



Warszawa, 10 listopada 2022 r.

**Prezes Krajowej Izby Odwoławczej  
ul. Postępu 17a  
02-676 Warszawa**

**Zamawiający:**

**Gmina Górowo Iławeckie**

ul. Kościuszki 17, 11-220 Górowo Iławeckie

NIP: 743 18 63 005

REGON: 510742913

e-mail: [sekretariat@uggorowo.pl](mailto:sekretariat@uggorowo.pl)

adres strony internetowej: <http://gorowoi-ug.bip-wm.pl/public>

adres strony internetowej postępowania:  
<https://platformazakupowa.pl>

*osoba do kontaktów:*

Grzegorz Danilewicz

e-mail: [g.danilewicz@uggorowo.pl](mailto:g.danilewicz@uggorowo.pl)

tel.: 48 897 611 322

**Odwołujący:**

**Budimex S.A.**

ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa

KRS: 0000001764

*reprezentowana przez:*

r.pr. Magdalenę Maksimiuk

*adres do doręczeń:*

BUDIMEX S.A.

ul. Siedmiogrodzka 9, 01-204 Warszawa

e-mail: [magdalena.maksimiuk@budimex.pl](mailto:magdalena.maksimiuk@budimex.pl)

**Dotyczy:** postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. *Budowa zakładu przyrodoleczniczego w Nowej Wsi Iławeckiej* (numer referencyjny: RIZ.271.1.25.2022); dalej jako „**Postępowanie**”).

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 31 października 2022 r. pod nr 2022/S 210-599734.



## ODWOŁANIE

Działając w imieniu Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej jako „**Odwołujący**”) na podstawie art. 513 pkt 1 w zw. z art. 505 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej jako „**ustawa Pzp**”), niniejszym wnoszę odwołanie od czynności Zamawiającego polegającej na ustaleniu treści Specyfikacji Warunków Zamówienia dotyczącej Postępowania (dalej jako: „**SWZ**”), w sposób naruszający przepisy ustawy Pzp tj:

- 1) **art. 112 ust. 1 w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4) w zw. z art. 116 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1) – 3) ustawy Pzp** poprzez sformułowanie warunków udziału w Postępowaniu w zakresie doświadczenia wymaganego od wykonawcy, zdefiniowanego w Rozdziale 8 ust. 1 pkt 4) lit. a) SWZ w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i nadmierny dla zweryfikowania zdolności do należytego wykonania przedmiotowego zamówienia, a co za tym idzie w sposób dyskryminujący wykonawców i naruszający zasadę równego traktowania i uczciwej konkurencji;
- 2) **art. 436 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 99 ust. 1 i 4 ustawy Pzp w zw. z art. 134 ust. 1 pkt 6) ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1) - pkt 3) ustawy Pzp w zw. z art. 353<sup>1</sup> KC w zw. z art. 387 ust. 1 KC w zw. z art. 8 ustawy Pzp** poprzez oznaczenie terminu realizacji zamówienia w odniesieniu do całkowitego zakończenia robót dotyczących przedmiotu umowy z zastosowaniem konstrukcji sztywnej daty kalendarzowej, pomimo iż brak obiektywnych przyczyn uzasadniających takie działanie, co w konsekwencji oznacza ustalenie terminu zakończenia robót w sposób odbiegający od realnych możliwości realizacji, nieadekwatny do przedmiotu zamówienia i nieuwzględniający wszystkich okoliczności, a co za tym idzie - wyznaczenie go w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i niemożliwy do spełnienia przez wykonawców funkcjonujących na rynku, a także w sposób prowadzący do zachwiania równowagi stron stosunku zobowiązaniowego i zasad współżycia społecznego;
- 3) **art. 16 pkt 1) - pkt 3) ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 647, art. 654, art. 5 i art. 353<sup>1</sup> KC** poprzez przyznanie Zamawiającemu w ramach wzoru Umowy prawa do przerwania czynności odbiorowych w toku czynności odbioru końcowego robót, w przypadku stwierdzenia wad lub usterek nadających się do usunięcia, nawet jeśli wady lub usterki mają charakter nieistotny, co godzi w istotę i naturę umowy o roboty budowlane, będąc jednocześnie postanowieniami niekorzystnymi dla wykonawców, naruszającymi bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa oraz równowagę stron umowy i prowadzącymi do naruszenia praw podmiotowych wykonawców;
- 4) **art. 447 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 447 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16**



**pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i 353<sup>1</sup> KC** poprzez wprowadzenie do Umowy postanowień umożliwiających Zamawiającemu wstrzymanie wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku nieprzedstawienia kopii przelewów bankowych potwierdzających dokonanie płatności na rzecz podwykonawców lub dalszych podwykonawców bez wskazania części zatrzymanego wynagrodzenia oraz bez jednoznacznego wskazania, iż chodzi o wynagrodzenie wymagalne w sytuacji, w której dyspozycja art. 447 ustawy Pzp umożliwia Zamawiającemu wstrzymanie zapłaty wynagrodzenia tylko w odpowiedniej części, tj. w zakresie, dla którego nie przedstawiono dowodów zapłaty i tylko w sytuacji braku uregulowania wynagrodzenia o wymagalnym charakterze;

- 5) **art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i 353<sup>1</sup> KC w zw. z art. 473 §1 KC w zw. z art. 483 kodeksu cywilnego w zw. z art. 484 §2 KC w zw. z art. 16 ustawy Pzp** poprzez zastrzeżenie przez Zamawiającego w ramach Umowy kar umownych za opóźnienie bez precyzyjnego określenia podstaw ich naliczania, jak również zastrzeżenie kar umownych o rażąco wygórowanej wysokości;
- 6) **art. 462 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1) - pkt 3) ustawy Pzp w zw. z art. 5 i 353<sup>1</sup> KC w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp** poprzez wprowadzenie do Umowy postanowienia zobowiązującego wykonawcę do wskazania w harmonogramie szczegółowego zakresu robót wykonywanych przez podwykonawców oraz ich wartości, będącego postanowieniem niekorzystnym dla wykonawców, naruszającym bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa oraz równowagę stron umowy i prowadzącym do naruszenia praw podmiotowych wykonawców;
- 7) **art. 99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1) - pkt 3) ustawy Pzp w zw. z art. 353<sup>1</sup> KC w zw. z art. 8 ustawy Pzp** poprzez wprowadzenie do Umowy postanowienia zobowiązującego wykonawcę do uwzględnienia niekorzystnych warunków atmosferycznych, będącego postanowieniem jednoznacznie niekorzystnym dla wykonawców, naruszającym równowagę stron umowy i prowadzącym do naruszenia praw podmiotowych wykonawców.

**W związku z powyższymi zarzutami Odwołujący wnosi o:**

- 1) uwzględnienie odwołania,
- 2) nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany treści SWZ i ogłoszenia w sposób wskazany w uzasadnieniu niniejszego odwołania.



### Interes i szkoda:

W wyniku naruszenia przez Zamawiającego wskazanych przepisów ustawy Pzp interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, ponieważ Odwołujący jest wykonawcą zainteresowanym pozyskaniem przedmiotowego zamówienia i może ponieść szkodę na skutek naruszeń, których dopuścił się Zamawiający. Szkoda ta polega na wyłączeniu możliwości pozyskania zamówienia, a w konsekwencji osiągnięcia zysku w związku z jego realizacją. Powyższe dowodzi naruszenia interesu w uzyskaniu zamówienia, co czyni zadość wymoganiom określonym w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp do wniesienia niniejszego odwołania.

### Zachowanie terminu i wymogów formalnych:

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu, gdyż ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 31 października 2022 r. Biorąc pod uwagę powyższe, 10-dniowy termin na wniesienie odwołania, o którym mowa w art. 515 ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp, został zachowany.

Odwołujący uiszczył wpis od niniejszego odwołania w wymaganej wysokości oraz przekazał kopię niniejszego odwołania wraz z załącznikami Zamawiającemu.

## UZASADNIENIE

### Uwagi ogólne

1. Biorąc pod uwagę fakt, że formułowane w ramach niniejszego Odwołania zarzuty dotyczą zasadniczo treści projektowanych warunków Umowy udostępnionych przez Zamawiającego w ramach załączników do SWZ, na wstępie wskazujemy, że jakkolwiek Odwołujący akceptuje, że Zamawiający jako gospodarz postępowania ma pewną swobodę w formułowaniu warunków realizacyjnych, to swoboda ta nie powinna mieć charakteru nieograniczonego, w tym nie może prowadzić do nadużycia własnego prawa podmiotowego – swojej pozycji dominującej. Treść przyszłego stosunku zobowiązaniowego kreowanego przez Zamawiającego, niezależnie od przysługującej Zamawiającemu uprzywilejowanej pozycji, powinien być tak ukształtowany aby realizacja zamówienia była możliwa. **Celem Zamawiającego powinno być również dążenie do osiągnięcia korzystnych rynkowo cen. Zamawiający nie powinien konstruować umowy w sposób, który negatywnie wpłynie na ilość złożonych w przetargu ofert. Nie może także przerzucić całości ryzyka gospodarczego na wykonawcę.**<sup>1</sup> Postanowienia umowy powinny zostać przy tym określone w sposób na tyle precyzyjny, aby wykonawca był w stanie określić cenę ofertową. W sytuacji, w której nie jest możliwe podanie zamkniętego katalogu

<sup>1</sup> Wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga z dnia 16 sierpnia 2005 r., sygn. akt IV Ca 508/05.  
www.budimex.pl



okoliczności, z którymi wiążą się określone następstwa, Zamawiający powinien dążyć do jak najpełniejszego ich wyszczególnienia.<sup>2</sup> W odniesieniu do określania zasad przyszłego stosunku zobowiązaniowego, podkreślenia wymaga, że swobodę umów ograniczają m.in. zasady współżycia społecznego oraz bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa, w tym przepis art. 353<sup>1</sup> KC.

2. I tak, w dziedzinie stosunków zobowiązaniowych, z których znaczna część służy wymianie dóbr i usług, **podstawowe znaczenie ma wymóg zapewnienia tzw. słuszności (sprawiedliwości) kontraktowej, rozumianej jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym, czy też korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku.** Badając umowę pod względem słuszności kontraktowej, trzeba pamiętać o podstawowym założeniu prawa cywilnego, według którego umowy służą realizacji woli stron je zawierających. O naruszeniu zasad współżycia społecznego w postaci wymogu sprawiedliwości umowy można więc mówić wtedy, gdy zawarta przez stronę umowa nie jest wyrazem jej w pełni swobodnie i rozważnie podjętej decyzji, gdyż na treść umowy wpłynął brak koniecznej wiedzy czy presja ekonomiczna (np. wynikająca z faktu korzystania przez kontrahenta z pozycji dominującej), a przyczyną tego nie jest niedbalstwo samego pokrzywdzonego. Dalsza przesłanka uznania umowy za wykraczającą poza granice kompetencji stron wynika z istoty zasad współżycia społecznego jako ocen i norm moralnych, a polega również na uwzględnieniu postawy drugiej strony umowy. Negatywna ocena umowy ze względu na kryteria moralne uzasadniona jest tylko w tych przypadkach, gdy kontrahentowi osoby pokrzywdzonej można postawić zarzut złego postępowania, polegający na wykorzystaniu (świadomym lub spowodowanym niedbalstwem) swojej przewagi. Tak też jednoznacznie stwierdzał Sąd Najwyższy w wyrokach o sygn. IV CSK 478/07 oraz II CSK 528/10. **Takiej negatywnej ocenie powinna też podlegać umowa o zamówienie publiczne, ukształtowana przez Zamawiającego z wykorzystaniem jego silniejszej pozycji w Postępowaniu, gdyż umowa taka powinna chronić interesy nie tylko Zamawiającego, ale również Wykonawcy.**<sup>3</sup>

### **I. nieproporcjonalny warunek udziału w postępowaniu (zarzut nr 1)**

1. W ramach Rozdziału 8 ust. 1 pkt 4) lit. a) SWZ, Zamawiający zdefiniował swoje wymagania w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej wykonawcy, wskazując, że warunek w tym zakresie będzie spełniony, gdy Wykonawca wykaże, że:

#### Opis spełnienia warunku:

- a) *Wykonawca musi posiadać wiedzę i doświadczenie niezbędne do wykonania przedmiotu zamówienia (załącznik nr 6) tj. udokumentuje wykonanie i zakończenie w okresie ostatnich*

<sup>2</sup> Wyrok KIO z dnia 20 stycznia 2014 r., sygn. akt KIO 2949/13.

<sup>3</sup> Tak KIO przykładowo w wyrokach o sygn. KIO 1910/11 i KIO 1918/11.



*dziesięciu lat przed wszczęciem niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, robót budowlanych odpowiadających swoim rodzajem przedmiotowi zamówienia wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których roboty budowlane zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty zostały wykonane.*

*Za spełnienie tego warunku Zamawiający uzna wykonanie co najmniej :*

*aa) Jednej roboty budowlanej podobnej do przedmiotu zamówienia, polegającej na wykonaniu budynku użyteczności publicznej lub obiektu kategorii XV zgodnie z zał. do ustawy Prawo Budowlane z dn. 7 lipca 1994 r. (t.j. Dz.U. z 2017 r. późn. zm.) - budynku krytego basenu (pływalni) lub hali sportowej / gimnastycznej / widowiskowej o kubaturze nie mniejszej niż 10.000 m<sup>3</sup> i wartości nie mniejszej niż 10.000.000,00 zł brutto.*

*bb) Jednej realizacji - montażu ( w ramach jednego zamówienia / umowy ) niecki lub niecek basenowych ze stali nierdzewnej w konstrukcji spawanej o charakterze rekreacyjnym lub rehabilitacyjnym o łącznej powierzchni lustra wody co najmniej 100 m<sup>2</sup> wraz ze stacjami uzdatniania wody dla co najmniej dwóch obiegów wody basenowej i instalacją technologii ultrafiltracji do odzysku wód popłucznych*

Jednocześnie, co do spełnienia warunków udziału w tym zakresie, Zamawiający zastrzegł, że:

**W przypadku wspólnego ubiegania się o udzielenie zamówienia Zamawiający nie dopuszcza do sumowania zdolności poszczególnych konsorcjantów, co oznacza, że jeden wykonawca musi je spełnić w całości.**

- Zamawiający w ramach opisu warunku wskazał swoje oczekiwania w sposób kompleksowy i złożony, wskazując na konkretne elementy realizacyjne i ich wartość, konkretną infrastrukturę oraz jej rodzaj i przeznaczenie. Co za tym idzie, **opisane przez Zamawiającego oczekiwane parametry referencyjnych inwestycji same w sobie determinują, jakie doświadczenie można uznać za potwierdzające rękojmię należytego wykonania zamówienia.**
- Odwołujący przypomina, że **Zamawiający związany jest wytycznymi zawartymi w art. 16 ustawy Pzp, tj. zasadą proporcjonalności, przejrzystości oraz uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.** Nadmierne i nieproporcjonalne podmiotowe wymagania zamawiającego nie mogą eliminować z postępowania wykonawców zdolnych do należytego wykonania zamówienia.



4. Na konieczność przestrzegania zasady proporcjonalności zwracała wielokrotnie uwagę tak Krajowa Izba Odwoławcza jak i Trybunał Sprawiedliwości (obecnie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej), który w wyroku z 16.9.1999 r. w sprawie C-414/97 Komisja v. Królestwo Hiszpanii, ECR 1999, s. I-5585, wskazał, że przy ocenie, czy podjęte środki są zgodne z Traktatem, niezbędny jest tzw. test proporcjonalności, **czyli wykazanie, że podjęte działania są adekwatne i konieczne do osiągnięcia założonego celu**. Przekładając tę zasadę na formułowane przez zamawiającego warunki udziału w postępowaniu należałoby więc stwierdzić, że podjęte przez zamawiającego działania w tym zakresie **służyć powinny zapewnieniu dostępu do udziału w postępowaniu wszystkim wykonawcom zdolnym do realizacji określonego zamówienia**. Podkreślenia wymaga jednocześnie, że poza art. 112 ust. 1 ustawy Pzp (wprost nakazującym zachowanie zasady proporcjonalności w Postępowaniu), zamawiający formułując warunki udziału w postępowaniu powinien wziąć pod uwagę przede wszystkim wyrażone w art. 16 ustawy Pzp zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Zasada ta przejawia się w szczególności w obowiązku zapewnienia przez zamawiającego możliwie **najszerzego dostępu do zamówienia wykonawców, którzy są w stanie właściwie zrealizować zamówienie**. Postawienie zbyt wąskiego warunku udziału w postępowaniu nie może być **narzędziem do sztucznego ograniczenia konkurencji lub bezpodstawnego wyeliminowania niektórych podmiotów** z udziału w postępowaniu, co potwierdza, interpretowane w drodze analogii, wskazane poniżej orzecznictwo w tym zakresie, wydane na gruncie poprzednio obowiązującej ustawy, zachowujące jednak swoją aktualność przez wzgląd na niezmienność regulacji Prawa zamówień publicznych w tym przedmiocie:

- **Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 marca 2015 r., KIO 412/15:**

*Problemem, jaki powstaje na gruncie określania wymogów w zakresie wiedzy i doświadczenia oraz ich adekwatności do przedmiotu zamówienia, jest ryzyko zawężenia kręgu wykonawców mogących ubiegać się o zamówienie, co ma bezpośrednie przełożenie na zachowanie konkurencji. Ukształtowanie wymogów na poziomie mogącym skutkować ograniczeniem liczby wykonawców dopuszczonych do postępowania należy - w ocenie Izby - uznać za dopuszczalne w takim zakresie, w jakim usprawiedliwione jest dbałością o jakość i rzetelność wykonania przedmiotu zamówienia. Konieczne jest zatem zachowanie równowagi pomiędzy interesem zamawiającego w uzyskaniu rękopisami należytego wykonania zamówienia a interesem wykonawców, którzy poprzez sformułowanie nadmiernych wymagań mogą zostać wyeliminowani z postępowania. Nieproporcjonalność warunku zachodzi w sytuacji, gdy równowaga ta zostanie zachwiana, powodując uniemożliwienie ubiegania się o zamówienie wykonawcom mającym doświadczenie dające rękojmię jego prawidłowej realizacji.*

- **Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 listopada 2014 r., KIO 2358/14:**

*Warunki udziału w postępowaniu służą wyborowi wykonawcy, który zapewni prawidłową realizację przedmiotu zamówienia. Wykonawca zdolny do wykonania zamówienia to wykonawca*



*spełniający warunki udziału w postępowaniu. Warunki udziału w postępowaniu nie mogą być sformułowane w taki sposób, aby do udziału w postępowaniu zostali dopuszczeni wykonawcy, którzy nie są w stanie sprostać zamówieniu. Z drugiej strony, opis sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu nie może ograniczać dostępu do zamówienia wykonawcom zdolnym do wykonania zamówienia. Zgodnie z art. 22 ust. 4 ZamPubLU, opis sposobu oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Opis ten powinien więc uwzględniać specyfikę przedmiotu zamówienia, jego zakres, stopień złożoności. Zamawiający nie może formułować wymagań przewyższających warunki wystarczające do należytego wykonania zamówienia.*

• **Uchwała KIO z dnia 5 czerwca 2018 r., KIO/KD 20/18**

*Zasada proporcjonalności oznacza, iż opisane przez zamawiającego warunki udziału w postępowaniu muszą być uzasadnione wartością zamówienia, charakterystyką, zakresem, stopniem złożoności lub warunkami realizacji zamówienia. Przy ocenie proporcjonalności istotne znaczenie mają okoliczności obiektywne, a nie postrzeganie przedmiotu zamówienia przez pryzmat interesu zamawiającego w szybkim i „dającym lepsze gwarancje” przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. W ramach dokonywania oceny czynności zamawiającego pod kątem zachowania zasady proporcjonalności należy zatem brać pod uwagę takie okoliczności jak przydatność (warunek przydatności) i niezbędność (warunek niezbędności) zastosowanych ograniczeń - do osiągnięcia celów postawionych przez zamawiającego. Ewentualne ograniczenia konkurencyjności postępowania muszą być zastosowane jedynie w takim stopniu, w jakim jest to niezbędne do osiągnięcia celów postawionych przez zamawiającego. Zastosowane środki w ogóle muszą pozwalać na osiągnięcie tych celów, przy czym należy wziąć pod uwagę wymóg, aby cele określone przez zamawiającego były istotniejsze niż skutki zastosowania środków ograniczających konkurencję.*

5. W konsekwencji, Zamawiający formułując warunki udziału w postępowaniu winien każdorazowo wziąć pod uwagę powyższe wytyczne, **a także możliwości rynkowe spełnienia określonych przez siebie warunków przez wykonawców na tym rynku funkcjonujących, uwzględniając charakterystykę i wartości postępowań dotychczas zrealizowanych, a także dynamikę rynku budowlanego na przestrzeni referencyjnego czasookresu.**
6. W ocenie Odwołującego sposób sformułowania warunków związanych ze zdolnością techniczną lub zawodową został ukształtowany w sposób, który uniemożliwia złożenie konkurencyjnych ofert wykonawcom doskonale przygotowanym do realizacji przedmiotowego zamówienia. Odwołujący zwraca uwagę, że w ramach warunku z Rozdziału 8 ust. 1 pkt 4) lit. a) pkt bb) SWZ Zamawiający określił konieczność wykazania się realizacją jednej inwestycji polegającej na montażu niecki basenowej o konkretnych parametrach, a zatem warunek ten może zostać bez problemu





spełniony przez wykonawcę specjalizującego się w dość specyficznej specjalizacji – technologii basenowej. Z drugiej strony, warunek określony w Rozdziale 8 ust. 1 pkt 4) lit. a) pkt aa) SWZ jest warunkiem dość standardowym w ramach postępowań o podobnym przedmiocie zamówienia do aktualnego Postępowania – do spełnienia dla wykonawców specjalizujących się w robotach ogólnobudowlanych, kubaturowych. Jednakże zastrzeżenie przez Zamawiającego braku możliwości sumowania zdolności poszczególnych konsorcjantów w przypadku wspólnego ubiegania się o zamówienie, tj. konieczność samodzielnego spełnienia warunku dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, w zakresie pkt aa) i bb) sprawia, że określony przez Zamawiającego warunek staje się w sposób oczywisty nieproporcjonalny i niemożliwy do wykonania z jednej strony przez wykonawców specjalizujących się tylko w robotach ogólnobudowlanych (bez szczegółowej specjalizacji w zakresie technologii basenowej), a z drugiej strony – przez wykonawców specjalizujących się w technologii basenowej, którzy nie mają dużego doświadczenia w robotach ogólnobudowlanych, przynajmniej nie na poziomie przewidzianym przez Zamawiającego w ramach warunku określonego w Rozdziale 8 ust. 1 pkt 4) lit. a) pkt aa) SWZ.

7. W ocenie Odwołującego postulat usunięcia omawianego zastrzeżenia, tj. „*W przypadku wspólnego ubiegania się o udzielenie zamówienia Zamawiający nie dopuszcza do sumowania zdolności poszczególnych konsorcjantów, co oznacza, że jeden wykonawca musi je spełnić w całości*” nie wpłynie w żaden sposób na uzyskanie przez Zamawiającego gwarancji powierzenia realizacji zamówienia wykonawcy dającemu rękojmię jego należytego wykonania.

**Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności Odwołujący wnosi o modyfikację treści SWZ poprzez:**

**Usunięcie dokonanego przez Zamawiającego zastrzeżenia zamieszczonego w Rozdziale 8 ust. 1 pkt 4) lit. a), o następującym brzmieniu:**

~~***W przypadku wspólnego ubiegania się o udzielenie zamówienia Zamawiający nie dopuszcza do sumowania zdolności poszczególnych konsorcjantów, co oznacza, że jeden wykonawca musi je spełnić w całości.***~~

**II. oznaczenie terminu realizacji zamówienia poprzez odniesienie do sztywnej daty kalendarzowej (zarzut nr 2)**

1. Zamawiający w ramach Rozdziału 6 SWZ określił termin wykonania zamówienia wskazując na następujące:

**„6. Termin wykonania Zamówienia**

- 1) Przewidywany czas trwania robót budowlanych z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie:



**do 30 listopada 2023 r.”**

2. Ponadto, zgodnie z § 2 ust. 1 wzoru umowy w sprawie zamówienia publicznego, Zamawiający ustalił termin w analogiczny sposób:

**„1. Wykonawca jest zobowiązany zakończyć przedmiot umowy – w terminie 30 listopad 2023 r.”**

3. W pierwszej kolejności, Odwołujący zwraca uwagę na okoliczność, że za uniemożliwiającą prawidłowe oszacowanie i przygotowanie oferty, uznać należy konstrukcję zastosowaną przez Zamawiającego polegającą na oznaczeniu terminu całkowitego zakończenia robót dotyczących przedmiotu umowy sztywno określoną datą kalendarzową. O ile naturalnym jest przyznanie Zamawiającemu prawa do nakreślenia ram czasowych realizacji zamówienia (oraz jego poszczególnych etapów), oczywiście pod warunkiem realności zaproponowanych terminów, o tyle **założenia Zamawiającego koncentrować powinny się nie tyle na określeniu, do kiedy dane prace mają być wykonane, ale ile czasu ma wykonawca na ich realizację**. Tylko takie określenie ram czasowych na wykonanie poszczególnych etapów realizacyjnych pozwala bowiem na uwzględnienie takich zmiennych jak ostateczna data składania ofert, długość procedury przetargowej (i ewentualnego rozpoznawania środków ochrony prawnej) oraz data podpisania umowy, **co w konsekwencji gwarantuje zachowanie porównywalności ofert w ramach Postępowania**. W przeciwnym bowiem przypadku każdy z wykonawców będzie wyceniał ryzyka związane z szacunkami dotyczącymi tego, kiedy ostatecznie zostanie podpisana umowa w sprawie zamówienia publicznego (a w konsekwencji ile czasu pozostanie mu na wykonanie wszystkich prac) na zupełnie dowolnych, spekulacyjnych i nieporównywalnych poziomach. **W tej sytuacji żaden z wykonawców nie będzie de facto w stanie ocenić realności przyjmowanego na siebie zobowiązania w tym zakresie, a w konsekwencji racjonalnie i rzetelnie skalkulować wynagrodzenia za realizację przedmiotu zamówienia**.
4. Odwołujący w ramach niniejszego zarzutu akcentuje narzucony przez Zamawiającego termin całkowitego zakończenia robót dotyczących przedmiotu umowy w związku z tym, że termin ten nie mieści w sobie ewentualnych ryzyk przedłużającej się procedury przetargowej i w związku z tym wymaga spekulacyjnych kalkulacji ryzyk w tym zakresie. W związku z tym termin ten został oznaczony na nieadekwatnym poziomie, a jego **nierealność wzmagą się tym bardziej jeśli wziąć pod uwagę jego sztywne określenie datą kalendarzową (czas trwania robót budowlanych z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie do 30 listopada 2023 r.)**. Jednocześnie podkreślenia wymaga, że **w ocenie Odwołującego niezbędne jest usunięcie sztywnej daty kalendarzowej przewidzianej na całkowite zakończenie robót również z tego względu, że Zamawiający powiązał ze sztywno określonymi terminami okoliczność naliczenia kar umownych**. Okoliczność ta została przewidziana w §14 ust. 1 lit. a) wzoru umowy, z którego wynika, że **Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę**



**umowną za niedotrzymanie terminu zakończenia robót budowlanych, o którym mowa w §2 ust. 1 – w wysokości 0,1 % wynagrodzenia brutto, o którym mowa w §3 ust. 1, za każdy dzień opóźnienia, za wyjątkiem sytuacji, gdy podczas odbioru końcowego robót stwierdzone zostały wady, a Wykonawca usunął je w terminie 7 dni, zgodnie z § 5 ust. 2 lit. g) tiret pierwsze umowy.**

5. Co za tym idzie, konieczną jest odrębna analiza realności czasu zastrzeżonego przez Zamawiającego dla etapu całkowitego zakończenia robót dotyczących przedmiotu umowy, która wskazuje, że **termin zastrzeżony przez Zamawiającego w tym zakresie jest nierealny, nieadekwatny do zakresu prac do wykonania w ramach przedmiotowego postępowania, a w konsekwencji niemożliwy do dotrzymania.**
6. W kontekście podnoszonego w tym zakresie zarzutu wskazać należy jednocześnie, że Zamawiający jako podmiot wydatkujący publiczne środki, powinien zgromadzić dane pozwalające określić, jaki czas jest niezbędny na realizację zamówienia, który to czas powinien - zgodnie z przepisami prawa - uwzględnić przy planowaniu zamówienia. Czynnikiem, które powinny zostać uwzględnione, są niewątpliwie skala zamówienia, szczegółowe uwarunkowania techniczne i organizacyjne związane z jego realizacją, a także **specyfika danych elementów realizacyjnych**. Ocena okoliczności towarzyszących postępowaniu w całości obciąża zamawiającego, który te okoliczności powinien właściwie i racjonalnie oszacować i uwzględnić (tak m.in. Krajowa Izba Odwoławcza w uchwale z dnia 13 stycznia 2011 r., KIO/KD 107/10). **Przekładając to na niniejsze Postępowanie, wskazanie przez Zamawiającego sztywnej daty realizacji przedmiotu zamówienia nie powinno mieć miejsca. Odwołujący wskazuje w szczególności na okoliczność wynikającą z doświadczenia Odwołującego dotyczącego realnego czasu prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i również szacunek uwzględniający termin związania ofertą, o czym była już mowa wyżej w treści niniejszego pisma.**
7. Zamawiający narzuca wykonawcom termin wykonania zamówienia w sposób niemożliwy do zachowania, przy tak ustalonych innych terminach, tj. terminie składania ofert i terminie związania ofertą oraz postanowień wzoru umowy, całkowicie oderwanych od standardów rynkowych, co zdaniem Odwołującego narusza wyrażony w art. 353<sup>1</sup> KC postulat poszanowania zasad współżycia społecznego, przerzuca bowiem na wykonawców w sposób nieuzasadniony ryzyko ciężaru dochowania terminów, którym realnie nie mogą oni sprostać. Chcąc składać ofertę w przedmiotowym Postępowaniu, bez postulowanej korekty, z góry należałoby przyjąć opóźnienie w wykonaniu robót i konieczność poniesienia z tego tytułu chociażby sankcji finansowych związanych z naliczeniem zdefiniowanych w ramach umowy kar umownych. **Wymuszanie takiego działania stoi jednak w jawnej sprzeczności z racjonalnością procesu ofertowania i uczestniczenia w publicznych przetargach.**



8. Opisany stan faktyczny zdaniem Odwołującego stawia wręcz wykonawców w sytuacji niemożności świadczenia. W tym aspekcie należy wskazać, że wedle zgodnych i ugruntowanych poglądów orzecznictwa i doktryny, ze świadczeniem niemożliwym mamy do czynienia w przypadku, gdyby strony umówiły się na spełnienie świadczenia, które już w chwili zawarcia umowy byłoby nierealne, niewykonalne. Owa niewykonalność musi spełniać jednak łącznie trzy cechy, tj. mieć charakter pierwotny, trwały i obiektywny. Obiektywna i trwała niewykonalność świadczenia występuje wówczas, gdy ograniczona jest poziomem aktualnego stanu wiedzy i techniki (tak m.in. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 19 marca 2014 r., sygn. akt KIO 444/14). Przy czym zwrócić należy w tym aspekcie uwagę na szczególną postać obiektywnej niemożności świadczenia (tzw. niemożność gospodarczą), na którą wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 7 grudnia 2012 roku, VI ACa 904/12, wskazując, iż „Przepis art. 387 k.c. dotyczy wyłącznie przypadków niemożności obiektywnej, gdy istnieje stan niewykonalności świadczenia przez kogokolwiek, uzasadniony ograniczeniami wynikającymi z praw natury oraz stanu wiedzy i techniki. **Za obiektywnie niemożliwe uznaje się także zachowania, które faktycznie są możliwe, ale ocena ekonomiczna wskazuje na ich całkowitą nieracjonalność.**”. Przekładając powyższe na analizowany stan faktyczny, Odwołujący podnosi więc, iż ekonomiczną nieracjonalnością byłoby składanie oferty z założeniem „z góry” opóźnień w realizacji etapu projektowania. Ponadto, Odwołujący podnosi, iż również w ramach orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej, fakt narzucenia nierealnych terminów realizacyjnych, niedostosowanych do zakresu i przedmiotu zamówienia, oceniane jest właśnie przez pryzmat niemożności świadczenia (vide: wyrok KIO z dnia 27 maja 2011 r., sygn. akt KIO 1006/11).
9. Odwołujący zwraca w tym miejscu uwagę i podkreśla, że zgodnie z aktualnym brzmieniem przepisów ustawy Pzp zamawiający są zobowiązani do określania w dniach, tygodniach, miesiącach lub latach konkretnych terminów zakończenia realizacji umowy bądź poszczególnych jej etapów (art. 436 pkt 1) ustawy Pzp). Wprowadzenie przepisu do ustawy było zapewne podyktowane wolą uniknięcia sytuacji, w których prowadzenie postępowania przetargowego konsumuje termin na realizację zamówienia określony konkretną datą. **Aktualnie, na podstawie obowiązujących przepisów, Zamawiający nie ma możliwości określenia w umowie planowanego terminu zakończenia robót budowlanych czy ich poszczególnych części w formacie innym niż w dniach, tygodniach, miesiącach lub latach.**
10. Co za tym idzie, Zamawiający nie zastosował się do wprowadzonej w nowej ustawie Pzp zasady oznaczania terminu realizacji zamówienia poprzez zagwarantowanie wykonawcy określonego okresu czasu na realizację, która to została wyartykułowana w treści art. 436 pkt 1) ustawy Pzp, który wskazuje, że *umowa zawiera postanowienia określające w szczególności planowany termin zakończenia usługi, dostawy lub robót budowlanych, oraz, w razie potrzeby, planowane terminy wykonania poszczególnych części usługi, dostawy lub roboty budowlanej, określone w dniach,*



*tygodniach, miesiącach lub latach, chyba że wskazanie daty wykonania umowy jest uzasadnione obiektywną przyczyną.*

11. Jak podkreśla się przy tym w doktrynie, wprowadzona zmiana ustawy Pzp umotywowana była wyeliminowaniem z obrotu sytuacji zmuszających wykonawców do kalkulacji ryzyk niemożliwych w istocie do przewidzenia związanych z tym jaki realnie czas pozostanie wykonawcom do realizacji zamówienia. *Regulacja ma na celu zapewnienie, by wszyscy wykonawcy mieli jednakową wiedzę o czasie wymaganym do realizacji zamówienia. Ma to zapobiec sytuacji, gdy każdy wykonawca odrębnie, na podstawie własnego doświadczenia i wiedzy, estymował najpierw spodziewany termin zawarcia umowy (mimo że nie miał wpływu na tę datę), a następnie próbował wyliczyć pozostały mu czas na realizację zamówienia. Powyższe zmuszało wykonawców do uwzględniania związanych z tym ryzyk kontraktowych i kosztów* (tak: Prawo zamówień publicznych. Komentarz, red. H. Nowak, M. Winiarz, UZP, Warszawa 2021).
12. Uwzględniając motywy przyświecające wprowadzonej regulacji oraz fakt, iż każdy wyjątek od zasady wymaga ścisłego traktowania, określenie daty realizacji zamówienia datą kalendarzową możliwe jest tylko w sytuacjach wyjątkowych, o obiektywnym charakterze. W okolicznościach przedmiotowego przypadku brak jest obiektywnych motywów uzasadniających określenie terminu realizacji zamówienia sztywną datą kalendarzową.
13. Podkreślenia w tym kontekście wymaga, że czynnikiem kluczowym jest dysponowanie przez wykonawcę określonym okresem na wykonanie odpowiednich czynności wchodzących w zakres zamówienia, **zwłaszcza przy kontrakcie o takiej skali i wartości jak będący przedmiotem przedmiotowego postępowania**. Tylko dysponowanie wiedzą co do konkretnego czasu zagwarantowanego na wykonanie zamówienia z zestawieniem zakresu obowiązków nałożonych na wykonawców, pozwala na realną ocenę możliwości podjęcia się realizacji danego przedsięwzięcia i zabezpieczenia wymaganych nakładów finansowych, sprzętowych i osobowych. Bez takiej informacji, wykonawcy nie mają w istocie żadnej możliwości aby ocenić realność przyjmowanego zobowiązania, nie mówiąc już o racjonalnym i rzetelnym skalkulowaniu należnego wynagrodzenia.
14. Zasadność określenia daty realizacji przedmiotowego zamówienia poprzez odniesienie się do jednostek referujących do dni, tygodni, miesięcy bądź lat jest tym bardziej celowe, że przez wzgląd na poziom skomplikowania przedmiotowego zamówienia i zakres dokumentacji przetargowej, w tym zakres i sposób weryfikacji kompetencji technicznych i zawodowych, wysoce prawdopodobnym jest kwestionowanie przez znaczną część uczestników rynku czynności zamawiającego związanych tak z ukształtowaniem treści SWZ, jak również z decyzjami na etapie badania i oceny złożonych ofert. Spowoduje to zapewne znaczne wydłużenie procedury przetargowej, determinujące, że pozostały czas na realizację zamówienia będzie czasem absolutnie niemożliwym, generującym wystąpienie sytuacji świadczenia niemożliwego.



15. Niezależnie od powyżej opisanych okoliczności Odwołujący wskazuje również na bardzo szczegółowe aspekty, które należy wziąć pod uwagę w aktualnym Postępowaniu. Odwołujący zwraca uwagę na konieczność uwzględnienia faktu, że prace żelbetowe będą się musiały odbywać w okresie zimowym. Należy uwzględnić wydłużony czas prowadzenia procesu pozyskiwania i negocjacji z podwykonawcami, a także wydłużony czas na zapewnienie dostaw materiałów i urządzeń ze względu na trudności lokalizacyjne, w szczególności biorąc pod uwagę odległość zaledwie 10 km od granicy z Kaliningradem. Co więcej, ze względu na przedłużające się działania wojenne w Ukrainie i sytuację gospodarczą oraz geopolityczną Odwołujący obserwuje określone trudności związane z pozyskiwaniem materiałów technologicznych. Do wykonania w ramach przedmiotu zamówienia jest specjalistyczna technologia basenowa, a tymczasem ze względu na powołane przez Odwołującego aspekty, w ostatnim czasie znacznemu wydłużeniu uległ czas oczekiwania na komponenty i półprodukty, niezbędne do prawidłowej realizacji przedmiotu zamówienia. Odwołujący jako wykonawca posiadający bogate doświadczenie w realizacji prac kubaturowych na terenie całego kraju zauważa też okoliczność, że do realizacji inwestycji wymagane będzie uwzględnienie wielu różnych typów prac, takich jak prace żelbetowe, murowe, tynkarskie, czy wykończeniowe, wymagające szczegółowego zaplanowania zarówno pod kątem technologicznym, materiałowym, jak i osobowym, co w okolicznościach przedłużających się trudności, na które Odwołujący powoływał się powyżej sprawia, że przewidziany przez Zamawiającego termin kompletnej realizacji prac staje się po prostu nierealny.

16. Ponadto, Odwołujący zwraca uwagę na fakt znany doskonale Zamawiającemu, że postępowanie przetargowe na tę budowę był ogłaszany przez Zamawiającego kilkakrotnie z końcem 2020 r. Ogłoszenie dostępne jest pod linkiem:

<https://bzp.uzp.gov.pl/ZP400PodgladOpublikowanego.aspx?id=2f8eb69e-900a-458f-927f-5fa8da382095>

W ramach tego postępowania (z 31 grudnia 2020 r.) Zamawiający przewidział datę realizacji całej inwestycji do dnia 30 listopada 2022 r. Z prostego rachunku wynika, że po odjęciu czasu prowadzenia samego postępowania o udzielenie zamówienia i publikacji informacji o wyniku postępowania, na jego realizację pozostało 17 miesięcy. W bieżącym Postępowaniu Zamawiający datę zakończenia realizacji inwestycji określił datą dzienną, która przy dokonaniu podobnych rachunków wzbudza konstatację, że Zamawiający w sposób rażący ograniczył czas przewidziany na realizację przedmiotu Umowy, bez ograniczenia jego zakresu, do zaledwie 8 – 11 miesięcy.

17. **Ostatni unieważniony przetarg na roboty opisane również w ramach bieżącego Postępowania został ogłoszony w czerwcu 2022 r. z terminem realizacji do 31 października 2023 r. (co po odjęciu „okresu przetargowego” daje 15 miesięcy**



**realizacji). Kolejny przetarg (aktualne Postępowanie) ogłoszono 31 października 2022 r., czyli ponad 4 miesiące od ostatniego (z czerwca 2022 r.), a termin realizacji przedłużono jedynie o 30 dni (do końca listopada 2023 r.). Co kluczowe w tej sprawie, zakres robót do realizacji jest w dalszym ciągu ten sam!**

18. Jedynie na marginesie Odwołujący zauważa, że wszystkie oferty, jakie Zamawiający otrzymał w odpowiedzi na opublikowane ogłoszenia, w sposób istotny przekraczały przewidziany i zabezpieczony przez Zamawiającego budżet, chociaż w każdym przypadku (poza bieżącym Postępowaniem), termin realizacji przedmiotu zamówienia był wydłużony. Tylko w ramach ostatniego z ogłoszonych przetargów Zamawiający zdecydował się na określenie terminu realizacji przedmiotu zamówienia datą dzienną, w sposób istotny skracając czas na realizację inwestycji, chociaż wszystkie poprzednie postępowania zakończyły się fiaskiem – również spowodowanym krótkim terminem realizacji. Stąd w ocenie Odwołującego uprawniony jest wniosek, że przy tak określonym terminie realizacji Zamawiający nie powinien liczyć ani na złożenie przez wykonawców konkurencyjnych cenowo ofert, ani na ukończenie przedmiotu zamówienia na czas. W tym momencie zakreślony przez Zamawiającego termin jest po prostu nierealny.
19. Wszystkie powyższe okoliczności, świadczą zdaniem Odwołującego o zasadności korekty terminu na całkowite zakończenie robót dotyczących przedmiotu umowy, poprzez usunięcie oznaczonej na sztywno daty zakończenia realizacji przedmiotu umowy. Postulowana modyfikacja, urealnijająca założenia realizacyjne, nie może w konsekwencji wygenerować żadnej szkody po stronie Zamawiającego, co oznacza, iż brak racjonalnych podstaw do utrzymywania tak zdefiniowanego terminu realizacji przedmiotu zamówienia.
20. **Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności Odwołujący wnosi o modyfikację treści SWZ poprzez:**

**usunięcie konkretnej daty kalendarzowej wyszczególnionej w Rozdziale 6 pkt 1) SWZ oraz § 2 ust. 1 wzoru umowy, w ten sposób, że postanowienia te uzyskają następujące brzmienie:**

- 1) W Rozdziale 6 pkt 1) SWZ:  
*„Przewidywany czas trwania robót budowlanych z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie: **w terminie do 15 miesięcy od daty podpisania Umowy.**”*
- 2) W § 2 ust. 1 wzoru umowy:  
*„Wykonawca jest zobowiązany zakończyć przedmiot umowy – **w terminie do 15 miesięcy od daty podpisania Umowy.**”*



### III. zastrzeżenie bezusterkowego odbioru w treści wzoru umowy (zarzut nr 3)

1. Zamawiający opisał zasady końcowego odbioru robót w trakcie realizacji zamówienia i konsekwencje z nich wynikające, przedstawiając stosowne postanowienia w załączniku nr 3 do SWZ – wzór umowy. W ramach umowy wskazane zostało w szczególności, że:

#### **§ 5 [Odbiory]**

- 1) § 5 ust. 2 lit. g) Umowy:

*„jeżeli w toku czynności odbioru końcowego robót zostaną stwierdzone **wady lub usterki**, to Zamawiającemu przysługują następujące uprawnienia:*

- *jeżeli **wady lub usterki** nadają się do usunięcia, Zamawiający przerywa czynności odbiorowe, a Wykonawca w ciągu 7 dni roboczych usunie stwierdzone wady lub usterki i powiadomi pisemnie Zamawiającego o tym fakcie, celem dokonania ponownego odbioru końcowego robót,*
- *jeżeli **wady lub usterki** nie nadają się do usunięcia i **nie uniemożliwiają** one użytkowanie obiektu zgodnie z przeznaczeniem, Zamawiający może odpowiednio do utraconej wartości użytkowej lub technicznej obniżyć wynagrodzenie umowne,*
- *jeżeli wady lub usterki nie nadają się do usunięcia i uniemożliwiają użytkowanie obiektu zgodnie z przeznaczeniem Zamawiający może odstąpić od umowy lub żądać od Wykonawcy wykonania przedmiotu umowy po raz drugi, zachowując prawo domagania się kar umownych z tytułu opóźnienia, (...)”*

#### **§ 7 [Obowiązki Wykonawcy]**

1. *„Do obowiązków Wykonawcy należy w szczególności: (...)  
v) usunięcie **wszystkich wad** występujących w przedmiocie umowy, w okresie rękojmi za wady fizyczne oraz gwarancji jakości,*

#### **§ 9 [Obowiązki Zamawiającego]**

1. *„Do obowiązków Zamawiającego należy w szczególności: (...)  
i) potwierdzenie faktycznie wykonanych robót oraz usunięcia wad i usterek (...)”*

#### **§15 [Odstąpienie od Umowy]**

1. *„Poza przypadkami przewidzianymi w Kodeksie cywilnym Zamawiającemu przysługuje prawo odstąpienia od umowy w trakcie jej obowiązywania w całości lub części, gdy: (...)”*



**budimex**

*k) Wykonawca nie usunął stwierdzonych podczas odbioru wad i usterek w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego zgodnie z § 5 ust. 2 lit. g) tiret pierwszy (...)”*

2. Z powyższych postanowień wynika, iż wystąpienie wszelkich usterek czy wad, zarówno o charakterze istotnym, jak i nieistotnym, może być podstawą do odmowy odbioru końcowego. Co więcej, Zamawiający przewidział możliwość przerwania czynności odbiorowych w przypadku stwierdzenia wad lub usterek, jak i możliwość odstąpienia od umowy w przypadku braku usunięcia stwierdzonych podczas odbioru wad i usterek. Wszystkie powyższe okoliczności wskazują na fakt, że Zamawiający wprowadził więc *de facto* za pośrednictwem tych postanowień odbiór bezusterkowy.
3. Odnosząc się więc w pierwszej kolejności do procedury odbioru końcowego, Odwołujący wskazuje, że Zamawiający uzależnia datę zakończenia robót budowlanych i odbioru końcowego od usunięcia wszystkich wad, a więc zarówno wad istotnych, jak i tych nieznaczających usterek, co determinuje, iż protokół taki z punktu widzenia kontraktowego traci swój walor. Co za tym idzie, pozostałe postanowienia znajdujące się w treści Umowy zrównują *de facto* zaistniałą sytuację z sytuacją odbioru bezusterkowego, jednoznacznie sankcjonowanego i wyłączonego w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.
4. Powyższe generuje sytuację, w której pomimo możliwości korzystania z efektu wykonanych prac przez Zamawiającego i pomimo potencjalnego istnienia choćby nieznacznych jedynie uchybień w robotach wykonanych przez wykonawcę, może zostać on pozbawiony należnego mu wynagrodzenia, finansując *de facto* dany projekt w całości lub niemal w całości z własnych środków. Uprawnienie do wypłaty należnego wynagrodzenia jest w umowie związane z podpisaniem protokołu odbioru ostatecznego, który z kolei jest wystawiany m.in. na podstawie protokołu odbioru końcowego robót budowlanych. Ten, zgodnie z postanowieniami umowy, nie zostanie wystawiony, jeśli w toku czynności odbioru końcowego zostaną stwierdzone wady lub usterki. Czyni to w konsekwencji projektowane przez Zamawiającego postanowienia dotyczące czynności odbiorowych i wynikających z nich konsekwencji z jednej strony nieprawidłowymi, z drugiej zaś niespójnymi i nieczytelnymi, co już samo w sobie stanowi uchybienie przepisów ustawy Pzp.
5. **Biorąc pod uwagę powyższe należy wskazać, że poprzez tak ukształtowane postanowienia umowne Zamawiający uchyla się od ciążącego na nim, bezwzględnego obowiązku wynikającego z treści art. 647 KC, który wskazuje, że jednym z podstawowych obowiązków inwestora, w tym wypadku Zamawiającego, w ramach umowy o roboty budowlane jest dokonanie odbioru robót.** Odbiór wykonanych robót jest kwestią kluczową w relacjach inwestor (zamawiający) — wykonawca. Stąd też, jakakolwiek



praktyka uchylania się przez inwestorów od tego obowiązku, **w szczególności przy odbiorach końcowych**, jest jednoznacznie sankcjonowana, zwłaszcza, że doświadczenie realizacyjne pokazuje, że na etapie odbioru robót może dochodzić do sporów co do kwestii istnienia wad, a inwestorzy wykorzystują tego typu abuzywne postanowienia np. w celu nieuzasadnionego blokowania wypłaty wynagrodzenia dla wykonawcy, próbując wymusić usunięcie rzekomych wad stwierdzonych podczas odbiorów, które realnie mają charakter nieznaczących uchybień.

6. W orzecznictwie jednolicie przyjmuje się, że w przypadku kodeksowej umowy o roboty budowlane **o niewykonaniu zobowiązania nie można mówić, jeżeli wykonawca wykonał roboty, lecz są one wadliwe**. Decydujące znaczenie ma charakter wad. **W konsekwencji niedopuszczalnym jest wprowadzanie tzw. bezusterkowego odbioru robót, co potwierdza jednolicie zarówno orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej jak i sądów powszechnych:**

- **Wyrok SN z 14.02.2007 r.; sygn. akt II CNP 70/06**

*„Oddanie dzieła nie powoduje wymagalności wierzytelności przyjmującego zamówienie o wynagrodzenie, gdy oddane dzieło jest dotknięte wadą istotną, tj. czyniącą je niezdatnym do zwykłego użytku lub sprzeciwiającą się wyraźnie umowie. Jeżeli natomiast dzieło ma tylko wadę nieistotną, należy uznać, że jego oddanie powoduje, w myśl art. 642 § 1 KC, wymagalność wierzytelności przyjmującego zamówienie o wynagrodzenie za dzieło.”*

- **Wyrok SA w Białymstoku z 04.04.2014 r.; sygn. akt I ACa 860/13:**

*„Wykonanie robót budowlanych z wadami nie może być utożsamiane z ich niewykonaniem i nie rodzi po stronie zamawiającego uprawnienia do odmowy odbioru robót. Przyjmuje się, że odmowa odbioru będzie uzasadniona jedynie w przypadku, gdy przedmiot zamówienia będzie mógł być kwalifikowany jako wykonany niezgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej lub wady będą na tyle istotne, że obiekt nie będzie się nadawał do użytkowania. Wobec zgłoszenia zakończenia robót i braku uzasadnionych podstaw do odmowy odbioru, a także do skorzystania z uprawnienia do domagania się obniżenia wynagrodzenia strona jest zobowiązana do odbioru robót i do świadczenia pełnego wynagrodzenia wynikającego z umowy.”*

- **Wyrok SA we Wrocławiu z 18.12.2013 r.; sygn. akt I ACa 1302/13:**

*„Jedynie w sytuacji, gdy oddane dzieło jest dotknięte wadą istotną, tj. czyniącą je niezdatnym do zwykłego użytku lub sprzeciwiającą się wyraźnie umowie, zamawiający może odmówić jego odebrania. Jeżeli natomiast dzieło ma tylko wadę nieistotną, zamawiający nie może skutecznie uchylić się od odebrania dzieła. Te uwagi należy odnieść także do umowy o wykonanie robót budowlanych czy też umowy o wykonanie remontu budynku.”*

- **Wyrok SA we Wrocławiu z 18.10.2012 r. I ACa 1046/12:**



„Przez wykonanie - oddanie dzieła (odpowiednio robót budowlanych) rozumieć należy taką sytuację, gdy roboty zostały wykonane zgodnie z zakresem przedmiotowym umowy, na co nie ma wpływu ewentualne posiadania przez dzieło lub wykonane roboty budowlane, nieistotnych wad, usterek i niedoróbek. Nawet ujawnienie wad robót budowlanych nie zwalnia inwestora od obowiązku dokonania odbioru robót (wynika on z art. 647 KC), z tą bowiem chwilą nabywa on uprawnienia z tytułu rękojmi przewidziane w art. 637 KC i art. 638 KC. Możliwość odstąpienia od umowy przewidziana jest jedynie wtedy, kiedy dzieło (roboty budowlane) posiada wady istotne. Zgłaszane zarzuty odnoszące się do wad nieistotnych, nie stanowią podstawy, ani do odmowy sporządzenia protokołu końcowego odbioru robót powierzonych stronie powodowej, ani też do odstąpienia od umowy. Ewentualnie mogłyby rodzić, o ile byłyby zasadne roszczenia z rękojmi i gwarancji.”

• **Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 8 listopada 2019 r. (sygn. akt KIO 2017/19, KIO 2027/19):**

Stosownie do 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia. Z powyższego przepisu wynika, iż jednym z podstawowych obowiązków zamawiającego jest dokonanie odbioru wykonanych przez wykonawcę robót. W sytuacji, zatem, gdy obiekt zostanie wykonany zgodnie z projektem, obowiązującymi przepisami i sztuką budowlaną oraz gdy zostanie wydana pozytywna decyzja o pozwoleniu na użytkowanie, to w przypadku zgłoszenia obiektu do odbioru zamawiający winien do niego przystąpić. Gdy natomiast w toku odbioru zostaną ujawnione nieistotne wady (usterki), które nie wpływają na możliwość użytkowania obiektu i są możliwe do ich niezwłocznego usunięcia, nie powinno to uniemożliwiać odbioru obiektu, zwłaszcza, gdy jest możliwe przejście obiektu i jego wykorzystywanie zgodnie z jego celem. Zamawiający winien w takim przypadku dokonać obioru i określić termin na ich usunięcie. Trudno, w sytuacji bardzo dużych obiektów i o dużej ich wartości, jak objęty przedmiotowym zamówieniem, przyjąć, aby w sytuacji, gdy obiekt jest w stanie umożliwiającym jego wykorzystywanie zgodnie z przeznaczeniem, z powodu drobnych usterek, niewpływających w żadnej mierze na możliwość korzystania z niego zgodnie z jego przeznaczeniem (np. w sytuacji usterkowego osadzenia drzwi do pomieszczenia gospodarczego, co nie uniemożliwia, ani ich otwierania i zamykania, ani wykorzystania tego pomieszczenia zgodnie z przeznaczeniem i jest znikomej wartości na tle całego zamówienia) i np. obiekt zostanie przejęty do użytkowania, co jest częstym zjawiskiem, odmówić racji wykonawcy, iż jest podstawa do jego odbioru końcowego. Celem i zamiarem konstruowania stosunku prawnego powinno być bowiem wywiązanie się każdej ze stron z jej obowiązków kontraktowych, ukształtowanych z uwzględnieniem obowiązujących



przepisów prawa i celu wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, którym jest wybudowanie obiektu służącego do założonych celów (...).

**Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, Odwołujący wnosi o modyfikację treści SWZ poprzez dostosowanie ich do treści art. 647 k.c., tj. nadanie im przykładowo następującego brzmienia (propozycje modyfikacji zostały wyróżnione w następujący sposób: propozycje usunięcia fragmentu – skreślone, propozycje dodania / zmiany – pogrubione):**

### **§ 5 [Odbiory]**

§ 5 ust. 2 lit. g) Umowy:

*„jeżeli w toku czynności odbioru końcowego robót zostaną stwierdzone **wady istotne lub usterki**, to Zamawiającemu przysługują następujące uprawnienia:*

- jeżeli **wady istotne lub usterki** nadają się do usunięcia, Zamawiający przerywa czynności odbiorowe, a Wykonawca w ciągu 7 dni roboczych usunie stwierdzone wady lub usterki i powiadomi pisemnie Zamawiającego o tym fakcie, celem dokonania ponownego odbioru końcowego robót,
- jeżeli **wady istotne lub usterki** nie nadają się do usunięcia **ale i – nie uniemożliwiają** one użytkowanie obiektu zgodnie z przeznaczeniem, Zamawiający może odpowiednio do utraconej wartości użytkowej lub technicznej obniżyć wynagrodzenie umowne,
- jeżeli wady lub usterki nie nadają się do usunięcia i uniemożliwiają użytkowanie obiektu zgodnie z przeznaczeniem Zamawiający może odstąpić od umowy lub żądać od Wykonawcy wykonania przedmiotu umowy po raz drugi, zachowując prawo domagania się kar umownych z tytułu opóźnienia, (...)”

### **§ 7 [Obowiązki Wykonawcy]**

*„Do obowiązków Wykonawcy należy w szczególności: (...)*

*v) usunięcie **wszystkich wad istotnych** występujących w przedmiocie umowy, w okresie rękojmi za wady fizyczne oraz gwarancji jakości,*

### **§ 9 [Obowiązki Zamawiającego]**

*„Do obowiązków Zamawiającego należy w szczególności: (...)*

- i) potwierdzenie faktycznie wykonanych robót oraz usunięcia **wad istotnych i usterek** (...).”



## **§15 [Odstąpienie od Umowy]**

*„Poza przypadkami przewidzianymi w Kodeksie cywilnym Zamawiającemu przysługuje prawo odstąpienia od umowy w trakcie jej obowiązywania w całości lub części, gdy: (...)*

- k) *Wykonawca nie usunął stwierdzonych podczas odbioru **wad istotnych i usterek** w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego zgodnie z § 5 ust. 2 lit. g) tiret pierwszy (...)*”

## **IV. zastrzeżenie wstrzymania wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy (zarzut nr 4)**

1. Zamawiający w ramach Umowy wprowadził następujące zasady działania związane z sytuacją braku uregulowania przez wykonawcę płatności na rzecz podwykonawców:

- §10 [Umowy o podwykonawstwo]

*„30. Jeżeli Wykonawca nie przedstawi wraz z fakturą VAT lub rachunkiem dokumentów, o których mowa w ust. 29, jak również przed upływem terminu wymagalności należnego mu wynagrodzenia **nie przedstawi kopii przelewów bankowych potwierdzających dokonanie płatności na rzecz podwykonawców lub dalszych podwykonawców Zamawiający jest uprawniony do wstrzymania wypłaty należnego Wykonawcy wynagrodzenia do czasu przedłożenia przez Wykonawcę stosownych dokumentów.** Wstrzymanie przez Zamawiającego zapłaty do czasu wypełnienia przez Wykonawcę wymagań, o których mowa w ust. 29, nie skutkuje nie dotrzymaniem przez Zamawiającego terminu płatności i nie uprawnia Wykonawcy do żądania odsetek.”*

- §4 [Warunki płatności]

*„12. W przypadku realizowania przedmiotu umowy przy udziale podwykonawców **warunkiem płatności faktur jest spełnienie przez Wykonawcę warunków, o których mowa w §10.**”*

2. Mając na uwadze treść wyżej przywołanych postanowień, Odwołujący zwraca uwagę, że w jego ocenie stanowią one próbę rozszerzenia uprawnień Zamawiającego poza treść obowiązujących przepisów, w szczególności art. 447 ustawy Pzp, cechując się także niespójnością, generującą wątpliwości po stronie wykonawców co do realnych intencji Zamawiającego. Łączna analiza postanowień Umowy wskazuje, że Zamawiający wydaje się zdawać sobie sprawę z tego, że uprawnienie do wstrzymania wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy jest limitowane i



dotyczy tylko tej części, która związana jest wymagalnym wynagrodzeniem na rzecz podwykonawców czy dalszych podwykonawców, co wynika zresztą wprost z art. 447 ustawy Pzp.

3. W §10 ust. 30 Umowy Zamawiający wskazuje na możliwość wstrzymania wypłaty należnego wykonawcy wynagrodzenia od czasu przedłożenia stosownych dokumentów – kopii przelewów bankowych potwierdzających dokonanie płatności na rzecz podwykonawców lub dalszych podwykonawców. Ze sformułowania użytego przez Zamawiającego należy jednak wysnuć wniosek, że nie wiadomo, w jakiej części miałyby następować wstrzymanie wypłaty wynagrodzenia, co wprost sugeruje uprawnienie Zamawiającego do wstrzymania wynagrodzenia w zakresie wykraczającym poza uprawnienie wynikające z art. 447 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp.
4. Co za tym idzie, wykonawcy nie mogą mieć pewności co do intencji Zamawiającego, w tym w szczególności, czy jego intencją nie jest rozszerzenie jego uprawnień poza dyrektywę wynikającą z art. 447 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, co w konsekwencji wymaga korekty i wyeliminowania powstałych na tym gruncie wątpliwości. Uprawnienia Zamawiającego w zakresie ewentualnego wstrzymania płatności na rzecz wykonawcy **winny być bowiem ograniczone w tym wypadku jedynie do wstrzymania płatności co do wymagalnych kwot nie potwierdzonych stosownymi dowodami zapłaty.**
5. **Zamawiający nie ma prawa modyfikacji zasad zapłaty wynagrodzenia wykonawcy, uwarunkowanej przedstawieniem przez niego dowodów potwierdzających zapłatę wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom** (tak KIO w wyroku z 11.2.2014 r., KIO/UZP 139/14, KIO/UZP 148/14, KIO/UZP 150/14, niepubl.). Co za tym idzie, *gdy wykonawca tylko częściowo udokumentuje rozliczenia z tytułu umów o podwykonawstwo, otrzymuje wynagrodzenie w wysokości pomniejszonej o wysokość kwoty wymagalnych wynagrodzeń, niewypłaconych podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom. Wstrzymuje się zatem odpowiednio wypłatę należnego wynagrodzenia za odebrane roboty budowlane oraz udzielenie kolejnej zaliczki w części równej sumie kwot wynikających z nieprzedstawionych dowodów zapłaty* (tak: Skubiszak-Kalinowska Irena, Wiktorowska Ewa, komentarz do art. 143a [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany*, Lex, 2020 r.).
6. W konsekwencji, pozostawienie dotychczasowych postanowień Umowy budzi wątpliwości co do realnych intencji i uprawnień przysługujących Zamawiającemu, co z kolei stanowi istotne ryzyko realizacyjne, które wykonawca miałby obowiązek w kalkulować w cenę swojej oferty, które to będzie kolejnym kosztem w ramach kalkulowanej oferty i może przyczynić się do nieporównywalności złożonych ofert. Ukształtowanie takich zasad wypłaty wynagrodzenia, w ramach których w przypadku nieudokumentowania zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcy w niewielkiej tylko kwocie zagrożone byłoby całe i/lub dana, ale wciąż istotna



część wynagrodzenia należnego wykonawcy, nie tylko jest wprost sprzeczne z przywołanymi powyżej, bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, ale też byłoby postanowieniem nadmiernym i nieadekwatnym.

7. **Biorąc pod uwagę powyższe, Odwołujący wnosi o modyfikację treści SWZ poprzez nadanie jej następującego brzmienia:**

• **§10 [Umowy o podwykonawstwo]**

*„30. Jeżeli Wykonawca nie przedstawi wraz z fakturą VAT lub rachunkiem dokumentów, o których mowa w ust. 29, jak również przed upływem terminu wymagalności należnego mu wynagrodzenia nie przedstawi kopii przelewów bankowych potwierdzających dokonanie płatności na rzecz podwykonawców lub dalszych podwykonawców Zamawiający jest uprawniony do wstrzymania wypłaty należnego Wykonawcy wynagrodzenia do czasu przedłożenia przez Wykonawcę stosownych dokumentów. Wstrzymanie przez Zamawiającego zapłaty do czasu wypełnienia przez Wykonawcę wymagań, o których mowa w ust. 29, nie skutkuje nie dotrzymaniem przez Zamawiającego terminu płatności i nie uprawnia Wykonawcy do żądania odsetek.*

**Uprawnienie Zamawiającego ograniczone jest do wysokości równowartości nieprzedłożonych dowodów potwierdzających zapłatę wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom.”**

**V. zastrzeżenie kar umownych za opóźnienie i ich wysokość oraz kary umowne w przypadku odstąpienia z winy wykonawcy (zarzut nr 5)**

1. Zamawiający w ramach Załącznika nr 3 do SWZ, projektu Umowy dotyczącego przedmiotowego Postępowania wprowadził następujący katalog kar umownych:

**„§14 Umowy [Kary umowne]:**

1. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną:
- za niedotrzymanie terminu zakończenia robót budowlanych, o którym mowa w § 2 ust. 1 - w wysokości **0,1 %** wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1, za każdy dzień **opóźnienia**, za wyjątkiem sytuacji, gdy podczas odbioru końcowego robót stwierdzone zostały wady, a Wykonawca usunął je w terminie 7 dni, zgodnie z § 5 ust. 2 lit. g) tiret pierwszy umowy.
  - za **opóźnienie** w usunięciu usterek stwierdzonych w okresie rękojmi za wady i gwarancji jakości - w wysokości **0,1 %** wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1, za każdy dzień opóźnienia w terminie usunięcia usterek, o którym mowa w § 12 ust. 3,



- c) (...)
- d) za **opóźnienie** w przedstawieniu Zamawiającemu harmonogramu rzeczowo – finansowego oraz jego aktualizacji, zgodnie z § 6 ust. 1 i 8 – w wysokości 1.000,00 zł (jeden tysiąc złotych) za każdy dzień opóźnienia,
- e) (...)
- f) (...)
- g) (...)
- h) za nieprzedłożenie kolejnej polisy ubezpieczeniowej na 3 dni przed upływem terminu ważności poprzedniej - w wysokości **0,5 %** łącznego wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 3 ust.1, za każdy dzień opóźnienia,
- i) (...)
- j) (...)
- k) (...)
- l) za nieprzedłożenie do zaakceptowania projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, lub projektu jej zmiany - w wysokości **0,1 %** wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 umowy, za każdy nieprzedłożony do zaakceptowania projekt umowy lub jej zmiany,
- m) za nieprzedłożenie poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o podwykonawstwo lub jej zmiany, jeżeli zachodzi obowiązek jej przedłożenia - w wysokości **0,1%** wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 umowy, za każdy dzień **opóźnienia** od daty jej popisanania przez strony do dnia przedłożenia umowy Zamawiającemu,
- n) za brak dokonania wymaganej przez Zamawiającego zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty we wskazanym przez Zamawiającego terminie - w wysokości **0,1 %** wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 umowy za każdy dzień **opóźnienia** w dokonaniu takiej zmiany,
- o) (...) - s) (...)

3. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w przypadku **odstąpienia od umowy przez Zamawiającego z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy - w wysokości 20% wynagrodzenia brutto**, o którym mowa w § 3 ust. 1 niniejszej umowy.

4. Maksymalna wysokość kar umownych zastrzeżonych na wypadek **opóźnienia** Wykonawcy w wykonaniu czynności wymaganych niniejszą umową nie może przekroczyć 20% wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 niniejszej umowy."

#### **Odpowiedzialność wykonawcy za opóźnienie**

2. Zamawiający w zakresie cytowanych powyżej postanowień Umowy, tj. §14 ust. 1 lit. a), b), d), m) i n) oraz §14 ust. 4 Umowy jako podstawę naliczenia kar umownych wskazał „opóźnienie” w





realizacji poszczególnych czynności przez Wykonawcę. W tym kontekście należy podnieść, że zgodnie z poglądami doktryny i judykatury kara umowna winna opierać się na zasadzie winy dłużnika w niewykonaniu lub nienależytym wykonaniu zobowiązania. Co więcej, samo użycie w umowie słowa „opóźnienie” nie jest tożsame z odejściem od odpowiedzialności dłużnika na zasadzie winy na rzecz odpowiedzialności dłużnika na zasadzie ryzyka. W tym kontekście warto zwrócić uwagę przykładowo na stanowisko komentatorów zaprezentowane w komentarzu do art. 483 Kodeksu cywilnego (Komentarz do Kodeksu cywilnego, red. prof. Gutowski, II wyd. 1, 2016), w którym wskazano, iż *„w zakresie kar zastrzeganych za opóźnione wykonanie zobowiązania kategorię podkreślić trzeba, że samo zastrzeżenie w umowie, że kara należy się „za opóźnienie” nie oznacza jeszcze, że chodzi tu o każde opóźnienie, a więc także to niezależne od winy dłużnika”* (identycznie P. Drapała, w: System PrPryw, t. 5, 2013, s. 1152, Nb 142).

3. **Jeśli strony zdecydowałyby się na rozszerzenie odpowiedzialności wykonawcy, o którym mowa w art. 473§1 KC, to zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego muszą w umowie wskazać (oznaczyć, wymienić), za jakie inne - niż wynikające z ustawy - okoliczności dłużnik ma ponosić odpowiedzialność. Okoliczności te zatem muszą być w umowie wyraźnie określone (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2013 r. sygn. akt I CSK 748/12), w przeciwnym razie taka kara umowna nie jest skutecznie zastrzeżona.** Konieczność wskazania katalogu przyczyn opóźnienia dla skuteczności rozszerzenia odpowiedzialności dłużnika ma swoje głębokie uzasadnienie. Katalog takich okoliczności byłby w praktyce nieograniczony, na co nie pozwala przede wszystkim treść art. 473 KC (w przepisie bowiem mowa o „oznaczonych okolicznościach”). Nadto należy pamiętać, że zasada swobody umów doznaje ograniczeń i nie każde rozszerzenie odpowiedzialności dłużnika mieściłoby się w tych granicach. Przykładowo nie mogłyby to być okoliczności obciążające wierzyciela. Kara umowna jest bowiem sankcją cywilnoprawną za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania przez dłużnika. Takie rozszerzenie byłoby więc sprzeczne z istotą (naturą) odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie zobowiązania oraz z naturą kary umownej (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2013 r. sygn. akt I CSK 748/12).
4. Konieczność określenia katalogu przyczyn, innych niż zawinione przez wykonawcę, za które ma on ponosić odpowiedzialność wynika choćby z okoliczności, że opóźnienie może być spowodowane np. brakiem współdziałania ze strony podmiotów od wykonawcy niezależnych. Zastrzeżenie kar umownych za okoliczności niezawinione przez wykonawcę sankcjonowane jest w konsekwencji również w ramach orzecznictwa KIO – przykładowo w wyroku o sygn. KIO 1339/17, gdzie wskazane zostało, że: **„Ponadto zastrzeżenie kary umownej za każde opóźnienie, które obejmuje wszelkie opóźnienia, zarówno zawinione, jak i niezawinione, co tym samym jest nieproporcjonalnym obciążeniem, gdyż wykonawca powinien odpowiadać jedynie za zawinione opóźnienie, czyli za zwłokę”**, czy w wyroku z dnia 10 września 2020 r. w sprawach o sygn. KIO 1967/20 oraz KIO 1977/20. Abuzywność tego typu postanowień



ustawodawca podkreśla też w art. 433 pkt 1) ustawy Pzp, w ramach którego za niedozwolone co do zasady uznano przypisywanie wykonawcom odpowiedzialności za opóźnienie.

5. Warto też zaznaczyć, że w celu uniknięcia sporów interpretacyjnych powszechną obecnie praktyką rynkową w zakresie inwestycji kubaturowych realizowanych w reżimie ustawy Prawo zamówień publicznych jest jednoznaczne odnoszenie się przy formułowaniu katalogu kar umownych do pojęcia „zwłoki”, nie zaś „opóźnienia”. Tak przykładowo w postępowaniu pn. „*Poprawa jakości i dostępności w diagnostyce i terapii chorób cywilizacyjnych poprzez rozbudowę szpitala specjalistycznego im. F. Ceynowy w Wejherowie*” (znak postępowania: D25C/251/N/25-49rj/19, Zamawiający: Szpitale Pomorskie Sp. z o.o.), czy postępowaniu pn. „*Budowa budynku CK STOS z zagospodarowaniem terenu w ramach projektu: "Utworzenie w Gdańsku Centrum Kompetencji STOS (Smart and Transdisciplinary Knowledge Services) w zakresie infrastruktury B+R."*” (znak postępowania: ZP/229/022/R/19, Zamawiający: Politechnika Gdańska).

#### **Rażąco wygórowany charakter kar umownych za opóźnienie i za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy**

6. Zamawiający w zakresie cytowanych powyżej postanowień Umowy, tj. §14 ust. 1 lit. a), b), h), l), m) oraz n) Umowy przewidział naliczenie kary umownej w wysokości odpowiednio 0,1% lub 0,5% wartości brutto wynagrodzenia, z różnych tytułów. Z kolei, zgodnie z §14 ust. 3 Umowy Zamawiający przewidział naliczenie wykonawcy kary umownej w przypadku odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy w wysokości 20% wynagrodzenia brutto. Takie ukształtowanie kary umownej prowadzi do sytuacji, w której Wykonawca ponosił będzie odpowiedzialność zupełnie niewspółmierną do rangi opisanych przewinień, kara powinna mieć bowiem charakter dyscyplinujący, nie zaś represyjny, i każdorazowo winna prezentować adekwatność względem zidentyfikowanego naruszenia.
7. Odnosząc się do zdefiniowanego przez Zamawiającego katalogu kar umownych, w zakresie powołanym powyżej, Odwołujący podnosi, że kary umowne zdefiniowane w §14 Umowy mają charakter rażąco wygórowany, prowadząc do tego, że obciążenie Wykonawcy jest nieadekwatne, a kara umowna nie służy kompensacji szkody powstałej u Zamawiającego, tylko zbliża tak ukształtowane kary umowne do mechanizmu służącego jego nieuzasadnionemu wzbogaceniu. Za wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28 grudnia 2018 r. (sygn. akt KIO 2574/18) należy zwłaszcza podkreślić, że **„wysokość kary pieniężnej (...) nie może prowadzić do rażąco wygórowanej odpowiedzialności kontraktowej wykonawcy. W przeciwnym razie kara zmienia swój charakter odszkodowawczy i może doprowadzić do wypaczenia celu odpłatnej umowy. (...) Kara umowna powinna mieć wysokość, która będzie odczuwalna w stopniu dyscyplinującym stronę umowy, ale nie w stopniu prowadzącym do rażącego wzbogacenia jednej strony kosztem drugiej, a wręcz czyniącym niecelowym jej wykonywanie.”**



8. Rażąco wygórowany charakter zdefiniowanych na wstępie kar umownych potwierdza też analiza innych analogicznych postępowań, która winna być wzięta pod uwagę przez Zamawiającego, z uwagi na fakt, że jak podkreśliła Izba w wyroku z dnia 8 marca 2013 r. (sygn. akt KIO 426/13) obowiązkiem zamawiającego przy kształtowaniu wymagań stawianych wykonawcom jest nie tylko odniesienie się do przedmiotu zamówienia, ale też **ocena sytuacji rynkowej**. Co za tym idzie, praktyka rynkowa i standardy stosowane przez innych publicznych zamawiających winny być wzięte pod uwagę podczas oceny rynkowości i współmierności wymagań i zobowiązań nakładanych przez Zamawiającego na Wykonawców. I tak, odnosząc się do postanowień zawartych w §14 Umowy, Odwołujący powołuje się na następujące postępowania, w których zamawiający ustalili wysokość kar umownych za zwłokę wykonawcy w stosunku do terminu realizacji przedmiotu umowy w wysokości niższej, niż uczynił to Zamawiający w Postępowaniu (tj. na poziomie aż 0,1% czy 0,5% wartości wynagrodzenia umownego brutto, za każdy rozpoczęty dzień zwłoki):

1) Postępowanie pn. Przebudowa stadionu miejskiego przy ul. W. Witosa 1 w Ostrołęce (formuła buduj) – (ogłoszenie o zamówieniu nr 2022/S 157-449068 z dnia 17 sierpnia 2022 r.):

- § 22 ust. 1 pkt 1: *za zwłokę w realizacji przedmiotu umowy – w wysokości 0,05% wynagrodzenia umownego brutto, określonego w § 6 ust. 1 za każdy dzień zwłoki;*

2) Postępowanie pn. "Roboty budowlane związane z modernizacją i przebudową budynku nr 5 w Białostockim Centrum Onkologii" (formuła „buduj”; ogłoszenie o zamówieniu nr 2022/BZP 00020563/01 z dnia 14 stycznia 2022 r.):

- § 14 ust. 1 lit. a-c:

*„a) za każdy dzień zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,05 % wynagrodzenia umownego brutto ustalonego w § 3 ust. 2 umowy w odniesieniu do terminu zakończenia realizacji przedmiotu umowy;*

*b) za każdy dzień zwłoki w usunięciu wad przedmiotu umowy stwierdzonych przy odbiorze - w wysokości 0,05 % wynagrodzenia brutto ustalonego w § 3 ust. 2 umowy poczynając od dnia następnego po upływie terminu wyznaczonego przez Zamawiającego na usunięcie wad,*

*c) za każdy dzień zwłoki w usunięciu usterek i wad w okresie obowiązywania gwarancji lub rękojmi - w wysokości 0,05 % wynagrodzenia brutto ustalonego w § 3 ust. 2 umowy poczynając od dnia następnego po upływie terminu wyznaczonego na usunięcie usterek i wad’.*



3) Postępowanie pn.: „Olimpijski Augustów – hale, boiska, bieżnie – rozbudowa infrastruktury sportowej i rekreacyjnej w uzdrowisku - III” (formuła „buduj”; ogłoszenie nr 2022/BZP 00275818/01 z dnia 25 lipca 2022 r.):

- § 8 ust. 1: *„Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną za odstąpienie od umowy przez Zamawiającego w całości lub w części niewykonanej, z przyczyn, o których mowa w § 9 ust. 1 w wysokości 10% wynagrodzenia brutto określonego w § 3 ust. 1”;*
- § 8 ust. 4: *„1) za zwłokę w zakończeniu wykonania Zadania w stosunku do terminów określonych w § 2 ust. 1, w wysokości 0,02% wynagrodzenia brutto, określonego w § 3 ust. 1 za każdy dzień zwłoki,*
- *2) za nieterminowe usunięcie wad stwierdzonych w protokole odbioru końcowego w wysokości 0,01 % wynagrodzenia brutto określonego w § 3 ust. 1 za każdy dzień zwłoki licząc od dnia wyznaczonego przez Zamawiającego na usunięcie wad”*

9. Odnosząc się z kolei do §14 ust. 3 Umowy Odwołujący również powołuje się na inne postępowania o zbliżonym przedmiocie zamówienia, w których zamawiający ustalili istotnie niższy poziom procentowy kar umownych za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, tj. niższy niż przewidziane przez Zamawiającego 20% wartości wynagrodzenia umownego brutto:

1) Postępowanie pn. Zaprojektowanie i wybudowanie budynku Nauk Humanistycznych w Kampusie Uniwersytetu w Białymstoku wraz z infrastrukturą techniczną, parkingami oraz zagospodarowaniem terenu (formuła projektuj i buduj) (ogłoszenie nr 2022/S 117-328906; z dn. 20.06.2022 r.)

- § 26 ust. 1 pkt 21: *odstąpienie od Umowy w całości z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy w wysokości stanowiącej **10%** wartości całego Wynagrodzenia netto, o którym mowa w § 19 ust. 1 Umowy*

2) Postępowanie pn. Przebudowa stadionu miejskiego przy ul. W. Witosa 1 w Ostrołęce (formuła buduj) – ogłoszenie o zamówieniu nr 2022/S 157-449068 z dnia 17.08.2022 r.:

- § 22 ust. 1 pkt 10: *z tytułu odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy – w wysokości **10%** wynagrodzenia umownego brutto określonego w § 6 ust. 1 umowy;*

3) Postępowanie pn. „Budowa Gminnego Centrum Przesiadkowego w Sokółce” – formuła projektuj & buduj (ogłoszenie o zamówieniu nr 2022/S 140-396285 z dnia 22.07.2022 r.)  
[(...) kary umowne za]:



- § 25 ust. 1 pkt 19: *odstąpienie od Umowy w części z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy w wysokości stanowiącej 10% wartości wynagrodzenia netto za zakres niezrealizowany w związku z odstąpieniem.*

- 4) Postępowanie pn. "Roboty budowlane związane z modernizacją i przebudową budynku nr 5 w Białostockim Centrum Onkologii" (formuła „buduj”; ogłoszenie o zamówieniu nr 2022/BZP 00020563/01 z dnia 14 stycznia 2022 r.):

- § 14 ust. 1 lit. f:

f) *za odstąpienie od umowy z przyczyn zależnych od Wykonawcy - w wysokości 10% wynagrodzenia umownego brutto ustalonego w § 3 ust. 2 umowy.*

10. Podsumowując zatem powyższe rozważania i biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności dotyczące aspektu związanego z wysokością naliczanych kar umownych, Odwołujący ponownie podnosi, iż kara umowna w swej istocie winna mieć wymiar dyscyplinujący, nie zaś represyjny, jak w ocenie Odwołującego zostało to ukształtowanie w ramach Postępowania, i każdorazowo winna prezentować adekwatność względem zidentyfikowanego naruszenia.

**W związku z tym, Odwołujący wnosi o modyfikację treści SWZ w ww. zakresach, poprzez nadanie jej następującego brzmienia:**

**„§14 Umowy [Kary umowne]:**

1. *Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną:*
- a) *za niedotrzymanie terminu zakończenia robót budowlanych, o którym mowa w § 2 ust. 1 - w wysokości **0,05 %** wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1, za każdy dzień **zwłoki**, za wyjątkiem sytuacji, gdy podczas odbioru końcowego robót stwierdzone zostały wady, a Wykonawca usunął je w terminie 7 dni, zgodnie z § 5 ust. 2 lit. g) tiret pierwszy umowy.*
  - b) *za **zwłoke** w usunięciu usterek stwierdzonych w okresie rękojmi za wady i gwarancji jakości - w wysokości **0,05 %** wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1, za każdy dzień opóźnienia w terminie usunięcia usterek, o którym mowa w § 12 ust. 3,*
  - c) (...)
  - d) *za **zwłoke** w przedstawieniu Zamawiającemu harmonogramu rzeczowo – finansowego oraz jego aktualizacji, zgodnie z § 6 ust. 1 i 8 – w wysokości 1.000,00 zł (jeden tysiąc złotych) za każdy dzień opóźnienia,*
  - e) (...)



- f) (...)
- g) (...)
- h) za nieprzedłożenie kolejnej polisy ubezpieczeniowej na 3 dni przed upływem terminu ważności poprzedniej - w wysokości 0,5% łącznego wynagrodzenia brutto **1.000 zł**, o którym mowa w § 3 ust. 1, za każdy dzień opóźnienia,
- i) (...)
- j) (...)
- k) (...)
- l) za nieprzedłożenie do zaakceptowania projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, lub projektu jej zmiany - w wysokości 0,1% wynagrodzenia brutto podwykonawcy w danej umowie, o którym mowa w § 3 ust. 1 umowy, za każdy nieprzedłożony do zaakceptowania projekt umowy lub jej zmiany,
- m) za nieprzedłożenie poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o podwykonawstwo lub jej zmiany, jeżeli zachodzi obowiązek jej przedłożenia - w wysokości 0,1% wynagrodzenia brutto podwykonawcy w danej umowie, o którym mowa w § 3 ust. 1 umowy, za każdy dzień zwłoki od daty jej podpisania przez strony do dnia przedłożenia umowy Zamawiającemu,
- n) za brak dokonania wymaganej przez Zamawiającego zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty we wskazanym przez Zamawiającego terminie - w wysokości 0,1% wynagrodzenia brutto podwykonawcy w danej umowie, o którym mowa w § 3 ust. 1 umowy, za każdy dzień zwłoki w dokonaniu takiej zmiany,
- o) (...) - s) (...)

3. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w przypadku odstąpienia od umowy przez Zamawiającego z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy - w wysokości 10% wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 niniejszej umowy.

4. Maksymalna wysokość kar umownych zastrzeżonych na wypadek zwłoki Wykonawcy w wykonaniu czynności wymaganych niniejszą umową nie może przekroczyć 20% wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 niniejszej umowy."

## VI. wprowadzenie postanowienia zobowiązującego wykonawcę do wskazania w harmonogramie szczegółowego zakresu robót wykonywanych przez podwykonawców oraz ich wartości (zarzut nr 6)

1. Zamawiający w ramach Załącznika nr 3 do SWZ, projektu Umowy dotyczącego przedmiotowego Postępowania określił w §6 ust. 5 Umowy, że:



*„W przypadku gdy Wykonawca przewiduje wykonanie części robót przez podwykonawców, Wykonawca **zobowiązany jest wskazać w harmonogramie szczegółowy zakres robót wykonywanych przez podwykonawców oraz ich wartości.**”*

2. Jednocześnie, zgodnie z treścią art. 462 ust. 2 ustawy Pzp:

*Zamawiający może żądać wskazania przez wykonawcę, w ofercie, części zamówienia, których wykonanie zamierza powierzyć podwykonawcom, oraz podania nazw ewentualnych podwykonawców, **jeżeli są już znani.***

3. Odwołujący zwraca uwagę, że Zamawiający określa obowiązek wykonawcy do wskazania na etapie harmonogramu rzeczowo-finansowego szczegółowego zakresu robót wykonywanych przez podwykonawców oraz ich wartości, chociaż w ocenie Odwołującego jest to zobowiązanie niemożliwe do spełnienia na etapie przygotowywania rzeczowego harmonogramu. Kwestie związane ze szczegółowym ustaleniem składu podwykonawców i zakresu zleconych im prac przynależą do etapu następującego standardowo i zgodnie z praktyką funkcjonującą na rynku robót budowlanych już po podpisaniu umowy i na etapie realizacji. Zamawiający tymczasem zobowiązuje wykonawców do przekazania tych informacji jeszcze przed podpisaniem Umowy, a jednocześnie nie precyzuje, jakie przewiduje konsekwencje ewentualnego nieprawidłowego wskazania podwykonawcy czy zakresu jego robót w ramach harmonogramu, przykładowo w sytuacji, w której wykonawca wskaże danego podwykonawcę oraz zakres i wartość prac, które przewidział, a następnie wykonawca już po podpisaniu Umowy będzie chciał ten zakres zmienić.
4. Biorąc pod uwagę powyższe, jeśli kwestionowane postanowienie zostanie utrzymane w ramach Postępowania, wykonawcy będą zmuszeni do wskazania nazw podwykonawców, zakresu ich zaangażowania wraz z wartością robót, wliczając ryzyko nieprawidłowego wskazania takiego podwykonawcy, co będzie skutkowało niewiadomymi w gruncie rzeczy konsekwencjami.

**Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności Odwołujący wnosi o modyfikację treści SWZ poprzez wykreślenie treści §6 ust. 5 Umowy.**

**Alternatywnie, w przypadku gdyby Zamawiający nie zdecydował się na zaproponowaną powyżej zmianę §6 ust. 5 Umowy poprzez wykreślenie tego postanowienia, Odwołujący wnosi o modyfikację §6 ust. 5 Umowy poprzez nadanie mu następującego brzmienia:**

*W przypadku gdy Wykonawca przewiduje wykonanie części robót przez podwykonawców, Wykonawca zobowiązany jest wskazać w harmonogramie szczegółowy zakres robót wykonywanych przez podwykonawców oraz ich wartości, **jeżeli są już znane.***



## VII. wprowadzenie postanowienia zobowiązującego do uwzględnienia niekorzystnych warunków atmosferycznych (zarzut nr 7)

1. Zamawiający w ramach Załącznika nr 3 do SWZ, projektu Umowy dotyczącego przedmiotowego Postępowania określił w §6 ust. 6 Umowy, że:

*„Podczas opracowywania harmonogramu **Wykonawca zobowiązany jest uwzględnić niekorzystne warunki atmosferyczne**, mogące wystąpić w okresie, w którym roboty będą wykonywane, a mogące ograniczyć postęp robót.”*

2. Odwołujący podkreśla, że opis przedmiotu zamówienia, co wprost determinuje dyspozycja art. 99 ust. 1 i 2 ustawy Pzp powinien pozwolić każdemu z potencjalnie zainteresowanych danym zamówieniem wykonawców, przygotowanie i złożenie ważnej oferty, **w tym umożliwić precyzyjne obliczenie ceny za jego realizację**. Zamawiający formułując opis przedmiotu zamówienia powinien w związku z tym posługiwać się dostatecznie dokładnymi i zrozumiałymi określeniami oraz **uwzględniać wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty**, mając na uwadze to, iż perspektywą decydującą dla oceny, czy wytyczne te zostały zachowane, jest perspektywa wykonawcy. Takie stanowisko potwierdził m.in. SO w Zielonej Górze w wyroku z dnia 13 maja 2005 r. (sygn. akt II Ca 109/05), w ramach którego wskazał, że okoliczność, że inny wykonawca składa ofertę zgodną z założeniem zamawiającego, nie ma znaczenia, wystarczy bowiem, że określenie przedmiotu zamówienia mogło wprowadzić w błąd jakiegokolwiek wykonawcę. W związku z tym jak wskazał Sąd Okręgowy w Gdańsku w wyroku z dnia 27 listopada 2006 r. (sygn. akt III Ca 1019/06) z przepisu art. 29 ust. 1 ustawy Pzp (aktualnie to art. 99 nowej ustawy Pzp, w odniesieniu do ust. 1 nie został zmieniony) wynika, iż **„opis przedmiotu zamówienia powinien być na tyle jasny, aby pozwalał na identyfikację zamówienia. Zwroty użyte do określenia przedmiotu zamówienia powinny być dokładnie określone i niebudzące wątpliwości, a zagadnienie winno być przedstawione wszechstronnie, dogłębnie i szczegółowo (...)”**.
3. W tym miejscu Odwołujący pragnie również odnieść się do szeregu uwag zawartych na samym wstępie niniejszego odwołania, w którym wskazywał na konieczność precyzyjnego określenia warunków i wymagań Zamawiającego, aby wykonawca był w stanie określić cenę ofertową, ale też wzięcia pod uwagę zasady **słuszności (sprawiedliwości) kontraktowej, rozumianej jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym, czy też korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku**.
4. Przekładając powyższe na grunt kwestionowanego postanowienia uwzględnionego przez Zamawiającego w ramach §6 ust. 6 Umowy Odwołujący wskazuje, że kluczowe z perspektywy wykonawców jest w istocie uchylanie się przez Zamawiającego od odpowiedzialności za prawidłowe





przygotowanie opisu przedmiotu zamówienia, które jak wyraźnie wynika z poczynionych powyżej uwag jest jego wyłączną prerogatywą. W konsekwencji, Zamawiający usiłuje przerzucić na wykonawcę ryzyko związane z niekorzystnymi warunkami atmosferycznymi, mimo że są to okoliczności wybitnie zmienne. Tak sformułowane postanowienie **nie tylko narusza prawa podmiotowe wykonawcy ale też generuje ryzyko całkowitej nieporównywalności złożonych ofert**. Skoro bowiem wykonawcy mieliby uwzględnić w ramach Harmonogramu rzeczowo – finansowego niemożliwych w gruncie rzeczy do przewidzenia okoliczności, to w związku z tym, że te elementy odnoszą się do okoliczności przyszłych i niepewnych, szacunki każdego z wykonawców dokonywane na tej podstawie mogą być całkowicie odmienne, mając nadto charakter po prostu spekulacyjny.

5. Jakkolwiek wykonawca akceptuje obowiązek wykonania w cenie kontraktowej wszystkich elementów wynikających z udostępnionej dokumentacji i możliwych do wywiedzenia z niej m.in. przy uwzględnieniu aktualnej wiedzy technicznej, to obowiązki nakładane na wykonawców za pośrednictwem cytowanego na wstępie postanowienia umownego dalece wykracza poza ten zakres, sugerując odpowiedzialność wykonawcy również za te elementy, które ani pośrednio ani bezpośrednio z udostępnionej dokumentacji nie wynikają, co więcej – są niemożliwe do ustalenia na tym etapie ze względu na swoją nieprzewidywalność. Tymczasem, **zgodnie z utartą praktyką orzeczniczą i realizacją to właśnie elementy możliwe do przewidzenia na podstawie udostępnionej dokumentacji mogą stanowić maksymalną granicę wyznaczającą zobowiązanie nałożone na wykonawcę**. Niedopuszczalna jest zatem sytuacja, w której ryzyko finansowe związane z koniecznością przewidzenia niekorzystnych warunków atmosferycznych będzie musiało zostać poniesione w całości przez wykonawcę.

**Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności Odwołujący wnosi o modyfikację treści SWZ poprzez wykreślenie treści §6 ust. 6 Umowy.**

**Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, skorzystanie ze środków ochrony prawnej stało się konieczne i uzasadnione, a Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania.**

#### **Załączniki:**

1. Pełnomocnictwo wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej,
2. Dokumenty rejestrowe Odwołującego,
3. Dowód przesłania kopii odwołania Zamawiającemu,
4. Dowód uiszczenia wpisu od odwołania.

**BUDIMEX SA**  
r.pr. Magdalena Maksimiuk  
ul. Siedmiogrodzka 9  
01-204 Warszawa

Budimex S.A.  
ul. Siedmiogrodzka 9  
01- 204 Warszawa  
tel. (48) 22 623 60 00  
fax (48) 22 623 60 01

BX/DP/388/2021  
budimex

Warszawa, dnia 15 czerwca 2021 r.

## PEŁNOMOCNICTWO

**Budimex S.A.** z siedzibą w Warszawie przy ul. Siedmiogrodzkiej 9, 01 – 204 Warszawa, spółka wpisana do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000001764, NIP 526 10 03 187, Kapitał zakładowy: 127 650 490,00 zł wpłacony w całości, niniejszym udziela:

### MAGDALENIE MAKSIMIUK

radcy prawnemu wpisanemu na listę radców prawnych prowadzoną przez Okręgową Izbę Radców Prawnych w Warszawie pod nr wpisu WA-15560

pełnomocnictwa ogólnego, obejmującego umocowanie do podejmowania czynności określonych w art. 91 k.p.c. oraz upoważnia ją do reprezentowania Budimex S.A. przed sądami powszechnymi, Policją, Prokuraturą, Krajową Izbą Odwoławczą, organami administracji rządowej i jednostkami samorządu terytorialnego we wszystkich sprawach i postępowaniach, w których Budimex S.A. jest stroną (w tym powodem, pozwanym, wnioskodawcą, odwołującym czy uczestnikiem),

w tym w szczególności do:

- a) wnoszenia środków ochrony prawnej przewidzianych w ustawie Prawo zamówień publicznych, w tym wnoszenia odwołań oraz zgłaszania przystąpień do postępowań odwoławczych wszczętych na skutek odwołań wniesionych przez inne podmioty, jak również zgłaszania sprzeciwów i opozycji,
- b) wnoszenia i przyjmowania pism w postępowaniu przed Prezesem Urzędu Zamówień Publicznych, Prezesem Krajowej Izby Odwoławczej, Krajową Izbą Odwoławczą oraz przed Sądem Okręgowym,
- c) reprezentowania Spółki na posiedzeniu i na rozprawie przed Krajową Izbą Odwoławczą oraz przed Sądem Okręgowym,
- d) udzielania dalszych pełnomocnictw w opisanym powyżej zakresie.

Poświadczam za zgodność z oryginałem  
Warszawa, w dniu  
10. 11. 2022  
BUDIMEX SA  
r.pr. Magdalena Maksimiuk  
ul. Siedmiogrodzka 9  
01-204 Warszawa

CZŁONEK ZARZĄDU  
Jacek Marnewski  
CZŁONEK ZARZĄDU  
Marek Węglowski

Wg nazwy pliku przesy³ki

22110802.PLI

Kod	Zleceniodawca	Kontrahent	Waluta	Kwota
9966655	BUDIMEX SA SIEDMIOGRODZKA 9 WARSZAWA Id. banku 12401037 NRB 02 1240 1037 1111 0010 0480 4344 Szczegó³y p³atnosci OPŁATA SKARBOWA OD PEŁNOMOCNICZWA I P 0000000000-Z Informacja wewn³trzna	URZAD M.ST WARSZAWY CENTRUM OBSŁUGI PODATNIKA WARSZAWA NRB 21 1030 1508 0000 0005 5000 0070 Informacje klient-bank	PLN Typ operacji Przelew Rodzaj polecenia Jednorazowe P³atne dn. 22-11-08	17,00

Zaawansowane / Historia				
	Uzytkownik	Data	Czas	
Wprowadzenie	MSI	22-11-08	10:58	
Akceptacja 1			00:00	
Akceptacja 2			00:00	

22110802.PLI	Uzytkownik	Data	Czas	Liczba	1	Kwota	17,00
Tworzenie przesy³ki	MSI	22-11-08	11:00				
Podpis elektroniczny 1						Pierwotna nazwa pliku D:\...\PLIWIN\22110802.PLI	
Podpis elektroniczny 2						Pierwotna nazwa pliku D:\...\PLIWIN\22110802.PLI	
Podpis elektroniczny 3						Sesja           Plik BFD           Polecenie	
Podpis elektroniczny 4						PLI           LOCAL           AFN5	
Podpis elektroniczny 5						Status transmisji	
Podpis elektroniczny 6						Czeka na transm.	
Transmisja	90000099		00:00			Kod odpowiedzi transmisji	
Serwer bankowy			00:00			0	

Wydruk informacji pobranej w trybie art. 4 ust. 4aa ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym, posiada moc dokumentu wydawanego przez Centralną Informację, nie wymaga podpisu i pieczęci.

## CENTRALNA INFORMACJA KRAJOWEGO REJESTRU SĄDOWEGO

### KRAJOWY REJESTR SĄDOWY

Stan na dzień 09.11.2022 godz. 12:13:12

Numer KRS: 0000001764

### Informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu Z REJESTRU PRZEDSIĘBIORCÓW

Data rejestracji w Krajowym Rejestrze Sądowym	28.02.2001
Ostatni wpis	136
Numer wpisu	Data dokonania wpisu
136	15.09.2022
Symbol aktu	WA.XII.NS.REI.KRS/42/28/22/735
Oznaczenie sądu	SĄD REJONOWY DLA M.ST. WARSZAWY W WARSZAWIE, XIII WYDZIAŁ GOSPODARZY KRAJOWEGO REJESTRU SĄDOWEGO

### Dział 1

Rubryka 1 - Dane podmiotu	
1. Oznaczenie formy prawnej	SPÓŁKA AKCYJNA
2. Numer REGON/NIP	REGON: 010/32630, NIP: 5261003187
3. Firma, pod którą spółka działa	BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA
4. Dane o wcześniejszej rejestracji	RNB 41215 SĄD REJONOWY DLA M.ST. WARSZAWY SĄD GOSPODARZY
5. Czy przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą z innymi podmiotami na podstawie umowy spółki cywilnej?	TAK
6. Czy podmiot posiada status organizacji pożytku publicznego?	---

Rubryka 2 - Siedziba i adres podmiotu	
1. Siedziba	kraj POLSKA, woj. MAZOWIECKIE, powiat WARSZAWA, gmina WARSZAWA, miejsc. WARSZAWA
2. Adres	ul. SIĘDMIOGRODZKA, nr 9, lok. ---, miejsc. WARSZAWA, kod 01-204, poczta WARSZAWA, kraj POLSKA
3. Adres poczty elektronicznej	INFO@BUDIMEX.PL
4. Adres strony internetowej	WWW.BUDIMEX.PL

Rubryka 3 - Oddziały	
1	<p>1. Firma oddziału</p> <p>BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA Oddział w Rzeszowie</p> <p>2. Siedziba</p> <p>kraj POLSKA, woj. PODKARPACKIE, powiat M. RZESZÓW, gmina M. RZESZÓW, miejsc. RZESZÓW</p> <p>3. Adres</p> <p>ul. ŚWOWACKIEGO, nr 24, lok. ---, miejsc. RZESZÓW, kod 35-060, poczta RZESZÓW, kraj POLSKA</p>
2	<p>1. Firma oddziału</p> <p>BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA Oddział w Poznaniu</p> <p>2. Siedziba</p> <p>kraj POLSKA, woj. WIELKOPOLSKIE, powiat M. POZNAŃ, gmina M. POZNAŃ, miejsc. POZNAŃ</p> <p>3. Adres</p> <p>ul. WOŁOWSKA, nr 92A, lok. ---, miejsc. POZNAŃ, kod 60-167, poczta POZNAŃ, kraj POLSKA</p>

3	<p>1. Firma oddziału</p> <p>BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA Oddział Budownictwa Komunikacyjnego Zachód We Wrocławiu</p> <p>2. Siedziba</p> <p>kraj POLSKA, woj. DOLNOŚLĄSKIE, powiat WROCŁAW, gmina WROCŁAW, miejsc. WROCŁAW</p> <p>3. Adres</p> <p>ul. MOKRONOSKA, nr 2, lok. ---, miejsc. WROCŁAW, kod 52-407, poczta WROCŁAW, kraj POLSKA</p>
4	<p>1. Firma oddziału</p> <p>BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA Oddział Budownictwa Ogólnego Północ w Poznaniu</p> <p>2. Siedziba</p> <p>kraj POLSKA, woj. WIELKOPOLSKIE, powiat M. POZNAŃ, gmina M. POZNAŃ, miejsc. POZNAŃ</p> <p>3. Adres</p> <p>ul. WOŁOWSKA, nr 92 A, lok. ---, miejsc. POZNAŃ, kod 60-167, poczta POZNAŃ, kraj POLSKA</p>
5	<p>1. Firma oddziału</p> <p>BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA Oddział Budownictwa Ogólnego Południe w Krakowie</p> <p>2. Siedziba</p> <p>kraj POLSKA, woj. MAŁOPOLSKIE, powiat KRAKÓW, gmina KRAKÓW, miejsc. KRAKÓW</p> <p>3. Adres</p> <p>ul. UJASTEK, nr 7, lok. ---, miejsc. KRAKÓW, kod 31-752, poczta KRAKÓW, kraj POLSKA</p>
6	<p>1. Firma oddziału</p> <p>BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA Oddział Usług Sprzętowych w Pruszkowie</p> <p>2. Siedziba</p> <p>kraj POLSKA, woj. MAZOWIECKIE, powiat PRUSZKOWSKI, gmina PRUSZKÓW, miejsc. PRUSZKÓW</p> <p>3. Adres</p> <p>ul. PRZEJAZDOWA, nr 24, lok. ---, miejsc. PRUSZKÓW, kod 05-800, poczta PRUSZKÓW, kraj POLSKA</p>
7	<p>1. Firma oddziału</p> <p>BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA Oddział Budownictwa Ogólnego Wschód w Warszawie</p> <p>2. Siedziba</p> <p>kraj POLSKA, woj. MAZOWIECKIE, powiat WARSZAWA, gmina WARSZAWA, miejsc. WARSZAWA</p> <p>3. Adres</p> <p>ul. SIĘDMIOGRODZKA, nr 9, lok. ---, miejsc. WARSZAWA, kod 01-204, poczta WARSZAWA, kraj POLSKA</p>
8	<p>1. Firma oddziału</p> <p>BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA Oddział Budownictwa Komunikacyjnego Północ w Warszawie</p> <p>2. Siedziba</p> <p>kraj POLSKA, woj. MAZOWIECKIE, powiat WARSZAWA, gmina WARSZAWA, miejsc. WARSZAWA</p> <p>3. Adres</p> <p>ul. SIĘDMIOGRODZKA, nr 9, lok. ---, miejsc. WARSZAWA, kod 01-204, poczta WARSZAWA, kraj POLSKA</p>
9	<p>1. Firma oddziału</p> <p>BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA Oddział Budownictwa Komunikacyjnego Południe w Krakowie</p> <p>2. Siedziba</p> <p>kraj POLSKA, woj. MAŁOPOLSKIE, powiat KRAKÓW, gmina KRAKÓW, miejsc. KRAKÓW</p> <p>3. Adres</p> <p>ul. UJASTEK, nr 7, lok. ---, miejsc. KRAKÓW, kod 31-752, poczta KRAKÓW, kraj POLSKA</p>
10	<p>1. Firma oddziału</p> <p>BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA Oddział Budownictwa Przemysłowego i Kolejowego w Warszawie</p> <p>2. Siedziba</p> <p>kraj POLSKA, woj. MAZOWIECKIE, powiat WARSZAWA, gmina WARSZAWA, miejsc. WARSZAWA</p> <p>3. Adres</p> <p>ul. SIĘDMIOGRODZKA, nr 9, lok. ---, miejsc. WARSZAWA, kod 01-204, poczta WARSZAWA, kraj POLSKA</p>

Rubryka 4 - Informacje o statucie	
1	<p>1. Informacja o sporządzeniu lub zmianie statutu</p> <p>AKT NOTARIALNY - SPORZĄDZONY W K.H. M. W. BOLDOK.J.NALEWAJEK, REPERTORIUM A NR 2894 (94 Z DNIA 28.07.1994 R.)</p> <p>ZMIANY: PAR.10. WPISANIE UST.4 I 5 W PAR.10, ZM. W UST.1. ZM.PAR.10 UST. 1, ZM. PAR.6, PAR.6 I 7, PAR.16 PKT 16 PKT 7, ZM.PAR.10 UST.1, ZM.TYTYLIII ROZDZ., PAR.10, PAR.13 UST.9, PAR.10 UST.1 PAR.16, PAR.10 UST.1, PAR.10 I 25, PAR.10.</p>
2	<p>11.09.2001R. REP. A NR 11773/2001. KANCELARIA NOTARIALNA JACEK NALEWAJEK-UCHWALENIE NOWEGO TEKSTU STATUTU SPÓŁKI</p>
3	<p>AKT NOTARIALNY Z DNIA 11 WRZEŚNIA 2001R. SPORZĄDZONY PRZEZ NOTARIUSZA JACEK NALEWAJEK Z KANCELarii NOTARIALNEJ JACEK NALEWAJEK W WARSZAWIE (REP. A-11773/2001)</p> <p>UCHWALENIE W CAŁOŚCI STATUTU SPÓŁKI W DOTTYCHCZASOWYM BRZMIENIU I UCHYLENIE STATUTU SPÓŁKI W NOWYM BRZMIENIU.</p>

4	AKT NOTARIALNY Z 03.06.2004R., REP. A 7109/2004 NOTARIUSZ JACEK NALEWAJEK, KANCELARIA NOTARIALNA W WARSZAWIE, UL. GRZYBOWSKA 2 L. 33; NOWE BRZMIENIE: §9, §13, §16.
5	23.06.2005R., REP. A 5893/2005, NOTARIUSZ JACEK NALEWAJEK - KANCELARIA NOTARIALNA W WARSZAWIE PRZY UL. GRZYBOWSKIEJ 2 LOKAL 33, ZMIANA §26 STATUTU BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA.
6	17.06.2008 R., NR REP.A 6813/2008, NOTARIUSZ MAJA MATYKOWSKA, KANCELARIA NOTARIALNA W WARSZAWIE PRZY UL.GRZYBOWSKIEJ 2 LOKAL 33, ZMIANA §6 STATUTU
7	AKT NOTARIALNY Z DNIA 17.06.2009 R., REP.A NR 7387/2009 SPORZĄDZONY PRZEZ NOTARIUSZA JACKA NALEWAJEK KANCELARIA NOTARIALNA JACEK NALEWAJEK - NOTARIUSZ, MAJA MATYKOWSKA - NOTARIUSZ, SPÓŁKA CYWILNA, 00-131. WARSZAWA, UL.GRZYBOWSKA 2 LOK.33 NOWE BRZMIENIE MADANO PAR.9 UST.1 TIRET PIERWSZE, PAR.9 UST.4, PAR.12, PAR.20 UST.3, PAR.22 UST.2
8	AKT NOTARIALNY Z DNIA 28.04.2015 R., REP. A NR 3802/2015, NOTARIUSZ JACEK NALEWAJEK, KANCELARIA NOTARIALNA JACEK NALWAJEK MAJA MATYKOWSKA ANINA SZCZEPAŃSKA NOTARIUSZE SPÓŁKA CYWILNA, 00-131 WARSZAWA, UL. GRZYBOWSKA 2 LOK. 33; NOWE BRZMIENIE §9 UST.1 TIRET PIERWSZE
9	11.05.2017 R., REP. A 3262/2017, NOTARIUSZ JACEK NALEWAJEK, KANCELARIA NOTARIALNA JACEK NALEWAJEK, MAJA MATYKOWSKA, ANINA SZCZEPAŃSKA SPÓŁKA CYWILNA, UL. GRZYBOWSKA 2 LOKAL 33, 00-131 WARSZAWA, ZMIANA § 9 UST. 1 PIERWSZE TIRET
10	16.05.2019 R., REP. A NR 3016/2019, NOTARIUSZ JACEK NALEWAJEK, KANCELARIA NOTARIALNA W WARSZAWIE, ZMIANA: § 12 UST. 5, § 16 UST. 3
11	18.06.2020 R., REP. A NR 4068/2020, NOTARIUSZ JACEK NALEWAJEK, KANCELARIA NOTARIALNA W WARSZAWIE, ZMIENIONO: §16

Rubryka 5	
1.Czas, na jaki została utworzona spółka	WIEGZNA CZYNY
2.Oznaczenie pisma innego niż Monitor Sądowy i Gospodarczy, przeznaczonego do ogłoszeń spółki	-----
4.Czy statut przyznaje uprawnienia osobiste określonym akcjonariuszom lub tytuły uczestnictwa w dochodach lub majątku spółki nie wynikających z akcji?	NIE
5.Czy obligatoriusze mają prawo do udziału w zysku?	NIE

Rubryka 6 - Sposób powstania spółki	
1.Określenie okoliczności powstania	PRZEKSZTAŁCENIE
2.Opis sposobu powstania spółki oraz informacja o uchwale	PRZEKSZTAŁCENIE SPÓŁKI BUDIMEX ENGINEERING AND CONSTRUCTION SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ UCHWAŁA Z DNIA 28.07.1994 ZGROMADZENIA WSPÓLNIKÓW SPÓŁKI BUDIMEX ENGINEERING AND CONSTRUCTIONS SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ O PRZEKSZTAŁCENIU W SPÓŁKĘ AKCYJNĄ BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA PO SPEŁNIENIU WARUNKÓW PRZEWDZIANYCH ART.497 KH I PRZYJĘCIE STATUTU BUDIMEX SPÓŁKA AKCYJNA
3.Numer i data decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów o zgodzie na dokonanie koncentracji	-----
Podrubryka 1	
Podmioty, z których powstała spółka	
1.Nazwa lub firma	BUDIMEX ENGINEERING AND CONSTRUCTION SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ---

2.Kraj i nazwa rejestru lub ewidencji, w którym podmiot był zarejestrowany	-----, RHB
3.Numer w rejestrze albo ewidencji	13664
4.Nazwa sądu prowadzącego rejestr albo organu prowadzącego ewidencję	SĄD REJONOWY DLA M.ST. WARSZAWY, XVI WYDZ.GOSPODARCZY REJESTROWY
5.Numer REGON	-----
6.Numer NIP	-----

Rubryka 7 - Dane jedynego akcjonariusza	
Brak wpisów	

Rubryka 8 - Kapitał spółki	
1.Wysokość kapitału zakładowego	127 650 490,00 Zł
2.Wysokość kapitału docelowego	-----
3.Liczba akcji wszystkich emisji	25530098
4.Wartość nominalna akcji	5,00 Zł
5.Kwotowe określenie części kapitału wpłaconego	127 650 490,00 Zł
6.Wartość nominalna warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego	-----

Podrubryka 1	
Informacja o wnieśieniu aportu	
1.Określenie wartości objętych za aport	24 763 000,00 Zł

Rubryka 9 - Emisja akcji	
1.Nazwa serii akcji	SENA E
2.Liczba akcji w danej serii	2000000
3.Rodzaj uprzywilejowania i liczba akcji uprzywilejowanych lub informacja, że akcje nie są uprzywilejowane	AKCJE NIE SĄ UPRIWILEJOWANE

Rubryka 10 - Wzmianka o podjęciu uchwały o emisjach obligacji zamiennych	
Brak wpisów	

Rubryka 11	
1.Czy zarząd lub rada administrująca są upoważnieni do emisji warrantów subsydnicyjnych?	
-----	

Dział 2	
Rubryka 1 - Organ uprawniony do reprezentacji podmiotu	
1.Nazwa organu uprawnionego do reprezentowania podmiotu	ZARZĄD SPÓŁKI

2. Sposób reprezentacji podmiotu	
1) PREZES ZARZĄDU-JEDNOSOBOWO 2) DWÓCH CZŁONKÓW ZARZĄDU DZIAŁAJĄCYCH ŁĄCZNIE LUB JEDEN CZŁONEK ZARZĄDU DZIAŁAJĄCY ŁĄCZNIE Z PROKURENTEM	
<b>Podrubryka 1</b> Dane osób wchodzących w skład organu	
1	1. Nazwisko / Nazwa lub firma WĘGŁOWSKI 2. Imiona MARCIN 3. Numer PESEL/REGON 68020301637 4. Numer KRS **** 5. Funkcja w organie reprezentującym CZŁONEK ZARZĄDU 6. Czy osoba wchodząca w skład zarządu została zawieszona w czynnościach? NIE 7. Data do jakiej została zawieszona -----
2	1. Nazwisko / Nazwa lub firma DANIEWSKI 2. Imiona JACEK 3. Numer PESEL/REGON 55081300374 4. Numer KRS **** 5. Funkcja w organie reprezentującym CZŁONEK ZARZĄDU 6. Czy osoba wchodząca w skład zarządu została zawieszona w czynnościach? NIE 7. Data do jakiej została zawieszona -----
3	1. Nazwisko / Nazwa lub firma POPKO 2. Imiona ARTUR 3. Numer PESEL/REGON 74103112911 4. Numer KRS **** 5. Funkcja w organie reprezentującym PREZES ZARZĄDU 6. Czy osoba wchodząca w skład zarządu została zawieszona w czynnościach? NIE 7. Data do jakiej została zawieszona -----
4	1. Nazwisko / Nazwa lub firma PIELECH 2. Imiona ARTUR NORBERT 3. Numer PESEL/REGON 72052800594 4. Numer KRS **** 5. Funkcja w organie reprezentującym CZŁONEK 6. Czy osoba wchodząca w skład zarządu została zawieszona w czynnościach? NIE 7. Data do jakiej została zawieszona -----

<b>Rubryka 2 - Organ nadzoru</b>	
1. Nazwa organu RADA NADZORCZA SPÓŁKI	
<b>Podrubryka 1</b> Dane osób wchodzących w skład organu	

1	1. Nazwisko CHALUPEC 2. Imiona IGOR ADAM 3. Numer PESEL 66052900453 1. Nazwisko MICHAŁOWSKI 2. Imiona MAREK 3. Numer PESEL 53043003819 1. Nazwisko DEDO 2. Imiona JANUSZ 3. Numer PESEL 55100800450 1. Nazwisko GASTON NAJARRO 2. Imiona JUAN IGNACIO 3. Numer PESEL ----- 1. Nazwisko DĄBROWSKA 2. Imiona DANUTA 3. Numer PESEL 65100100122 1. Nazwisko KUCHARSKI 2. Imiona ARTUR JAROSŁAW 3. Numer PESEL 68062602091 1. Nazwisko GARCJA BILBAO 2. Imiona IGNACIO AITOR 3. Numer PESEL ----- 1. Nazwisko BLOCHER 2. Imiona DARIUSZ JACEK 3. Numer PESEL 67052105671 1. Nazwisko MOSTOLES NIETO 2. Imiona MARIO 3. Numer PESEL ----- 1. Nazwisko MENEDEZ MONTOYA 2. Imiona MARIO MANUEL 3. Numer PESEL -----
---	---

<b>Rubryka 3 - Prokurenci</b>	
1	1. Nazwisko ŚWIECKI 2. Imiona PIOTR 3. Numer PESEL 77062700050 4. Rodzaj prokury PROKURA ŁĄCZNA Z DRUGIM PROKURENTEM

## Dział 3

<b>Rubryka 1 - Przedmiot działalności</b>	
1. Przedmiot prowadzącej działalności przedsiębiorcy	1 42, 11, Z, ROBOTY ZWIĄZANE Z BUDOWĄ DRÓG I AUTOSTRAD
2. Przedmiot pozostałej działalności	1 41, , , , ROBOTY BUDOWLANE ZWIĄZANE ZE WZNOWIENIEM BUDYNKÓW

przedsiębiorcy	42, ,, , ROBOTY ZWIĄZANE Z BUDOWĄ OBIEKTÓW INŻYNIERII ŁADOWEJ I WODNEJ
3	43, ,, , ROBOTY BUDOWLANE SPECJALISTYCZNE
4	46, 7, ,, , POZOSTAŁA WYSPECJALIZOWANA SPRZEDAŻ HURTOWA
5	64, 2, ,, , DZIAŁALNOŚĆ HOLDINGÓW FINANSOWYCH
6	69, 2, ,, , DZIAŁALNOŚĆ RACHUNKOWO-KSIĘGOWA; DORADZTWO PODATKOWE
7	70, ,, , DZIAŁALNOŚĆ FIRM CENTRALNYCH (HEAD OFFICES); DORADZTWO ZWIĄZANE Z ZARZĄDZANIEM
8	71, ,, , DZIAŁALNOŚĆ W ZAKRESIE ARCHITEKTURY I INŻYNIERII; BADANIA I ANALIZY TECHNICZNE
9	74, ,, , POZOSTAŁA DZIAŁALNOŚĆ PROFESJONALNA, NAUKOWA I TECHNICZNA

Rubryka 2 - Wzmianki o złożonych dokumentach		
Rodzaj dokumentu	Nr kolejny w polu	Data złożenia Za okres od do
1. Wzmianka o złożeniu rocznego sprawozdania finansowego	1	22.05.2001 01.01.2000 - 31.12.2000
	2	20.06.2002 01.01.2001 - 31.12.2001
	3	17.06.2003 01.01.2002 - 31.12.2002
	4	17.06.2004 01.01.2003 - 31.12.2003
	5	01.07.2005 01.01.2004R. - 31.12.2004R.
	6	20.06.2006 01.01.2005 - 31.12.2005
	7	21.06.2007 01.01.2006 - 31.12.2006
	8	07.07.2008 01.01.2007 - 31.12.2007
	9	24.06.2009 01.01.2008-31.12.2008
	10	01.06.2010 01.01.2009-31.12.2009
	11	25.05.2011 01.01.2010 - 31.12.2010
	12	10.05.2012 01.01.2011 - 31.12.2011
	13	14.05.2013 01.01.2012 - 31.12.2012
	14	30.04.2014 OD 01.01.2013 DO 31.12.2013
	15	23.06.2015 OD 01.01.2014 DO 31.12.2014
	16	13.05.2016 OD 01.01.2015 DO 31.12.2015
	17	30.05.2017 OD 01.01.2016 DO 31.12.2016
	18	03.07.2018 OD 01.01.2017 DO 31.12.2017
	19	30.05.2019 OD 01.01.2018 DO 31.12.2018
	20	30.06.2020 OD 01.01.2019 DO 31.12.2019
	21	01.07.2021 OD 01.01.2020 DO 31.12.2020
	22	03.06.2022 OD 01.01.2021 DO 31.12.2021
2. Wzmianka o złożeniu opinii biegłego rewidenta / sprawozdania z badania rocznego sprawozdania finansowego	1	***** 01.01.2000 - 31.12.2000
	2	***** 01.01.2001 - 31.12.2001
	3	***** 01.01.2002 - 31.12.2002
	4	***** 01.01.2003 - 31.12.2003
	5	***** 01.01.2004R. - 31.12.2004R.
	6	***** 01.01.2005 - 31.12.2005
	7	***** 01.01.2006 - 31.12.2006

8	*****	01.01.2007 - 31.12.2007
9	*****	01.01.2008-31.12.2008
10	*****	01.01.2009-31.12.2009
11	*****	01.01.2010 - 31.12.2010
12	*****	01.01.2011 - 31.12.2011
13	*****	01.01.2012 - 31.12.2012
14	*****	OD 01.01.2013 DO 31.12.2013
15	*****	OD 01.01.2014 DO 31.12.2014
16	*****	OD 01.01.2015 DO 31.12.2015
17	*****	OD 01.01.2016 DO 31.12.2016
18	*****	OD 01.01.2017 DO 31.12.2017
19	*****	OD 01.01.2018 DO 31.12.2018
20	*****	OD 01.01.2019 DO 31.12.2019
21	*****	OD 01.01.2020 DO 31.12.2020
22	*****	OD 01.01.2021 DO 31.12.2021
1	*****	01.01.2000 - 31.12.2000
2	*****	01.01.2001 - 31.12.2001
3	*****	01.01.2002 - 31.12.2002
4	*****	01.01.2003 - 31.12.2003
5	*****	01.01.2004R. - 31.12.2004R.
6	*****	01.01.2005 - 31.12.2005
7	*****	01.01.2006 - 31.12.2006
8	*****	01.01.2007 - 31.12.2007
9	*****	01.01.2008-31.12.2008
10	*****	01.01.2009-31.12.2009
11	*****	01.01.2010 - 31.12.2010
12	*****	01.01.2011 - 31.12.2011
13	*****	01.01.2012 - 31.12.2012
14	*****	OD 01.01.2013 DO 31.12.2013
15	*****	OD 01.01.2014 DO 31.12.2014
16	*****	OD 01.01.2015 DO 31.12.2015
17	*****	OD 01.01.2016 DO 31.12.2016
18	*****	OD 01.01.2017 DO 31.12.2017
19	*****	OD 01.01.2018 DO 31.12.2018
20	*****	OD 01.01.2019 DO 31.12.2019
21	*****	OD 01.01.2020 DO 31.12.2020
22	*****	OD 01.01.2021 DO 31.12.2021
1	*****	01.01.2000 - 31.12.2000
2	*****	01.01.2001 - 31.12.2001
3	*****	01.01.2002 - 31.12.2002
4	*****	01.01.2003 - 31.12.2003
5	*****	01.01.2004R. - 31.12.2004R.
6	*****	01.01.2005 - 31.12.2005
7	*****	01.01.2006 - 31.12.2006

3. Wzmianka o złożeniu uchwały lub postanowienia o zatwierdzeniu rocznego sprawozdania finansowego

4. Wzmianka o złożeniu sprawozdania z działalności podmiotu

6	*****	01.01.2005 - 31.12.2005
7	*****	01.01.2006 - 31.12.2006
8	*****	01.01.2007 - 31.12.2007
9	*****	01.01.2008-31.12.2008
10	*****	01.01.2009-31.12.2009
11	*****	01.01.2010 - 31.12.2010
12	*****	01.01.2011 - 31.12.2011
13	*****	01.01.2012 - 31.12.2012
14	*****	OD 01.01.2013 DO 31.12.2013
15	*****	OD 01.01.2014 DO 31.12.2014
16	*****	OD 01.01.2015 DO 31.12.2015
17	*****	OD 01.01.2016 DO 31.12.2016
18	*****	OD 01.01.2017 DO 31.12.2017
19	*****	OD 01.01.2018 DO 31.12.2018
20	*****	OD 01.01.2019 DO 31.12.2019
21	*****	OD 01.01.2020 DO 31.12.2020
22	*****	OD 01.01.2021 DO 31.12.2021
1	*****	OD 01.01.2017 DO 31.12.2017
2	*****	OD 01.01.2018 DO 31.12.2018
3	*****	OD 01.01.2019 DO 31.12.2019
5. Wzmianka o złożeniu sprawozdania z płatności na rzecz administracji publicznej		

sprawozdanie finansowego		2	*****	01.01.2007 - 31.12.2007
		3	*****	01.01.2008-31.12.2008
		4	*****	01.01.2009-31.12.2009
		5	*****	01.01.2010 - 31.12.2010
		6	*****	01.01.2011 - 31.12.2011
		7	*****	01.01.2012 - 31.12.2012
		8	*****	OD 01.01.2013 DO 31.12.2013
		9	*****	OD 01.01.2014 DO 31.12.2014
		10	*****	OD 01.01.2015 DO 31.12.2015
		11	*****	OD 01.01.2016 DO 31.12.2016
		12	*****	OD 01.01.2017 DO 31.12.2017
		13	*****	OD 01.01.2018 DO 31.12.2018
		14	*****	OD 01.01.2019 DO 31.12.2019
		15	*****	OD 01.01.2020 DO 31.12.2020
		16	*****	OD 01.01.2021 DO 31.12.2021
3. Wzmianka o złożeniu uchwały lub postanowienia o zatwierdzeniu skonsolidowanego rocznego sprawozdania finansowego		1	*****	01.01.2006 - 31.12.2006
		2	*****	01.01.2007 - 31.12.2007
		3	*****	01.01.2008-31.12.2008
		4	*****	01.01.2009-31.12.2009
		5	*****	01.01.2010 - 31.12.2010
		6	*****	01.01.2011 - 31.12.2011
		7	*****	01.01.2012 - 31.12.2012
		8	*****	OD 01.01.2013 DO 31.12.2013
		9	*****	OD 01.01.2014 DO 31.12.2014
		10	*****	OD 01.01.2015 DO 31.12.2015
		11	*****	OD 01.01.2016 DO 31.12.2016
		12	*****	OD 01.01.2017 DO 31.12.2017
		13	*****	OD 01.01.2018 DO 31.12.2018
		14	*****	OD 01.01.2019 DO 31.12.2019
		15	*****	OD 01.01.2020 DO 31.12.2020
		16	*****	OD 01.01.2021 DO 31.12.2021
4. Wzmianka o złożeniu sprawozdania z działalności spółki dominującej		1	*****	01.01.2006 - 31.12.2006
		2	*****	01.01.2007 - 31.12.2007
		3	*****	01.01.2008-31.12.2008
		4	*****	01.01.2009-31.12.2009
		5	*****	01.01.2010 - 31.12.2010
		6	*****	01.01.2011 - 31.12.2011
		7	*****	01.01.2012 - 31.12.2012
		8	*****	OD 01.01.2013 DO 31.12.2013
		9	*****	OD 01.01.2014 DO 31.12.2014
		10	*****	OD 01.01.2015 DO 31.12.2015
		11	*****	OD 01.01.2016 DO 31.12.2016



12	*****	OD 01.01.2017 DO 31.12.2017
13	*****	OD 01.01.2018 DO 31.12.2018
14	*****	OD 01.01.2019 DO 31.12.2019
15	*****	OD 01.01.2020 DO 31.12.2020
16	*****	OD 01.01.2021 DO 31.12.2021
1	*****	OD 01.01.2017 DO 31.12.2017
2	*****	OD 01.01.2018 DO 31.12.2018
3	*****	OD 01.01.2019 DO 31.12.2019

5.Wzmianka o złożeniu skonsolidowanego sprawozdania z płatności na rzecz administracji publicznej

Rubryka 4 - Przedmiot działalności statutowej organizacji pożytku publicznego

Brak wpisów

Rubryka 5 - Informacja o dniu kończącym rok obrotowy

1.Dzień kończący pierwszy rok obrotowy, za 31.12.1994  
który należy złożyć sprawozdanie finansowe

Dział 4

Rubryka 1 - Zaległości

Brak wpisów

Rubryka 2 - Wierzytelności

Brak wpisów

Rubryka 3 - Informacje o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 ustawy z 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe albo o zabezpieczeniu majątku dłużnika w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości albo w postępowaniu restrukturyzacyjnym albo po prawomocnym umorzeniu postępowania restrukturyzacyjnego

Brak wpisów

Rubryka 4 - Umorzenie prowadzonej przeciwko podmiotowi egzekucji z uwagi na fakt, że z egzekucji nie uzyska się sumy wyższej od kosztów egzekucyjnych

Brak wpisów

Dział 5

Rubryka 1 - Kurator

Brak wpisów

Dział 6

Rubryka 1 - Likwidacja

Brak wpisów

Rubryka 2 - Informacje o rozwiązaniu lub unieważnieniu podmiotu

Brak wpisów	
Rubryka 3 - Zarząd komisaryczny	
Brak wpisów	
Rubryka 4 - Informacja o połączeniu, podziale lub przekształceniu	
1	1.Określenie okoliczności 2.Opis sposobu połączenia, podziału lub przekształcenia PRZEJĘCIE INNEJ SPÓŁKI POŁĄCZENIE NASTĘPUJE POPRZEC PRZEJĘCIE ZGODNIE Z ART.492 PAR.1 PKT 1 K.S.H. PRZEZ BUDIMEX S.A. JAKO SPÓŁKĘ PRZEJMującĄ SPÓŁKĘ "BUDIMEX INWESTYCJE SP.Z O.O." JAKO SPÓŁKĘ PRZEJMOWANEJ 1. UCHWAŁA ZWYCZAJNEGO WALNEGO ZGROMADZENIA BUDIMEX S.A. Z DNIA 17.06.2009 R. (REP. A NR 7387/2009) 2. UCHWAŁA NADZWYCZAJNEGO ZGROMADZENIA WSPÓLNIKÓW "BUDIMEX INWESTYCJE SP.Z O.O." Z DNIA 17.06.2009 R. (REP. A NR 7382/2009)
Podrubryka 1	
Dane podmiotów powstałych w wyniku połączenia, podziału lub przekształcenia albo dane podmiotów przejmujących całość lub część majątku spółki	
Brak wpisów	
Podrubryka 2	
Dane podmiotów, których majątek w całości lub części jest przejmowany w wyniku połączenia lub podziału	
1	1.Nazwa lub firma "BUDIMEX INWESTYCJE SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCI",----- 2.Kraj i nazwa rejestru lub ewidencji, w którym podmiot był zarejestrowany KRAJOWY REJESTR SĄDOWY 3.Numer w rejestrze 0000009543 4.Nazwa sądu prowadzącego rejestr ***** 5.Numer REGON 013069332
2	1.Określenie okoliczności PRZEJĘCIE INNEJ SPÓŁKI 2.Opis sposobu połączenia, podziału lub przekształcenia POŁĄCZENIE NASTĘPUJE POPRZEC PRZEJĘCIE ZGODNIE Z ART.492 §1 PKT 1 K.S.H. PRZEZ BUDIMEX S.A. JAKO SPÓŁKĘ PRZEJMującĄ SPÓŁKĘ BUDIMEX DROMEX S.A. JAKO SPÓŁKĘ PRZEJMOWANEJ 1. UCHWAŁA NR 149 NADZWYCZAJNEGO WALNEGO ZGROMADZENIA BUDIMEX S.A. Z DNIA 28.10.2009 R. (REP. A NR 12563/2009) 2. UCHWAŁA NR 10 NADZWYCZAJNEGO WALNEGO ZGROMADZENIA BUDIMEX DROMEX S.A. Z DNIA 28.10.2009 R. (REP. A NR 12552/2009)
Podrubryka 1	
Dane podmiotów powstałych w wyniku połączenia, podziału lub przekształcenia albo dane podmiotów przejmujących całość lub część majątku spółki	
Brak wpisów	
Podrubryka 2	
Dane podmiotów, których majątek w całości lub części jest przejmowany w wyniku połączenia lub podziału	
1	1.Nazwa lub firma BUDIMEX DROMEX SPÓŁKA AKCYJNA,----- 2.Kraj i nazwa rejestru lub ewidencji, w którym podmiot był zarejestrowany KRAJOWY REJESTR SĄDOWY 3.Numer w rejestrze 0000131057 4.Nazwa sądu prowadzącego rejestr ***** 5.Numer REGON 016457626

3	<p>1. Określenie okoliczności</p> <p>2. Opis sposobu połączenia, podziału lub przekształcenia</p>	<p>PRZEJĘCIE INNEJ SPÓŁKI</p> <p>POŁĄCZENIE NASTĘPUJE POPRZEC PRZEJĘCIE ZGODNIE Z ART. 492 PAR. 1 PKT 1 K.S.H. PRZEZ BUDIMEX S.A. JAKO SPÓŁKĘ PRZEJMUJĄCĄ SPÓŁKĘ "BUDIMEX AUTO - PARK" SP. Z O.O. JAKO SPÓŁKĘ PRZEJMOWANEJ</p> <p>1. UCHWAŁA NR 156 ZWYCZAJNEGO WALNEGO ZGROMADZENIA BUDIMEX S.A. Z DNIA 19.05.2010 R. (REP. A NR 5306/2010)</p> <p>2. UCHWAŁA NR 1 MADZYCZAJNEGO ZGROMADZENIA WSPÓLNIKÓW "BUDIMEX AUTO - PARK" SP. Z O.O. Z DNIA 02.06.2010 R. (REP. A NR 6086/2010)</p> <p style="text-align: center;">Podrubryka 1</p> <p>Dane podmiotów powstałych w wyniku połączenia, podziału lub przekształcenia albo dane podmiotów przejmujących całość lub część majątku spółki</p> <p style="text-align: center;">Brak wpisów</p> <p style="text-align: center;">Podrubryka 2</p> <p>Dane podmiotów, których majątek w całości lub części jest przejmowany w wyniku połączenia lub podziału</p> <p>1</p> <p>1. Nazwa lub firma "BUDIMEX AUTO - PARK" SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ-----</p> <p>2. Kraj i nazwa rejestru lub ewidencji, w którym podmiot był zarejestrowany KRAJOWY REJESTR SĄDOWY</p> <p>3. Numer w rejestrze 0000048276</p> <p>4. Nazwa sądu prowadzącego rejestr *****</p> <p>5. Numer REGON 092558905</p>
---	---	--

Rubryka 5 - Informacja o postępowaniu upadłościowym

Brak wpisów

Rubryka 6 - Informacja o postępowaniu układowym

Brak wpisów

Rubryka 7 - Informacje o postępowaniach restrukturyzacyjnych, o postępowaniu naprawczym lub o przymusowej restrukturyzacji

Brak wpisów

Rubryka 8 - Informacja o zawieszeniu działalności gospodarczej

Brak wpisów

data sporządzenia wydruku 09.11.2022

adres strony internetowej, na której są dostępne informacje z rejestru: [ekrs.ms.gov.pl](http://ekrs.ms.gov.pl)

22110801.PLI

Kod	Zleceniodawca	Kontrahent	Waluta	Kwota
9966656	BUDIMEX SA SIEDMIORODZKA 9 WARSZAWA Id. banku 12401037 NRB 02 1240 1037 1111 0010 0480 4344 Szczegó³y p³atnoci WPIS OD ODWOLANIA POSTEPOWANIE ZNAK SPRAWY:RIZ.271.1.25.2022 I P 0000000000-Z Informacja wewn³trzna	URZAD ZAMOWIEN PUBLICZNYCH WARSZAWA NRB 60 1010 1010 0081 3622 3100 0000 Informacje klient-bank	PLN	20 000,00
			Typ operacji Przelew Rodzaj polecenia Jednorazowe P³atne dn. 22-11-08	

Zaawansowane / Historia				
	U¿ytkownik	Data	Czas	
Wprowadzenie	MSI	22-11-08	10:59	
Akceptacja 1			00:00	
Akceptacja 2			00:00	

22110801.PLI		Liczba	1	Kwota	20 000,00
	U¿ytkownik	Data	Czas		
Tworzenie przesy³ki	MSI	22-11-08	11:00	Pierwotna nazwa pliku D:\...\PLIWIN\22110801.PLI	
Podpis elektroniczny 1				Pierwotna nazwa pliku D:\...\PLIWIN\22110801.PLI	
Podpis elektroniczny 2				Sesja	Flik BFD Polecenie
Podpis elektroniczny 3				PLI	LOCAL AFMS
Podpis elektroniczny 4				Status transmisji	
Podpis elektroniczny 5				Czeka na transm.	
Podpis elektroniczny 6				Kod odpowiedzi transmisji	
Transmisja	90000099		00:00	0	
Serwer bankowy			00:00		