenie spełnienia przesłanki zmian zakresu umowy w oparciu o art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP lub na podstawie § 15 ust. 2 pkt 2 umowy. Kontrolujący podkreślił, że możliwość zmian umowy w oparciu o art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP wymaga jednoczesnego spełnienia wszystkich przesłanek, tj. konieczność zmiany umowy musi być spowodowana okolicznościami, których Zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł przewidzieć, o ile zmiana nie modyfikuje ogólnego charakteru umowy a wzrost ceny spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy. Analiza dokumentacji postępowania, korespondencji prowadzonej przez Zamawiającego z wykonawcą ADWIZON oraz wyjaśnień Zamawiającego nie potwierdza wystąpienia w tym stanie faktycznym przesłanki konieczności zmiany umowy spowodowanej okolicznościami, których Zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł przewidzieć na etapie przygotowania postępowania (poza robotami ujętymi w poz. 18 przedmiotowej tabeli stanowiącej Załącznik nr 1 do Protokołu konieczności nr 1/2023).

Wbrew twierdzeniom Zamawiającego Kontrolujący nie mógł uznać, że wprowadzone protokołem nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołem nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r. do umowy nr 1/01/2023 zmiany zakresu przedmiotu zamówienia polegające m. in. na zmianie systemu ogrzewania, czy też powierzchni budynków i magazynów, należą do zmian koniecznych, bez których nie byłoby możliwe wykonanie zamówienia zgodnie z pierwotnymi założeniami Programu Funkcjonalno-Użytkowego, a tym bardziej, że działając z należytą starannością – nie można było przewidzieć potrzeby przyjęcia takich rozwiązań na etapie przygotowania postępowania. Nawet w kontekście zmian ujętych w poz. nr 19 i 19A tabeli dotyczących rozbiórki istniejącej drogi oraz zaprojektowania i budowy nowej drogi dojazdowej, pomimo jednoznacznego brzmienia wezwania Prezesa Urzędu z dnia 21 stycznia 2025 r., Zamawiający nie wskazał nawet przybliżonego terminu, w jakim dowiedział się o potrzebie zmiany lokalizacji drogi dojazdowej, nie przedstawił żadnych dowodów na potwierdzenie potrzeby zmiany jej lokalizacji, w szczególności kopii informacji od Rumia Invest Park Sp. z o.o. o niemożności przeprowadzenia wjazdu przez sąsiednią działkę. Prezes Urzędu zauważył, że w przekazanej korespondencji między Zamawiającym a wykonawcą ADWIZON nie poruszono kwestii usytuowania drogi dojazdowej, temat drogi dojazdowej został wskazany jedynie w protokole nr 00/2023 z dnia 24 lutego 2023 r. jako uzasadnienie zmiany terminu realizacji umowy: niejasny status drogi dojazdowej („Popiołowej”) oraz dokonanie dodatkowych ustaleń będzie skutkowało wydłużeniem fazy koncepcyjnej o minimum 4 miesiące oraz wydłużenie całości realizacji inwestycji o nie mniej niż 4 miesiące.

2) Art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP w zw. z § 15 ust. 2 pkt 1 umowy / art. 455 ust. 1 pkt 3 ustawy PZP:

Art. 455 ust. 1 pkt 3 ustawy PZP umożliwia wprowadzenie zmian do umowy, jeżeli dotyczą realizacji, przez dotychczasowego wykonawcę, dodatkowych robót budowlanych, których nie uwzględniono w zamówieniu podstawowym, o ile stały się one niezbędne i zostały spełnione łącznie następujące warunki:

a) zmiana wykonawcy nie może zostać dokonana z powodów ekonomicznych lub technicznych, w szczególności dotyczących zamienności lub interoperacyjności wyposażenia, usług lub instalacji zamówionych w ramach zamówienia podstawowego,

b) zmiana wykonawcy spowodowałaby istotną niedogodność lub znaczne zwiększenie kosztów dla zamawiającego,

c) wzrost ceny spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy, a w przypadku zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa łączna wartość zmian nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy, z wyjątkiem należycie uzasadnionych przypadków.

Wprowadzone protokołem nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołem nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r. istotne zmiany do umowy nr 1/01/2023 nie mają charakteru robót niezbędnych (wyjątek: hydranty zewnętrzne), a pierwotne założenia zawarte w Programie Funkcjonalno-Użytkowym były co do zasady technicznie prawidłowe. Prezes Urzędu podtrzymał stanowisko, że ujęte w wymienionych protokołach zmiany zakresu przedmiotu zamówienia nie stanowią niezbędnych robót dodatkowych, tylko w przeważającej części modyfikacje związane ze zmianą aktualnych potrzeb Zamawiającego. Prezes Urzędu podkreślił, że wymienione zmiany zakresu przedmiotu zamówienia zostały dokonane na etapie projektowania, zatem za niezrozumiałe należy uznać twierdzenie Zamawiającego, iż zmiana wykonawcy na tym etapie realizacji zamówienia spowodowałaby istotną niedogodność lub znaczne zwiększenie kosztów dla Zamawiającego.

Z uwagi na powyższe Prezes Urzędu stwierdził naruszenie art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP w zw. z § 15 ust. 2 umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r. oraz art. 455 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy PZP poprzez wprowadzenie protokołem nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołem nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r. istotnych zmian do przedmiotowej umowy w sprawie zamówienia publicznego na „budowę bazy Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. w Rumii w formule zaprojektuj i wybuduj” polegających na rozszerzeniu zakresu robót budowlanych w stosunku do Programu Funkcjonalno-Użytkowego o roboty dodatkowe, nie spełniając jednocześnie ustawowych przesłanek zmiany umowy.

W kontekście naruszenia art. 455 ust. 1 i 2 w zw. z art. 442 ust. 1 ustawy PZP (zaliczka) Prezes Urzędu stwierdził, że zgodnie z art. 442 ust. 1 ustawy PZP Zamawiający może udzielić zaliczek na poczet wykonania zamówienia, jeżeli możliwość taka została przewidziana w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentach zamówienia. Pojęcie zaliczki nie zostało zdefiniowane w ustawie PZP i w przepisach Kodeksu Cywilnego także brak jest definicji legalnej zaliczki, choć Kodeks Cywilny posługuje się tym pojęciem. W doktrynie prawniczej przyjmuje się, że zaliczka to kwota wpłacona na poczet przyszłego świadczenia pieniężnego i stanowi jedynie część ceny. Na gruncie zamówień publicznych zaliczka występuje w przypadku zapłaty dokonywanej przez zamawiającego przed spełnieniem świadczenia wykonawcy oraz przed umówionym terminem zapłaty wynagrodzenia (ceny) za wykonanie zamówienia publicznego.

W stanie faktycznym tej sprawy Zamawiający wypłacił wykonawcy ADWIZON w dniu 26 stycznia 2023 r. zaliczkę w wysokości 615 000 zł 00 gr brutto, o której mowa w pkt 0.1 harmonogramu, wbrew przyjętym zapisom SWZ oraz Ogłoszenia o zamówieniu. Prezes Urzędu podkreślił, że umowa w sprawie zamówienia publicznego została zawarta w dniu 23 stycznia 2023 r., a podstawę wypłaty zaliczki stanowiły:

- faktura FS/3/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r. z tytułu: Zaliczka zgodnie z harmonogramem prac stanowiącym załącznik nr 1 do umowy nr 1/01/2023 z dnia 23.01.2023 r.,
- protokół odbioru nr 1 z dnia 20 stycznia 2023 r. potwierdzający, że roboty po stronie Wykonawcy zostały wykonane zgodnie z terminem określonym w umowie i harmonogramie rzeczowo-finansowym (protokół został wystawiony przed zawarciem umowy w sprawie przedmiotowego zamówienia),
- wniosek z dnia 23 stycznia 2023 r. o realizację płatności w procedurze przyspieszonej, tj. w terminie do 7 dni,
- oświadczenie wykonawcy z dnia 23 stycznia 2023 r. o niekorzystaniu z usług dalszych podwykonawców do realizacji przedmiotu umowy.

Wobec tego w ocenie Prezesa Urzędu argument Zamawiającego przytoczony w zastrzeżeniach do wyniku kontroli, że wypłacona zaliczka nie była zaliczką w rozumieniu art. 442 ustawy PZP tylko zapłatą za świadczenie już wykonane jest niezrozumiały oraz nieznaający potwierdzenia w ustalonym stanie faktycznym sprawy. Jednocześnie zmianę zapłaty wynagrodzenia wykonawcy poprzez wprowadzenie zapisami Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego wypłaty zaliczki przy podpisaniu umowy zostały zakwalifikowane jako istotna zmiana umowy w sprawie zamówienia publicznego, gdyż mogła mieć wpływ na krąg potencjalnych wykonawców zainteresowanych udziałem w postępowaniu. Wypłata zaliczki wykonawcy stanowi rzeczywistą zmianę § 7 ust. 1 i § 8 ust. 1 umowy z dnia nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r., dokonaną bez umocowania w art. 455 ust. 1 i 2 w zw. z art. 442 ust. 1 ustawy PZP.

W kontekście naruszenia art. 455 ust. 1 i 2 ustawy PZP (wynagrodzenie częściowe za prace projektowe) Prezes Urzędu podniósł, że do umowy nr 1/01/2023 załączono Harmonogram rzeczowo-finansowo-terminowy, w którym wyznaczono termin realizacji pełnego zakresu przedmiotu zamówienia od dnia 23 stycznia 2023 r. do dnia 31 marca 2025

r., w tym: Prace projektowe i przygotowawcze – wartość robót netto: 4 500 000 zł 00 gr, termin: styczeń 2023 r. – grudzień 2023 r., na które składały się następujące pozycje:

- a) podpisanie umowy – zaliczka: 500 000 zł 00 gr netto,
- b) projekt koncepcyjny: 1 000 000 zł 00 gr netto,
- c) projekt budowlany i wniosek o pnb: 1 000 000 zł 00 gr netto,
- d) projekt budowlany i wniosek o pnb: 1 000 000 zł 00 gr netto,
- e) projekt aranżacji wnętrz: 1 000 000 zł 00 gr netto.

Prezes Urzędu podkreślił, że wskazane kwoty są sprzeczne z postanowieniami § 7 ust. 1 umowy (wykonanie projektu koncepcyjnego: 246 000 zł 00 gr brutto, wykonanie wielobranżowej dokumentacji projektowej: 430 500 zł 00 gr brutto, wykonanie projektu aranżacji wnętrz: 184 500 zł 00 gr brutto). W ocenie Prezesa Urzędu świadczy to o naruszeniu przez Zamawiającego art. 455 ust. 1 i 2 ustawy PZP poprzez wprowadzenie zmian w § 7 ust. 1 przedmiotowej umowy polegających na przyjęciu w Harmonogramie rzeczowo-finansowo-terminowym, załączonym pierwotnie do umowy, innych kwot za wykonanie dokumentacji projektowej (projekt koncepcyjny, wielobranżowy projekt budowlany, projekt aranżacji wnętrz) niż wskazane w ofercie wykonawcy oraz w postanowieniach umownych. Prezes Urzędu podkreślił również, że brak oficjalnego dokumentu w postaci „aneksu do umowy” nie świadczy o tym, że nie doszło do zmian zawartej umowy w sprawie zamówienia publicznego. W przedmiotowym postępowaniu zawarto tylko jeden „aneks do umowy”, tj. aneks nr 1 do umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r., w którym na podstawie § 2 ust. 8 i § 15 ust. 1 umowy dokonano modyfikacji terminu realizacji zamówienia. Nie oznacza to jednak, że pomimo braku oficjalnego „aneksu” nie wprowadzono zmian do przedmiotowej umowy protokołem nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołem nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r., czy też poprzez modyfikację zapisów Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego.

Jednocześnie Prezes Urzędu uznał, że rozbieżność występująca pomiędzy zapisami umownymi a Harmonogramem rzeczowo-finansowo-terminowym jest „błędem / nieścisłością, która powinna zostać odczytana zgodnie z § 7 umowy”, chociażby z uwagi na fakt, iż zmiany wprowadzone w tym Harmonogramie modyfikowały w rzeczywistości wysokość wypłat częściowych wynagrodzenia, począwszy od wypłaty w dniu 26 stycznia 2023 r. zaliczki w wysokości 615 000 zł 00 gr brutto. Kontrolujący podkreślił, że od początku realizacji kontraktu Zamawiający dokonywał rozliczeń z wykonawcą ADWIZON w oparciu o zapisy

Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego, a nie zapisy § 7 ust. 1 umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r. Ponadto wprowadzone w dniu 5 grudnia 2023 r. modyfikacje Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego w zakresie płatności za wykonanie dokumentacji projektowej są związane ze zmianą zakresu przedmiotu zamówienia oraz wynagrodzenia wykonawcy na podstawie protokołu nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołu nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r., a tym samym zostały objęte zakresem naruszenia stwierdzonego w pkt 3 Informacji o wyniku kontroli. Natomiast wskazane w pkt 5 Informacji o wyniku kontroli naruszenia dotyczące zmian umowy na podstawie art. 455 ust. 1 i 2 ustawy PZP dotyczą zmian wprowadzonych przez Zamawiającego na etapie wcześniejszym – Harmonogram rzeczowo-finansowo-terminowy w tym brzmieniu obowiązywał od dnia podpisania umowy (23 stycznia 2023 r.), co potwierdzają protokoły częściowe i faktury przekazane wraz z dokumentacją postępowania.

Ostatecznie Prezes Urzędu podtrzymał swoje stanowisko zawarte w Informacji o wyniku kontroli doraźnej i nie uwzględnił zastrzeżeń od wyniku kontroli.

Krajowa Izba Odwoławcza, po zapoznaniu się z dokumentacją kontroli zgromadzoną w tej sprawie, ustaliła i zważyła, co następuje:

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zastrzeżenia do wyniku kontroli zgłoszone przez Zamawiającego – Powiat Rawski nie zasługują na uwzględnienie.

Na wstępie Krajowa Izba Odwoławcza stwierdza, że w świetle art. 610 ust. 1 ustawy PZP od wyniku kontroli doraźnej zamawiającemu przysługuje prawo wniesienia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli doraźnej. Art. 610 ust. 2 ustawy PZP stanowi, że Prezes Urzędu rozpatruje zastrzeżenia w terminie 15 dni od dnia ich otrzymania, natomiast w przypadku ich nieuwzględnienia przekazuje zastrzeżenia do zaopiniowania przez Izbę. Jednocześnie art. 610 ust. 3 ustawy PZP stanowi, że Izba wyraża w formie uchwały opinię w sprawie zastrzeżeń w terminie 15 dni od dnia ich otrzymania. Opinia wydana przez Izbę jest wiążąca dla Prezesa Urzędu (art. 610 ust. 4 ustawy PZP).

Z konsekwentnego orzecznictwa Izby wynika, że opinia wyrażona przez Izbę w sprawie zastrzeżeń zamawiającego do wyniku kontroli doraźnej stanowi jedynie ocenę ich zasadności. Wynika z tego, że Izba dokonuje weryfikacji prawidłowości oceny stwierdzającej w ramach kontroli doraźnej naruszenia przepisów ustawy PZP tylko i wyłącznie na podstawie

argumentacji przedstawionej przez podmiot wnoszący zastrzeżenia i jedynie w granicach wyznaczonych treścią samych zastrzeżeń.

Na podstawie analizy akt kontroli Izba doszła do przekonania, że Prezes Urzędu Zamówień Publicznych w sposób prawidłowy ustalił stan faktyczny sprawy w postępowaniu kontrolnym i w sposób właściwy zakwalifikował wymienione w Informacji o wynikach kontroli czynności i zaniechania Zamawiającego jako naruszenia przepisów prawa zamówień publicznych. Natomiast stanowisko Zamawiającego wyrażone w złożonych zastrzeżeniach nie mogło podważyć oceny dokonanej przez Kontrolującego. Izba podziela zatem w pełni stanowisko Prezesa Urzędu zaprezentowane zarówno w Informacji o wynikach kontroli, jak i w odpowiedzi na zastrzeżenia Zamawiającego.

Z akt sprawy wynika, że Zamawiający nie zakwestionował w ogóle stanu faktycznego ustalonego przez Prezesa Urzędu w toku kontroli. Przedmiotem zastrzeżeń Zamawiającego jest jedynie subsumpcja norm prawnych, których naruszenie w stanie faktycznym tej sprawy stwierdził Kontrolujący.

W odniesieniu do stwierdzonego naruszenia nr 1 (art. 281 ust. 1 pkt 15 ustawy PZP) Zamawiający uważa, że SWZ zawierała podstawy wykluczenia poprzez samo jednoznaczne odesłanie do treści art. 108 ust. 1 ustawy PZP i że z uwagi na to szczegółowe wymienianie przesłanek ustawowych w treści dokumentacji zamówienia nie było niezbędne. Ponadto według Zamawiającego samo odesłanie do art. 108 ust. 1 ustawy PZP miało przesądzać o tym, że SWZ obejmowała całość ustawowych podstaw, których Zamawiający nie mógł ani ograniczyć, ani zmienić.

Izba stwierdza, że nie ma sporu co do tego, że Zamawiający pominął wśród podstaw wykluczenia wykonawców z postępowania nie wymienił tych opisanych w art. 108 ust. 1 pkt 1 lit. d i e oraz pkt 2 ustawy PZP. W ocenie Izby ze sposobu sformułowania art. 281 ust. 1 pkt 15 SWZ wynika wyraźnie, że chodzi o przywołanie w dokumentacji postępowania pełnej treści podstaw wykluczenia z art. 108 ust. 1 ustawy PZP, a nie jedynie odwołanie się do samego numeru artykułu. Przepis jest jednoznaczny w swojej treści oraz nie powinien budzić żadnych wątpliwości natury interpretacyjnej. Trafnie z resztą zauważył Kontrolujący, że samo ogólne wskazanie na zastosowanie art. 108 ust. 1 ustawy PZP, a następnie przywołanie w

SWZ niepełnej treści przepisu, nie tylko narusza wymóg ustawowy, ale może wprowadzać wykonawców w błąd co do zakresu podstaw wykluczenia.

W zakresie naruszenia nr 2 Prezes Urzędu wytknął Zamawiającemu naruszenie art. 128 ust. 1 i 4 ustawy PZP z uwagi na stwierdzone istotne braki złożonego przez wykonawcę ADWIZON Wykazu osób. Jeśli chodzi o naruszenie art. 128 ust. 1 ustawy PZP to z akt przedmiotowej sprawy wynika, że Zamawiający nie zweryfikował szerzej, na jakiej podstawie wykonawca dysponuje personelem w postaci projektanta, kierownika budowy i kierowników robót. W Wykazie osób zostało ujawnione, że podstawą dysponowania tym personelem jest umowa. Jest rzeczą oczywistą, niewymagającą żadnych pogłębionych ustaleń, że w obrocie gospodarczym każde dysponowanie osobami dedykowanymi do realizacji zamówienia odbywa się na podstawie jakiegoś umownego stosunku zobowiązaniowego. Zatem samo wskazanie w Wykazie osób, że podstawą dysponowania jest „umowa” nie dostarcza żadnej konkretnej wiedzy Zamawiającemu. Słusznie więc przyjął Kontrolujący, że złożony Wykaz osób powinien dostarczyć Zamawiającemu informacji o charakterze umowy będącej podstawą dysponowania personelem, co jest szczególnie istotne w kontekście czy jest to dysponowaniem bezpośrednio czy pośrednio i czy wykonawca spełnił wymóg zatrudnienia osób zaangażowanych w realizację zadania na podstawie umowy o pracę zgodnie z art. 95 ustawy PZP. W związku z tym wykonawca ADWIZON powinien zostać wezwany w trybie art. 128 ust. 1 ustawy PZP przez Zamawiającego do poprawienia / uzupełniania złożonego Wykazu osób o informacje na temat charakteru umów będących podstawą dysponowania osobami mającymi wykonywać funkcje kierownika budowy, kierowników robót i projektanta.

Jeśli chodzi o doświadczenie Pana J.Ż., to Zamawiający podniósł w swoich zastrzeżeniach, że w zakresie oceny warunku udziału w postępowania opisanego w rozdziale 14 SWZ uwzględnił on wszystkie dokumenty, tj. zarówno Wykaz osób, jak i dołączone do niego uprawnienia i oświadczenie dotyczące doświadczenia na wskazanych inwestycjach, i na tej podstawie nie powziął wątpliwości co do spełnienia samego warunku udziału, natomiast art. 128 ust. 4 ustawy PZP ma charakter fakultatywny i nie obligował go do kierowania do wykonawcy ADWIZON wezwania do udzielenia wyjaśnień.

Izba stwierdza, że w odniesieniu do tego naruszenia Zamawiający w dalszym ciągu nie przedstawił argumentacji oraz dowodów, które mogłyby zmienić ocenę dokonaną przez Prezesa Urzędu w toku kontroli. Brak jest chociażby zwykłego wskazania tych fragmentów z

ocenianych dokumentów odnoszących się do Pana J.Ż., z których miałyby wynikać dokładnie jego rodzaj doświadczenia. Skoro z załączonych przez wykonawcę ADWIZON do Wykazu osób dokumentów nie wynikał wprost i jednoznacznie rodzaj uzyskanego doświadczenia osoby wskazanej przez tego wykonawcę, to po stronie Zamawiającego powstało nie uprawnienie lecz obowiązek, aby dokładnie sprawdzić oraz potwierdzić podane przez wykonawcę informacje. Przy braku jednoznacznych informacji w składanych dokumentach podmiotowych jedynym narzędziem służącym do weryfikacji przedstawianych przez wykonawców informacji jest wezwanie do wyjaśnienia podmiotowych środków dowodowych w trybie art. 128 ust. 4 ustawy PZP.

W zakresie stwierdzonych przez Prezesa Urzędu naruszeń nr 3, 4 i 5 argumentacja Zamawiającego sprowadza się do podniesienia następujących okoliczności:

Zamawiający nie zakwestionował, że dokonał zmian w dokumentacji załączonej do SWZ, w tym umowie zawartej z wybranym wykonawcą, stwierdził jednak, że część zmian była konsekwencją okoliczności ujawnionych dopiero na etapie projektowania, których nawet przy zachowaniu należytej staranności nie dało się przewidzieć na etapie przygotowania postępowania, natomiast bez ich uwzględnienia wykonanie zamówienia zgodnie z prawem i uzyskanie wymaganych decyzji lub uzgodnień byłoby niemożliwe lub obarczone ryzykiem, którego nie byłby on w stanie zaakceptować. Krajowa Izba Odwoławcza stwierdza, na bazie ustaleń poczynionych przez Prezesa Urzędu w toku kontroli, że Zamawiający poza zakresem ustalonym w zawartej umowie zlecił wykonawcy ADWIZON wykonanie robót dodatkowych o łącznej wartości 14 600 100 zł 00 gr. Z uwagi na ich rodzaj (np. zwiększenie powierzchni budynków i magazynów, dodatkowe zadaszanie lub zmiana systemu ogrzewania) nie można tych prac uznać za roboty konieczne, ale za zmianę planów Zamawiającego. Ani w toku postępowania kontrolnego, ani również przy składaniu zastrzeżeń do wyniku kontroli Zamawiający nie przedstawił dowodów na okoliczność tego, że pierwotne założenia PFU okazały się być wadliwe lub nierealne, a w związku z tym, że potrzeba rozszerzenia zakresu robót powstała dopiero po wyborze najkorzystniejszej oferty w postępowaniu i że bez nich nie byłoby możliwe prawidłowe wykonanie zamówienia.

Także podnoszona przez Zamawiającego okoliczność, że zmiana wykonawcy na tym etapie zamówienia powodowałaby istotną niedogodność lub znaczne zwiększenie kosztów dla niego nie została w żaden sposób udowodniona. Twierdzenia Zamawiającego powinny budzić uzasadnione wątpliwości nie tylko z powodu ogólnikowego wskazania na możliwość zwiększenia jego kosztów ze względu na konieczność powielenia dokumentacji, ponownego

procedowania uzgodnień i ryzyko rozbicia odpowiedzialności za projektowanie i wykonanie, ale przede wszystkim ze względu na to, że istotna zmiana zakresu przedmiotu zamówienia odbyła się na początkowym etapie (projektowanie), więc nie doszło jeszcze do przejścia do fazy realizacji projektu, najbardziej generującej koszty w procesie budowlanym.

Nie zasługuje również na uznanie twierdzenie Zamawiającego mówiące o tym, że choć zmiany w projekcie były wartościowe, to ogólny charakter umowy nie uległ zmianie z uwagi na to, że inwestycja była realizowana w tym samym reżimie i celu funkcjonalnym, zaś konieczność zmian ujawniła się w toku inwestycji, a on nie zaplanował z góry rozszerzenia zakresu. Okoliczności tej sprawy, a zwłaszcza korespondencja prowadzona w toku kontroli przez Prezesa Urzędu z Zamawiającym, gdzie Zamawiający nie przedstawił Kontrolującemu żądanych dokumentów i informacji dotyczących okoliczności ujawnienia się konieczności zmian w realizacji przedsięwzięcia (w tym np. w odniesieniu do zmiany lokalizacji dojazdu do nieruchomości), jak również korespondencja prowadzona pomiędzy Zamawiającym a wykonawcą ADWIZON nie dostarczyły Izbie dowodów, które mogłyby podważyć ustalenia i oceny Prezesa Urzędu dokonane podczas kontroli. Brak jest zatem namacalnych dowodów na to, że potrzeba zmian w umowie i rozszerzenie jej zakresu ujawniły się dopiero w toku i pod wpływem okoliczności zaistniałych podczas realizacji inwestycji, a nie były wiadome już Zamawiającemu przed zawarciem umowy z wybranym wykonawcą.

Biorąc pod uwagę powyższe Zamawiający nie dostarczył Izbie dowodów mogących w sposób skuteczny zakwestionować stwierdzenie Prezesa Urzędu wskazujące na naruszenie przez Zamawiającego art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy PZP w zw. z § 15 ust. 2 umowy nr 1/01/2023 z dnia 23 stycznia 2023 r. oraz art. 455 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy PZP.

Odnosząc się do stwierdzonego naruszenia nr 4 (art. 455 ust. 1 i 2 w zw. z art. 442 ust. 1 ustawy PZP) dotyczącego wypłacania zaliczek wykonawcy ADWIZON Izba stwierdza, że w świetle art. 442 ust. 1 ustawy PZP możliwość udzielania wykonawcy zaliczek na poczet wykonania zamówienia jest uzależniona od tego, czy została ona przewidziana w Ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentach zamówienia. W świetle ustaleń Kontrolującego takie postanowienie nie zostało ujęte ani w sekcji VII pkt 7.1 Ogłoszenia o zamówieniu, ani w rozdziale X SWZ. Twierdzenia Zamawiającego, których treścią jest to, że w tym przypadku „zaliczka” nie była „zaliczką” tylko zapłatą za świadczenia już wykonane, przeczą nie tylko stanowi faktycznemu sprawie, gdzie kwota 615 000 zł 00 gr została wypłacona przez Zamawiającego wykonawcy ADWIZON raptem 3 dni po zawarciu umowy, ale zwłaszcza rozumieniu tego powszechnie stosowanego pojęcia w praktyce obrotu gospodarczego, a także w życiu codziennym w sferze konsumenckiej. Nie budzi przy tym wątpliwości, że „zaliczka” jest sumą pieniężną stanowiącą w istocie rzeczy częściową zapłatę dokonaną

jeszcze przed otrzymaniem świadczenia wzajemnego drugiej strony umowy, która jest potem zarachowywana na poczet ostatecznej płatności. Izba podziela stanowisko Kontrolującego, że zawarcie w Ogłoszeniu o zamówieniu i SWZ informacji o przewidzianych zaliczkach na poczet wynagrodzenia wykonawcy mogłoby istotnie wpłynąć na większe zainteresowanie zamówieniem ze strony innych wykonawców.

W związku z powyższym Izba stwierdziła, że zastrzeżenia Zamawiającego w zakresie naruszenia nr 4 okazały się być niezasadne.

Odnosząc się natomiast do naruszenia stwierdzonego w pkt 5, które polegało na zmianie postanowienia § 7 ust. 1 umowy poprzez przyjęcie w Harmonogramie rzeczowo-finansowo-terminowym innych kwot wynagrodzenia za wykonanie dokumentacji projektowej (projektu koncepcyjnego, wielobranżowego projektu budowlanego, projektu aranżacji wnętrz) aniżeli wskazane w ofercie złożonej przez wykonawcę ADWIZON i samej umowie, Izba stwierdza, że całkowicie niezrozumiałe są twierdzenia Zamawiającego na temat „błędów” i „nieścisłości” pomiędzy Harmonogramem a umową. Niewątpliwie doszło do zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego z naruszeniem art. 455 ust. 1 i 2 ustawy PZP, gdyż to na podstawie zapisów zmienionego Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego nie zaś wprost postanowień umowy Zamawiający wypłacał częściowo wynagrodzenie wykonawcy ADWIZON. Jak słusznie zauważył Kontrolujący sam brak pisemnej umowy w formie aneksu nie oznacza, że jej strony dzięki modyfikacji treści Harmonogramu rzeczowo-finansowo-terminowego nie zmieniły zasad i wysokości płatności dokonywanych przez Zamawiającego na rzecz wykonawcy.

Izba stwierdza ponadto, że w świetle ustaleń poczynionych przez Prezesa Urzędu Harmonogram rzeczowo-finansowo-terminowy będący załącznikiem do projektu umowy nie tylko został zmodyfikowany już w dniu jej podpisania przez strony, ale w związku ze zmianą zakresu zamówienia i wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy był on następnie zmieniany również na podstawie protokołu nr 1/2023 z dnia 26 lipca 2023 r. oraz protokołu nr 1/2023 z dnia 14 września 2023 r.

Mając powyższe na uwadze zastrzeżenia Zamawiającego względem stwierdzenia naruszenia art. 455 ust. 1 i 2 ustawy PZP okazały się być niezasadnione.

Konkludując, Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że zastrzeżenia Zamawiającego do wyniku kontroli doraźnej Prezesa Urzędu z dnia 13 lutego 2026 r. oraz stwierdzonego w Informacji o wyniku kontroli naruszenia przepisów ustawy nie zasługują na uwzględnienie.

Krajowa Izba Odwoławcza – działając na podstawie art. 610 ust. 3 w zw. z art. 617 ustawy Prawo zamówień publicznych – wyraziła opinię, jak w sentencji uchwały.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....