



Umowy w sprawach zamówień publicznych

Warszawa, 26.11.2020 r.



Fundusze Europejskie
Wiedza Edukacja Rozwój



Rzeczpospolita
Polska



Urząd
Zamówień
Publicznych

Unia Europejska
Europejski Fundusz Społeczny



Forma umowy o zamówienie publiczne

Art . 432.

Umowa wymaga, pod rygorem nieważności, zachowania formy pisemnej, chyba że przepisy odrębne wymagają formy szczególnej.

Forma umowy o zamówienie publiczne

Według art. 78 § 1 kc, do zachowania pisemnej formy czynności prawnej wystarcza złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść oświadczenia woli.

W świetle art. 78¹ § 1 kc, do zachowania elektronicznej formy czynności prawnej wystarcza złożenie oświadczenia woli w postaci elektronicznej i opatrzenie go kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

Oświadczenie woli złożone w formie elektronicznej jest równoważne z oświadczeniem woli złożonym w formie pisemnej.

Umowa o zamówienie publiczne

Zasada współdziałania

Art. 431. Zamawiający i wykonawca wybrany w postępowaniu o udzielenie zamówienia obowiązani są współdziałać przy wykonaniu umowy w sprawie zamówienia publicznego w celu należytej realizacji zamówienia.

Zasada współdziałania

Art. 354 § 1 kc dłużnik powinien wykonać swoje zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje – także w sposób odpowiadający tym zwyczajom.

Art. 354 § 2 kc **W taki sam sposób powinien współdziałać przy wykonaniu zobowiązania wierzyciel.**

Zasada współdziałania

W doktrynie prawa cywilnego wypracowanej na gruncie art. 354 § 2 kc podkreśla się, że obowiązek współdziałania przy spełnieniu świadczenia dotyczy „nie tylko samego współdziałania stron, ale także lojalności względem dłużnika i współpracy w wykonywaniu przez niego wszelkich obowiązków składających się na to zobowiązanie” Kc.

Minimum tej lojalności to nieprzeszkadzanie dłużnikowi w wykonywaniu jego obowiązków. Zasada lojalności dotyczy powstrzymania się od wszystkiego, co byłoby przejawem naruszenia zasad uczciwości i słuszności w relacjach ukształtowanych w łączącym strony stosunku prawnym

Klauzule abuzywne

Art. 433

Projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać:

1) odpowiedzialności wykonawcy za opóźnienie, chyba że jest to uzasadnione okolicznościami lub zakresem zamówienia;

Opóźnienie a zwłoka.

Zwłoka to niewykonanie przez dłużnika świadczenia w terminie w wyniku okoliczności, za które ponosi on odpowiedzialność.

Opóźnienie to niewykonanie przez dłużnika świadczenia w terminie.

Klauzule abuzywne

Art. 433

Projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać:

2) Naliczanie kar umownych za zachowanie wykonawcy niezwiązane bezpośrednio lub pośrednio z przedmiotem umowy lub jej prawidłowym wykonaniem.

Klauzule abuzywne

Art. 433

Projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać:

3) odpowiedzialności wykonawcy za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi zamawiający;

Klauzule abuzywne

Art. 362 kc

Jeżeli poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody, obowiązek jej naprawienia ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron.

Klauzule abuzywne

Art. 433

Projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać:

4) możliwości ograniczenia zakresu zamówienia przez zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron.

Klauzule abuzywne

Art. 513

Odwołanie przysługuje na:

1) niezgodną z przepisami ustawy czynność zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia, o zawarciu umowy ramowej, dynamicznym systemie zakupów, systemie kwalifikowania wykonawców lub konkursie, **w tym na projektowane postanowienie umowy;**

Klauzule abuzywne

Art. 554

1. Izba **uwzględnia** odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi:

1) naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców;

2) niezgodność projektowanego postanowienia umowy z wymaganiami wynikającymi z przepisów ustawy.

Klauzule abuzywne

Art. 469 pkt 8

Prezes UZP, przygotowuje, na podstawie orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej oraz sądu zamówień publicznych, i podaje do publicznej wiadomości przykładowe postanowienia umowne, które mogą być niezgodne z art. 433;

Postanowienia umów o zamówienie

Art. 436

Umowa zawiera postanowienia określające w szczególności:

1) 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;**

Określanie terminu wykonania zamówienia datą przestaje być rozwiązaniem preferowanym.

Postanowienia umów o zamówienie

Art. 436

Umowa zawiera postanowienia określające w szczególności:

2) warunki zapłaty wynagrodzenia;

3) łącną maksymalną wysokość kar umownych, których mogą dochodzić strony, (z tym, że łączna wysokość kar umownych nie może przekroczyć 20% wartości netto umowy)



Postanowienia umów o zamówienie

Kara umowna powinna zmierzać do naprawienia szkody wyrządzonej zamawiającemu z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania świadczenia niepieniężnego, **natomiast nie powinna stanowić dla niego źródła dodatkowego zysku.**

Brak określenia w umowie końcowego terminu naliczania kar umownych ani ich kwoty maksymalnej, prowadzi do obciążenia zobowiązanego tym świadczeniem w nieokreślonym czasie, a więc w istocie tworzy zobowiązanie wieczne, niekończące się. Takie ukształtowanie zobowiązania zapłaty kary umownej, nie spełnia należącego do jego istoty wynikającego z art. 483 § 1 Kc wymagania określenia sumy pieniężnej podlegającej zapłacie w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania niepieniężnego. Wymóg ten jest spełniony, gdy strony z góry określają wysokość kary umownej, albo gdy w treści umowy wskazują podstawy do definitywnego określenia jej wysokości (Wyrok SN z dnia 22 października 2015 roku, sygn. IV CSK 687/14)

Art. 436. Umowa zawiera postanowienia określające w szczególności:

4) w przypadku umów zawieranych na okres dłuższy niż 12 miesięcy:

a) wysokości kar umownych naliczanych wykonawcy z tytułu braku zapłaty lub nieterminowej zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcom z tytułu zmiany wysokości wynagrodzenia, o której mowa w art. 439 ust. 5,

b) zasady wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia, w przypadku zmiany:

- stawki podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego,
 - wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,
 - zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub ubezpieczenie zdrowotne,
 - zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. poz. 2215 oraz z 2019 r. poz. 1074 i 1572)
- jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę.



Fundusze Europejskie
Wiedza Edukacja Rozwój



Rzeczpospolita
Polska



Urząd
Zamówień
Publicznych

Unia Europejska
Europejski Fundusz Społeczny



Waloryzacja wynagrodzenia w umowach na roboty budowlane lub usługi

Art. 439

1. Umowa, której przedmiotem są roboty budowlane lub usługi, zawarta na okres dłuższy niż 12 miesięcy, zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy, w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia.

Pod względem funkcjonalnym waloryzacja wynagrodzenia w oparciu o klauzulę waloryzacyjną stanowi zmianę umowy o jakiej mowa w art. 455 ust. 1 pkt 1 Pzp (obecnie art. 144 ust. 1 pkt 1 Pzp)

Waloryzacja wynagrodzenia

Art. 439 ust. 2

W umowie określa się:

- 1) poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów, o których mowa w ust. 1, uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia oraz początkowy termin ustalenia zmiany wynagrodzenia;
- 2) sposób ustalania zmiany wynagrodzenia:
 - a) z użyciem odesłania do wskaźnika zmiany ceny materiałów lub kosztów, w szczególności wskaźnika ogłaszanego w komunikacie Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego lub
 - b) przez wskazanie innej podstawy, w szczególności wykazu rodzajów materiałów lub kosztów, w przypadku których zmiana ceny uprawnia strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia;
- 3) sposób określenia wpływu zmiany ceny materiałów lub kosztów na koszt wykonania zamówienia oraz określenie okresów, w których może następować zmiana wynagrodzenia wykonawcy;
- 4) maksymalną wartość zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza zamawiający w efekcie zastosowania postanowień o zasadach wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia.

Art. 439

3. Jeżeli umowa została zawarta po upływie 180 dni od dnia upływu terminu składania ofert początkowym terminem ustalenia zmiany wynagrodzenia jest dzień otwarcia ofert.”;

4. Przez zmianę ceny materiałów lub kosztów rozumie się **wzrost odpowiednio cen lub kosztów, jak i ich obniżenie**, względem ceny lub kosztu przyjętych w celu ustalenia wynagrodzenia wykonawcy zawartego w ofercie.

Art. 439

5. Wykonawca, którego wynagrodzenie zostało zmienione zgodnie z ust. 1–3, zobowiązany jest do zmiany wynagrodzenia przysługującego podwykonawcy, z którym zawarł umowę, w zakresie odpowiadającym zmianom cen materiałów lub kosztów dotyczących zobowiązania podwykonawcy, jeżeli łącznie spełnione są następujące warunki:

- 1) przedmiotem umowy są roboty budowlane lub usługi;
- 2) okres obowiązywania umowy przekracza 12 miesięcy.

Art. 440. W przypadku gdy zamawiający przewiduje zawarcie postanowień dotyczących zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia w innej umowie, niż wskazana w art. 439 ust. 1, do określenia tych zasad stosuje się przepisy art. 439 ust. 2–4.

Opcja

Art. 441

Zamawiający może skorzystać z opcji, jeżeli przewidział opcję w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentach zamówienia w postaci zrozumiałych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień umownych, które łącznie spełniają następujące warunki:

- 1) określają rodzaj i maksymalną wartość opcji;
- 2) określają okoliczności skorzystania z opcji;
- 3) nie modyfikują ogólnego charakteru umowy.

2. Czynności dokonane na podstawie postanowień umownych przewidujących opcje z naruszeniem ust. 1 podlegają unieważnieniu.

Zaliczki a płatności częściowe

Art. 442. 1. Zamawiający może udzielić zaliczek na poczet wykonania zamówienia, jeżeli możliwość taka została przewidziana w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentach zamówienia.

Art. 443. 1. Zamawiający **płaci wynagrodzenie w częściach, po wykonaniu części umowy, lub udziela zaliczki na poczet wykonania zamówienia,** w przypadku umów zawieranych na okres dłuższy niż 12 miesięcy.

Wynagrodzenie częściowe

Art. 443

1. Zamawiający płaci wynagrodzenie w częściach, po wykonaniu części umowy, lub udziela zaliczki na poczet wykonania zamówienia, w przypadku umów zawieranych na okres dłuższy niż 12 miesięcy.
2. Zamawiający określa w umowie procent wynagrodzenia wypłacanego za poszczególne części. Procentowa wartość ostatniej części wynagrodzenia nie może wynosić więcej niż 50% wynagrodzenia należnego wykonawcy.

Obligatoryjne wynagrodzenie częściowe lub zaliczka.

Solidarna odpowiedzialność

Art. 445. 1. Wykonawcy, o których mowa w art. 58 ust. 1, ponoszą solidarną odpowiedzialność za wykonanie umowy i wniesienie zabezpieczenia należytego wykonania umowy.

2. Przepisu ust. 1 nie stosuje się do zamówienia udzielonego w trybie partnerstwa innowacyjnego wykonawcom wspólnie ubiegającym się o udzielenie zamówienia. W takim przypadku wykonawcy, o których mowa w art. 58 ust. 1, ponoszą odpowiedzialność za wykonanie umowy i wniesienie zabezpieczenia należytego wykonania umowy w części, którą wykonują zgodnie z umową zawartą między tymi wykonawcami.

Zmiana umowy o zamówienie publiczne

Art. 454. 1. Istotna zmiana zawartej umowy wymaga przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia.

2. Zmiana umowy jest **istotna**, jeżeli powoduje, że charakter umowy zmienia się w sposób istotny w stosunku do pierwotnej umowy, w szczególności jeżeli zmiana:

- 1) wprowadza warunki, które gdyby zostały zastosowane w postępowaniu o udzielenie zamówienia, to wzięliby w nim udział lub mogliby wziąć udział inni wykonawcy lub przyjęte zostałyby oferty innej treści;
- 2) narusza równowagę ekonomiczną stron umowy na korzyść wykonawcy, w sposób nieprzewidziany w pierwotnej umowie;
- 3) w sposób znaczny rozszerza albo zmniejsza zakres świadczeń i zobowiązań wynikający z umowy;
- 4) polega na zastąpieniu wykonawcy, któremu zamawiający udzielił zamówienia, nowym wykonawcą w przypadkach innych, niż wskazane w art. 455 ust. 1 pkt 2.

Art. 455. 1. Dopuszczalna jest zmiana umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia:

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

- a) określają rodzaj i zakres zmian,
- b) określają warunki wprowadzenia zmian,
- c) nie przewidują takich zmian, które modyfikowałyby ogólny charakter umowy;



Art. 455. 1. Dopuszczalna jest zmiana umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia:

2) gdy nowy wykonawca ma zastąpić dotychczasowego wykonawcę:

a) jeżeli taka możliwość została przewidziana w postanowieniach umownych, o których mowa w pkt 1, lub

b) w wyniku sukcesji, wstępując w prawa i obowiązki wykonawcy, w następstwie przejęcia, połączenia, podziału, przekształcenia, upadłości, restrukturyzacji, dziedziczenia lub nabycia dotychczasowego wykonawcy lub jego przedsiębiorstwa, o ile nowy wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu, nie zachodzą wobec niego podstawy wykluczenia oraz nie pociągają to za sobą innych istotnych zmian umowy, a także nie ma na celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy, lub

c) w wyniku przejęcia przez zamawiającego zobowiązań wykonawcy względem jego podwykonawców, w przypadku, o którym mowa w art. 465 ust. 1;

3) (...),

4) (...).

Art. 455. 2. Dopuszczalne są również zmiany umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia, których łączna wartość jest mniejsza niż progi unijne oraz jest niższa niż 10% wartości pierwotnej umowy, w przypadku zamówień na usługi lub dostawy, albo 15%, w przypadku zamówień na roboty budowlane, a zmiany te nie powodują zmiany ogólnego charakteru umowy.

Podwykonawstwo

Art. 462. 1. Wykonawca może powierzyć wykonanie części zamówienia podwykonawcy.

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



Zmiany w zakresie podwykonawstwa

Art. 463

Umowa o podwykonawstwo **nie może** zawierać postanowień kształtujących prawa i obowiązki podwykonawcy, w zakresie kar umownych oraz postanowień dotyczących warunków wypłaty wynagrodzenia, w sposób dla niego mniej korzystny niż prawa i obowiązki wykonawcy, ukształtowane postanowieniami umowy zawartej między zamawiającym a wykonawcą.

Zakaz wyrażony w normie dotyczy trzech typów postanowień umownych:

- a) kształtujących prawa i obowiązki podwykonawcy,
- b) w zakresie kar umownych,
- c) dotyczących warunków wypłaty wynagrodzenia. Względem tych trzech typów postanowień – **umowa o zamówienie publiczne stanowi wzorzec umowny.**

Zmiany w zakresie podwykonawstwa

Ustawodawca przyznaje zamawiającemu narzędzia kontrolne nad sposobem przestrzegania art. 463 Pzp wyłącznie w przypadku zamówień na roboty budowlane. Wykonawca, podwykonawca lub dalszy podwykonawca jest zobowiązany przedłożyć zamawiającemu kopię umowy o podwykonawstwo, do której zamawiający, w przedmiocie nieprzestrzegania art. 463 Pzp, może wnieść sprzeciw (art. 464 ust. 3 pkt 3 Pzp).

Raport z realizacji zamówienia

Art. 446

1. Zamawiający sporządza raport z realizacji zamówienia, w którym dokonuje oceny tej realizacji, w przypadku gdy:

- 1) na realizację zamówienia wydatkowano kwotę wyższą co najmniej o 10% od wartości ceny ofertowej;
- 2) na wykonawcę zostały nałożone kary umowne w wysokości co najmniej 10% wartości ceny ofertowej;
- 3) wystąpiły opóźnienia w realizacji umowy przekraczające co najmniej 30 dni;
- 4) zamawiający lub wykonawca odstąpił od umowy w całości lub w części, albo dokonał jej wypowiedzenia w całości lub w części.

Raport z realizacji zamówienia

Art. 446

3. Raport zawiera:

- 1) wskazanie kwoty, którą wydatkowano na realizację zamówienia, oraz porównanie jej z kwotą wynikającą z szacowania wartości zamówienia oraz ceną całkowitą, podaną w ofercie albo maksymalną wartością nominalną zobowiązania zamawiającego wynikającą z umowy, jeżeli w ofercie podano cenę jednostkową lub ceny jednostkowe;
- 2) wskazanie okoliczności, o których mowa w ust. 1, oraz przyczyn ich wystąpienia;
- 3) ocenę sposobu wykonania zamówienia, w tym jakości jego wykonania;
- 4) wnioski co do ewentualnej zmiany sposobu realizacji przyszłych zamówień lub określenia przedmiotu zamówienia, z uwzględnieniem celowości, gospodarności i efektywności wydatkowania środków publicznych.

Ogłoszenie o wykonaniu umowy

Art. 448

Zamawiający, w terminie **30 dni od wykonania umowy**, zamieszcza w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenie o wykonaniu umowy.

Dziękuję za uwagę!