

Zamówienia publiczne dla robót budowlanych

ZBIGNIEW J. BOCZEK

Zamówienia publiczne to nie tylko kwestia przepisów i uregulowań, ale przede wszystkim zasady, według których wykonawca powinien prowadzić interesy z jednostkami sektora finansów publicznych i innymi podmiotami publicznymi.

Odmienne od zamawiającego, wykonawca poza przestrzeganiem przepisów musi także wziąć pod uwagę wiele innych względów o charakterze biznesowym. Jednak już samo sformalizowanie procedury udzielenia zamówienia publicznego narzuca wykonawcy wymagania, które nie występują w sektorze prywatnym, a które warunkują sukces udziału w przetargu publicznym.

UREGULOWANIA PRAWNE W UNII EUROPEJSKIEJ

Przepisy te mają zastosowanie do wszystkich zamówień (powyżej wartości progowych) udzielanych przez podmioty publiczne w państwach członkowskich Unii Europejskiej. Dla wykonawcy ważne jest, aby wiedzieć, w jaki sposób można zastosować te przepisy z korzyścią dla siebie i w zgodności z obowiązującym prawem. Już nie tylko zamawiający, ale również wykonawcy coraz częściej sięgają do dyrektyw unijnych, które stanowią o wspólnych przepisach i muszą być stosowane oraz przestrzegane we wszystkich państwach członkowskich, w celu zapewnienia minimalnych gwarancji równego traktowania wykonawców. Dyrektywy obejmują m. in. trzy główne rodzaje zamówień: zamówienia na roboty budowlane, dostawy i usługi (niebudowlane), w tym konkursy w dziedzinie urbanistyki i planowania przestrzennego, architektury, inżynierii lub przetwarzania danych, planu lub projektu. Dyrektywy wymagają zapewnienia przejrzystości postępowania i zakazu dyskryminacji. Dlatego też wszelkie przepisy krajowe dotyczące zamówień publicznych muszą być zgodne z postanowieniami dyrektyw unijnych. W Polsce postanowienia dyrektyw zostały wprowadzone do prawa krajowego i stanowią całość systemu zamówień publicznych zawartych w ustawie Prawo

zamówień publicznych (dalej pzp). Nie wyklucza to przyjęcia postanowień dyrektyw, jako minimum wymagań krajowych, a zatem dodatkowe postanowienia mogą być wprowadzane do przepisów krajowych, ale tylko w zgodności z postanowieniami dyrektyw. Mogą one dotyczyć na przykład zamówień niepodlegających zakresowi dyrektyw, tzn. o wartości poniżej wielkości progowych określonych w dyrektywach. Dodatkowe przepisy mogą także obowiązywać w zakresie zagadnień bardziej praktycznych, takich jak procedury składania ofert, wadliwów czy procedury otwierania ofert. Różnice mogą dotyczyć także procedur odwoławczych ustanowionych w państwach członkowskich w celu rozpatrywania naruszeń przepisów, ale Unia Europejska przyjęła także dyrektywy, w których wymaga od państw członkowskich wprowadzenia skutecznych procedur odwoławczych umożliwiających wykonawcom podważenie decyzji zamawiających w przypadku naruszenia przez nich przepisów. Warto przypomnieć, że oprócz krajowych

procedur odwoławczych przed wyspecjalizowanymi organami administracyjnymi powołanymi w celu rozpatrywania skarg, a następnie sądami, Komisja Europejska dysponuje także bardziej ogólnymi uprawnieniami, stojąc na straży prawa wspólnotowego i do ich pomocy można także się odwoływać w zakresie przestrzegania przepisów dotyczących zamówień publicznych.

Dyrektywy mają zastosowanie tylko do zamawiających objętych definicją zawartą w tychże dyrektywach. Przepisy dotyczące zamówień nie mają oczywiście wartości, jeżeli nie są prawidłowo stosowane przez zamawiających. Dlatego też wykonawcy muszą

orientować się w przepisach prawnych krajów, w których ubiegają się o zamówienia. Jest to ważne, jeżeli weźmie się pod uwagę różnorodność metod wdrażania dyrektyw unijnych w różnych państwach członkowskich, a wykonawcy powinni rozumieć swoje prawa i mechanizmy ich egzekwowania.

Wszelkie przepisy krajowe dotyczące zamówień publicznych muszą być zgodne z postanowieniami dyrektyw unijnych. W Polsce postanowienia dyrektyw zostały wprowadzone do prawa krajowego i stanowią całość systemu zamówień publicznych zawartych w ustawie Prawo zamówień publicznych.

UREGULOWANIA PRAWNE W POLSCE

Zamówienia publiczne robót budowlanych

Według ustawy z 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, roboty budowlane są to prace dotyczące obiektów budowlanych, polegające na wykonaniu robót budowlanych w oparciu o projekt dostarczony przez zamawiającego bądź zaprojektowaniu i zarazem wykonaniu takich robót przez wykonawcę, zgodnie z wymaganiami określonymi w umowie przez zamawiającego (art. 2 pkt. 8 pzp). W rozumieniu polskiej ustawy Prawo zamówień publicznych, która została uchwalona 29 stycznia 2004 r., a weszła w życie 2 marca 2004 r., za wyjątkiem kilkunastu przepisów, które weszły w życie 1 maja 2004 r., w obrębie zamówień na roboty budowlane, występują najczęściej trzy rodzaje zamówień:

1. wykonanie robót budowlanych,
2. zaprojektowanie i zarazem wykonanie robót budowlanych,
3. wykonanie robót budowlanych z koncesyjnym uprawnieniem do eksploatacji obiektu budowlanego.

Pierwszy rodzaj zamówień obejmujących wykonanie robót dotyczy wykonywania jakichkolwiek prac zaliczanych do robót budowlanych albo wykonywanie obiektu budowlanego dla uzyskania połączonego efektu w oparciu o dokumentację zamawiającego. Drugi rodzaj uwzględnia jeszcze dodatkowo projektowanie przez wykonawcę. Połączenie usługi projektowania z robotami budowlanymi następuje

wprawdzie na gruncie umowy mieszanej, ale w jej ramach prymat przyznaje się zobowiązaniu charakterystycznemu dla robót i w efekcie całe zamówienie musi być traktowane, jako kontrakt na roboty budowlane. Trzeci rodzaj zamówień budowlanych stanowi nowość w zakresie koncesyjnego upoważnienia dla wykonawcy do korzystania z obiektu budowlanego (publicznego), będącego rezultatem wykonanych (zamówionych) robót budowlanych, a wynagrodzeniem za wykonanie zamówionych robót jest prawo do eksploatacji obiektu budowlanego albo takie prawo wraz z zapłatą (art. 2 pkt. 4 pzp). Wykonywanie tego rodzaju zamówienia, poddane zostało szczególnej regulacji wprowadzającej wiele odstępstw od zasad ogólnych (art. 128 pzp).

Zamawiający i wykonawcy

Zamawiający to osoba fizyczna bądź prawna albo jednostka nieposiadająca osobowości prawnej obowiązana stosować ustawę pzp przy udzielaniu zamówienia publicznego, czyli organizująca proces udzielenia zamówienia w oparciu o szczególne obowiązki prawne wynikające z tej ustawy. Za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiada kierownik zamawiającego, a także inne osoby w zakresie, w jakim powierzono im czynności w postępowaniu i przygotowaniu postępowania (art. 18 ust. 1 i 2 pzp).

Przez wykonawcę, rozumie się osobę fizyczną lub prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, która ubiega się o udzielenie zamówienia publicznego i złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia





publicznego (art. 2 pkt. 11 pzp). Zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy, wybranemu zgodnie z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych (art. 7 ust. 3).

Opis przedmiotu zamówienia

Zamawiający obligatoryjnie dokonuje opisu przedmiotu zamówienia przed jego udzieleniem. Na zamawiającym spoczywa obowiązek opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty (art. 29 ust. 1 pzp). Zamawiający z góry musi „wiedzieć, czego chce”. Wszelkie istotne prawa i obowiązki stron umowy o zamówienie publiczne muszą być definitywnie sprecyzowane. Nie mogą być oznaczone jedynie w sposób ogólny, z zamiarem późniejszego ich dodatkowego dookreślenia w trakcie realizacji umowy o wykonanie zamówienia.

Przepis art. 93 ust. 1 pkt. 7 ustawy pzp nakłada na zamawiającego obowiązek unieważnienia postępowania w sytuacji, gdy postępowanie obciążone jest wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Z treścią tego przepisu koresponduje wyliczenie naruszeń postępowania skutkujące bezwzględną nieważnością umowy, wymienione w art. 146 ust. 1 ustawy pzp. Wśród tych przypadków jest sytuacja

opisana w art. 146 ust. 1 pkt. 6 ustawy pzp, kiedy w postępowaniu o zamówienie publiczne doszło do naruszenia przepisów określonych w ustawie, a w konsekwencji naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania, oraz sytuacja określona w art. 146 ust. 1 pkt. 5, który odwołuje się do dokonania wyboru oferty z rażącym naruszeniem ustawy. Jeżeli więc zamawiający nie opisał przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, z uwzględnieniem wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, jak wymaga tego art. 29 ust. 1 ustawy pzp, to dokonał wyboru oferty z naruszeniem przepisów ustawy pzp. W konsekwencji wybór taki nie prowadzi do zawarcia ważnej umowy, a zamawiający, stwierdzając tę okoliczność, ma obowiązek unieważnić postępowanie.

Zamawiający opisuje przedmiot zamówienia na roboty budowlane (art. 31 ust. 1 pzp) za pomocą dokumentacji projektowej (projekt budowlany, projekt wykonawczy oraz przedmiar robót), specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych. Zakres i formę sporządzania dokumentacji projektowej reguluje rozporządzenie ministra infrastruktury z 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego.

Jeżeli przedmiotem zamówienia jest zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych, zamawiający opisuje przedmiot

zamówienia za pomocą programu funkcjonalno-użytkowego (art. 31 ust. 2 pzp), w którym opisuje zadanie budowlane, podaje przeznaczenie ukończonych robót budowlanych oraz stawiane im wymagania techniczne, ekonomiczne, architektoniczne, konstrukcyjne, instalacyjne, materiałowe i funkcjonalne (art. 31 ust. 3 pzp). Wymagania zamawiającego powinny być określone przez podanie wymagań dotyczących przygotowania terenu budowy, architektury, konstrukcji, instalacji, wykończenia i zagospodarowania terenu, a program funkcjonalno-użytkowy musi zawierać warunki wykonania i odbioru robót budowlanych odpowiadające zawartości specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych, których zakres precyzuje rozporządzenie ministra infrastruktury z 2 września 2004 r. Rozporządzenie to zostało wydane na podstawie art. 31 ust. 4 ustawy z 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, a więc nieprzestrzeganie uregulowań zawartych w tym rozporządzeniu skutkuje naruszeniem ustawy Prawo zamówień publicznych i odpowiedzialnością za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Umowa

Zamówienia publiczne to świadczenie zamawiane i realizowane w oparciu o odpłatne umowy cywilnoprawne. Stosuje się do nich przepisy Kodeksu cywilnego, o ile nic innego nie wynika z ustawy (art. 139 ust. 1 pzp). Umowy w zamówieniach publicznych wymagają

- pod rygorem nieważności
- zachowania formy pisemnej (art. 139 ust. 2 pzp).

Zakres świadczenia wykonawcy wynikający z umowy jest tożsamy z jego zobowiązaniem zawartym w ofercie (art. 140 ust. 1 pzp). Umowa w sprawie zamówienia publicznego jest nieważna w części wykraczającej poza określenie przedmiotu zamówienia, zawarte w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (art. 140 ust. 3 pzp). Dotyczy to zarówno ustalonego przedmiotu zamówienia przy podpisywaniu umowy zawieranej w wyniku przetargu (lub innej procedury), jak i późniejszej ewentualnej zmiany zawartej

umowy. Celem tego ograniczenia jest niedopuszczenie do obchodzenia wyników postępowania. Zakaz „wykraczania poza opis przedmiotu zamówienia” nie doznaje żadnych wyjątków. Sankcją jest częściowa nieważność (bezskuteczność) umowy. W umowie wykonawca zobowiązuje się do wykonania określonego przedmiotu umowy, tożsamego z przedmiotem zamówienia, w terminie i na warunkach jego realizacji określonymi w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej siwz). Zakres tego zamówienia zostaje określony w dokumentacji projektowej i specyfikacjach technicznych wykonania i odbioru robót, lub programie funkcjonalno-użytkowym, stanowiących integralną część umowy. Sposób i termin wykonania przedmio-

tu umowy określa umowa. Oznacza to, że na podstawie tak zawartej umowy wykonawca będzie zobowiązany wykonać tylko zdefiniowane w umowie zamówienie, a zamawiający nie będzie mógł wymagać, aby wykonawca świadczył roboty lub czynności wykraczające poza zakres wynikający z oferty wykonawcy. Wykonawca zobowiązany jest wykonać przewidziany w umowie przedmiot zamówienia zgodnie z dostarczoną dokumentacją i zasadami wiedzy technicznej. Jeżeli dostarczona przez zamawiającego dokumentacja, teren budowy, maszyny lub urządzenia nie nadają się do prawidłowego wykonania robót, albo jeżeli zajdą inne okoliczności, które mogą przeszkodzić prawidłowemu wykonaniu robót, wykonawca powinien niezwłocznie zawiadomić o tym inwestora, zgodnie z art. 651 Kodeksu cywilnego. Jeżeli dostarczona dokumentacja projektowa uniemożliwia prawidłowe wykonanie robót, to zamawiający powinien dochodzić odpowiedzialności od jednostki projektowej na zasadach ogólnych, na podstawie art. 471 k.c. Przenoszenie przez zamawiającego odpowiedzialności na wykonawcę robót za błędy w dokumentacji projektowej nie będzie prawnie skuteczne. W tym miejscu należy zwrócić również uwagę, że zgodnie z art. 647 k.c., wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem. W zamówieniach publicznych dotyczy to również wykonania zgodnie z programem funkcjonalno-użytkowym, stanowiącym opis przedmiotu zamówienia. Przepis zakłada, że obowiązek dostarczenia projektu obciąża zamawiającego. Tak więc zmiany w projekcie skutkują koniecznością

zmiany umowy. Zgodnie z art. 648 § 2 k.c. dokumentacja projektowa wymagana przez właściwe przepisy Prawa budowlanego i Prawo zamówień publicznych stanowi część składową umowy. Chcąc dokonać zmian dokumentacji projektowej, zamawiający musi przestrzegać zasad przewidzianych w pzp do zmian umowy. Dotyczą one zakazu wprowadzania zmian, prowadzących do zmiany treści oferty, oraz powoływania się w uzasadnieniu zmian na okoliczności, które jednak można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy. Uznanie dokumentacji za integralną część umowy oznacza również, że zmiana dokumentacji powinna skutkować zmianą umowy. Czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna. Każdy,

któ ma w tym interes, może domagać się stwierdzenia takiej nieważności przez sąd (art. 58 § 1 k.c.). Umowa nieważna nie powinna być wykonywana, ponieważ wówczas świadczenie jest nienależne (art. 410 k.c.).

ZBIGNIEW J. BOCZEK

Dyrektor Europejskiego Instytutu Ekonomiki Rynków, wykładowca i rozjemca Stowarzyszenia Inżynierów Doradców i Rzeczoznawców (FIDIC), wiceprezes SIDiR i członek Rady Programowej kwartalnika „Europejski Doradca Samorządowy. Fundusze – Inwestycje – Finansowanie”.



Fot. Archiwum prywatne



Zmiana umowy, aneksy

Ustawa Prawo zamówień publicznych ogranicza swobodę zamawiającego w dokonywaniu zmian w umowie. Generalną zasadą pzp jest niezmiennosc zawartych umów. Zakazuje się wszelkich zmian postanowień zawartej umowy oraz wprowadzania nowych postanowień do umowy, jeżeli przy ich uwzględnieniu nastąpiłaby zmiana treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru oferenta, chyba że konieczność wprowadzenia takich zmian wynika z okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy (art. 144 ust. 1 pzp), a więc na skutek okoliczności, których przy dołożeniu należytej staranności nie można było przewidzieć w chwili jej zawarcia i za które zamawiający nie ponosi odpowiedzialności. Ten wyjątek od ogólnej zasady wyrażonej w art. 144 ust. 1 ustawy pzp, powinien być interpretowany ściśle i zawężająco. Przepis art. 144 ust. 1 ustawy pzp znajduje zastosowanie w sytuacji, w której przedmiot lub zakres zamówienia pozostaje niezmienniony, a zmianie ulegają inne warunki umowy, które nie wpływają jednak na warunki zamówienia oraz na treść oferty, np. rozpoczęcie robót. Tym samym ten przepis ustawy nie zezwala zamawiającemu na wprowadzanie dowolnych zmian powodowanych okolicznościami, które pozostają w jego dyspozycji. Jeżeli zamawiający nie przewidział tych okoliczności, chociaż mógł i powinien je przewidzieć, zmiana postanowień umowy jest niedopuszczalna. Zmiana

umowy z naruszeniem tego zakazu skutkuje nieważnością czynności prawnej w zakresie dokonanej zmiany.

Usprawiedliwione ochroną interesu publicznego przepisy ustawy pzp nie dopuszczają również dodatkowych umów realizacyjnych i towarzyszących im uzgodnień negocjacyjnych co do wzajemnych świadczeń stron. Wszystkie zamówienia objęte nowym zamówieniem udzielane są przez zawarcie nowej umowy (nowy przetarg), a nie przez rozszerzenie poprzednio zawartego kontraktu. Trzeba zaznaczyć, że ewentualne rozszerzenie zakresu przedmiotu zamówienia może być traktowane jako nowe zamówienie z wolnej ręki, którego udzielenie podlega procedurze negocjacji tylko z wykonawcą zamówienia podstawowego, ale wyłącznie w przypadku spełnienia wszystkich przesłanek wskazanych w art. 67 ust. 1 pkt. 5 ustawy pzp.

Wykonawca nie ma też prawa, bez zgody zamawiającego, samodzielnie zmienić dokumentacji projektowej, gdyż zgodnie z zawartą umową (art. 647 k.c.) dokumentacja stanowi część składową umowy (art. 648 § 2 k.c.) i jej zmiana musi być traktowana jako zmiana umowy, a jako taka nie może być dokonywana jednostronnie. Ponadto należy pamiętać, że zgodnie z art. 77 k.c., jeżeli umowa została zawarta w formie pisemnej, jej uzupełnienie, zmiana albo rozwiązanie za zgodą obu stron, jak również odstąpienie od niej, wymaga zachowania takiej formy, jaką ustawa przewidziała w celu jej zawarcia. Umowa o roboty budowlane powinna być stwierdzona pismem (art. 648

§ 1 k.c.), a forma pisemna umowy pod rygorem nieważności wynika w zamówieniach publicznych z art. 139 ust. 2 pzp.

Rozwiązanie umowy

Celowy charakter zamówień publicznych sprzeciwia się zasadniczo możliwości przedwczesnego rozwiązania umowy o zamówienie publiczne. Zamawiającemu nie wolno zatem wyrażać zgody na rozwiązanie umowy, chyba że zaistnieją istotne zmiany okoliczności, powodujące, że wykonanie umowy nie leży w interesie publicznym, czego nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy (art. 145 ust. 1 pzp). Istotne zmiany okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy, to rozmaite nadzwyczajne zdarzenia o poważnych skutkach dla interesów publicznych. Zdarzenia o drobnych skutkach nie mogą być brane pod uwagę, ponieważ nadzwyczajne rozwiązanie umowy godzi na ogół w interesy drugiej strony kontraktu publicznego. Zamawiający może skorzystać ze swego prawa do jednostronnego rozwiązania umowy tylko w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o okolicznościach uprawniających go do takiego postępowania. W razie odstąpienia od umowy, wykonawca może żądać jedynie wynagrodzenia należnego mu z tytułu wykonania części umowy (art. 145 ust. 2 pzp). Zasada ta nie dotyczy jednak przypadków, w których zamawiający chciałby jednostronnie wyłączyć część robot objętych zamówieniem publicznym, chyba że nastąpi to za obopólnym porozumieniem stron w formie pisemnej (aneks).

Zamówienia dodatkowe i uzupełniające

Zamówienia dodatkowe to dalsze zamówienia, funkcjonalnie związane z zamówieniem na roboty budowlane uprzednio udzielonym. Ustawa Prawo zamówień publicznych dopuszcza takie zamówienia dodatkowe z wolnej ręki w oparciu o art. 67 ust. 1 pkt. 5 lub zamówienia uzupełniające w oparciu o art. 67 ust. 1 pkt. 6, ale nie przez rozszerzenie uprzedniego zamówienia. Lista możliwości jest ograniczona. Udzielenie zamówienia dodatkowego musi więc być ściśle powiązane z prawidłowym wykonaniem zamówienia podstawowego, tzn. takim wykonaniem tego zamówienia, aby spełniało ono podstawowe wymagania funkcjonalne, zgodne z potrzebami zamawiającego. Konieczność udzielenia zamówienia dodatkowego musi wynikać z sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia, czyli takiej, której nie można było stwierdzić na etapie przygotowania specyfikacji zamówienia przy docho- waniu należytej staranności przez zamawiającego, oraz kiedy bez jego wykonania niemożliwe będzie zrealizowanie zamówienia podstawowego. Sytuacja ta nie powinna być wynikiem zaniedbań lub niestaranności zamawiającego. Nie będzie zamówieniem dodatkowym zamówienie, które zostaje udzielone w wyniku źle przeprowadzonego przez zamawiającego procesu inwestycyjnego (wyrok NSA z 22 marca 2000 r. sygn. akt II SA 2169/99). Reasumując, istotą dodatkowych robót budowlanych jest to, iż wykraczają one poza zakres przedmiotu zamówienia określony w specyfikacjach technicznych wykonania i odbioru robót oraz dokumentacji projektowej lub poza opis wymagań zamawiającego zawartych w programie funkcjonalno-użytkowym. Dlatego też nie jest możliwe ich

rozliczenie w ramach zawartej umowy bez naruszenia przepisów art. 140 ustawy Prawo zamówień publicznych. Roboty te stanowią zawsze nowe zamówienie, które musi podlegać odrębnej procedurze postępowania, co wiąże się z podpisaniem odrębnej umowy na ich wykonanie.

Zgodnie z art. 67 ust. 1 pkt. 6 Ustawy prawo zamówień publicznych, możliwe jest udzielenie zamówień uzupełniających dotychczasowemu wykonawcy robót budowlanych. Zamówienie takie może zostać udzielone w trybie z wolnej ręki w okresie 3 lat od udzielenia zamówienia podstawowego, jeżeli polega na powtórzeniu tego samego rodzaju zamówień objętych zamówieniem podstawowym oraz gdy zamówienie uzupełniające było przewidziane w specyfikacji istotnych warunków zamówienia i dotyczy przedmiotu zamówienia w niej określonego. Z tej przesłanki można zatem skorzystać na przykład w sytuacji, kiedy zamawiający już na etapie przygotowania postępowania wie, że mogą wystąpić roboty polegające na powtórzeniu tego samego rodzaju robót, których zakres ilościowy jest trudny do określenia, a które będzie chciał powierzyć temu samemu wykonawcy. Może to dotyczyć np. konieczności wykonania nowych przyłączy do domów wybudowanych po podpisaniu kontraktu. Wymagane jest wówczas uwzględnienie wartości zamówienia uzupełniającego przy ustalaniu wartości zamówienia podstawowego (art. 32 ust. 3 pzp).

Roboty zamiennie

W przepisach prawa nie jest zdefiniowane pojęcie robót zamiennych. Dlatego też można przyjąć, że roboty zamiennie są dopuszczalne, jeżeli nie wykraczają poza zakres przedmiotu zamówienia, nawet jeżeli skutkują przekroczeniem ceny oferty, o ile oczywiście są spełnione warunki, o których mowa w art. 144 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. W przypadku natomiast, gdy zmiany polegają na rezygnacji z wykonania części robót objętych przedmiotem zamówienia, a w ich miejsce zamawiający zamierza zlecić wykonanie innych robót budowlanych, nawet o wartości niepowodującej przekroczenia ceny oferty, to tego rodzaju roboty zamiennie wymagają odrębnego postępowania i zawarcia odrębnej umowy.

W uzasadnionych przypadkach dopuszcza się wprowadzanie zmian w stosunku do dokumentacji projektowej za zgodą zamawiającego, gdy zmiany te są dokonywane na wniosek wykonawcy w trakcie prowadzenia inwestycji i dotyczą zmiany technologii robót lub technologii wykonania elementów robót. Dopuszcza się je tylko w przypadku, gdy proponowane przez wykonawcę rozwiązanie jest równorzędne lub lepsze funkcjonalnie od tego, jakie przewiduje projekt.

Roboty konieczne do wykonania nieobjęte umową

Jedno z orzeczeń Sądu Najwyższego stwierdza, że jeżeli wykonawca wykonał konieczne roboty nieprzewidziane wprost w umowie, to należy mu się zapłata, chociażby nie została zawarta dodatkowa umowa. W takim przypadku podstawą do wypłaty należności są przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu – art. 405 k.c. (wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 5 grudnia 2006 r. – sygn. II CSK 327/06). ■