



L. dz. ZPGO 19/24/02/2020

Warszawa, dnia 24 lutego 2020 r.

**Szanowny Pan  
Adam Abramowicz  
Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorców**

**dotyczy:** „Konstruowania umów dotyczących zamówień publicznych – katalogu dobrych praktyk”.

*Szanowny Panie Ministrze,*

Działając w imieniu Związku Pracodawców Gospodarki Odpadami, w odpowiedzi na prośbę o zgłoszenie propozycji postanowień umownych, które powinny być stosowane w umowach zawieranych w drodze zamówienia publicznego oraz propozycji postanowień, które nie powinny być stosowane, przekazuję uwagi Związku.

Propozycje Związku zostały ujęte w odrębne punkty. Pierwsze trzy dotyczą praktyk, które znajdują swoje odzwierciedlenie w umowie. Dwie ostatnie koncentrują się bardziej wokół postępowania Zamawiającego na etapie konstruowania ogłoszenia.

#### **1. Niezależne od strony umowy zdarzenia będące podstawą do zmiany umowy**

W umowach dotyczących zadań publicznych zdarza się, że istotnym czynnikiem cenotwórczym są świadczenia na rzecz osoby trzeciej ściśle związane z realizacją tego zadania. Dobrym przykładem są umowy na odbiór i zagospodarowanie odpadów, w których Wykonawca (odbierający odpady) dokonuje ich zagospodarowania w instalacjach komunalnych (prowadzonych przez podmioty trzecie niezależne od stron, lub często zależne od Zamawiającego).

Jako **złą praktykę** można podać następujące sytuacje:

- 1) zmiana wysokości czynnika cenotwórczego (w przykładzie wzrost cen za zagospodarowanie odpadów w instalacji) nie prowadzi do zmiany ceny w umowie:
  - a. albo Zamawiający nie wprowadza odpowiedniej podstawy do zmiany umowy,



- b. albo zmiana umowy wymaga zgody Zamawiającego, który nie jest w żaden sposób zobowiązany do zawarcia umowy zmieniającej (przerzucanie ryzyka niezależnego od stron wyłącznie na przedsiębiorcę);
- 2) zmiana wysokości czynnika cenotwórczego stanowi podstawę do zmiany umowy, ale ma ona skutek dopiero od zawarcia aneksu lub od upływu jakiegoś czasu od zmiany tej wysokości – przykładowo od miesiąca następującego po miesiącu, w którym miało miejsce zdarzenie będące podstawą zmiany ceny.

Dobłą praktyką w tym wypadku byłoby wprowadzenie postanowień umownych wg wzoru:

*W razie wystąpienia zdarzenia A, zmianie ulega Wynagrodzenie Wykonawcy w sposób proporcjonalny do zmiany wynikającej ze zdarzenia A. Zmiana Wynagrodzenia następuje od chwili wystąpienia zdarzenia A.*

## **2. Terminy płatności zastrzegane na okres dłuższy niż 30 dni**

Zdarza się, pomimo obowiązywania ustawy o przeciwdziałaniu opóźnieniom w transakcjach handlowych, że Zamawiający zastrzega terminy płatności dłuższe niż 30 dni lub wprowadza ocenę wniosków w oparciu o termin płatności. Taka praktyka prowadzi często do naruszania płynności finansowej Wykonawców i jest ryzykowna dla całych branż gospodarki. Należy wskazać, że Zamawiający często dysponują stałym budżetem na dany rok i w tym wypadku przyjęcie jako kryterium dla oceny wniosków terminu płatności jest rozwiązaniem pozornym i nie służącym poprawie konkurencyjności. Należy również zauważyć, że na dłuższe terminy płatności mogą pozwolić sobie duże przedsiębiorstwa, dysponujące znacznym kapitałem i funkcjonujące na rynku od dłuższego czasu. Długi termin płatności może być nieakceptowalny dla wszystkich przedsiębiorców, którzy nie cechują się powyższymi atrybutami.

**Dobłą praktyką** w tym wypadku byłoby:

- 1) ustalenie terminów płatności na maksymalnie 30 dni;
- 2) odejście od kryterium terminu płatności dla potrzeb oceny wniosku.

## **3. Przerzucanie obowiązków publicznoprawnych Zamawiającego na Wykonawcę w drodze kar umownych**

Chodzi tu w szczególności o uzyskiwanie poziomów odzysku w naszej branży. Gminy dysponują szeregiem instrumentów, w tym legislacyjnych na uzyskanie odpowiednich – wymaganych prawem unijnym i krajowym – wskaźników (m. in. odzysku). Wykonawca nie dysponuje tymi narzędziami. Mimo to Zamawiający przerzucają obowiązek uzyskania odpowiednich wskaźników na Wykonawców w drodze kar umownych.

Jest to przykład **złej praktyki**, która nie powinna być stosowana.



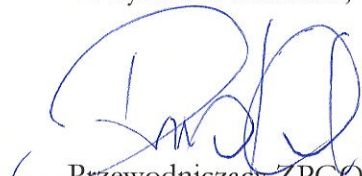
#### **4. Odchodzenie od określonych standardów technicznych, środowiskowych itp. w kolejnych zamówieniach**

Zamawiający w zamówieniu wymagają spełnienia określonych standardów technicznych lub ekologicznych – np. posługiwanie się flotą pojazdów spełniającą pewne wymogi – np. normy spalania EURO 6, czy pojazdy o zasilaniu alternatywnym. Przedsiębiorca, który stara się o określone zamówienie modernizuje swoje środki trwałe. Następnie jednak, po roku lub dwóch, Zamawiający odstępują od tych wymogów. Dotychczasowy przedsiębiorca, który poniósł często znaczne koszty modernizacji stoi często na gorszej pozycji aniżeli inni przedsiębiorcy. Koszty modernizacji są spłacane w ciągu kilku następnych lat. Obniżanie wymogów zamówienia prowadzi w takim wypadku do naruszenia zasad konkurencji i zaufania do władzy publicznej.

#### **5. Nieuwzględnianie w zamówieniach najnowszych zmian legislacyjnych**

Zdarza się, szczególnie w mniejszych gminach, że Zamawiający nie uwzględniają zmian legislacyjnych. Wydaje się, że dobrą praktyką byłoby wysyłanie przez Ministerstwa przygotowujące projekty ustaw podsumowania najistotniejszych zmian związanych z nowelizacją dla potrzeb zamówień publicznych.

Z wyrazami szacunku,



Przewodniczący ZPGO  
Sławomir Rudowicz