



**SAMODZIELNY PUBLICZNY  
ZESPÓŁ OPIEKI ZDROWOTNEJ  
w LEŻAJSKU**



**Znak sprawy: DZP.261.2.16.2024**

**Leżajsk, 16 grudnia 2024 r.**

**PYTANIA I ODPOWIEDZI**

dotyczące postępowania obejmującego „Dostawa produktów leczniczych i wyrobów medycznych” prowadzonego zgodnie z art. 70<sup>1</sup>-70<sup>5</sup> Kodeksu Cywilnego ogłoszonego przez Samodzielny Publiczny Zespół Opieki Zdrowotnej w Leżajsku.

**Pytanie 1**

**Pytania do wzoru umowy (załącznik nr 9):**

Do §2 ust. 10 wzoru umowy prosimy o dodanie słów: „..., z wyjątkiem kosztów transportu zwracanego produktu oraz z tym zastrzeżeniem, że zwrot nastąpi nie później niż w ciągu 7 dni od daty dostawy.”.

**Odpowiedź brzmi:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy specyfikacji.

**Pytanie 2**

**Pytania do wzoru umowy (załącznik nr 9):**

Do § 4 ust.1 i 2 oraz § 7 ust.1 pkt 5 wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę § 4 ust. 1 i 2 wzoru umowy dotyczącego sposobu płatności, poprzez wykreślenie zapisu o fakturach zbiorczych wystawianych miesięcznie i zastąpienie go zapisem umożliwiającymi wystawianie i dostarczanie faktur za każdą zrealizowaną dostawę towaru, z uwagi na uchylenie z dniem 1 stycznia 2014 r. przepisów dopuszczających możliwość wystawiania faktur zbiorczych, a także z uwagi nieważność zapisu w świetle bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa art. 8a ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych (Dz. U. z 2013 r. poz. 403 ze zm.), zakazującego zawierania w umowach stron zapisów dotyczących terminów wystawiania i doręczania faktur? Możliwość wystawiania faktur zbiorczych wynikała z nieobowiązującego już §9 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 11 grudnia 2012 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie zwrotu podatku niektórym podatnikom, wystawiania faktur, sposobu ich przechowywania oraz listy towarów i usług, do których nie mają zastosowania zwolnienia od podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2012 r. poz. 1428), które to rozporządzenie zostało uchylone z dniem 1 stycznia 2014 r. W aktualnie obowiązującym rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 3 grudnia 2013 r. w sprawie wystawiania faktur (Dz.U. z 2013 r. poz. 1485 ze zm.), brak jest zapisów dotyczących faktur zbiorczych. Obecnie nie ma więc żadnej podstawy prawnej, z której wynikałaby możliwości posługiwania się konstrukcją faktur zbiorczych.

Niezależnie od powyższego, zgodnie z art. 8a ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych „strony transakcji handlowej nie mogą ustalać daty doręczenia faktury lub rachunku, potwierdzających dostawę towaru lub wykonanie usługi.”. Konsekwencją powyższego uregulowania jest brak możliwości zawierania w umowach stron zapisów dotyczących terminu doręczenia (a więc i wystawiania) faktury lub rachunku. Stąd zapis §4 ust. 1 i ust.2 oraz §7 ust.1 pkt 5 wzoru umowy dotknięty jest nieważnością.

**Odpowiedź brzmi:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy specyfikacji.

**Pytanie 3**

**Pytania do wzoru umowy (załącznik nr 9):**

---

SAMODZIELNY PUBLICZNY ZESPÓŁ OPIEKI ZDROWOTNEJ

adres: 37-300 Leżajsk, ul. Leśna 22

e-mail: sekretariat@spzoz-lezajsk.pl, strona www: www.spzoz-lezajsk.pl

telefony: centrala: 17 2404900, faks: 17 2404753, sekretariat: 17 2404700,

konto bankowe: Bank Gospodarstwa Krajowego, 15 1130 1105 0005 2010 3720 0007

NIP: 816-14-52-585, REGON: 000306650, KRS: 0000009781

Do §4 ust. 8 pkt 1) wzoru umowy. Czy Zamawiający zgodzi się na zmianę §4 ust. 8 pkt 1) wzoru umowy poprzez usunięcie postanowienia ustanawiającego poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia na co najmniej 20% oraz zastąpienie go postanowieniem przewidującym, że wartość ww. poziomu zmiany cen wyniesie 5%, albowiem ww. postanowienie narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń stron oraz postulat równomiernego rozłożenia ryzyka kontraktowego?

Uzasadniając powyższe w pierwszej kolejności wskazać należy, że zapis §4 ust. 8 pkt 1) wzoru umowy, ustanawiający poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia na 20%, w żadnym stopniu nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń stron umowy oraz nie niweluje ryzyka związanego ze zmianą kosztów wykonania zamówienia publicznego, co przy aktualnym poziomie inflacji nieuchronnie prowadzi do uznania, że narusza on istotę waloryzacji, zasady uczciwej konkurencji oraz postulat równego traktowania stron stosunku zobowiązaniowego. Przy obecnym kształcie ww. postanowienia Wykonawca musi zatem z góry założyć, że w przypadku wzrostu kosztów realizacji umowy np. o 19% (co stanowi bardzo dużą wartość, zwłaszcza uwzględniając kwotę przedmiotu zamówienia oraz niskie marże w zamówieniach publicznych na dostawy leków) jego wynagrodzenie nie zostanie zwiększone. Tak znaczne ograniczenie możliwości waloryzacji wynagrodzenia w umowie jest przejawem nadużycia przez Zamawiającego dominującej pozycji w postępowaniu, w związku z czym kwestionowane postanowienie winno zostać zmienione w zaproponowany sposób.

***Odpowiedź brzmi:***

Zamawiający zmienia zapis §4 ust. 8 pkt 1) umowy, który otrzymuje brzmienie: „minimalny poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów, uprawniający Strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia wynosi 10% w stosunku do cen lub kosztów z miesiąca, w którym złożono ofertę Wykonawcy“.

***Pytanie 4***

***Pytania do wzoru umowy (załącznik nr 9):***

Do §4 ust. 9 wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na podniesienie maksymalnego poziomu wartości zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza do łącznie 15% w stosunku do wartości całkowitego wynagrodzenia brutto określonego w umowie? Wyjaśniamy, że możliwość taka została przewidziana w art. 48 ust. 1 zdanie wspólne in fine ustawy z dnia 7 października 2022 r. o zmianie niektórych ustaw w celu uproszczenia procedur administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców (Dz. U. z 2022 r. poz. 2185).

***Odpowiedź brzmi:***

Zamawiający zmienia zapis Do §4 ust. 9 umowy, który otrzymuje brzmienie: „Zmiana wynagrodzenia Wykonawcy, o którym mowa w ust. 8 nie może przekroczyć 5% wynagrodzenia Wykonawcy zawartego w ofercie“.

***Pytanie 5***

***Pytania do wzoru umowy (załącznik nr 9):***

Do §4 ust.8 pkt i ust. 9 projektu umowy prosimy o dodanie zastrzeżenia, że w przypadku gdy strony nie dojdą do porozumienia w zakresie zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w oparciu o §11 ust. 8,9,10 wzoru umowy, zarówno Wykonawca jaki i Zamawiający nabędą uprawnienie do rozwiązania w tej części umowy za porozumieniem stron, z zachowaniem jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia, bez obowiązku ponoszenia z tego tytułu kar umownych.

***Odpowiedź brzmi:***

Zamawiający podtrzymuje zapisy specyfikacji.

***Pytanie 6***

***Pytania do wzoru umowy (załącznik nr 9):***

Do treści §7 ust.1 pkt 3) i 4) wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę zapisu dotyczącego kar umownych za niedostarczenie w terminie zareklamowanej partii towaru poprzez wprowadzenie zapisu o karze w wysokości 0,5% dziennie liczonej od wartości brutto nie dostarczonego w terminie zamówienia podlegającego reklamacji?

***Odpowiedź brzmi:***

Zamawiający podtrzymuje zapisy specyfikacji.

### **Pytanie 7**

#### **Pytania do wzoru umowy (załącznik nr 9):**

Do §9 ust. 2 wzoru umowy. Prosimy o ograniczenie terminu na jaki możliwe będzie ewentualne przedłużenie terminu obowiązywania umowy do 6 miesięcy.

Wyjaśniamy, że zastrzeżenie przez Zamawiającego możliwości przedłożenia czasu trwania umowy do 48 miesięcy jest nieproporcjonalnie duże w stosunku do terminu podstawowego (18-miesięcznego). W tym miejscu wskazujemy na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej Wyrok z 20.09.2021 r. nr KIO 2450/21 (Legalis nr 2839179) gdzie Izba krytycznie odnosi się do tego rodzaju modyfikacji: „W przedmiotowym postępowaniu w świetle postanowień projektu umowy dotyczących opcji, wykonawca w stosunku do przeważającego zakresu przedmiotu zamówienia nie zna ostatecznego czasu trwania usługi ani poszczególnych okresów jej trwania, ani okoliczności, od których zależy, czy zamawiający skorzysta z opcji. Przy czym podkreślić należy, że o ile niepewność wykonawców co do skorzystania przez zamawiających z prawa opcji jest naturalną cechą tej instytucji, o tyle w niniejszym stanie faktycznym, niepewność ta dotyczy przedmiotu zamówienia w zdecydowanie przeważającej jego części (44 miesiące opcji wobec 3 miesięcy zamówienia podstawowego) i w dodatku bez dookreślenia dalszych zasad, na jakich będzie realizowana opcja”.

Powyższe naruszenie art. 99 ust. 1 PrZamPubl wiąże się też z naruszeniem art. 16 PrZamPubl, przede wszystkim w kontekście braku zachowania przez zamawiającego zasady przejrzystości, a ponadto wiąże się z naruszeniem art. 353<sup>1</sup> KC, gdyż projekt umowy w zakresie dotyczącym opcji sprzeciwia się ustawie, a także zasadom współżycia społecznego. Za nieuprawnione należy bowiem uznać takie ukształtowanie stosunku, które nie pozwala wykonawcy powziąć wiedzy co do przeważającego zakresu umowy, a w konsekwencji co do ryzyk związanych z realizacją tej umowy.”. Również w wyroku o sygn. akt KIO 1807/12 Izba wyraziła pogląd, zgodnie z którym „mimo braku wyraźnego ograniczenia, nie było celem ustawodawcy stworzenie podstawy prawnej do zaistnienia sytuacji, w ramach której zamówienie podstawowe będzie miało charakter mniejszościowy wobec zamówienia objętego prawem opcji. W ww. wyroku Izba wskazała zatem, że nie ma przeszkód, aby zamówienie przewidywało prawo opcji, lecz jako pewny margines realizacji całego zamówienia, nie zaś jako jego przeważającą część.”

#### **Odpowiedź brzmi:**

Zamawiający zmienia zapis §9 ust. 2 umowy, który otrzymuje brzmienie: „W przypadku, gdy Zamawiający nie zamówi w okresie obowiązywania niniejszej umowy, całości przedmiotu zamówienia, okres obowiązywania umowy może ulec przedłużeniu do czasu całkowitego zrealizowania umowy, nie dłużej jednak niż na okres 12 miesięcy od dnia jej podpisania“.