

Zielona Góra 24.07.2023 r.

**Dotyczy:** postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego zgodnie z art. 132 ustawy z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 z późn. zm.), którego przedmiotem zamówienia są **Usługi kompleksowego żywienia pacjentów**, nr sprawy: LPŻ.261.1.2023.

### ZAWIADOMIENIE O UDZIELENIU WYJAŚNIEŃ TREŚCI SWZ

Zamawiający Szpital Uniwersytecki im. Karola Marcinkowskiego w Zielonej Górze sp. z o. o. niniejszym informuje, iż na podstawie art. 135 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w postępowaniu o udzielenie zamówienia wpłynęły pytania. Zgodnie z art. 135 ust. 6 ustawy Zamawiający udostępnia treść zapytań wraz z wyjaśnieniami.

#### Pytanie 1:

Uprzejmie prosimy o wyjaśnienie, czy postanowienie umowne, zawarte w § 8 ust. 2, które brzmi Zamawiający ma prawo wypowiedzieć umowę w trybie 3-miesięcznego wypowiedzenia ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego. należy rozumieć w ten sposób, że Zamawiającemu przysługuje uprawnienie do wypowiedzenia umowy wyłącznie z ważnych powodów, które odpowiadają swoim znaczeniem interpretacji ważnych powodów stosowanej w art. 746 § 3 ustawy kodeks cywilny. Jeżeli prosimy o doprecyzowanie ww. postanowienia w projekcie umowy np. w następujący sposób:

Zamawiający ma prawo z ważnych powodów wypowiedzieć umowę w trybie 3-miesięcznego wypowiedzenia ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego. Pod pojęciem ważnego powodu rozumie się powtarzające się w okresie jednego miesiąca trzykrotne istotne naruszenie wykonywania umowy tj. stwierdzenie przez SANEPID wad wykonywania produkcji skutkujących wstrzymaniem produkcji lub całkowite zaniechanie przez wykonawcę realizacji usługi przez 1 dzień. Zaznaczamy jednocześnie, że dopuszczenie wypowiedzenia umowy o zamówienie publiczne z nieważnego (błahego/dowolnego) powodu jest niezgodna a aktualnym orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej oraz poglądami doktryny.

Zgodnie z orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej niedozwolone jest formułowanie postanowień umownych uprawniających Zamawiających do wypowiedzenia umowy w dowolnym momencie jej trwania. W ocenie KIO zastrzeżenie możliwości wypowiedzenia przez Zamawiającego danego rodzaju umowy z błahego powodu, incydentalnego niewykonania pojedynczego postanowienia umownego, niewykonania świadczenia ubocznego - nie jest dopuszczalne, z punktu widzenia osiągnięcia celów, którym służą umowy realizacyjne zamówień publicznych i bez ustalenia zasad rozliczeń z tym związanych. Sytuacja taka może spowodować, iż ustalone ceny oferty, mimo, że rentowne, mogą się okazać przynoszące stratę, gdyby zamawiający zdecydował się wypowiedzieć umowę. Przywołane powyżej postanowienie umowne pozwalają Zamawiającemu na wypowiedzenia umowy z przyczyn niezawinionych przez wykonawcę tj. np. w sytuacji, gdy na skutek zmian prawa Zamawiający władczo oceni, że wynagrodzenie wykonawcy jest zbyt wysokie. Tak więc umowa może zostać zakończona przez Zamawiającego po pierwsze na skutek okoliczności niezawinionych przez wykonawcę a po drugie na skutek samodzielnej i dowolnej oceny Zamawiającego. Zamawiający dopiero w toku realizacji umowy, arbitralnie zdecyduje czy uzna, czy podwyżka wynagrodzenia wykonawcy będzie skutkować wypowiedzeniem umowy, czy też nie. Wykonawca pozostaje więc w niepewności co do terminu realizacji kontraktu. Dodatkowo całość konsekwencji z tytułu przedwczesnego zakończenia umowy obciąża wyłącznie wykonawcę. Ponadto, prawo do wypowiedzenia umowy stanowi wyjątek od zasady trwałości stosunku prawnego, stąd jego zastosowanie nie powinno być uzależnione od okoliczności niezawinionych przez wykonawcę. Pytający zaznacza także, że w doktrynie podnosi się, iż ważną sferą zastosowania zasad współzycia społecznego jako granicy swobody umów jest problematyka tzw. słuszności (sprawiedliwości) kontraktowej, rozumianej jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym czy też korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku. Z uwagi na powyższe, wskazane



postanowienie jako faworyzujące autora umowy (Zamawiającego), który czyni ze swego prawa użytek sprzeczny ze społeczno – gospodarczym przeznaczeniem tego prawa, naruszają art. 3531 k.c. w zw. z art. 431 i nast. Pzp.

**Odpowiedź: Zamawiający wykreśla paragraf 8 ust. 2 wzoru umowy stanowiącego załącznik nr 7 do SWZ.**

**Prezes Zarządu**

**Marek Działoszyński**

*podpis na oryginale*

**UWAGA**

**Udzielone odpowiedzi mają zastosowanie we wszystkich miejscach SWZ, nawet tam, gdzie w niniejszym piśmie nie zostały wymienione.**

**Publikacja:**

[https://platformazakupowa.pl/pn/szpital\\_zgora/proceedings](https://platformazakupowa.pl/pn/szpital_zgora/proceedings)

a/a LPŻ.261.1.2023