



IZBA ARCHITEKTÓW  
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

KRAJOWA RADA IZBY ARCHITEKTÓW RP

Warszawa, dnia 31 lipca 2018 roku

I. dz. 196/KRIA/2018/w

**Pani  
Barbara Loba  
Wiceprezes  
Urzędu Zamówień Publicznych**

**dotyczy: Istotnych postanowień umownych – pismo UZPIDIEAS/068/6/18/KJ, KW-5345/18**

*Szanowna Pani Prezes*

Krajowa Rada Izby Architektów RP z uznaniem przyjęła ideę wypracowania zapisów umownych czerpiących z dobrych praktyk i prośbę o zaangażowanie się w tę inicjatywę.

W odpowiedzi na pismo z dnia 5 czerwca br. w sprawie projektów istotnych postanowień umownych (dalej: IPU) w przedmiocie robót budowlanych, dostaw i usług, zgodnie z ustaleniami dotyczącymi terminu przekazania stanowiska Izby Architektów RP, przedstawiamy uwagi do projektów IPU, odnosząc się kolejno do ich zapisów.

Uwagi, sugestie i wyjaśnienia są wynikiem konsultacji z architektami, przedstawicielami okręgowych izb architektów, którzy na bieżąco uczestniczą w zamówieniach publicznych realizowanych na podstawie obecnych przepisów. Niebagatelne znaczenie ma także doświadczenie nabyte podczas monitoringu przetargów i konkursów (zamówień na twórcze prace projektowe), prowadzonego przez okręgowe Izby Architektów RP, których przedmiotem jest dokumentacja projektowa i czynności nadzoru autorskiego. Monitoring obejmuje m.in. analizę istotnych postanowień umowy lub projektów umów będących częścią SIWZ lub regulaminów konkursów.

Jednostki organizacyjne Izby Architektów podejmują działania w całej Polsce, konsultując i modyfikując wraz z zamawiającymi projekty umów na prace projektowe w ww. procedurach. Aktywność tą uznano za potrzebną merytoryczną pomoc w organizacji przedsięwzięć w ramach procedur PZP.

Doświadczenia Izby Architektów RP, pozwoliły nie tylko na analizę stanu systemu zamówień publicznych usług projektowych o charakterze twórczym ale również na sformułowanie kierunkowych tez dla zmian w prawie. Wypracowaliśmy pomocnicze materiały, narzędzia w pracy architektów, w tym „Ramowy projekt umowy na prace projektowe”, który dołączamy do niniejszego pisma. Jest to zestaw propozycji zapisów umownych z objaśnieniami w formie przypisów, w których zawarto definicje pojęć, informacje o podstawach prawnych i inne dane istotne zarówno dla architekta jak i bezpieczeństwa zamawiającego. Dokument był wielokrotnie wykorzystywany w pracach grup roboczych współdziałających z organizatorami konkursów.

Odnosząc się do otrzymanych materiałów:

I. W zakresie IPU - zamówienia na usługi, Izba Architektów RP zwraca uwagę na następujące zapisy:

## **§ 1 [Przedmiot umowy]**

Zgodnie z jego treścią przedmiot umowy podzielony został na dwie zasadnicze części obejmujące: wykonanie i przekazanie dokumentacji projektowej oraz pełnienie nadzoru autorskiego i uzyskanie niezbędnych uzgodnień umożliwiających realizację inwestycji.

Praktyka obrotu gospodarczego związanego ze świadczeniem usług architektonicznych jednoznacznie wskazuje tymczasem, że pełnienie funkcji pełnomocnika inwestora w ramach procesu uzgodnień projektu stanowi odrębny element zamówienia. Nie tylko nie jest on związany bezpośrednio z etapem projektowania, ale inny jest również charakter tego zlecenia. O ile bowiem opracowanie i dostarczenie dokumentacji projektowej stanowi zobowiązanie rezultatu, to pełnienie funkcji pełnomocnika w procesie uzgodnień jest zobowiązaniem starannego działania. Architekt nie może zobowiązać się do uzyskania rezultatu w postaci np. pozwolenia na budowę, bowiem decyzja jest uzależniona od organu administracji architektoniczno-budowlanej, a prawidłowość dokumentacji projektowej nie jest jedynym warunkiem jej wydania. W tym zakresie architekt powinien współpracować z inwestorem przy zachowaniu staranności wynikającej z zawodowego charakteru świadczonych przez niego usług. Należy zwrócić uwagę, że architekt nie powinien w tym zakresie ponosić odpowiedzialności na zasadzie ryzyka, bowiem nie ma żadnej merytorycznej i policzalnej metody oszacowania takiego ryzyka. Nie wynika ono z zasad wykonywania zawodu projektanta, a ponadto jego ewentualna kalkulacja spowoduje wzrost ceny, co nie jest korzystne również dla zamawiających.

W świetle powyższego, proponujemy rozdzielenie przedmiotu umowy na trzy elementy tj. opracowanie i dostarczenie dokumentacji, sprawowanie nadzoru autorskiego oraz uzyskanie w imieniu i na rzecz zamawiającego niezbędnych uzgodnień umożliwiających realizację inwestycji. Powyższy podział ma wpływ na charakter przedmiotu umowy, tj. w części dotyczącej opracowania dokumentacji projektowej jako umowy o dzieło, a w pozostałych zakresach jako umowy zlecenia czynności nadzoru autorskiego oraz reprezentacji. W konsekwencji wynagrodzenie przewidziane w umowie powinno odrębnie obejmować te trzy elementy i być płatne po zakończeniu danej fazy realizacji umowy. Nadto, dla ww. zakresów mają zastosowanie odpowiednie przepisy Kodeksu Cywilnego, ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, ustawy PZP, innych.

### § 1 ust. 6

Na etapie negocjacji umowy, wykonawca nie może jeszcze poznać tematu w sposób wystarczający, zwłaszcza, że projektowanie to tworzenie nowych jakości. Ponadto wykonawca nie może brać odpowiedzialności za ewentualne błędy i uchybienia zamawiającego. Możliwe jest natomiast ustalenie pomiędzy stronami umowy terminu, w którym wykonawca może wnieść uzasadnione uwagi do dostarczonych przez zamawiającego materiałów i dokumentów, a zamawiający w odpowiednim terminie zobowiąże się do ich uzupełnienia i przekazania wykonawcy.

Proponujemy zapis: *„Wykonawca oświadcza, iż w ramach oferty uwzględnił zakres i wymagania dotyczące projektu, określone przez Zamawiającego”*.

### § 1 ust. 7

Proponujemy doprecyzowanie w trybie art. 22d ustawy Prawo zamówień publicznych, aby wykonawca legitymował się uprawnieniami budowlanymi w specjalności architektonicznej do projektowania bez ograniczeń oraz prawem do wykonywania zawodu w zakresie wymaganym realizacją umowy, tj. wykazaniem się przynależnością do samorządu zawodowego architektów.

## **§ 2 [Komunikacja między Stronami. Zespół Wykonawcy i Zamawiającego]**

### § 2 ust. 4

Pragniemy również zwrócić uwagę, iż zakres sprawowania nadzoru autorskiego nad inwestycją ustalony w Ustawie z dnia 7 lipca 1994 Prawo budowlane, dotyczy stwierdzania w toku wykonywania robót budowlanych zgodności realizacji z projektem, uzgadniania możliwości wprowadzenia rozwiązań

zamiennych w stosunku do przewidzianych w projekcie, zgłoszonych przez kierownika budowy lub inspektora nadzoru inwestorskiego. Zakres ten dotyczy całości zagadnień projektowych, tym samym nie sprowadza się wyłącznie do zaproponowanego w projekcie umowy zapisu o „omawianiu rozwiązań konstrukcyjnych”.

Koordinatorem zespołu projektantów sprawujących nadzór autorski nad inwestycją dotyczącą obiektu budowlanego jest zawsze architekt, pełniący rolę głównego projektanta i koordynatora prac projektowych. Rolę powyższą kontynuuje na etapie czynności nadzoru autorskiego. Zapewnienie obecności na budowie w ramach czynności nadzoru autorskiego projektantów poszczególnych branż leży po stronie koordynatora zespołu.

Konieczne jest również określenie ram finansowania tych narad, nie można przyjąć zobowiązania bez określenia przedmiotu zadania. Można przyjąć, że projektant jest zobowiązany do brania udziału w naradach, a koszt udziału projektanta w naradzie określa niniejsza umowa (patrz § 4), natomiast rozliczenie następuje raz w miesiącu na podstawie listy obecności z tych narad. Możliwa jest także metoda rozliczenia polegająca na określeniu kosztu jednorazowego pobytu na naradzie i rozliczania pobytów w przyjętym cyklu np. miesięcznym.

#### § 2 ust. 5

Wyjaśniamy, iż zagadnienie sposobu komunikacji pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą powinno się pozostawić do ustalenia w ramach negocjacji, zwłaszcza w odniesieniu do zróżnicowania zakresu inwestycji oraz sposobu jej prowadzenia np. przy zastosowaniu zastępstwa inwestycyjnego.

### **§ 3 [Termin wykonania Umowy]**

Proces inwestycyjny, w tym proces projektowy jest, co do zasady procesem długoterminowym. Obejmuje w zależności od zakresu inwestycji również określone zakresy dokumentacji projektowej, które dotyczą co najmniej: koncepcji programowo – przestrzennej, projektu budowlanego, projektu wykonawczego, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót oraz opracowań kosztowych. Powyższe jest uzasadnieniem propozycji podzielenia terminu wykonania przedmiotu umowy na etapy. Rozliczenie prac również powinno być związane z realizacją poszczególnych etapów projektowych (np. projekt koncepcyjny, projekt budowlany, projekt wykonawczy i inne). Rozwiązanie to wyeliminuje konieczność długoterminowego finansowania prac projektowych przez wykonawców, a w konsekwencji wpłynie na obniżenie kosztów kontraktów.

Zwracamy uwagę, iż okres sprawowania nadzoru autorskiego powinien być jednoznacznie określony. Głównym założeniem jest, aby jego rozpoczęcie nie nastąpiło później niż 3 lata od uzyskania ostatecznej decyzji o udzieleniu pozwolenia na budowę, a okres trwania równy planowanej przez Zamawiającego realizacji robót. Zapis wskazany w IPU może prowadzić do sytuacji, w której umowy termin zakończenia nadzoru autorskiego zostanie zrealizowany szybciej niż zakończenie robót. Zobowiązanie do powiadomienia projektanta o rozpoczęciu budowy i jej zakończeniu, wynika z przepisów ustawy prawo budowlane. Nie ma więc uzasadnienia do powielania tych zapisów w IPU.

### **§ 4 [Wynagrodzenie Wykonawcy]**

Zwracamy uwagę, że IPU przewiduje, że jest to umowa zawarta na okres powyżej 12 miesięcy, zatem powinna przewidywać klauzule waloryzacyjne wynikające z art. 142 ust. 5 PZP.

W związku z uwagami dotyczącymi konieczności podziału prac projektowych na etapy, następnie ich odbioru, całość zapisów § 4 powinna ulec zmianie w dostosowaniu płatności do odbioru poszczególnych etapów prac.

Dla zagwarantowania płatności za czynności nadzoru autorskiego zamawiający powinien znać całkowity koszt wynagrodzenia w okresie jego trwania. Sposób rozliczania oraz zakres szczegółowy powinien być przedmiotem negocjacji pomiędzy stronami. W zależności od zakresu inwestycji, okresu jej trwania lub innych szczególnych uwarunkowań może przyjąć np. formę miesięcznej zapłaty ryczałtowej lub zapłaty o wartości odpowiadającej procentowi zaawansowania robót budowlanych w danym miesiącu. Przedstawione zapisy oraz sposoby sprawowania nadzoru autorskiego, nie mogą stanowić wzorca dla wszystkich inwestycji. Nadto, pragniemy poinformować iż pobyty na budowie projektanta nie

wyczerpują czynności nadzoru autorskiego, lecz są jednym z jego zakresów. Umowa powinna określić liczbę planowanych wizyt na budowie. W sytuacji, gdy z powodu okoliczności niezależnych od Wykonawcy wizyt będzie więcej (np. opóźnienia wykonawcy robót, czy propozycje inwestora), każda dodatkowa czynność nadzoru autorskiego powinna być rozliczana wg. stawki umownej.

§4 ust. 2

Proponujemy korektę zapisów:

*„Wynagrodzenie powyższe zawiera wszystkie koszty Wykonawcy, związane z wykonaniem umowy i określone na podstawie danych i informacji uzyskanych od Zamawiającego w dniu podpisania umowy.”*

Jeżeli okażą się konieczne dodatkowe prace, o których Zamawiający nie przekazał Wykonawcy informacji, to wartość pracy powinna adekwatnie wzrosnąć.

§ 4 ust. 3

Należy zwrócić uwagę, iż zasady odbioru dokumentacji projektowej, w tym zakres sprawdzenia, powinny być precyzyjnie określone, aby uniknąć sytuacji braku możliwości wystawienia faktury vat przez Wykonawcę z uwagi na uchylenie się lub nie podpisanie protokołu ze strony Zamawiającego.

§ 4 ust. 4

Całkowite wynagrodzenie z tytułu pełnienia nadzoru autorskiego powinno obejmować również koszty ponoszone przez Wykonawcę na dojazd do miejsca inwestycji.

§ 4 ust. 5

Szczegółowy zakres czynności nadzoru autorskiego powinien być sprecyzowany w umowie. Nadzór autorski to również czas w jakim wykonawca gwarantuje zamawiającemu dyspozycyjność dla realizacji wszystkich czynności określonych ustawą prawo budowlane oraz umową, w tym pobyty na budowie w liczbie ustalonej z zamawiającym oraz związane z tym czynności.

§4 ust. 6

Wskazane informacje powinien zawierać załącznik do faktury, a nie sama faktura.

Ponadto zakres w propozycji jest zanadto rozbudowany. Zamawiający jako uczestnik procesu budowlanego osobiście lub w ramach zastępstwa inwestycyjnego na bieżąco posiada wiedzę na temat realizowania czynności nadzoru autorskiego przez projektanta. Dane te wynikają zarówno z bieżącej korespondencji, wpisów do dziennika budowy czy pobytów na budowie. Nie ma więc uzasadnienia dla tworzenia dodatkowych dokumentów potwierdzających dokonanie tych czynności. Brak nadzoru autorskiego w danym okresie może być związany wyłącznie ze wstrzymaniem robót budowlanych, dla których określono odpowiednie procedury w ustawie.

§ 4 ust. 8

Wprowadzono zasadę, że faktura VAT wystawiona niezgodnie z postanowieniami umowy będzie zwracana bez księgowania. Tego typu zapis powoduje w praktyce nieprawidłowe działania po stronie zamawiających, którzy pomimo wykonania przez architekta przedmiotu umowy, zwracają faktury powołując się na ich nieprawidłowe wystawienie. Zwrot faktury może uniemożliwić Wykonawcy dochodzenie roszczenia w drodze postępowania cywilnego. Ewentualne zarzuty w zakresie nieprawidłowego wykonania umowy Zamawiający może podnosić w toku postępowania sądowego nie zaś poprzez odmowę przyjęcia faktury. Proponujemy wykreślenie tego zapisu.

Wnosimy o zmianę i nową redakcję §4 w całości.

## **§ 6 [Zatrudnienie na podstawie umowy o pracę]**

Izba Architektów RP zwraca uwagę, że specyfika pracy architekta sprowadza się do zatrudniania szeregu osób: asystentów projektantów, młodszych projektantów, kreślarzy, projektantów branżowych odpowiednich specjalności, posiadających stosowne uprawnienia. Charakter wykonywanych przez nich

czynności nie odpowiada stosunkowi umowy o pracę. Prace te bowiem są wykonywane przez osoby posiadające wysoko wyspecjalizowaną wiedzę i umiejętności. Tym samym nie są realizowane pod nadzorem architekta, który w tym przypadku pełni funkcję wyłącznie koordynacyjną. W zdecydowanej większości przypadków, prace te nie są wykonywane w ramach stosunku pracy.

Ponadto zwracamy uwagę, że architekci nie mają tytułu prawnego do udostępniania zamawiającemu jakichkolwiek dokumentów związanych ze stosunkiem pracy, w ramach czynności kontrolnych zamawiającego. Zakres przetwarzania danych osobowych pracowników jest określony w przepisach kodeksu pracy i nie obejmuje możliwości ich przekazywania kontrahentom wykonawcy. Udostępnienie takich danych narażałoby architektów na odpowiedzialność względem zatrudnionych osób na podstawie stosunku pracy, z tytułu tak zarówno przepisów RODO jak i ochrony dóbr osobistych. Umowa w tym zakresie powinna określać sposób dokumentowania stosunków pracy w sposób wykluczający ewentualne naruszenie praw pracowników, np. poprzez stosowne oświadczenia wykonawcy.

Zwracamy również uwagę, że uprawnienie do powiadomienia Państwowej Inspekcji Pracy o podejrzeniu występowania nieprawidłowości nie stanowi, co do zasady przedmiotu stosunków zobowiązaniowych zawartych w IPU, a jedynie realizację uprawnień ustawowych. Na marginesie zwracamy uwagę, że przepisy art. 29 ust. 3a PZP uprawniające wpisanie tego typu postanowień dotyczą umów których przedmiotem są usługi i roboty budowlane. Nie obejmują zatem usług projektowych. Proponujemy usunięcie § 6 w całości.

### **§ 7 [Podwykonawcy]**

Zawracamy uwagę, że art. 36ba PZP również odnosi się do umów na usługi lub roboty budowlane i nie ma zastosowania do usług projektowych. Tym samym zbędne są zapisy dotyczące trybu przedkładania umów z podwykonawcami oraz trybu zapłaty przez zamawiającego bezpośrednio podwykonawcom. O ile w przypadku umów projektowych zasadne jest wprowadzenia zapisów dotyczących możliwości podzlecenia części zamówienia, to zasady te nie powinny być skonstruowane w oparciu o przepisy regulujące inny rodzaj usług tj. usług i robót budowlanych. Umowa o prace projektowe jest umową o dzieło a nie umową o roboty budowlane w trybie KC. Tym samym nie ma uzasadnienia dla wnoszenia ww. zapisów do projektu umowy. Wnosimy o usunięcie § 7 w całości.

### **§ 9 [Zasady postępowania w razie opóźnienia. Kary umowne]**

Wnosimy o zmianę: „opóźnienia” na „zwłoki”. Zwracamy uwagę na brak symetrii w przepisach nakładających kary wyłącznie na Wykonawcę. Przepisy powinny również gwarantować prawidłową realizację umowy po stronie Zamawiającego, w szczególności w zakresie współpracy przy odbiorze dokumentacji, umożliwieniu pełnienia nadzoru autorskiego oraz współpracy przy uzyskiwaniu niezbędnych uzgodnień. Kary umowne z tytułu zwłoki w wykonywaniu czynności nadzoru autorskiego nie powinny być odniesieniem procentowym do całości wynagrodzenia z tytułu umowy, lecz do wartości określonej dla czynności, których dotyczą.

#### **§ 9 pkt 1**

Zapisy tworzą „furtkę” do pozbawienia wykonawcy prawa do ochrony swoich interesów. W toku pracy, wykonawca może nie mieć świadomości, że nastąpiły okoliczności, które z przyczyn od niego niezależnych spowodują opóźnienie. Ten zapis spowoduje konieczność „zasypywania” zamawiającego zgłoszeniami wszystkich sytuacji, które potencjalnie mogą spowodować opóźnienie. Wnosimy o wykreślenie.

#### **§9 ust. 2 pkt 4 i 5**

W związku z uwagami dotyczącymi „zatrudnienia w trybie umowy o pracę” oraz podwykonawców wnosimy o usunięcie zapisów

#### **§ 9 ust. 5**

Proponujemy dopisanie wyrazów: „z zastrzeżeniem ust. 6”, oraz *ale nie wyższej niż wysokość sumy ubezpieczeniowej polisy OC*.

### **§ 10 [Odstąpienie od umowy i jej rozwiązanie przez Zamawiającego]**

Wnosimy o usunięcie słów „przez Zamawiającego”. Uprawnienie powinno dotyczyć obydwu stron umowy. W zapisach nie ujęto prawa do odszkodowania / kar umownych w przypadku odstąpienia przez wykonawcę od umowy z winy zamawiającego. Brak również prawa wykonawcy do naliczania odsetek za nieterminowe płatności z winy zamawiającego.

§ 10 ust. 1

Zwracamy uwagę na brak wymaganego przepisem art. 492 k.c. terminu wykonania uprawnienia do odstąpienia od umowy.

§ 10 ust. 3

Brak jest doprecyzowania, że uprawnienie to przysługuje tak zarówno zamawiającemu jak i wykonawcy.

### **§ 11 [Odbiór dokumentacji]**

Zwracamy uwagę na brak trybu regulującego sytuację, w której zamawiający bezpodstawnie odmówi podpisania protokołu odbioru lub będzie uchylał się od jego podpisania w ustalonym przez strony terminie. W takim przypadku wykonawca powinien posiadać uprawnienie do wezwania zamawiającego do podpisania protokołu, a po jego bezskutecznym upływie umowa powinna zawierać domniemanie odbioru prac przez zamawiającego, a w tym prawo do jednostronnego sporządzenia protokołu odbioru prac projektowych.

Zasady odbioru dokumentacji projektowej, w tym zakres sprawdzenia, powinny być precyzyjnie określone. Zwracamy również uwagę, iż zamawiający jako nieposiadający uprawnień do wykonywania zawodu projektanta, wnosząc uwagi do dokumentacji powinien wykazać ich podstawę prawną lub wymierne uzasadnienie, np. niekompletność w stosunku do przedmiotu zamówienia lub brak spełnienia przepisów prawa. W przeciwnym przypadku może zaistnieć sytuacja wnoszenia uwag w celu odmowy dokonania odbioru. Szczegółowy harmonogram wnoszenia uwag, odpowiedzi i uzgodnienia stanowisk powinien być załącznikiem do umowy, ustalonym w ramach negocjacji pomiędzy stronami w dostosowaniu do charakteru, zakresu i przedmiotu zamówienia.

Zapis o braku uwag do dokumentacji jest wątpliwy. Wykonawca jako projektant w trybie ustawy Prawo Budowlane bierze odpowiedzialność prawną i zawodową za wykonanie dokumentacji projektowej, tym samym może zaistnieć sytuacja rozbieżności w interpretacji przepisów prawa przez zamawiającego w stosunku do wykonawcy, lecz to wykonawca bierze odpowiedzialność za podejmowane decyzje. W takim przypadku, protokół rozbieżności powinien być podstawą do odbioru takiej części dokumentacji. Pozostałe zapisy projektu umowy dają gwarancję zamawiającemu do ewentualnych roszczeń z tytułu błędów w dokumentacji projektowej.

§ 11 ust. 5

Zapisy dotyczące nadzoru autorskiego w odniesieniu do postanowień ustępów poprzedzających są niezrozumiałe. Nadzór jest czynnością zleconą i realizowaną w trybie i na zasadach umowy oraz ustawy Prawo Budowlane. Nie ma możliwości dokonywania odbioru czynności nadzoru autorskiego lub wprowadzania uwzględniania uwag. Czynności z okresu poprzedzającego nie mogą być powtórzone, lub uzupełnione.

Wnosimy o sprecyzowanie ww. zapisu w dostosowaniu do czynności nadzoru autorskiego lub jego usunięcie.

### **§ 12 [Przeniesienie praw do dokumentacji w tym praw autorskich]**

Zwracamy uwagę na zapis dotyczący przeniesienia prawa własności do wszystkich elementów dokumentacji. Elementami takimi mogą być dokumenty stanowiące własność architekta ale również dokumenty których jest wyłącznym posiadaczem lub licencjodawcą takie jak: mapy, ekspertyzy, dane statystyczne, zaświadczenia itp. Tym samym architekt nie będąc właścicielem tych dokumentów nie

będzie mógł przenieść ich własności, co nie powoduje braku możliwości prawidłowego wykonania projektu.

Ponadto zwracamy uwagę na niedopuszczalny zapis, zgodnie z którym prawa autorskie do dokumentacji przechodzą na zamawiającego z chwilą wydania egzemplarzy dokumentacji. Chwilą przeniesienia tych praw powinna być zapłata za dokumentację. Nie można bowiem wykluczyć, że w ramach procedury odbioru architekt będzie zobowiązany do dokonywania zmian w dokumentacji. W zaproponowanym w IPU schemacie takie działanie byłoby już działaniem na dokumentacji stanowiącej własność zamawiającego. Ponadto, wykonywanie czynności nadzoru autorskiego nad inwestycją realizowaną wg projektu, do którego prawa autorskie majątkowe oraz zależne nie należą do projektanta jest nie możliwe. Sprowadza się bowiem do realizacji poleceń podmiotu, który te prawa nabył bez prawa do ich wykorzystania w ramach samodzielnych funkcji technicznych w procesie inwestycyjnym.

W ocenie Izby zaproponowane zapisy umowy zmierzają do całkowitego zlikwidowania wszelkich związków autora z utworem. Prawo autorskie ma natomiast chronić wartość wyższą, kulturotwórczą. Tymczasem propozycje zapisów IPU starają się ignorować aspekt kultury wyższej i dezawuuują ideę prawa autorskiego, stojąc w sprzeczności z sensem działania określanego jako „zamówienie publiczne” - które w imię potrzeb wyższych, społecznych, edukacyjnych kulturotwórczych – powinno dawać przykład poszanowania jakości, harmonii, kultury, twórczości.

W tym kontekście, opisane w projekcie zasady sprawowania nadzoru autorskiego wydają się całkowicie nieskuteczne i niepotrzebne. Skoro bowiem zamawiający już na etapie odbioru dokumentacji decyduje się na przejęcie wszelkich praw projektanta, w tym nieograniczonego prawa do wprowadzania zmian, powinien i jest zobowiązany tym samym do przejęcia całkowitej odpowiedzialności. Nie do przyjęcia są również zapisy aby równocześnie z odebraniem praw i kompetencji, nakładać obowiązki i odpowiedzialność. Warto natomiast podkreślić, że w najlepiej pojętym interesie zamawiającego jest, aby zmiany w projekcie wprowadzał jego autor. Jest osobą najbardziej kompetentną, świadomą konsekwencji i wszystkich uwarunkowań, jakie wpłynęły na powstanie projektu w jego ostatecznym kształcie. Przedwczesne i zbyt szerokie przekazanie praw Zamawiającemu może stać się zagrożeniem dla bezpieczeństwa realizacji przedsięwzięcia, racjonalnego gospodarowania środkami i powodzenia procesu inwestycyjnego. Zrealizowanie prawa do wprowadzenia zmian w projekcie przez osoby trzecie może bowiem zachwiać relacjami PROJEKTANT – UBEZPIECZENIODAWCA – PROJEKT – ZAMAWIAJĄCY. Zamawiający może w ten sposób doprowadzić do utraty partnera w swoim zamierzeniu a samodzielnie wprowadzając zmiany w dokumentacji pozbawić się ochrony ubezpieczeniowej Projektanta, a także rękopisami i gwarancji udzielonych na projekt.

Przeniesienie na zamawiającego prawa do wykonywania i udzielania zezwoleń na wykonywanie zależnych praw autorskich w tym prawa do opracowania lub zlecenia opracowania dokumentacji stanowiącej przedmiot umowy, czy też prawa do wprowadzania zmian w dokumentacji powinno nastąpić dopiero po zrealizowaniu obiektu i przekazaniu do użytkowania. Ponadto, dla zabezpieczenia interesów zamawiającego może mieć miejsce jedynie w sytuacjach nadzwyczajnych, takich jak:

- rozwiązania umowy z winy projektanta,
- śmierci projektanta przy braku możliwości kontynuacji zadania przez zespół autorski,
- utraty uprawnień budowlanych przez głównego projektanta przy braku możliwości kontynuacji zadania przez zespół autorski.
- zastępczego wykonania w przypadku uchylania się wykonawcy od realizacji postanowień umowy.

W pozostałym zakresie i okresie realizacji umowy wykonawca powinien zachować prawo do wprowadzania zmian, poprawek, zarówno w trybie decyzji własnych, nadzoru autorskiego lub uzasadnionych wniosków inwestora.

Szczególnie istotne jest również wskazanie w treści, że dokumentacja uprawnia zamawiającego do budowy na podstawie danego projektu wyłącznie jednego budynku. W przeciwnym razie Wykonawcy będą zmuszeni do uwzględnienia możliwości wielokrotnego wykorzystania dokumentacji, co w sposób sprzeczny z intencją zamawiającego wpłynie na wysokość ofert.

Korzystniejszym rozwiązaniem dla stron umowy byłoby udzielenie przez wykonawcę licencji na rozporządzanie majątkowymi prawami autorskimi w okresie trwania inwestycji tj. zarówno w okresie sporządzania i odbioru dokumentacji projektowej jak czynności nadzoru autorskiego. Przeniesienie tych praw nastąpiłoby po zakończeniu inwestycji.

Zwracamy również uwagę, na bardzo wysokie ryzyko uznania zapisów IPU dotyczących ograniczenia możliwości wykonywania praw osobistych jako mających na celu obejście przepisów prawa autorskiego, a tym samym nieważnych z mocy samej ustawy. Wniosujemy o ich usunięcie.

### **§ 13 [Nadzór autorski i doradztwo na rzecz Zamawiającego]**

Zapisy umowy powinny określić ilość procedur postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w których wykonawca ma udzielić wsparcia Zamawiającemu w ramach wynagrodzenia określonego umową. Jest to szczególnie istotne w kontekście potencjalnych możliwości ich powtórzenia lub ponownego ogłoszenia, z przyczyn nie leżących po stronie wykonawcy i od niego niezależnych. Zobowiązanie wykonawcy do ww. wsparcia to nie tylko dyspozycyjność terminowa do wykonywania zobowiązań umownych, ale również możliwa do wykonania praca projektowa odnosząca się do pytań lub wątpliwości oferentów. Zobowiązanie powyższe powinno dotyczyć jednokrotnej procedury postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane.

Nadzór autorski jest realizowany w trybie ustawy prawo budowlane w zakresie przez nią przewidzianym. Nie ma uzasadnienia wyliczanie: w zakresie „materiałów i konstrukcji oraz rozwiązań technicznych i technologicznych”.

Nie jest przedmiotem nadzoru autorskiego sporządzanie dokumentacji zamiennej. Obowiązkiem strony inicjującej zmianę jest sporządzenie dokumentacji lub przedstawienie dokumentów potwierdzających zarówno uzasadnienie dla jej wprowadzenia jak również udowodnienie co najmniej równorzędności rozwiązań projektowych lub materiałowych. W przypadku takiej inicjatywy ze strony wykonawcy robót budowlanych, to po jego stronie leży obowiązek sporządzenia takiej dokumentacji zmian. W przeciwnym razie, wykonawca pełniąc nadzór autorski w imieniu i na rzecz Zamawiającego, nie będąc stroną umowy zawartej pomiędzy zamawiającym a wykonawcą robót, będzie stale wykonywał dokumentację zamienną. Zobowiązanie powyższe może być realizowane za odrębnym wynagrodzeniem, jako dodatkowe prace projektowe, wynikające z uzgodnień dokonanych w trakcie realizacji inwestycji.

### **§ 13 ust. 3 pkt 7, 8, 9**

Informujemy i wyjaśniamy, iż uczestnictwo w odbiorach częściowych oraz w odbiorze końcowym inwestycji, ewentualnych procedurach rozruchu, ocena wyników szczegółowych badań materiałów i konstrukcji w zakresie zgodności z rozwiązaniami projektowymi, normami i obowiązującymi przepisami, udział w czynnościach mających na celu doprowadzenie do uzyskania projektowanych zdolności użytkowych całego przedsięwzięcia inwestycyjnego, jest zakresem obowiązków odpowiednio kierownika budowy lub inspektora nadzoru, określonych w ustawie prawo budowlane, a nie projektanta w ramach czynności nadzoru autorskiego.

Tak opisane zobowiązania sprowadziłyby czynności nadzoru autorskiego do stałej obecności na budowie projektanta, de facto bez ustawowego prawa do podejmowania decyzji w ww. zakresie. Wnosimy o usunięcie ww. zapisów.

W szczególnych przypadkach, na życzenie zamawiającego, w ramach ustalonego pobytu na budowie w trybie nadzoru autorskiego projektant może uczestniczyć ww. czynnościach, ale nie może być to jego obowiązek umowny.

Udział w czynnościach kontrolnych uprawnionych organów i instytucji jest prowadzony w ramach nadzoru autorskiego w przypadku nakazu takich czynności w stosunku do projektanta sprawującego nadzór autorski przez organ. Wynika to z przepisów prawa i nie musi być treścią umowy, zwłaszcza iż organy mogą prowadzić kontrole budowy w trybach nie dotyczących rozwiązań projektowych np. lecz bezpieczeństwa pracy lub innych, nie związanych z odpowiedzialnością projektanta lecz innych uczestników procesu budowlanego.

### **§ 13 ust. 3 (powtórzony - powinien być nr 4 i dalsze kolejne)**

Proponujemy przed listą sposobu wprowadzania zmian dodać zapis „w szczególności”, co pozwoli dopasować tryb i sposób wprowadzania zmian do ich zakresu i treści, jak również pozwoli na podejmowanie w tym zakresie decyzji po stronie osób odpowiedzialnych za ich wykonanie.



Wprowadzanie zmian, usuwanie błędów i braków oraz udzielanie wyjaśnień (nie konsultacji) powinno być realizowane w przypadku uzasadnionej potrzeby lub uzasadnionego wniosku wykonawcy robót budowlanych. W przeciwnym przypadku nadzór autorski sprowadzi się do stałych konsultacji prowadzonych na rzecz wykonawcy robót budowlanych w nieograniczonych co do zakresu i rzeczywistych potrzeb.

§ 13 ust. 5 (powinien być nr 6)

Udostępnienie dokumentów w wersji edytowalnej (nie PDF) nie jest możliwe z uwagi na warunki licencji na oprogramowanie dotychczas funkcjonujące na rynku projektowania budowlanego.

Wnosi się o usunięcie ww. zapisu i pozostawienie wyłącznie plików PDF.

#### **§ 14 [Zmiany umowy]**

§ 14 ust. 10

Zapis uzależnia decyzję o zmianie wysokości wynagrodzenia de facto wyłącznie od decyzji Zamawiającego, nawet w przypadku w pełni uzasadnionego wniosku o jego zwiększenie, np. w wyniku zmiany wysokości podatku VAT.

Umowa powinna natomiast uwzględniać możliwość zmiany wynagrodzenia w sytuacji konieczności wykonania prac nieprzewidzianych w przedmiocie umowy, które wystąpiły z powodów niezależnych od Wykonawcy, a także ewentualnych zmian wprowadzonych do zadania projektowego, na wniosek Zamawiającego.

II. W zakresie **IPU zamówienia na dostawy**, Izba Architektów RP zwraca uwagę na zapisy:

#### **§ 1 [Przedmiot umowy]**

§ 1 ust. 2

Wskazuje, że dostawca musi być właścicielem sprzedawanych w ramach dostawy produktów. Proponujemy doprecyzowanie, że Wykonawca może również być ich producentem.

Umowa nie reguluje również szczególnie istotnego z punktu widzenia obrotu gospodarczego momentu przejścia prawa własności, a tym samym ryzyka związanego z ewentualnym uszkodzeniem dostarczanego towaru. Może to mieć szczególnie istotne znaczenie w przypadku wysokospecjalistycznych i skomplikowanych urządzeń inżynierskich dostarczanych na tereny budowy. W takich przypadkach istnieje ryzyko uszkodzenia na etapie montażu urządzenia, które zostało dostarczone na miejsce budowy, a zatem ryzyko to powinno obciążać nie dostawcę ale Zamawiającego, chyba że strony przewidują inny model dostawy.

III. W zakresie **IPU zamówienia na roboty budowlane**:

Zwracamy uwagę na brak zapisów dotyczących udziału osoby pełniącej obowiązki nadzoru autorskiego nad budową. Mając na uwadze konieczność skorelowania regulacji w zakresie nadzoru autorskiego wynikających z umowy na prace projektowe, proponujemy, aby w § 7 dotyczącym organizacji robót znalazł się zapis gwarantujący udział osoby pełniącej nadzór autorski, analogicznie jak ma to miejsce w przypadku nadzoru inwestorskiego. Proponujemy również, aby w treści § 13 dotyczącego audytu realizacji umowy, znalazł się zapis nakładający na audytora obowiązek współpracy z osobą pełniącą nadzór autorski.

W ocenie środowiska architektów Wzorcowe zapisy Istotnych Postanowień Umowy, są niezwykle ważnym i potrzebnym dokumentem. Prowadzony przez Izbę Architektów RP monitoring, jednoznacznie wskazuje, że wzory postępowań, w tym zapisy umowne są naśladowane i kopiowane wzajemnie przez podmioty. Warto również z całą mocą podkreślić, że zapisy umów pochodzące z postępowań o zamówienia publiczne, stają się wzorcem nie tylko dla podmiotów publicznych ale wchodzi do kanonu zachowań podmiotów działających na rynku komercyjnym.

Mamy więc nadzieję, że prowadzony przez Urząd Zamówień Publicznych proces przygotowania wzorcowego dokumentu umowy dla prac projektowych pozytywnie wpłynie na usprawnienie procesu budowlanego, a w tym relacji pomiędzy jego uczestnikami.

Pragniemy również poinformować, iż problematyka zamówień na twórcze prace projektowe w trybie ustawy pzp była jednym z głównych tematów zorganizowanej przez Izbę Architektów RP konferencji w Krynicy-Zdroju w 2017 r., objętej patronatem Ministerstwa Infrastruktury i Budownictwa oraz Urzędu Zamówień Publicznych.

Zachęcamy do zapoznania się z treścią biuletynu pokonferencyjnego, załączonego do niniejszego pisma, którego treść dostępna jest również pod adresem:

[http://www.mpoia.pl/images/publikacje/Konferencja\\_w\\_Krynicy-Zdroj\\_2017r\\_www.pdf](http://www.mpoia.pl/images/publikacje/Konferencja_w_Krynicy-Zdroj_2017r_www.pdf)

W szczególności polecamy prezentację pt. „MONITORING KONKURSÓW ARCHITEKTONICZNYCH – DOŚWIADCZENIA I WNIOSKI” str. 43, który zawiera prócz analizy rynku, wiele ciekawych informacji, w tym sytuację w innych krajach oraz interesujący panel dyskusyjny: „JAK WYGRAĆ KONKURS I PRZETRWAĆ”, zawierający relacje z prawdziwych zdarzeń i kłopotów przy realizacji zamówień publicznych.

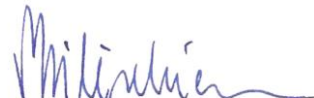
W załączeniu do niniejszego stanowiska Izby Architektów RP, przesyłamy również opracowany przez Zespół Warunków Wykonywania Zawodu przy Radzie Małopolskiej Okręgowej Izby Architektów RP we współpracy z Krajową Izbą Architektów RP, Ramowy projekt umowy na prace projektowe.

Dokument ten jest przyjętym przez środowisko architektów i rekomendowanym przez Izbę wzorem przepisów umowy, uwzględniającym dotychczasowe doświadczenia związane z realizacją tego typu prac. Izba Architektów RP wyraża przekonanie, że projekt ten jako element dobrej praktyki przyczyni się do zwiększenia bezpieczeństwa obrotu w zakresie tego rodzaju umów, przy zagwarantowaniu interesów obu stron postępowania zamówieniowego, stąd też prosimy o jego uwzględnienie przy opracowywaniu projektów IPU rekomendowanych przez Urząd Zamówień Publicznych.

Z poważaniem



**Wojciech Gwizdak, Architekt IARP**  
Sekretarz Krajowej Rady Izby Architektów RP



**Małgorzata Pilinkiewicz, Architekt IARP**  
Prezes Krajowej Rady Izby Architektów RP

Załączniki:

1. Projekt umowy wraz uwagami i propozycjami zapisów wg wyjaśnień z pisma jw.
2. Ramowy projekt umowy na prace projektowe
3. Biuletyn pokonferencyjny „Przestrzeń i ekonomia” Krynica-Zdrój, 27–28 października 2017 r.