

KLAUZULE PRZEGLĄDOWE WZORCE I DOBRE PRAKTYKI

**Zlecenie opracowania i konsultacja
– Urząd Zamówień Publicznych**

KLAUZULE PRZEGLĄDOWE

czyli klauzule dotyczące zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego
na podstawie art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych
oraz art. 455 ust. 1 pkt 1 nowej ustawy Prawo zamówień publicznych
uprawniająca strony do wprowadzenia zmian w umowie

WZORCE I DOBRE PRAKTYKI

Urząd Zamówień Publicznych

Warszawa, 2020 r.

Klauzule przeglądowe, czyli klauzule dotyczące zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego na podstawie art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 455 ust. 1 pkt 1 nowej ustawy Prawo zamówień publicznych uprawniające strony do wprowadzenia zmian w umowie. **Wzorce i dobre praktyki**

Opracowanie przygotowane przez:

Jan Roliński (red.)

Agnieszka Chwiałkowska

Jarosław Kola

Michał Mielnik

we współpracy z Urzędem Zamówień Publicznych

Skład, łamanie i druk:

CC Professionals Group, www.ccpog.com.pl

Wydawca:

Urząd Zamówień Publicznych, www.uzp.gov.pl, e-mail: uzp@uzp.gov.pl

ISBN 978-83-88686-74-0

© Urząd Zamówień Publicznych

Warszawa 2020 r.

Spis treści

Wykaz skrótów	7
Wstęp.....	9
CZĘŚĆ I. Klauzule przeglądowe jako instrument zapewniania	
elastyczności umów.....	13
1. Zagadnienia ogólne.....	14
2. Unijna geneza – czyli dlaczego swoboda zmiany umowy	
podlega ograniczeniom	19
3. Regulacja krajowa, czyli jakie warunki	
powinna spełniać klauzula przeglądowa	25
3.1. Obowiązek przewidzenia.....	27
3.2. Jasne, precyzyjne i jednoznaczne postanowienia umowne	28
3.3. Rodzaj, zakres i warunki wprowadzenia zmiany	31
3.4. Zakaz zmiany ogólnego charakteru umowy	34
4. Gospodarcze znaczenie klauzul przeglądowych, czyli jakie ryzyka	
należy uwzględnić w postanowieniach o zmianie umowy	36
5. Podsumowanie części I	40
CZĘŚĆ II. Katalog wzorcowych klauzul przeglądowych	45
Wprowadzenie	46
1. Procedura zgłaszania zmiany.....	50
2. Usługi projektowania.....	56
3. Roboty budowlane	66

4. Usługi nadzoru inwestorskiego	83
5. Usługi informatyczne	91
6. Usługi utrzymania czystości	100
7. Usługi transportowe	105
8. Usługi odbioru odpadów	112
9. Usługi ubezpieczeniowe.....	120
10. Usługi bankowe	125
11. Dostawy sprzętu komputerowego.....	131
12. Najem/dzierżawa urządzeń wielofunkcyjnych	137
13. Dostawa mebli.....	142

Wykaz skrótów

dyrektywa – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady
2014/23/UE 2014/23/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie
udzielania koncesji

dyrektywa – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady
2014/24/UE 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie
zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę
2004/18/WE

dyrektywa – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady
2014/25/UE 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie
udzielania zamówień przez podmioty działające
w sektorach gospodarki wodnej, energetyki,
transportu i usług pocztowych, uchylająca
dyrektywę 2004/17/WE

ETS – Europejski Trybunał Sprawiedliwości

PZP – ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień
publicznych

TSUE – Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej

WSA – Wojewódzki Sąd Administracyjny

UE – Unia Europejska

UZP – Urząd Zamówień Publicznych

Wstęp

W niniejszym opracowaniu prezentujemy niezwykle istotne dla uczestników rynku zamówień publicznych zagadnienia związane ze stosowaniem klauzul przeglądowych w zamówieniach publicznych. Klauzule przeglądowe (adaptacyjne) to klauzule umowne, stwarzające możliwość przystosowania (adaptacji) treści stosunku prawnego do zmieniających się w trakcie trwania umowy warunków. Możliwość zawarcia tych klauzul w umowie w sprawie zamówienia publicznego wynika wprost z art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (odpowiednio art. 455 ust. 1 pkt 1 nowej ustawy Prawo zamówień publicznych). Realizacja długoterminowych zamierzeń inwestycyjnych jest procesem, na który wpływ wywiera szereg zewnętrznych czynników, w tym gospodarczych oraz społecznych. Zastosowanie w umowie klauzul przeglądowych pozwala na elastyczne ukształtowanie treści umowy w sprawie zamówienia publicznego, co ma niebagatelne znaczenie dla prawidłowego i efektywnego zrealizowania kontraktu.

Instytucja klauzul przeglądowych wprowadzona została do naszego porządku prawnego pod koniec 2008 r., zastępując dotychczasową względną elastyczność zmian umowy koniecznością przewidzenia zmiany i jej zakresu.

Ustawowe wymagania w zakresie konstruowania przesłanek zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego przez wiele lat stanowiły

wyzwanie dla zamawiających, którzy musieli sprostać niełatwemu zadaniu przewidzenia wszystkich lub większości potencjalnych zmian umowy, a następnie dookreślenia zasad ich wprowadzenia.

Zagadnienie klauzul przeglądowych jest ważne dla wszystkich interesariuszy rynku zamówień publicznych – dla zamawiających, którzy w przypadku ziszczenia się zmiany dysponują mechanizmami dla jej zaadaptowania i otrzymują realnie wycenione oferty, ale także dla wykonawców, którzy mogą rzetelnie wycenić kontrakty i nie muszą w rezerwach kontraktowych uwzględniać różnych hipotetycznych ryzyk.

Z uwagi na powyższe za cel niniejszej publikacji postawiliśmy sobie zaprezentowanie przykładowych, konkretnych propozycji klauzul przeglądowych dla 12 branż zamówieniowych. Opracowanie przekazuje również niezbędną wiedzę teoretyczną we wskazanym zakresie, jednak najważniejsze dla nas było pokazanie katalogu dobrych klauzul przeglądowych. Publikacja odnosi się do stosowania klauzul przeglądowych również na gruncie nowej ustawy Prawo zamówień publicznych, która wejdzie w życie 1 stycznia 2021 r.

Stosując podejście kontynuacji i systemowego tworzenia praktycznych dokumentów dla poszczególnych segmentów lub branż, skupiliśmy się na branżach, które w styczniu 2019 r. uwzględniliśmy w opracowaniu **Kryteria oceny ofert. Poradnik z katalogiem dobrych praktyk**. Łącznie te dwie publikacje stanowią praktyczną pomoc dla zamawiających

w stosowaniu pozacenowych kryteriów oceny ofert oraz we wdrażaniu zmian umów.

Z uwagi na obszerność problematyki zmiany umowy opracowanie skupia się jedynie na klauzulach przeglądowych, tj. pozwalających na zmianę umowy na podstawie art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (art. 455 ust. 1 pkt 1 nowej ustawy Prawo zamówień publicznych). Przygotowany materiał nie zawiera odniesień do innych niż klauzule przeglądowe ustawowych przesłanek zmiany umowy, w tym możliwości dokonania nieistotnej zmiany umowy, ani omówienia przepisów w powyższym zakresie.

Hubert Nowak

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych

CZĘŚĆ I

Klauzule przeglądowe jako instrument zapewniania elastyczności umów

1. Zagadnienia ogólne

Klauzule przeglądowe (adaptacyjne) to klauzule umowne, stwarzające możliwość przystosowania (adaptacji) treści stosunku prawnego do zmieniających się w trakcie trwania umowy warunków. Możliwość zawarcia tych klauzul w umowie w sprawie zamówienia publicznego wynika wprost z art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (art. 455 ust. 1 pkt 1 nowej ustawy Prawo zamówień publicznych). Powyższe regulacje pozwalają zamawiającemu już na etapie przygotowania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zabezpieczyć prawidłowy tok realizacji zamówienia poprzez wprowadzenie klauzul umożliwiających dostosowywanie warunków realizacji zamówienia publicznego do zmieniającego się otoczenia gospodarczego lub warunków rynkowych. Mając na względzie, że celem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest nabycie przez zamawiającego określonego świadczenia (dostawy, usługi lub roboty budowlanej), będącego efektem realizacji zawartej umowy, zamawiający powinni formułować warunki i zasady tej realizacji w taki sposób, by uwzględniać otoczenie społeczno-gospodarcze wykonywania umów, warunki funkcjonowania rynku określonych dostaw, usług lub robót budowlanych, tak aby w określonym zakresie móc reagować na zmiany tego otoczenia bez uszczerbku dla realizacji zamówionego świadczenia. Dlatego też w zakresie, w jakim zamawiający jest w stanie przewidzieć określone pola i warunki modyfikacji umów, które wynikają w szczególności z prowadzonej przez niego działalności, dotychczasowego

doświadczenia lub wiedzy dotyczącej realiów określonych rynków – celowym jest, by takie zapisy zawarte zostały w umowie w sprawie zamówienia publicznego. Klauzule przeglądowe, pozwalające na efektywne dostosowywanie sposobu i warunków realizacji umów do zmieniających się warunków zewnętrznych, znajdują swoje uzasadnienie również w zasadach celowości, racjonalności i efektywności wydatkowania środków publicznych. Ograniczają one bowiem ryzyko niewykonania lub nienależytego wykonania zamówienia publicznego¹.

Z uwagi na tak duże znaczenie praktyczne zagadnienie zmiany umowy znajduje się w centrum zainteresowania wszystkich uczestników systemu zamówień publicznych. Ma fundamentalne znaczenie nie tylko dla zamawiających i wykonawców, ale również dla organów kontroli czy przedstawicieli nauki.

W nowej ustawie z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych możliwość wprowadzenia do umowy klauzul przeglądowych została utrzymana, a przesłanki skorzystania z klauzul przeglądowych zostały doprecyzowane. Choć niniejsze opracowanie powstało jeszcze w okresie obowiązywania ustawy z 2004 r., punktem odniesienia dla formułowanych uwag i propozycji są przepisy nowej ustawy, które zaczną obowiązywać od stycznia 2021 r. Nowa ustawa wyraża najbardziej aktualne „wymagania” ustawodawcy, ale wynika też z doświadczeń

¹ Zob. opinię Prezesa UZP, *Dopuszczalność zmiany umowy o udzielenie zamówienia publicznego na podst. art. 144 ust. 1 pkt 1, 3 i 6 ustawy PZP*.

ostatnich piętnastu lat funkcjonowania polskiego i unijnego systemu zamówień publicznych.

Co jednak najistotniejsze, **nowa ustawa – w ślad za rozwiązaniami unijnymi – „zachęca” do zmiany sposobu myślenia o prawie zamówień publicznych**. Wdraża podstawową funkcję tego prawa, czyli zapewnienie efektywnej realizacji zamówienia publicznego. Dotyczy to w szczególności przepisów regulujących zasady modyfikacji zawartych umów.

W porównaniu z obowiązującymi dotychczas regulacjami nowa ustawa zawiera rozbudowane, bardziej zniuansowane rozwiązania. W założeniu ustawodawcy powinna umożliwiać optymalne **wyważenie równowagi ekonomicznej** pomiędzy zamawiającym a wykonawcą, a jednocześnie zapewniać **elastyczność** pozwalającą reagować na zmianę uwarunkowań prowadzenia inwestycji.

ZAPAMIĘTAJ!



Nowa ustawa stwarza szansę podniesienia efektywności procesów inwestycyjnych poprzez możliwość kształtowania elastycznych klauzul przeglądowych. Celem niniejszego opracowania jest:

- **wyjaśnienie podstawowych zasad zmiany umów,**
- **sformułowanie konkretnych propozycji klauzul przeglądowych, ułatwiających stosowanie uprawnień ustawowych.**

Publikacja dotyczy jedynie klauzul przeglądowych, tj. pozwalających na zmianę umowy na podstawie art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (art. 455 ust. 1 pkt 1 nowej ustawy Prawo zamówień publicznych). Nie zawiera odniesień do innych niż klauzule przeglądowe ustawowych przesłanek zmiany umowy, w tym możliwości dokonania nieistotnej zmiany umowy ani omówienia przepisów w powyższym zakresie.

Opracowanie składa się z dwóch części. **Pierwsza** zawiera wyjaśnienie założeń, które przyjęto przy konstruowaniu zasad modyfikowania umowy zawartej w reżimie prawa zamówień publicznych z użyciem klauzul przeglądowych. Obejmuje również omówienie przesłanek uprawniających strony umowy do wprowadzenia zmian na podstawie klauzul przeglądowych. Właściwe zrozumienie istoty i szerszego kontekstu regulacji modyfikacji umowy warunkuje prawidłowe konstruowanie klauzul przeglądowych i efektywne ich stosowanie.

Druga część to zbiór klauzul, które mogą stanowić **wzór lub inspirację dla zamawiających** do samodzielnego ukształtowania postanowień dostosowanych do specyfiki danego zamówienia. Umowy w sprawie zamówienia publicznego różnią się od siebie istotnie, dlatego każdorazowo przed skonstruowaniem projektu umowy zamawiający powinien przeanalizować specyfikę zamówienia, swoje potrzeby i dostosować zapisy do konkretnego stanu faktycznego. Klauzule zostały przygotowane na podstawie o analizy przypadków występujących

szczególnie często, generujących trudności zarówno dla zamawiających, jak i wykonawców.

ZAPAMIĘTAJ!



Zgodnie z przepisami prawa zamówień publicznych zamawiający dysponują instrumentami pozwalającymi na modyfikowanie umów stosownie do potrzeb – w celu zapewnienia efektywnego przebiegu procesu zakupowego.

Skorzystanie z uprawnień do modyfikacji umowy wymaga spełnienia pewnych warunków, które zostały opisane w opracowaniu. Można stwierdzić, że **przepisy regulujące zmianę umowy stwarzają szansę na podniesienie efektywności procesów inwestycyjnych**. Niniejsze opracowanie wskazuje konkretne propozycje, a także zawiera wyjaśnienie ważnych z praktycznego punktu widzenia wątpliwości. W kolejnych rozdziałach udziela odpowiedzi na pytania:

1. Dlaczego swoboda zmiany umów zawartych na podstawie przepisów prawa zamówień publicznych podlega ograniczeniom?
2. Jakie warunki powinna spełniać klauzula przeglądowa?
3. Jakie ryzyka powinny uwzględniać postanowienia o zmianie umowy?

2. Unijna geneza – czyli dlaczego swoboda zmiany umowy podlega ograniczeniom

Treść obecnie obowiązujących przepisów dotyczących zmian zawartej umowy wynika bezpośrednio z prawa UE². Dlatego punktem odniesienia dla opisanego zasad modyfikacji umowy są reguły określone w unijnych dyrektywach z zakresu udzielania zamówień³. W polskim orzecznictwie słusznie zwraca się w tym kontekście uwagę, że dostosowanie polskich przepisów do standardów unijnych „nie polega tylko na dostosowaniu litery prawa, lecz na harmonizacji standardu zachowań prawnych, co obejmuje sobą także praktykę stosowania i interpretacji prawa”⁴. Wynika z tego bardzo istotny wniosek:

ZAPAMIĘTAJ!



Dla dokonania prawidłowej interpretacji zasad zmiany umów konieczne jest uwzględnianie oczekiwanego przez prawodawcę unijnego standardu, tj. celów, jakie zamierzał on osiągnąć, ograniczając swobodę dokonywania zmian umowy.

² Warto jednak podkreślić, że polskie prawo zamówień publicznych zawsze przewidywało pewne ograniczenia dokonywania zmian zawartej umowy. Przepisy dotyczącej tej problematyki zawierało już rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 29 stycznia 1937 r. o dostawach i robotach na rzecz Skarbu Państwa, samorządu oraz instytucji prawa publicznego.

³ Podstawowe znaczenie mają: art. 43 dyrektywy 2014/23/UE; art. 72 dyrektywy 2014/24/UE; art. 89 dyrektywy 2014/25/UE.

⁴ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 23 maja 2017 r., sygn. V SA/Wa 1597/16.

Do 2014 r. dyrektywy unijne nie zawierały przepisów szczegółowo określających reguły modyfikacji umów. Zasady dokonywania zmiany umów były wówczas wypracowywane w orzecznictwie na podstawie interpretacji podstawowej zasady unijnego prawa zamówień publicznych, jaką jest ochrona konkurencji i równego traktowania wykonawców⁵. Jednocześnie podkreślano, że założenie to powinno być uwzględniane nie tylko na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, ale również w toku realizacji zawartej umowy. W wyroku ETS z dnia 19 czerwca 2008 r. w sprawie C-454/06 – który ma fundamentalne znaczenie dla unijnej koncepcji zmiany umowy – jednoznacznie potwierdzono, że gdyby możliwe było swobodne modyfikowanie zawartej umowy, mogłoby to zagrażać realizacji zasad przejrzystości procedur i równego traktowania oferentów. Możliwość dokonywania zmiany umowy bez ograniczeń, mogłaby spowodować, że jej zmieniony kształt istotnie odbiegałby od treści umowy, o której zawarciu oferenci rywalizowali w ramach konkurencyjnego postępowania. To zaś mogłoby prowadzić do nieuzasadnionego różnicowania (uprzywilejowania

⁵ Zob. w szczególności wyrok ETS z dnia 19 czerwca 2008 r. w sprawie C-454/06 *pressetext Nachrichtenagentur GmbH przeciwko Republice Austrii (Bund), APA-OTS Originaltext-Service GmbH, APA Austria Presse Agentur registrierte Genossenschaft mit beschränkter Haftung*, w którym jednoznacznie wyjaśniono: „z orzecznictwa wynika, że głównym celem zasad wspólnotowych z dziedziny zamówień publicznych jest zapewnienie swobodnego przepływu usług i otwarcie na niezakłóconą konkurencję we wszystkich państwach członkowskich”.

lub defaworyzowania) sytuacji wykonawcy realizującego zamówienie względem jego konkurentów z etapu postępowania o jego udzielenie⁶.

W celu przeciwdziałania tego rodzaju ryzyku przyjęto koncepcję, wedle której zmiany umowy zawartej w reżimie prawa zamówień publicznych są dopuszczalne, o ile spełnione zostaną pewne formalne warunki gwarantujące, że wszyscy wykonawcy już w momencie ubiegania się o zawarcie umowy z zamawiającym posiadają wiedzę na temat tego, w jakim zakresie dopuszczalna będzie modyfikacja umowy na etapie realizacji.

ZAPAMIĘTAJ!



Określając w dokumentach zamówienia, w jakim zakresie umowa będzie podlegała zmianom, zamawiający gwarantuje, że już na etapie postępowania wykonawcy uzyskają kluczową wiedzę na temat uwarunkowań, w jakich będzie ona realizowana.

W rezultacie za pomocą klauzul przeglądowych:

- zamawiający doprecyzowuje swoje oczekiwania i wskazuje dostrzegane ryzyka związane z realizacją zamówienia,**
- wykonawcy uzyskają dokładniejsze informacje, niezbędne do optymalnego skalkulowania oferty.**

⁶ Ibidem.

Reguły wypracowane w orzecznictwie zostały w 2014 r. zaimplementowane do treści aktualnie obowiązujących dyrektyw. Tym samym potwierdzono w nich, że „instytucje zamawiające powinny mieć możliwość, w odniesieniu do poszczególnych zamówień, przewidzenia modyfikacji zamówienia w drodze klauzul przeglądowych lub klauzul dotyczących opcji, jednak klauzule takie nie powinny dawać im nieograniczonej swobody decyzyjnej”⁷. Zacytowana deklaracja prawodawcy unijnego została szczegółowo rozwinięta w przepisach obowiązujących dyrektyw.

⁷ Motyw 111 preambuły dyrektywy 2014/24/UE.



Zgodnie z przepisami dyrektyw⁹ zamówienia i umowy ramowe można modyfikować na podstawie klauzul przeglądowych bez przeprowadzania nowego postępowania o udzielenie zamówienia, gdy modyfikacje, niezależnie od ich wartości pieniężnej:

- zostały przewidziane w pierwotnych dokumentach zamówienia,
- w jasnych, precyzyjnych i jednoznacznych klauzulach przeglądowych,

które mogą obejmować klauzule zmiany ceny lub opcje. Tego rodzaju klauzule podają zakres i charakter możliwych modyfikacji lub opcji, a także warunki, na jakich można je stosować.

Nie mogą one przewidywać modyfikacji ani opcji, które zmieniłyby ogólny charakter umowy w sprawie zamówienia lub umowy ramowej.

⁸ Zob. art. 72 ust. 1 lit. a dyrektywy 2014/24/UE, art. 89 ust. 1 lit. a dyrektywy 2014/25/UE, a także przepis tzw. dyrektywy koncesyjnej – art. 43 ust 1 lit. a dyrektywy 2014/23/UE.

⁹ Zob. art. 72 ust. 1 lit. a dyrektywy 2014/24/UE, art. 89 ust. 1 lit. a dyrektywy 2014/25/UE, a także przepis tzw. dyrektywy koncesyjnej – art. 43 ust 1 lit. a dyrektywy 2014/23/UE.

Ta regulacja stanowi punkt odniesienia dla interpretacji przepisów krajowych. Podstawowe znaczenie ma jednak następujący wniosek: w świetle aktualnie obowiązujących dyrektyw:

- zasadą pozostaje niezmiennosc umowy, a mozliwosc zmiany stanowi wyjatki,
- jednakze zakres tego wyjatku moze byc stosunkowo szeroki i zalezy od tresci klauzul przegladowych ksztaltowanych przez zamawiajacego.

Prawodawca unijny wyraźnie bowiem potwierdził, że **zamawiający może modyfikować zawarte umowy, o ile przewidział to na etapie postępowania w postaci klauzul spełniających określone warunki formalne, tzw. klauzul przeglądowych.**

Podsumowując, należy stwierdzić, że orzecznictwo unijne w dalszym ciągu stanowi ważne źródło wskazówek w zakresie interpretacji reguł modyfikacji umów zawartych w reżimie prawa zamówień publicznych. Jednak obecnie, tj. po implementacji unijnych dyrektyw z 2014 r., punktem wyjścia dla oceny dopuszczalności zmiany konkretnej umowy są odpowiednie przepisy prawa unijnego i krajowego, które podsumowują wcześniejsze orzecznictwo unijnego trybunału i z niego wynikają – uwzględniając wytyczne sformułowane w orzeczeniach, takich jak w szczególności wyrok w sprawie C-496/99 P Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko *CAS Succhi di Frutta SpA*, a także we wspomnianej już sprawie C-454/06 *presstext Nachrichtenagentur GmbH* przeciwko Republice Austrii.

3. Regulacja krajowa, czyli jakie warunki powinna spełniać klauzula przeglądowa

W 2016 r. polski ustawodawca istotnie zmodyfikował przepisy krajowego prawa zamówień publicznych w celu dostosowania ich do rozwiązań unijnych. Dotyczy to również reguł modyfikacji umów. Obecnie – tj. jeszcze w okresie obowiązywania ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych – podstawowe znaczenie ma treść art. 144 ust. 1 pkt 1 PZP. Zgodnie z tym przepisem zakazuje się zmian postanowień zawartej umowy lub umowy ramowej w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, chyba że zmiany zostały przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postaci jednoznacznych postanowień umownych, określających ich zakres, w szczególności możliwość zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy, i charakter oraz warunki wprowadzenia zmian.

Po wejściu w życie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych podstawowe znaczenie będą miały art. 454 oraz art. 455 ust. 1 pkt 1. Pierwszy z przywołanych przepisów potwierdza, że **ograniczenie możliwości dokonywania zmiany umowy odnosi się do zmian określanych jako istotne**, a jednocześnie precyzuje warunki uznania zmiany za istotną. W takiej sytuacji – gdy modyfikacja umowy jest istotna – co do zasady konieczne jest przeprowadzenie nowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Od tej reguły

przewiduje się jednak kilka wyjątków, a jednym z nich jest możliwość skorzystania z klauzuli przeglądowej.

NOWA REGULACJA KRAJOWA – art. 454 ust. 1 pkt 1



Dopuszczalna jest zmiana umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia, 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,**
- a. określają warunki wprowadzenia zmian,**
- b. nie przewidują takich zmian, które modyfikowałyby ogólny charakter umowy.**

Powyższy przepis potwierdza możliwość dokonania istotnej zmiany umowy, o ile zamawiający, przygotowując postępowanie, spełni warunki wskazane powyżej. Tym samym **zakres dopuszczalnych zmian może być szeroki, a prawodawca stwarza uczestnikom rynku zamówień publicznych szansę na ukształtowanie umowy na takim poziomie elastyczności, który jest niezbędny do efektywnego zrealizowania zaplanowanej inwestycji.** Podstawowe ramy wyznacza jednak treść przepisu – spełnienie określonych w nim wymagań jest warunkiem koniecznym dla sformułowania skutecznych klauzul przeglądowych.

3.1. Obowiązek przewidzenia

Podstawowym warunkiem jest „**przewidzenie**” **możliwości dokonania zmiany już na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego – w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentach zamówienia**, tj. w dokumentach służących do określenia lub opisanie warunków zamówienia (np. w specyfikacji warunków zamówienia). Biorąc pod uwagę, że klauzule przeglądowe określają zasady dokonywania zmiany umowy, optymalnym rozwiązaniem jest, by były one „przewidziane” (sformułowane) we wzorze umowy.

Obowiązek przewidzenia jest najbardziej oczywistym wyrazem zasady przejrzystości postępowania, gwarantującej równe traktowanie wszystkich wykonawców. Potwierdza również wcześniejszy wniosek, że **uprzednie precyzyjne określenie możliwości zmian nie tylko zapewnia wszystkim wykonawcom równe warunki rywalizacji, ale także stwarza istotne korzyści gospodarcze dla zamawiającego**. Przewidując możliwość dokonywania zmian, zamawiający informuje w szczególności o dostrzeganych wyzwaniach, jakie mogą pojawić się na etapie realizacji. Tym samym doprecyzowuje swoje wymagania i umożliwia wykonawcom optymalne skalkulowanie oferty. Spostrzeżenie to zostało również ujęte w opinii Prezesa UZP na temat zasad waloryzacji umów podlegających reżimowi prawa zamówień publicznych, której fragment przywołano poniżej.



Warunkiem dokonania zmiany umowy „jest określenie na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego dokładnych i precyzyjnych postanowień umownych.

Działania te zasadniczo już na etapie, w którym potencjalni oferenci decydują o udziale w postępowaniu, a także w toku realizacji zamówienia, ograniczą i zminimalizują wątpliwości co do zakresu ewentualnych zmian umowy, przesłanek ich wprowadzenia, a także warunków, na jakich zostaną one zrealizowane. Uwzględniając powyższe, każdy z tych podmiotów na równych zasadach będzie mógł ocenić przyszłe warunki realizacji zamówienia publicznego, oszacować ryzyka związane z tym procesem, a w konsekwencji przygotować ofertę na określonym poziomie cenowym”¹⁰.

3.2. Jasne, precyzyjne i jednoznaczne postanowienia umowne

W aspekcie technicznym obowiązek przewidzenia możliwości dokonania zmiany jest stosunkowo prosty do spełnienia, ponieważ sprowadza się w istocie do włączenia postanowień o zasadach zmiany umowy

¹⁰ Prezes UZP, *Dopuszczalność zmiany umowy o udzielenie zamówienia publicznego na podst. art. 144 ust. 1 pkt 1, 3 i 6 ustawy PZP* [<https://www.uzp.gov.pl/baza-wiedzy/interpretacja-przepisow/pytania-i-odpowiedzi-dotyczace-nowelizacji-ustawy-prawo-zamowien-publicznych-2/dopuszczalnosc-zmiany-umowy-o-udzielenie-zamowienia-publicznego>].

do treści ogłoszenia lub do dokumentów zamówienia. W praktyce kluczowe jest jednak to, że zamawiający nie mogą ograniczyć się do jego realizacji wyłącznie w wymiarze technicznym. Przeciwnie – jak wyraźnie podkreśla ustawodawca, zamawiający nie może ograniczyć się wyłącznie do ogólnikowego wspomnienia, że dopuszcza możliwość zmiany umowy. **Konieczne jest, aby zamawiający określił zasady modyfikacji umowy „w postaci jasnych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień umownych”.**

Wymóg ten wywodzi się z orzecznictwa unijnego¹¹. Wyjaśniono w nim, że w celu zrealizowania fundamentalnych zasad prawa zamówień publicznych konieczne jest, aby wszelkie istotne dla wykonawców informacje dotyczące danego postępowania i samego zamówienia publicznego były wyrażone „w sposób jasny, precyzyjny i jednoznaczny”, tj. w sposób zapewniający, że wszyscy potencjalni oferenci zrozumieją te postanowienia i będą interpretowali oczekiwania zamawiającego w taki sam sposób.

¹¹ Wyrok ETS z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie C-496/99 P Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko *CAS Succhi di Frutta SpA*, p. 111.



Postanowienia o zmianie umowy są jasne, precyzyjne i jednoznaczne wtedy, gdy „wszyscy rozsądnie poinformowani oferenci – zachowując zwykłą staranność – są w stanie dokładnie zrozumieć ich znaczenie oraz interpretują je w ten sam sposób”¹².

Warunek ten jest o tyle istotny, że jego niespełnienie może uniemożliwić skuteczne dokonanie zmiany na podstawie postanowienia, które nie będzie wystarczająco zrozumiałe i szczegółowe. Zamawiający powinien zatem posługiwać się sformułowaniami zrozumiałymi dla potencjalnych wykonawców, adekwatnymi z punktu widzenia potrzeb zamawiającego, ale także z uwzględnieniem typowego sposobu ich rozumienia w branży, w której działają potencjalni wykonawcy.

Prawo zamówień publicznych określa przy tym rozwiązania umożliwiające zamawiającym ustalenie, czy konkretne klauzule przeglądowe są zrozumiałe dla wykonawców. W szczególności zamawiający może skonsultować treść przygotowywanych klauzul bezpośrednio

¹² *Ibidem* – cyt.: „the principle of transparency which is its corollary is essentially intended to preclude any risk of favouritism or arbitrariness on the part of the contracting authority. It implies that all the conditions and detailed rules of the award procedure must be drawn up in a clear, precise and unequivocal manner in the notice or contract documents so that, first, all reasonably informed tenderers exercising ordinary care can understand their exact significance and interpret them in the same way and, secondly, the contracting authority is able to ascertain whether the tenders submitted satisfy the criteria applying to the relevant contract”.

z wykonawcami w ramach wstępnych konsultacji rynkowych. Z kolei w interesie wykonawców leży uzyskanie od zamawiającego wyjaśnień znaczenia klauzuli przeglądowej, jeżeli jej treść budzi wątpliwości – nieskorzystanie z tego uprawnienia może w późniejszym okresie utrudnić stronom efektywną realizację zamówienia.

ZAPAMIĘTAJ!



W przypadku wątpliwości, czy klauzula przeglądowa jest wystarczająco jasna, precyzyjna i jednoznaczna, należy odpowiedzieć na pytanie, czy na podstawie tej klauzuli wykonawcy są w stanie przewidzieć, kiedy strony będą upoważnione do dokonania zmian, a także w jakich granicach będą mogły je wprowadzić. Klauzula przeglądowa jest skuteczna, gdy na tak postawione pytanie odpowiedź jest pozytywna.

3.3. Rodzaj, zakres i warunki wprowadzenia zmiany

Klauzule przeglądowe muszą zawsze określać rodzaj, zakres, a także warunki wprowadzania zmian. Określając rodzaj zmiany, należy wskazać, czy modyfikacja ma charakter automatyczny, czy negocjacyjny.

Zakres modyfikacji odpowiada na pytanie, jakie elementy umowy mogą zostać zmienione, tj. wyznacza przedmiotowe granice modyfikacji.

Określając zakres dopuszczalnej modyfikacji, zamawiający powinien:

- wskazać, które elementy umowy mogą ulec zmianie (np.: termin realizacji, wysokość lub harmonogram zapłaty wynagrodzenia, terminy spełnienia świadczeń wykonawcy oraz ich przedmiot, włączając ich jakość czy też ilość),
- a także wyznaczyć granice zmiany, w szczególności poprzez określenie wskaźników wpływających na jej kształt lub wskazując cel (oczekiwany rezultat), który miałby zostać zrealizowany przez dokonanie zmiany.

Obowiązek określenia warunków zmiany obejmuje z kolei konieczność sformułowania przesłanek do jej dokonania, tj. okoliczności, których zaistnienie spowoduje zmianę lub upoważni strony umowy do podjęcia negocjacji w przedmiocie zmiany.

Klauzule przeglądowe mogą bowiem występować jako tzw. klauzule automatyczne lub negocjacyjne. Pierwszy typ klauzul charakteryzuje się tym, że są one „na tyle precyzyjne, że będzie z nich wynikała nie tyle możliwość, ile automatyczny obowiązek zmiany warunków bez konieczności jakichkolwiek dodatkowych uzgodnień czy negocjacji pomiędzy stronami”¹³. Innymi słowy – przy zachowaniu bardzo dużej precyzji postanowień możliwe jest, że treść umowy będzie zmieniała się automatycznie (dostosowując umowę do zmienionych okoliczności) bez konieczności złożenia dodatkowego oświadczenia woli przez którąkolwiek

¹³ W. Hartung, M. Bagłaj, T. Michalczyk, M. Wojciechowski, J. Krysa, K. Kuźma, *Dyrektywa 2014/24/UE w sprawie zamówień publicznych. Komentarz*, komentarz do art. 72, LEGALIS 2015, nb. 14.

ze stron. Natomiast drugi typ obejmuje tzw. klauzule negocjacyjne, które nie „działają” automatycznie, lecz wymagają od stron podjęcia negocjacji w celu wypracowania porozumienia co do treści modyfikacji, która ostatecznie wyrażana jest w postanowieniach odrębnego dokumentu (aneksu). Tego rodzaju klauzule są stosowane najczęściej, ponieważ zapewniają stronom większy poziom elastyczności umowy, który pozwala swobodniej dostosowywać się do sytuacji występujących w toku realizacji zamówienia. Z drugiej strony ryzyko skonstruowania postanowień zbyt ogólnikowych jest największe właśnie przy formułowaniu takich klauzul. Dlatego **bardzo ważne jest, by zamawiający, decydując się na stosowanie klauzul negocjacyjnych, jednoznacznie i precyzyjnie określali:**

- kiedy strony będą mogły przystąpić do negocjacji treści umowy,
- co będzie stanowiło ich przedmiot,
- a także jakie są granice negocjowanej zmiany.

Do warunków modyfikacji należy również zaliczyć wymagania dotyczące procedury dokonywania zmiany, w tym m.in. sposobu zgłaszania i wykazywania konieczności jej wprowadzenia. Ten formalny element ma w praktyce duże znaczenie. W szczególności bardzo ważne jest, by strony umowy odpowiednio udokumentowały spełnienie warunków do dokonania zmiany. Zaniechania w tym zakresie mogą wywoływać negatywne konsekwencje dla obu stron umowy. **Jako dobrą praktykę należy zatem wskazać formułowanie postanowień szczegółowo regulujących procedurę dokonywania zmian, zasady przekazywania**

stanowisk stron umowy, a także reguły wykazywania argumentów podnoszonych w celu potwierdzenia, że zmiana jest konieczna.

W związku z tym na początku części II „Katalog wzorcowych klauzul przeglądowych” zamieszczono przykładową wzorcową klauzulę spełniającą wskazany postulat.

ZAPAMIĘTAJ!



W praktyce kluczowe znaczenie ma szczegółowe określenie warunków oraz zakresu zmiany, przy czym:

- **opis warunków zmiany odpowiada na pytanie, KIEDY możliwa jest modyfikacja umowy,**
- **opis zakresu zmiany odpowiada na pytanie, CO może stanowić przedmiot zmiany.**

3.4. Zakaz zmiany ogólnego charakteru umowy

Nie wdając się w szczegółowe rozważania teoretyczne, można stwierdzić, że zmiana ogólnego charakteru umowy następuje wówczas, gdy jej gospodarczy sens zmieni się wskutek modyfikacji tak znacząco, że *de facto* dojdzie do zawarcia zupełnie nowego kontraktu¹⁴. Jest to modyfikacja idąca dalej niż istotna zmiana umowy i jej akceptacja stanowiłaby obejście

¹⁴ Por. R. Szostak, *Umowy o zamówienia publiczne w zarysie*, Warszawa 2018, s. 199, który łączy zmianę ogólnego charakteru umowy z przekształceniem lub innym naruszeniem tożsamości modyfikowanej umowy.

przepisów o zamówieniach publicznych. Jednoznacznymi przykładami zmiany ogólnego charakteru zamówienia są:

- zmiana przedmiotu zamówienia z usług na roboty budowlane,
- zmiana umowy na czas określony na umowę na czas nieokreślony,
- zmiana zamówienia na koncesję,
- zastąpienie przedmiotu świadczenia głównego innym przedmiotem, który nie był wcześniej przewidziany (np. zastąpienie komputerów stacjonarnych laptopami),
- zmiana kwalifikacji prawnej umowy (np. zmiana umowy leasingu na umowę sprzedaży),
- zmiana rodzaju wynagrodzenia (np. zmiana wynagrodzenia kosztorysowego na ryczałtowe albo prowizji na wynagrodzenie stałe).

4. Gospodarcze znaczenie klauzul przeglądowych, czyli jakie ryzyka należy uwzględnić w postanowieniach o zmianie umowy

Opisane powyżej formalne warunki modyfikacji mają podstawowe znaczenie dla skuteczności klauzul przeglądowych. Niespełnienie któregokolwiek z nich może doprowadzić do sytuacji, że zamawiający nie będzie mógł zmienić umowy w sposób, którego pierwotnie oczekiwał. Jednakże **o ekonomicznej efektywności klauzul przeglądowych decyduje przede wszystkim to, czy zamawiający przeanalizował uwarunkowania organizacyjne, finansowe, prawne, w jakich ma być realizowane zamówienie.** Dlatego obowiązek przewidzenia i szczegółowego opisanie dopuszczalnych zmian nie ogranicza się wyłącznie do kwestii formalnych. Przeciwnie – **opracowując wzór umowy i klauzule przeglądowe, zamawiający powinien:**

- przeanalizować potrzeby, które zamierza zaspokoić, udzielając zamówienia,
- zidentyfikować ryzyka, które mogą powstać w toku jego realizacji, a jednocześnie mogą generować konieczność zmiany umowy.

Podkreślenia wymaga, że z punktu widzenia zamawiającego prawo zamówień publicznych wyznacza jedynie ramy prawne, w których realizuje on określone cele gospodarcze. Innymi słowy: **realizacja obowiązków formalnych jest niezbędna, jednakże nie jest celem samym w sobie – w granicach wyznaczonych prawem działania zamawiającego**

powinny być ukierunkowane przede wszystkim na efektywną realizację zamówienia publicznego. Takie podejście zostało jednoznacznie zaaprobowane i podniesione do rangi zasady. W art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych potwierdzono, że obowiązkiem zamawiającego jest udzielenie zamówienia w sposób zapewniający najlepszą jakość zamówienia oraz uzyskanie jak najlepszych jego efektów.

ZAPAMIĘTAJ!



Realizacja zasady efektywności wymaga, by przed wszczęciem postępowania zamawiający dokonał szczegółowego rozeznania swoich potrzeb, zbadał oferowane na rynku rozwiązania, a także zidentyfikował i przeanalizował ryzyka związane z realizacją udzielanego zamówienia.

Warto nadmienić, że nowa ustawa zobowiązuje zamawiających publicznych, by przed wszczęciem postępowania przeprowadzili szczegółową analizę obejmującą rozeznanie rynku, badanie możliwych wariantów realizacji zamówienia, a także identyfikację ryzyk związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia i jego realizacją¹⁵.

¹⁵ Na podstawie art. 83 i n. ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych przeprowadzenie tego rodzaju analiz będzie prawnym obowiązkiem zamawiającego publicznego, w związku z przygotowaniem postępowania o udzielenie zamówienia o wartości przewyższającej tzw. progi unijne, jednakże poniżej tych wartości przeprowadzenie analizy również będzie możliwe.

Oczywiste jest, że nie sposób przewidzieć absolutnie wszystkich sytuacji, które mogą wystąpić przy realizacji zamówienia. Zamawiający może jednak przygotować się na ryzyka typowe dla danej inwestycji. Szczególnie użyteczne w tym kontekście są mechanizmy wymiany informacji w bezpośrednim kontakcie pomiędzy zamawiającym a wykonawcami lub podmiotami prowadzącymi działalność związaną z funkcjonowaniem rynku, na którym zamawiający zamierza zaspokoić swoje potrzeby. Przede wszystkim należy rekomendować korzystanie ze wstępnych konsultacji rynkowych – stanowią one nieocenione źródło informacji na temat technicznych, technologicznych, ekonomicznych lub prawnych uwarunkowań, w jakich będzie realizowane zamówienie. Co szczególnie ważne, informacje te zamawiający może uzyskać bezpośrednio od wykonawców.

ZAPAMIĘTAJ!



Zamawiający przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia może przeprowadzić wstępne konsultacje rynkowe w celu przygotowania postępowania i poinformowania wykonawców o swoich planach i wymaganiach dotyczących zamówienia. Prowadząc konsultacje rynkowe, zamawiający może w szczególności korzystać z doradztwa ekspertów, władzy publicznej lub wykonawców.

W praktyce cennym źródłem informacji na temat potencjalnych ryzyk związanych z udzielanym zamówieniem jest analiza sytuacji występujących w dotychczasowej działalności zamawiającego.

Dlatego jako dobrą praktykę należy wskazać archiwizowanie przez zamawiającego przypadków, które wystąpiły już w jego działalności inwestycyjnej i okazały się problematyczne. Tego rodzaju informacje mogą znacząco ułatwić przygotowanie klauzul przeglądowych jako oczywiste źródło wiedzy na temat trudności, które można przewidywać.

Warto podkreślić, że w określonych przypadkach obowiązkowe będzie sporządzanie raportów z realizacji zamówienia obejmujących w szczególności analizę trudności, jakie wystąpiły podczas realizacji zamówienia, wraz ze sporządzeniem wniosków co do ewentualnej zmiany sposobu realizacji przyszłych zamówień¹⁶.

Niezależnie więc od faktu, że zaprezentowane w kolejnych rozdziałach wzorcowe klauzule przeglądowe zostały opracowane na podstawie analizy przypadków występujących w praktyce, to jednak zamawiający dysponują najlepszą wiedzą na temat własnych doświadczeń przy realizacji umów, a także posiadają najdokładniejsze informacje na temat uwarunkowań w jakich realizowane będzie ich zamówienie. Z powyższych względów zaleca się zamawiającym, przygotowującym konkretne klauzule, wykorzystanie ich wiedzy i doświadczenia w celu opracowania zapisów najpełniej realizujących cele stawiane zamówieniu, do którego następnie mają mieć zastosowanie.

¹⁶ Zob. art. 446 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych.

5. Podsumowanie części I

Podsumowując powyższą ogólną problematykę klauzul przeglądowych w ocenie przygotowujących niniejsze opracowanie ważne jest przeanalizowanie przez zamawiającego samego zamówienia, jego celów, otoczenia, okresu realizacji, zasobów zamawiającego, potencjalnych zmian, a następnie ujęcie ich w odpowiednie klauzule przeglądowe. Poniżej zebrano skrócony katalog czynności, które zaleca się wykonać w zakresie opracowywania klauzul przeglądowych w konkretnym postępowaniu.

ZAPAMIĘTAJ!



Opierając się na przedstawionych powyżej uwagach można stworzyć katalog postulatów i rekomendacji służących wypracowaniu efektywnych gospodarczo, a przy tym prawidłowych formalnie klauzul przeglądowych.

KROK ①

Zbadaj swoje potrzeby i zidentyfikuj ryzyka

Analiza potrzeb pozwala dostrzec ryzyka, które mogą pojawić się na etapie realizacji zamówienia → w tym celu zamawiający powinien przeprowadzić analizę rynku, na którym zamierza udzielić zamówienia, a także przeanalizować swoje doświadczenia, zdobyte przy zaspokajaniu podobnych potrzeb w przeszłości.

ZAPAMIĘTAJ!

KROK ②

Konfrontuj

swoje ustalenia

z przedstawicielami

rynku

Dostrzegane ryzyka warto skonsultować

z przedstawicielami danego rynku →

jeżeli zamawiający nie ma pewności, czy

zidentyfikował wszystkie istotne ryzyka

gospodarcze, może przeprowadzić wstępne

konsultacje rynkowe. Ma on pełną swobodę

określenia formy i sposobu przeprowadzenia

konsultacji, w szczególności może

zorganizować spotkanie z przedstawicielami

odpowiednich branż, przeprowadzić

korespondencyjne badanie rynku czy też

przeprowadzić otwarte badania ankietowe.

KROK ③

**Przestrzegaj
formalnych
wymogów
kształtowania
klauzul
przeładowych**

Modyfikacja umowy na podstawie klauzul przeładowych jest dopuszczalna, jeżeli zamawiający spełnił wymogi formalne na etapie przygotowania postępowania – dlatego przed zaakceptowaniem ostatecznej treści dokumentacji zamówienia zamawiający powinien zweryfikować i potwierdzić, że zasady dokonywania zmiany umowy:

- zostały przewidziane;
- są wyrażone za pomocą sformułowań, które będą zrozumiałe dla wykonawców;
- szczegółowo określają granice dopuszczalnej zmiany, w tym pozwalają ustalić:
 - kiedy?
 - w jakim zakresie?
 - w jakiej procedurze?
- modyfikacja będzie dopuszczalna.

KROK ④**Wyjaśniaj
wątpliwości**

Nie można wykluczyć, że klauzule przeglądowe będą wywoływały wątpliwości wykonawców, nawet gdy zamawiający będzie skrupulatnie przestrzegał powyższych warunków. W takim przypadku wykonawcy powinni zwrócić się do zamawiającego z wnioskiem o udzielenie stosownych wyjaśnień, na które zamawiający powinien odpowiedzieć. Jeżeli zamawiający ustali, że charakter wątpliwości jest poważny, może skorzystać z uprawnienia do zwołania zebrania wykonawców w celu wyjaśnienia treści klauzul przeglądowych. Jeżeli natomiast zamawiający ustali, że wątpliwości wykonawców są uzasadnione, powinien dokonać zmiany odpowiednich postanowień wzoru umowy.

Krok ⑤**Przeprowadź
ewaluację**

Za dobrą praktykę należy uznać badanie przez zamawiającego, niezależnie od wartości zamówienia i obowiązku sporządzenia raportu, czy pierwotne założenia wyrażone w treści zrealizowanej umowy zostały w sposób optymalny osiągnięte¹⁷. Ewaluacja umów umożliwi rzetelne przygotowanie inwestycji w przyszłości oraz ułatwi sformułowanie klauzul przeglądowych.

¹⁷ Zob. art. 446 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych.

CZĘŚĆ II

Katalog wzorcowych klauzul przeglądowych

Wprowadzenie

W kolejnych rozdziałach zaprezentowano propozycje klauzul przeglądowych, dotyczących zamówień publicznych, które są szczególnie często udzielane przez polskich zamawiających¹⁸. Mają one charakter przykładowy – choć zostały opracowane na podstawie szerokiej analizy praktyki funkcjonowania systemu zamówień publicznych, to jednak nie uwzględniają wszelkich sytuacji, jakie mogą wystąpić w trakcie wykonywania konkretnej umowy. Jak już wielokrotnie podkreślano, to potrzeby konkretnego zamówienia powinny być zawsze podstawowym czynnikiem determinującym treść umów zawieranych w reżimie prawa zamówień publicznych, w tym treść klauzul przeglądowych. Z tego względu tak ważne jest zidentyfikowanie i szczegółowe przeanalizowanie prawnych, ekonomicznych i organizacyjnych uwarunkowań, w których będzie realizowane zamówienie.

Dlatego należy podkreślić, że zaproponowane przykładowe klauzule powinny zostać odpowiednio dostosowane do specyfiki konkretnego

¹⁸ Zaproponowane klauzule nawiązują do obecnie obowiązującego art. 144 ust. 1 PZP i odpowiadającego mu art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych. W niniejszym opracowaniu nie przedstawiono przykładowych klauzul przeglądowych wynikających z innych przepisów (w szczególności obecnie obowiązującego art. 142 ust. 5 PZP oraz art. 436 pkt 4 lit. b) ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych). Można jednak ocenić, że propozycje zawarte w kolejnych rozdziałach mogą okazać się pomocne również przy konstruowaniu tego rodzaju klauzul.

zamówienia. Klauzule te stanowią pewien przykład czy też źródło inspiracji, z którego zamawiający mogą korzystać, konstruując własne klauzule przeglądowe. W praktyce oznacza to, że niewłaściwe jest stosowanie proponowanych klauzul w sposób automatyczny czy wręcz bezrefleksyjny. Zostały one przygotowane na podstawie analizy najbardziej typowych i najczęstszych wyzwań, z jakimi w praktyce mierzą się zamawiający, a także wykonawcy. Nie zmienia to ogólnego założenia, że zamawiający zawsze powinni uwzględniać szerszy kontekst uwarunkowań, w których realizują zamówienie. Przed zastosowaniem określonej klauzuli należy zawsze rozważyć, czy odpowiada ona na ryzyka, które mogą wystąpić na etapie realizacji umowy i czy w konkretnym przypadku będzie optymalnie odpowiadała potrzebom zamawiającego.

Zamawiający powinien również doprecyzować granice dopuszczalnej zmiany i dostosować je do specyfiki konkretnego zamówienia. Dlatego też w zaproponowanych wzorcowych klauzulach pozostawiono miejsce („[•]”) na uzupełnienie klauzul w sposób adekwatny do udzielanego zamówienia. Wskazane jest również, by zamawiający jednoznacznie określali maksymalny zakres dopuszczalnej zmiany danego parametru, o ile tylko nie pozbawi to umowy niezbędnej elastyczności. Może to w szczególności nastąpić przez użycie zastrzeżeń, takich jak np. „modyfikacja nie może spowodować zmiany wynagrodzenia powyżej...” czy też „zmiana przedmiotu zamówienia nie może doprowadzić do zwiększenia zakresu świadczeń X o więcej niż...”.

Również na etapie realizacji umowy zamawiający powinni zawsze sprawdzić, czy w konkretnych okolicznościach modyfikacja nie narusza zasady równego traktowania wykonawców i nie prowadzi do zmiany ogólnego charakteru umowy. Należy również rekomendować, by dokonując zmiany umowy, zamawiający i wykonawca analizowali i szczegółowo opisywali związek pomiędzy okolicznościami uprawniającymi do dokonania zmiany a treścią samej modyfikacji. Powyższa praktyka ułatwi wykazanie zasadności wprowadzonej modyfikacji oraz udokumentowanie związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy stanem faktycznym a potrzebą zmiany umowy.

W treści zaproponowanych klauzul przeglądowych niektóre wyrażenia zostały zapisane wielką literą – dotyczy to tych pojęć, dla których zamawiający formułują specjalne definicje umowne. Oczywiście decyzja co do formy zapisu powinna również uwzględniać szerszy kontekst postanowień danego wzoru umowy, dlatego należy pamiętać, że również w aspekcie formalnym (technicznym) zaprezentowane klauzule zasadniczo wymagają dostosowania do reguł językowych i systematyki (w zakresie wewnętrznych odesłań) przyjętych przez zamawiającego dla danego wzoru umowy.

W proponowanych klauzulach przeglądowych zwrócono również uwagę, że dana, wskazana przez zamawiającego (poprzez odesłanie do odpowiednich postanowień umowy) zmiana/modyfikacja, może skutkować również zmianą wynagrodzenia. W takim wypadku zasadne

jest również określenie granic takiej zmiany, w szczególności poprzez wskazanie maksymalnego wzrostu wynagrodzenia w związku z daną zmianą lub poszczególnymi zmianami. Zaproponowane w tym kontekście klauzule nie przewidują automatyzmu zmiany wynagrodzenia, lecz jedynie upoważnienie dla stron do podjęcia negocjacji w celu zawarcia stosownego aneksu do umowy. W takim wypadku w celu zastosowania tego rodzaju klauzul przeglądowych szczególnie ważne jest wykazanie związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy zaistnieniem określonej przesłanki a treścią zmiany i wpływem na wynagrodzenie.

W części tej zamieszczono również kilka zapisów umownych o charakterze opcji. O ich uwzględnieniu zdecydował ostatecznie praktyczny charakter publikacji – zależało nam bowiem na udostępnieniu regulacji umownych spotykanych w codziennej praktyce.

1. Procedura zgłaszania zmiany

W kontekście powyższych uwag ważne jest, aby zamawiający każdorazowo formułowali w klauzulach przeglądowych jasne wskazówki co do tego, jakie elementy umowy, w jakich okolicznościach, a także w jakich granicach mogą podlegać modyfikacji. Jako dobrą praktykę można zarekomendować precyzyjne określanie procedury zgłaszania i wykazywania zasadności dokonania zmiany. Pomocne może być również precyzyjne wskazanie – choćby w podstawowym zakresie – trybu negocjowania treści zmienianej umowy. Dlatego prezentacje klauzul przeglądowych warto rozpocząć od przedstawienia przykładowego postanowienia określającego procedurę dokonywania zmian.

PROCEDURA DOKONYWANIA ZMIAN

1. Umowa może zostać zmieniona w sytuacji wystąpienia okoliczności wskazanych w § [•] Umowy lub jeżeli zmiana jest dopuszczalna na podstawie przepisów Ustawy.
2. Każda ze Stron Umowy może zawnioskować o jej zmianę. W celu dokonania zmiany Umowy Strona o to wnioskująca zobowiązana jest

do złożenia drugiej Stronie propozycji zmiany w terminie [•] dni¹⁹
od dnia zaistnienia okoliczności będących podstawą zmiany.

3. Wniosek o zmianę Umowy powinien zawierać co najmniej:

- a) zakres proponowanej zmiany,
- b) opis okoliczności faktycznych uprawniających do dokonania zmiany,
- c) podstawę dokonania zmiany, to jest podstawę prawną wynikającą z przepisów Ustawy lub postanowień Umowy,
- d) informacje i dowody potwierdzające, że zostały spełnione okoliczności uzasadniające dokonanie zmiany Umowy.

4. Dowodami, o których mowa w pkt 3 lit. d powyżej, są wszelkie dokumenty, które uzasadniają dokonanie proponowanej zmiany, w tym w szczególności:

- a) w odniesieniu do zmiany przedmiotu Umowy:
 - orzeczenie sądu powszechnego lub administracyjnego, a także decyzja organu administracji publicznej skutkujące koniecznością dokonania zmiany przedmiotu Umowy,
 - dokument potwierdzający wady lub nieścisłości opisu przedmiotu zamówienia,

¹⁹ Termin ten może być odpowiednio wydłużony lub skrócony w zależności od charakteru umowy, jej przedmiotu lub innych zobowiązań z niej wynikających. Wskazanie jednak terminu na złożenie wniosku o zmianę będzie działać mobilizująco na strony umowy, przede wszystkim wykonawców. Wielokrotnie bowiem dochodzi do sytuacji, w których strony dopiero w momencie zakończenia realizacji umowy przedstawiają swoje żądania dotyczące zmiany jej terminu lub wynagrodzenia. Takie wnioski o zmianę powinny być składane w trakcie realizacji zamówienia, aby możliwe było odpowiednie dostosowanie postanowień umowy ze względu na okoliczności będące podstawą zmiany.

- analiza rynku potwierdzająca brak lub istotne ograniczenie dostępności materiałów, surowców, produktów lub sprzętu niezbędnych do wykonania Umowy,
 - dokument potwierdzający obiektywne trudności w uzyskaniu materiałów, surowców, produktów lub sprzętu niezbędnych do wykonania Umowy, taki jak w szczególności oferty lub korespondencja z podmiotem trzecim (np. dystrybutorem, producentem, dostawcą, usługodawcą),
 - dokument potwierdzający zmiany w strukturze organizacyjnej Zamawiającego lub grupy kapitałowej, do której należy,
- b) w odniesieniu do zmiany terminu wykonania Umowy lub poszczególnych świadczeń:
- wniosek o wydanie orzeczenia, decyzji, opinii, dokonanie uzgodnień itp., wraz z orzeczeniem, decyzją organu lub urzędową notatką służbową, lub innym dokumentem określającym szczególne wymagania dotyczące realizacji umowy (np. wytyczne gestorów sieci), które potwierdzają wystąpienie opóźnienia,
 - dokument potwierdzający istnienie lub zgłoszenie roszczeń osób trzecich wpływających na termin realizacji Umowy lub poszczególnych świadczeń,
 - orzeczenie sądu powszechnego lub administracyjnego, a także decyzja organu administracji publicznej skutkująca wstrzymaniem realizacji Umowy lub poszczególnych świadczeń,

- raport meteorologiczny za odpowiedni okres, w którym wystąpiły warunki atmosferyczne skutkujące opóźnieniem realizacji Umowy lub poszczególnych świadczeń,
 - dokument potwierdzający wystąpienie opóźnień w realizacji innych przedsięwzięć, które wpływają na termin realizacji Umowy lub poszczególnych świadczeń,
 - dokument potwierdzający wystąpienie okoliczności, których Strony nie mogły przewidzieć przed zawarciem Umowy, a które wpływają na termin wykonania Umowy lub poszczególnych świadczeń,
 - dokument potwierdzający, że dokonanie zmian przedmiotu Umowy ma wpływ na termin wykonania Umowy lub poszczególnych świadczeń,
- c) w odniesieniu do zmiany wynagrodzenia²⁰:
- dokument potwierdzający zmianę kosztu Wykonawcy wynikającą ze zmiany przedmiotu lub terminu wykonania Umowy (np. oferty dostawców, usługodawców, dystrybutorów lub producentów sprzętu, lub innych podmiotów oferujących świadczenia, których nabycie stanie się niezbędne wskutek dokonania proponowanej zmiany),
 - dokument potwierdzający konieczność uiszczenia dodatkowych danin publicznoprawnych, opłat administracyjnych, sądowych

²⁰ Z zastrzeżeniem odmiennych postanowień sformułowanych w klauzuli przeglądowej dotyczącej zmiany wynagrodzenia w umowie o roboty budowlane.

itp., które muszą zostać poniesione przez Wykonawcę w związku ze zmianą Umowy,

- dokument potwierdzający zmianę sytuacji ekonomicznej Zamawiającego, w tym określających wskaźnik całkowitego zadłużenia Zamawiającego w stosunku do jego przychodu²¹.

5. Strona wnioskująca o zmianę terminu wykonania Umowy

lub poszczególnych świadczeń zobowiązana jest do wykazania, że ze względu na zaistniałe okoliczności – uprawniające do dokonania zmiany – dochowanie pierwotnego terminu jest niemożliwe.

6. W przypadku złożenia wniosku o zmianę druga Strona jest

zobowiązana w terminie [•] dni od dnia otrzymania wniosku

do ustosunkowania się do niego. Przede wszystkim druga Strona może:

- a) zaakceptować wniosek o zmianę,
- b) wezwać Stronę wnioskującą o zmianę do uzupełnienia wniosku lub przedstawienia dodatkowych wyjaśnień wraz ze stosownym uzasadnieniem takiego wezwania,
- c) zaproponować podjęcie negocjacji treści umowy w zakresie wnioskowanej zmiany,
- d) odrzucić wniosek o zmianę. Odrzucenie wniosku o zmianę powinno zawierać uzasadnienie.

²¹ Korzystanie z tego rodzaju dokumentów może być użyteczne, gdy umowa przewiduje możliwość zmiany umowy ze względu na pogorszenie się sytuacji ekonomicznej zamawiającego. W praktyce tego rodzaju postanowienia występują niekiedy w umowach na usługi bankowe czy też ubezpieczeniowe, przewidując np. uprawnienie do zmiany zasad (w tym w szczególności harmonogramu) płatności.

7. Zmiana Umowy wymaga formy pisemnej pod rygorem nieważności.
8. Z negocjacji treści zmiany umowy Strony sporządzają notatkę przedstawiającą przebieg spotkania i jego ustalenia.
9. W przypadku sporu pomiędzy Stronami co do treści wniosku o zmianę lub zasadności jej dokonania – w szczególności w odniesieniu do wpływu okoliczności będących podstawą do zmiany na realizację Umowy – Strony mogą powołać eksperta lub zespół ekspertów w celu uzyskania niezależnej opinii na temat spornych zagadnień. Ekspert lub zespół ekspertów jest powoływany za zgodą Zamawiającego i Wykonawcy. Koszt opinii eksperta lub zespołu ekspertów ponosi Strona wnioskująca o zmianę, chyba że z treści opinii wynikać będzie jednoznacznie, że stanowisko Strony wnioskującej o zmianę umowy było prawidłowe – w takim przypadku koszty opinii ponosi druga Strona. Koszty związane z opinią eksperta lub zespołu ekspertów nie uprawniają do zmiany wynagrodzenia Umowy.

2. Usługi projektowania

W odniesieniu do branży usług projektowania można stwierdzić, że najczęściej potrzeba stron w zakresie zmiany umowy odnosi się do:

- terminu jej wykonania,
- przedmiotu zamówienia, a także
- wysokości wynagrodzenia.

W praktyce na termin realizacji umów na usługi projektowania wpływa wiele czynników zewnętrznych, niezależnych od zamawiającego i wykonawcy. Należy do nich zaliczyć przede wszystkim konieczność uzyskania odpowiednich decyzji administracyjnych czy też dokonanie uzgodnień z odpowiednimi organami, gestorami sieci bądź zarządcami nieruchomości. Wszelkie opóźnienia w tym zakresie generują ryzyko opóźnień w realizacji umowy, dlatego poniżej zaproponowano szeroki katalog przesłanek dopuszczających zmiany terminu wykonania umowy lub poszczególnych świadczeń ze względu na przekroczenie przez organy terminów wydania stosownych decyzji czy też przedłużający się proces uzgodnień z gestorami sieci. Zmiana terminu nie powinna następować automatycznie przy każdym opóźnieniu organu w wydaniu decyzji, a jedynie w sytuacji, gdy spowoduje ono, że wykonawca nie może zrealizować przedmiotu umowy w terminie w niej określonym.

Warto zwrócić także uwagę na kwestię zwłoki zamawiającego w realizacji jego zobowiązań odnoszących się do przedmiotu wykonania zamówienia,

takich jak przekazanie niezbędnych dokumentów lub akceptacja kolejnych etapów realizowanych prac projektowych. Takie zaniechanie może uniemożliwić terminową realizację umowy przez wykonawcę. W toku prac projektowych może pojawić się także potrzeba zmian odnoszących się do wymagań zamawiającego wynikających z opisu przedmiotu zamówienia.

Uzasadnione może być również przewidzenie możliwości dokonania zmiany dotyczącej technicznych, technologicznych i materiałowych wymagań zamawiającego. Wielokrotnie bowiem występują w trakcie realizacji umów o zamówienie publiczne sytuacje, które wymagają zmiany w tym zakresie, np. ze względu na pojawienie się innowacyjnych, bardziej nowoczesnych rozwiązań technicznych, technologicznych, korzystniejszych rozwiązań projektowych lub modyfikacji jakości materiałów, co powinien przewidzieć wykonawca przy projektowaniu obiektu. W zakresie tych elementów dochodzi do modyfikacji na etapie realizacji umowy, w szczególności gdy od momentu powstania opisu przedmiotu zamówienia do opracowania dokumentacji projektowej minie dłuższy czas.

W proponowanych postanowieniach dotyczących zmian umowy przewidziano również konieczność zmiany personelu wykonawcy lub podwykonawcy (podmiotu udostępniającego zasoby), który był wskazany w ofercie wykonawcy. Zdarza się bowiem, że z różnych przyczyn wykonawca przestaje dysponować zasobami wskazanymi w ofercie

i w takiej sytuacji niezbędna może okazać się ich zmiana. Wychodząc naprzeciw problemom występującym w praktyce na etapie realizacji umowy, kwestie te warto uwzględnić w klauzulach przeglądowych. Postanowienia powyższe powinny być jednak dostosowane do specyfiki danego zamówienia, adekwatnie do wymagań zamawiającego.

Przedmiotem zamówienia na projektowanie może być również pełnienie nadzoru autorskiego. Jeżeli zamawiający przewiduje, że wykonawca projektu taki nadzór będzie sprawował w okresie realizacji umowy o roboty budowlane, warto przewidzieć dopuszczalność zmiany w zakresie liczby godzin obecności projektanta na budowie czy też co do obowiązku wprowadzania przez projektanta niezbędnych modyfikacji do przygotowanego projektu budowlanego.

ZMIANA TERMINU

1. Dopuszczalna jest zmiana terminu wykonania Umowy w przypadku:

- 1.1. opóźnień organów administracji publicznej w wydaniu decyzji administracyjnych, uzgodnień, ekspertyz lub innych aktów administracyjnych niezbędnych do wykonania przedmiotu Umowy, pomimo spełnienia przez Wykonawcę warunków ich uzyskania, w tym przede wszystkim złożenia przez Wykonawcę prawidłowego i kompletnego wniosku o ich wydanie,
- 1.2. konieczności uzyskania wyroku sądu lub innego orzeczenia sądu albo organu administracji publicznej, którego uzyskanie

nie było przewidziane w opisie przedmiotu zamówienia (ani w żadnym innym dokumencie stanowiącym element dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego), a jest niezbędne celem wykonania obowiązków Wykonawcy wynikających z Umowy,

- 1.3. wystąpienia osób trzecich z roszczeniami lub ujawnienia się roszczeń osób trzecich, które uniemożliwiają dalsze wykonanie przedmiotu zamówienia, w szczególności uzyskanie odpowiednich decyzji, zezwoleń, uzgodnień wydawanych przez organy administracji publicznej, a także uzyskanie warunków przyłączeniowych od gestorów sieci,
- 1.4. wszczęcia przez jakikolwiek podmiot postępowania sądowego lub administracyjnego uniemożliwiającego wykonanie przedmiotu Umowy przez Wykonawcę, w szczególności wstrzymujące możliwość uzyskania odpowiednich decyzji administracyjnych, uzgodnień, zezwoleń, ekspertyz lub innych aktów administracyjnych niezbędnych do wykonania przedmiotu Umowy,
- 1.5. zmiany warunków technicznych gestorów sieci, w szczególności sieci energetycznych, gazowych, wodociągowo-kanalizacyjnych, co uniemożliwia realizację przez Wykonawcę obowiązków wynikających z Umowy,
- 1.6. opóźnienia gestorów sieci w zakresie wydania warunków przyłączeniowych, pomimo spełnienia przez Wykonawcę wszystkich warunków ich otrzymania,

- 1.7. zwłoki Zamawiającego w akceptacji dokumentacji projektowej lub jej elementów, co spowoduje opóźnienie Wykonawcy w realizacji dalszych zobowiązań wynikających z Umowy²²,
- 1.8. wstrzymania przez Zamawiającego realizacji Umowy²³,
- 1.9. zwłoki Zamawiającego w przekazaniu Wykonawcy dokumentów niezbędnych do wykonania przedmiotu Umowy, których obowiązek przekazania Wykonawcy wynika z Umowy,
- 1.10. zmiany opisu przedmiotu Umowy lub innych obowiązków Wykonawcy w trakcie realizacji zamówienia, co nastąpiło na podstawie § [•] Umowy lub dopuszczalnej na podstawie przepisów Ustawy,
- 1.11. zmian obowiązujących przepisów prawa wpływających na termin wykonania przedmiotu Umowy, w tym w szczególności nałożenia na Wykonawcę obowiązku uzyskania dodatkowych decyzji administracyjnych, uzgodnień, zezwoleń, ekspertyz lub innych aktów administracyjnych niezbędnych do wykonania przedmiotu Umowy, których uzyskanie nie było konieczne na etapie składania ofert,

²² Dotyczy umowy o zamówienie publiczne, której realizacja jest podzielona na etapy akceptowane przez zamawiającego.

²³ Dotyczy sytuacji, w której zamawiającemu przysługuje uprawnienie do wstrzymania wykonania umowy.

1.12. wystąpienia warunków siły wyższej²⁴, które uniemożliwiły wykonanie Umowy w dotychczas ustalonym terminie

– termin wykonania Umowy może ulec zmianie o czas, o jaki wyżej wskazane okoliczności wpłynęły na termin wykonania Umowy przez Wykonawcę, to jest uniemożliwiły Wykonawcy terminową realizację przedmiotu Umowy.

ZMIANA PRZEDMIOTU UMOWY

2. Dopuszczalna jest zmiana przedmiotu Umowy w przypadku, gdy:

2.1. w trakcie realizacji zamówienia wystąpią nieprzewidziane w dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego okoliczności powodujące konieczność zmiany opisu przedmiotu zamówienia, w tym w szczególności, jeżeli informacje wynikające z opisu przedmiotu zamówienia okażą się nieprawidłowe, co spowoduje konieczność zmiany opisu przedmiotu zamówienia w zakresie cech, funkcjonalności lub innych wymagań Zamawiającego odnoszących się do projektowanego obiektu, a także zmian rozwiązań technicznych, technologicznych lub materiałowych.

²⁴ Część zamawiających doprecyzowuje siłę wyższą, dopisując przykładowo, że należy przez nią rozumieć wystąpienie zdarzeń i okoliczności, na które strony nie mają wpływu i przed którymi nie mogły się zabezpieczyć, w tym w szczególności pożaru, zalania, wojny, zamieszek, innych klęsk żywiołowych.

Wystąpienie powyższych okoliczności uprawnia strony do zmiany Umowy w zakresie, w jakim informacje znajdujące się w dokumentacji postępowania okażą się niezgodne z zastanym stanem rzeczywistym.

2.2. w trakcie realizacji zamówienia konieczna okaże się zmiana opisu przedmiotu zamówienia, której wprowadzenie jest wynikiem:

2.2.1. rozwoju technicznego, technologicznego lub w zakresie materiałów budowlanych, a wprowadzenie zmiany spowoduje, że zaprojektowane rozwiązanie będzie przewidywać najbardziej aktualne lub odpowiednie rozwiązania techniczne, technologiczne lub w zakresie stosowanych materiałów budowlanych,

2.2.2. zmian wymagań Zamawiającego co do przedmiotu zamówienia, które nie były przewidziane w pierwotnym opisie przedmiotu zamówienia, a ich wprowadzenie jest zasadne ze względów funkcjonalnych projektowanego obiektu,

2.2.3. zmian obowiązujących przepisów prawa, które weszły w życie po terminie składania ofert, powodujących konieczność zmiany zakresu przedmiotu zamówienia, w tym w szczególności zmiany obowiązków Wykonawcy lub rozwiązań wynikających z opisu przedmiotu zamówienia,

2.2.4. zaprzestania korzystania z rozwiązań, materiałów lub technologii przewidzianej w opisie przedmiotu zamówienia lub Umowie i zastąpienie dotychczasowych

postanowień w tym zakresie aktualnie stosowanymi rozwiązaniami, materiałami lub technologiami.

Wystąpienie powyższych okoliczności umożliwia stronom zmianę Umowy poprzez zmianę obowiązków Wykonawcy lub opisu przedmiotu zamówienia, w tym przede wszystkim poprzez wprowadzenie nowych lub innych rozwiązań technicznych, technologicznych, jakie mają być zastosowane w projektowanym obiekcie, albo zmiany materiałów oczekiwanych dotychczas przez Zamawiającego, pod warunkiem, że wprowadzane modyfikacje:

- a) nie zmieniają przeznaczenia projektowanego obiektu oraz ogólnego charakteru umowy, a przy tym
- b) są niezbędne do realizacji celu umowy, co Strony są w stanie wykazać, w szczególności przedstawiając [•].

ZMIANA OSÓB SKIEROWANYCH DO REALIZACJI ZAMÓWIENIA LUB ZMIANA PODWYKONAWCY

3. Dopuszczalna jest zmiana osób skierowanych do realizacji zamówienia²⁵ w odniesieniu do osób wskazanych przez Wykonawcę na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego

²⁵ Dotyczy to postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, w których zamawiający na etapie wszczęcia postępowania wymagał w ramach warunków udziału w postępowaniu albo jako kryterium oceny ofert, żeby wykonawca dysponował w okresie realizacji zamówienia osobami, które posiadać będą określone doświadczenie lub kwalifikacje na odpowiednie stanowiska.

w sytuacji, gdy zmiana będzie polegać na zastąpieniu dotychczasowej osoby inną osobą, która będzie posiadać doświadczenie potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu przez Wykonawcę, lub gdy Wykonawca otrzymałby w ramach kryterium oceny ofert „Doświadczenie kadry wykonawcy” co najmniej tyle samo punktów za doświadczenie i kwalifikacje zastępującej osoby, co osoby wskazanej w ofercie²⁶.

4. Dopuszczalna jest również zmiana podwykonawcy, na którego zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej lub ekonomicznej polegał Wykonawca, ubiegając się o zawarcie Umowy w sytuacji, gdy nie dysponuje już zasobami wskazanego w ofercie podmiotu – jeżeli wykaże on, że zastępujący podmiot spełnia określone w dokumentach zamówienia warunki udziału w postępowaniu.

5. Dopuszczalna jest zmiana liczby godzin pobytu Wykonawcy na terenie budowy w okresie świadczenia usług nadzoru autorskiego w trakcie realizacji robót budowlanych na podstawie wykonanego przez Wykonawcę projektu, jeżeli w toku realizacji robót budowlanych niezbędne²⁷ okaże się zwiększenie zaangażowania Wykonawcy przy sprawowaniu nadzoru autorskiego polegającego na częstszym pobycie na terenie budowy w stosunku do limitu godzin przewidzianego w Umowie, czego nie można było na etapie przygotowania

²⁶ Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w którym jednym z kryteriów oceny ofert było doświadczenie i umiejętności osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia.

²⁷ W umowie należy przewidzieć mechanizm pozwalający na dokonanie oceny niezbędności zwiększenia liczby godzin nadzoru autorskiego.

dokumentacji postępowania. – jeżeli wykaże on, że zastępujący podmiot spełnia określone w dokumentach zamówienia warunki udziału w postępowaniu.

ZMIANA WYNAGRODZENIA

6. Jeżeli zmiany, o których mowa w § [•] Umowy, mają wpływ na wysokość wynagrodzenia, dopuszczalna jest zmiana wynagrodzenia w zakresie, w jakim zmiany te mają wpływ na wysokość wynagrodzenia Wykonawcy, z zastrzeżeniem, że zmiana wynagrodzenia nie przekroczy [•]% pierwotnej wartości zamówienia²⁸.

²⁸ W proponowanej klauzuli przeglądowej przyjęto założenie, że dana, wskazana przez zamawiającego zmiana/modyfikacja (poprzez odesłanie do odpowiednich postanowień umowy), może skutkować również zmianą wynagrodzenia. Zasadne jest w takim wypadku również określenie granic takiej zmiany, w szczególności poprzez wskazanie maksymalnego wzrostu wynagrodzenia w związku z daną zmianą lub poszczególnymi zmianami. Zaproponowana klauzula nie przewiduje również automatyzmu zmiany wynagrodzenia, lecz jedynie upoważnia strony do podjęcia negocjacji w celu zawarcia stosownego aneksu do umowy. W przypadku stosowania tego rodzaju klauzul przeglądowych, szczególnie ważne jest wykazanie związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy zaistnieniem określonej przesłanki a treścią zmiany. Niewłaściwe jest stosowanie tego rodzaju klauzul bez uzasadnienia zarówno dla dokonania samej zmiany wynagrodzenia, jak i wysokości tego wynagrodzenia – **uwaga ta znajduje zastosowanie również do innych klauzul przeglądowych dotyczących wysokości wynagrodzenia, przedstawionych w kolejnych rozdziałach.**

3. Roboty budowlane

Umowy o roboty budowlane charakteryzuje zwykle wysoki poziom skomplikowania oraz wysoka wartość świadczeń. W rezultacie możliwość stosowania efektywnych klauzul przeglądowych ma kluczowe znaczenie dla skutecznej realizacji zamierzonego przedsięwzięcia budowlanego.

Dlatego warto, aby katalog zmian umowy o roboty budowlane zapewniał elastyczność w stopniu odpowiednim do potrzeb zamawiającego, w szczególności by umożliwiał odpowiednie dostosowanie zakresu umowy, wynagrodzenia lub terminu jej wykonania do okoliczności wynikających z sytuacji występujących w procesie realizacji umowy.

Zaproponowane poniżej klauzule przeglądowe powinny być dostosowane do danego przypadku, zależnie od treści zobowiązania wykonawcy wynikającego z umowy. Podejmując decyzję o ich ewentualnym wykorzystaniu, zamawiający powinien uwzględnić m.in. specyfikę przedmiotu umowy, charakter wynagrodzenia, zakładane warunki jego zapłaty czy też sposób podziału ryzyka pomiędzy stronami umowy.

Po przeanalizowaniu tych elementów planowanego przedsięwzięcia może się okazać, że niektóre klauzule są odpowiednie i użyteczne, a inne nie znajdują zastosowania.

Klauzula przeglądowa dotyczy przede wszystkim umów o roboty budowlane wykonywanych w formule „wybuduj”. W takim przypadku dokumentację projektową przygotowuje zamawiający i co do zasady

to właśnie on odpowiada za ewentualne jej wady lub nieprawidłowości. W sytuacji gdy zamówienie prowadzone jest w formule „zaprojektuj i wybuduj”, zakładającej, że dokumentację projektową przygotowuje wykonawca, poniższe postanowienia powinny być odpowiednio zmodyfikowane.

Uzasadnione jest, aby klauzule przeglądowe stosowane w umowach o roboty budowlane w określonych okolicznościach faktycznych pozwalały stronom na podjęcie negocjacji w zakresie:

- a. przedmiotu zamówienia
- b. terminu wykonania,
- c. wysokości wynagrodzenia,
- d. podwykonawców lub personelu wykonawcy.

Prowadząc negocjacje, należy każdorazowo pamiętać o ogólnej zasadzie, zgodnie z którą zmiany będące skutkiem negocjacji nie mogą prowadzić do zmiany ogólnego charakteru umowy.

W umowie o roboty budowlane istotne jest, aby zamawiający już na etapie postępowania o udzielenie zamówienia uzyskali od wykonawców odpowiednie informacje, które pozwolą na ewentualną zmianę umowy. Przede wszystkim dotyczy to wynagrodzenia wykonawcy w kontekście ceny jednostkowej za wykonanie danych robót. Stąd też w umowie o roboty budowlane należy precyzyjnie określić katalog okoliczności umożliwiających jej zmianę, a nadto w dokumentach

zamówienia powinny znaleźć się postanowienia zobowiązujące wykonawców do przedstawienia odpowiednich informacji dotyczących ceny oferty, które będą wykorzystywane przy ewentualnej zmianie wysokości wynagrodzenia wykonawcy.

Klauzula przeglądowa dotycząca zmiany wysokości wynagrodzenia powinna przewidywać również, na jakich warunkach zostanie ono zmienione. W tym kontekście można odwołać się do treści oferty wykonawcy, a przy braku odpowiednich informacji – do kosztorysu wykonawcy, który zostanie przygotowany wraz z wnioskiem wykonawcy o podwyższenie wynagrodzenia. Warto też, aby umowa przewidywała zasady tworzenia kosztorysu, co może zapobiec sporom stron co do wysokości zmienionego wynagrodzenia.

Uwzględniając postęp technologiczny, zasadne wydaje się również wprowadzenie klauzul umożliwiających modyfikację technologii wykonania robót lub zastosowania innych materiałów budowlanych. Takie zmiany mogą korzystnie wpływać na efekt końcowy uzyskany w wyniku realizacji umowy, w szczególności mogą powodować zmniejszenie kosztów eksploatacji, dłuższy cykl życia przedmiotu zamówienia, a ostatecznie wyższą jakość robót. Ocena ewentualnej zmiany technologii powinna jednak odbyć się przez pryzmat kręgu wykonawców, którzy brali udział w realizacji zamówienia oraz treści złożonych ofert. Jeżeli bowiem wskazana tam technologia determinowała udział wykonawców w postępowaniu lub miała znaczący wpływ na treść

ofert, jej zmiana na etapie realizacji umowy może okazać się niemożliwa. Dlatego też zmiana poszczególnych wymagań zamawiającego na etapie realizacji umowy nie może być dokonywana tylko ze względu na formalne spełnienie się okoliczności wymienionych w postanowieniach umowy. Zmiana taka powinna być każdorazowo oceniona przez pryzmat zasad wynikających z przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.

W toku realizacji robót wielokrotnie może dojść do sytuacji, w których warunki realizacji inwestycji przedstawione w dokumentacji projektowej różnią się od rzeczywistych warunków na terenie budowy. W zależności od przedmiotu robót może to dotyczyć warunków geologicznych, hydrologicznych, niezinventaryzowanych sieci lub znalezisk archeologicznych. Takie zdarzenia na terenie budowy mogą być podstawą do zmiany zakresu robót lub terminu wykonania, a w konsekwencji także wynagrodzenia wykonawcy.

W umowie o roboty budowlane warto przewidzieć możliwość jej zmiany w przypadku opóźnień powstałych z przyczyn, za które – zgodnie z umową – wykonawca i zamawiający nie odpowiadają, mających wpływ na prowadzone przez wykonawcę prace. W klauzulach przeglądowych należy także uwzględnić wystąpienie siły wyższej, nieprzewidywalnych warunków atmosferycznych czy też zmian w obowiązujących przepisach prawa.

W zależności od zakresu planowych robót warto przewidzieć również zmiany odnoszące się do harmonogramu rzeczowo-finansowego, etapów robót lub płatności częściowych. Mogą bowiem wystąpić niezależne od stron sytuacje, które nie pozwalają na wykonanie pewnych robót i zakończenia danego etapu prac. W takiej sytuacji może pojawić się konieczność zmiany zakresu robót składających się na poszczególne etapy.

Praktyka realizacji inwestycji budowlanych pokazuje, że ważne jest również, aby w umowie przewidziane zostały postanowienia uprawniające do zmiany podwykonawców lub kluczowego personelu wykonawcy. Dotyczy to podmiotów lub osób, które były wskazane w treści oferty wykonawcy i które to podmioty lub osoby były niezbędne do wykazania przez wykonawcę spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

ZMIANA PRZEDMIOTU UMOWY

1. Dopuszczalne zmiany odnoszące się do przedmiotu zamówienia:

1.1. Dopuszczalna jest zmiana przedmiotu zamówienia poprzez zmianę zakresu robót budowlanych przewidzianych w dokumentacji projektowej w przypadku:

1.1.5. konieczności wykonania robót zamiennych, których wykonanie ma na celu prawidłowe zrealizowanie przedmiotu

zamówienia, a konieczność ich wykonania wynika z Wad²⁹ dokumentacji projektowej,

- 1.1.6. konieczności wykonania robót zamiennych niezbędnych do prawidłowego wykonania przedmiotu Umowy, które nie zostały przewidziane w dokumentacji projektowej przekazanej przez Zamawiającego³⁰,

²⁹ Pojęcie „Wad” zapisano wielką literą, sugerując, że wymaga ono odpowiedniego zdefiniowania przez zamawiającego. Nie można całkowicie wykluczyć, że pomimo dochowania należytej staranności przy opracowywaniu dokumentów zamówienia (w tym w szczególności dokumentacji projektowej), na etapie realizacji zamówienia okaże się, że dokumenty te są dotknięte wadami. W takich przypadkach użyteczne – a niekiedy nawet konieczne – może okazać się dokonanie modyfikacji umowy poprzez dostosowanie jej do stanu wiedzy stron umowy po zidentyfikowaniu wad dokumentacji projektowej. Należy jednak podkreślić, że tego rodzaju klauzule w żadnym wypadku nie zwalniają zamawiających z obowiązku rzetelnego przygotowania dokumentacji projektowej. Dlatego pojęcie „Wad” zamawiający powinien zdefiniować w taki sposób, by klauzule przeglądowe odwołujące się do zidentyfikowania „Wad dokumentacji projektowej” precyzyjnie określały, o jakiego rodzaju wady chodzi, umożliwiając wykonawcom przewidzenie granic dopuszczalne zmiany.

³⁰ Klauzula może mieć zastosowanie do umów, w których:

- projekt budowlany został przekazany przez zamawiającego,
- ryzyko prawidłowego określenia przygotowania dokumentacji projektowej, a w konsekwencji zakresu przedmiotu zamówienia spoczywa na zamawiającym,
- wykonanie robót zamiennych jest niezbędne dla zrealizowania inwestycji objętej umową.

1.1.7. zmiany dokumentacji projektowej wykonane z inicjatywy Zamawiającego ze względu na stwierdzone Wady³¹,
co spowoduje konieczność wykonania robót zamiennych³²,

1.1.8. zmiany decyzji administracyjnych, na podstawie których prowadzone są roboty budowlane objęte Umową, powodujące zmianę dotychczasowego zakresu robót przewidzianego w dokumentacji projektowej.

1.2. Dopuszczalna jest zmiana zakresu robót budowlanych poprzez ich ograniczenie w sytuacji, gdy wykonanie niektórych robót okazało się zbędne, zmieniły się okoliczności związane z wykonaniem Umowy lub wykonanie poszczególnych robót nie leży w interesie publicznym lub Zamawiającego, z zastrzeżeniem, że zakres robót nie może ulec zmianie o więcej niż [•]% zakresu rzeczowego lub finansowego przedmiotu zamówienia.

³¹ Pojęcie „Wad” zapisaną wielką literą, sugerując, że wymaga ono odpowiedniego zdefiniowania przez zamawiającego. Zob. przypis nr 28.

³² Klauzula może mieć zastosowanie do umów, w których:

- projekt budowlany został przekazany przez zamawiającego,
- zamawiający zdecydował się na zmiany w projekcie ze względu na braki, wady lub inne nieprawidłowości w stosunku do jego oczekiwań co do treści dokumentacji projektowej, tj. gdy uzyskał dokumentację projektową niezgodną z treścią zlecenia przekazanego projektantowi (np. wadliwe wykonanie projektu i wprowadzenie koniecznych zmian na etapie rękojmi za wady),
- zmiany w dokumentacji projektowej powodują konieczność wykonania robót zamiennych, które nie były ujęte w ofercie wykonawcy.

Wynagrodzenie Wykonawcy zmniejsza się odpowiednio w stosunku do zmniejszonego zakresu robót z uwzględnieniem mechanizmu opisanego w [•] Umowy.

1.3. Dopuszczalna jest zmiana przedmiotu Umowy, w szczególności zmiana sposobu wykonania przedmiotu Umowy, zakresu robót, lokalizacji robót w sytuacji:

1.3.1. wystąpienia innych warunków geologicznych, geotechnicznych, hydrologicznych niż te wskazane przez Zamawiającego w dokumentacji projektowej, powodujących konieczność zmiany sposobu wykonania przedmiotu Umowy,

1.3.2. wystąpienia na terenie budowy niewybuchów, niewypałów lub znalezisk archeologicznych, które uniemożliwiają lub utrudniają wykonanie robót na warunkach przewidzianych w Umowie.

1.4. Dopuszczalna jest zmiana technologii wykonania robót lub materiałów przewidzianych w dokumentacji projektowej³³, jeżeli w wyniku rozwoju technicznego lub technologicznego

³³ Dopuszczalność zmiany technologii lub zmiany materiałów powinna być dokonana także przez pryzmat wykonawców, którzy wzięli udział lub mogli wziąć udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia, a także treści złożonych ofert. Zmiana technologii lub materiałów nie powinna bowiem mieć wpływu na krąg wykonawców lub istotnie zmieniać treści ofert, a w konsekwencji wpływać na wybór najkorzystniejszej oferty w postępowaniu. Zmiana technologii lub materiałów powinna być uzasadniona obiektywnymi przesłankami.

możliwe jest wykonanie robót przy zastosowaniu innej technologii lub materiałów, które:

- 1.4.1. podwyższą jakość wykonanych robót,
- 1.4.2. zmniejszą koszty realizacji Umowy lub koszty eksploatacji,
- 1.4.3. pozwolą na skrócenie terminu wykonania Umowy lub
- 1.4.4. pozwolą na wydłużenie okresu eksploatacji robót po ich zakończeniu.

1.5. Dopuszczalna jest zmiana technologii wykonania robót lub materiałów przewidzianych w dokumentacji projektowej w przypadku niedostępności odpowiednich surowców lub materiałów na rynku budowlanym albo zaniechania produkcji materiałów przewidzianych w dokumentacji projektowej, co utrudnia możliwość wykonania przedmiotu Umowy, tj. w szczególności powoduje opóźnienie w postępie robót, a Wykonawca, pomimo zachowania należytej staranności, nie mógł temu zapobiec³⁴.

³⁴ Co do zasady ryzyko uzyskania odpowiednich materiałów budowlanych spoczywa na wykonawcy. Tym samym jedynie wyjątkowe sytuacje powinny pozwalać na zmianę przewidzianych w dokumentacji projektowej materiałów ze względu na ich niedostępność. Wykonawca powinien wykazać, że zachował należyłą staranność, a pomimo tego nie ma możliwości nabycia materiałów i ich dostarczenia na teren budowy. Należyta staranność wykonawcy powinna polegać w szczególności na odpowiednio wczesnym zamówieniu materiałów z uwzględnieniem sytuacji na rynku budowlanym.

ZMIANA POSTANOWIEŃ UMOWY DOT. ODBIORÓW ORAZ UZYSKIWANIA STOSOWNYCH POZWOLEŃ, UZGODNIEŃ ITP.

2. Dopuszczalne zmiany postanowień Umowy:

- 2.1. dopuszczalna jest zmiana sposobu przeprowadzenia odbiorów częściowych, odbioru końcowego, prób lub testów w sytuacji, gdy taka zmiana okaże się konieczna do prawidłowej oceny należytego wykonania przedmiotu zamówienia przez Wykonawcę, w szczególności gdy zmianie ulegnie technologia wykonania poszczególnych robót,
- 2.2. dopuszczalna jest zmiana obowiązków Wykonawcy innych niż wykonanie robót budowlanych poprzez ich rozszerzenie lub ograniczenie, np. w zakresie odnoszącym się do uzyskania odpowiednich decyzji administracyjnych, pozwoleń, zgód lub uzgodnień w sytuacji, gdy podmiot trzeci (Inżynier Kontraktu, Inspektor Nadzoru) lub Zamawiający takich obowiązków nie wykonali lub ich wykonanie może się wiązać z utrudnieniami, które mogą wpłynąć na możliwość wykonania Umowy przez Wykonawcę.

ZMIANA TERMINU

3. Dopuszczalna jest zmiana terminu wykonania Umowy w przypadku:

- 3.1. wystąpienia niemożliwych do przewidzenia warunków atmosferycznych, co spowodowało brak możliwości

kontynuowania robót (wstrzymanie wykonania robót). Poprzez niemożliwe do przewidzenia warunki atmosferyczne należy rozumieć utrzymujące się przez okres [•] warunki odmienne od warunków atmosferycznych występujących na terenie budowy w danym miesiącu w ostatnich [•] latach liczonych od dnia upływu terminu składania ofert,

- 3.2. opóźnienia innych inwestycji lub robót budowlanych prowadzonych przez Zamawiającego lub innych zamawiających, które to inwestycje lub roboty kolidują z wykonaniem robót objętych Umową, co uniemożliwia Wykonawcy terminowe wykonanie Umowy,
- 3.3. opóźnienia Zamawiającego w wykonaniu jego zobowiązań wynikających z Umowy lub przepisów powszechnie obowiązującego prawa, co uniemożliwia terminowe wykonanie Umowy przez Wykonawcę,
- 3.4. opóźnienia organów administracji publicznej w wydaniu decyzji administracyjnych, uzgodnień lub innych aktów administracyjnych, których wydanie jest niezbędne dla dalszego wykonywania robót przez Wykonawcę, a opóźnienie organów nie wynika z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy,
- 3.5. opóźnienia w uzyskaniu wymaganych uzgodnień, opinii, aprobat od podmiotów trzecich, które to opóźnienie powstało z przyczyn nieleżących po stronie Wykonawcy, a powoduje brak możliwości wykonywania robót, co ma wpływ na termin wykonania Umowy,

- 3.6. wstrzymania wykonania Umowy przez Zamawiającego z przyczyn nieleżących po stronie Wykonawcy, o ile takie działanie powoduje, że nie jest możliwe wykonanie Umowy w dotychczas ustalonym terminie,
- 3.7. wystąpienia na terenie budowy niewybuchów, niewypałów lub znalezisk archeologicznych, które wymagały wstrzymania wykonania robót budowlanych przez Wykonawcę,
- 3.8. wystąpienia awarii na terenie budowy, za którą odpowiedzialności nie ponosi Wykonawca, skutkującej koniecznością wstrzymania wykonania robót budowlanych przez Wykonawcę,
- 3.9. wystąpienia niezinventaryzowanych lub błędnie zinventaryzowanych sieci, instalacji lub innych obiektów w stosunku do danych wynikających z dokumentacji projektowej przekazanej przez Zamawiającego, co spowodowało wstrzymanie wykonania robót budowlanych, zmianę dokumentacji projektowej lub wykonanie robót dodatkowych lub zamiennych,
- 3.10. wystąpienia okoliczności uprawniających do zmiany przedmiotu Umowy, o których mowa powyżej, jeżeli okoliczności te mają wpływ na termin wykonania Umowy,
- 3.11. zmiany po upływie składania ofert powszechnie obowiązujących przepisów prawa, które miały wpływ na możliwość wykonania Umowy w terminie w niej ustalonym,

3.12. wystąpienia warunków siły wyższej³⁵, które uniemożliwiły wykonanie Umowy w dotychczas ustalonym terminie

– termin Umowy może ulec zmianie o czas, w jakim wyżej wskazane okoliczności wpłynęły na termin wykonania Umowy przez Wykonawcę, to jest uniemożliwiły Wykonawcy terminową realizację przedmiotu Umowy.

ZMIANA HARMONOGRAMU RZECZOWO-FINANSOWEGO

4. Dopuszczalna jest zmiana w harmonogramie rzeczowo-finansowym (lub terminie płatności poszczególnych części wynagrodzenia)

polegająca na zmianie kolejności wykonania robót, zmianie terminu wykonania poszczególnych etapów lub robót, zmianie zakresu robót do wykonania w poszczególnych etapach lub zmianie terminu płatności wynagrodzenia, w przypadku:

- 4.1. zmiany technologii realizacji robót, zmiany materiałów, braku dostępu materiałów lub wystąpienia innej przyczyny powodującej, że realizacja robót w dotychczas ustalonym harmonogramie rzeczowo-finansowym jest niemożliwa,
- 4.2. innej zmiany Umowy mającej wpływ na harmonogram rzeczowo-finansowy.

³⁵ Część zamawiających doprecyzowuje siłę wyższą, dopisując przykładowo, że należy przez nią rozumieć wystąpienie zdarzeń i okoliczności, na które strony nie mają wpływu i przed którymi nie mogły się zabezpieczyć, w tym w szczególności pożaru, zalania, wojny, zamieszek, innych klęsk żywiołowych.

5. Dopuszczalna jest zmiana w harmonogramie rzeczowo-finansowym
(lub terminie płatności poszczególnych części wynagrodzenia)
polegająca na ograniczeniu zakresu robót przewidzianych
do wykonania w danym etapie i podziale płatności przewidzianej
za dany etap, jeżeli zakres wykonanych w ramach etapu robót może
zostać odebrany przez Zamawiającego, a pozostałe niezrealizowane
roboty nie są możliwe do wykonania w danym etapie z przyczyn
nieleżących po stronie Wykonawcy.

W takim przypadku dopuszczalny jest podział etapu na mniejsze etapy
i dokonanie podziału płatności wynagrodzenia zgodnie z zakresem
przedmiotowym robót przewidzianych w poszczególnych etapach robót.

**6. Dopuszczalna jest zmiana wysokości wynagrodzenia Wykonawcy
w przypadku³⁶:**

- 6.1. konieczności wykonania robót dodatkowych, zamiennych
lub innych nieprzewidzianych w dokumentacji projektowej,
a których wykonanie jest konieczne na podstawie § [•], albo
w przypadku ograniczenia zakresu robót przewidzianych
w Umowie,
- 6.2. zmiany technologii wykonania robót lub materiałów
zastosowanych do ich realizacji,

³⁶ Opis sposobu zmiany wynagrodzenia Wykonawcy został przedstawiony w pkt 9
poniżej.

6.3. spełnienia się innych okoliczności uprawniających do zmiany Umowy, o których mowa w § [•] Umowy i jeżeli mają one wpływ na wysokość wynagrodzenia. W takim wypadku zmiana wynagrodzenia jest dopuszczalna w zakresie, w jakim zmiany te mają wpływ na wysokość wynagrodzenia Wykonawcy.

ZMIANA PODWYKONAWCY LUB OSÓB SKIEROWANYCH DO REALIZACJI UMOWY

7. Dopuszczalna jest zmiana osób skierowanych do realizacji zamówienia³⁷ w odniesieniu do osób wskazanych przez wykonawcę na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Zmiana jest dopuszczalna w sytuacji, gdy będzie polegać na zastąpieniu dotychczasowej osoby inną osobą, która będzie posiadać doświadczenie potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu przez Wykonawcę lub gdy Wykonawca otrzymałby co najmniej tyle samo punktów w ramach kryterium oceny ofert

³⁷ Dotyczy to postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, w których Zamawiający na etapie wszczęcia postępowania wymagał w ramach warunków udziału w postępowaniu albo jako kryterium oceny ofert, że wykonawca będzie dysponować w okresie realizacji zamówienia osobami na odpowiednie stanowiska, które posiadać będą określone doświadczenie lub kwalifikacje

„Doświadczenie kadry wykonawcy” za doświadczenie i kwalifikacje zastępującej osoby, co osoby wskazanej w ofercie³⁸.

8. Dopuszczalna jest również zmiana podwykonawcy, na którego zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej lub ekonomicznej polegał Wykonawca, ubiegając się o zawarcie Umowy w sytuacji, gdy nie dysponuje już zasobami wskazanego w ofercie podmiotu – jeżeli wykaże on, że zastępujący podmiot spełnia określone w dokumentach zamówienia warunki udziału w postępowaniu.

SPOSÓB ZMIANY WYNAGRODZENIA

9. Sposób ustalenia zmiany wysokości wynagrodzenia, o której mowa w pkt 6.1–6.3:

9.1. Wysokość wynagrodzenia ze względu na zmianę przedmiotu Umowy zostanie ustalona na podstawie kosztorysu złożonego przez Wykonawcę wraz z ofertą³⁹.

9.2. Jeżeli nie jest możliwe ustalenie zmiany wysokości wynagrodzenia zgodnie z pkt 9.1, w szczególności rodzaje robót lub materiałów nie

³⁸ Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w którym jednym z kryteriów oceny ofert było doświadczenie i umiejętności osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia.

³⁹ To postanowienie może mieć zastosowanie do umów o roboty budowlane, które przewidują wynagrodzenie kosztorysowe lub jeżeli wynagrodzenie jest ryczałtowe jednak zamawiający wymagał na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego złożenia przez wykonawcę kosztorysów.

występują w kosztorysie ofertowym lub z innych przyczyn ustalenie wysokości wynagrodzenia nie jest możliwe, wynagrodzenie jest ustalone na podstawie kosztorysu dodatkowego Wykonawcy, który zostanie przygotowany zgodnie z poniższymi zasadami:

- a. ceny jednostkowe będą odzwierciedlać realną wartość robót z uwzględnieniem zysku nie wyższego niż [•]%,
- b. ceny jednostkowe będą nie wyższe niż ceny rynkowe odpowiadające zakresowi robót lub zmienianych materiałów,
- c. kosztorys będzie uwzględniać ceny nie wyższe niż ceny jednostkowe wynikające z ogólnie dostępnych cenników, np. SEKOCENBUD.

9.3. Zamawiający może wnieść zastrzeżenia do kosztorysu dodatkowego Wykonawcy, do których Wykonawca powinien ustosunkować się w terminie [•] dni od dnia przekazania uwag przez Zamawiającego.

9.4. W razie sporu Stron co do wysokości wynagrodzenia, Strony mogą powołać niezależnego kosztorysanta, który dokona wyceny zakresu robót i materiałów z zastrzeżeniem, że wycena odbędzie się z zachowaniem zasad przewidzianych w pkt 9.1 i 9.2 powyżej. Koszt wynagrodzenia kosztorysanta ponoszą Strony w równych częściach.

4. Usługi nadzoru inwestorskiego

Usługi nadzoru inwestorskiego są ściśle związane z wykonywaniem umowy o roboty budowlane. W związku z tym klauzule odnoszące się do zmiany umowy o świadczenie omawianych usług powinny korespondować ze zmianami umowy o roboty budowlane.

W szczególności zmiany umowy o świadczenie usług nadzoru inwestorskiego mogą odnosić się do:

- a. terminu ich świadczenia,
- b. obowiązków wykonawcy,
- c. podwykonawców lub personelu wykonawcy,
- d. wysokości wynagrodzenia.

Uzasadnionym wydaje się, by termin świadczenia usług odpowiadał terminowi wykonania robót budowlanych, nad którymi wykonawca ma sprawować nadzór. Tym samym przedłużenie umowy o roboty lub opóźnienie w jej wykonaniu co do zasady powinno być skorelowane z terminem obowiązywania umowy o świadczenie usług nadzoru. Jeżeli bowiem przedłużony zostanie termin wykonania umowy o roboty budowlane lub wystąpi opóźnienie w jej wykonaniu przy jednoczesnym braku przedłużenia terminu obowiązywania umowy na świadczenie usług nadzoru, może wystąpić sytuacja, w której zamawiający będzie prowadzić inwestycję bez pomocy ze strony inspektora nadzoru. Przedłużenie terminu obowiązywania umowy co do zasady może wiązać się z proporcjonalnym

podwyższeniem wynagrodzenia wykonawcy (co jednak wymaga każdorazowo przeprowadzenia analizy uwzględniającej istotne okoliczności konkretnego stanu faktycznego).

Możliwa jest również sytuacja, w której roboty budowlane nadzorowane przez wykonawcę zostaną ukończone przed terminem. Wówczas zasadne jest przewidzenie możliwości czy nawet niejako automatycznej zmiany umowy nadzoru inwestorskiego poprzez skrócenie terminu jej obowiązywania odpowiednio do terminu ukończenia robót.

W trakcie realizacji zamówienia może wystąpić również konieczność powierzenia wykonawcy kolejnych zadań i obowiązków lub zwiększenia ich zakresu. Może być to wynikiem zmiany prawa, rozwiązania umowy z dotychczasowym wykonawcą robót budowlanych lub wystąpienia innych okoliczności, które spowodują, że obiektywnie konieczne będzie dokonanie rozszerzenia zakresu przedmiotu umowy. Nie można również wykluczyć, że pewne zadania wykonawcy z różnych przyczyn staną się zbędne, a tym samym uzasadnione mogłoby się okazać ograniczenie zakresu przedmiotowego umowy (być może również z jednoczesnym obniżeniem wysokości wynagrodzenia przysługującego pierwotnie wykonawcy).

W postępowaniach o zamówienie publiczne niejednokrotnie formułowany jest warunek dotyczący dysponowania personelem o określonych kompetencjach. Często też doświadczenie personelu

stanowi kryterium oceny ofert. W związku z powyższym zasadne jest przewidzenie możliwości zmiany osób świadczących usługi inspektora nadzoru, o ile zastępujący personel będzie posiadać doświadczenie potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu, a jednocześnie wykonawca w kryterium oceny oferty odnoszącym się do doświadczenia personelu uzyskałby taką samą liczbę punktów.

ZMIANA TERMINU

1. Dopuszczalne jest przedłużenie terminu wykonania Umowy

w sytuacji:

- 1.1. przedłużenia terminu wykonania umowy o roboty budowlane lub opóźnienia w wykonaniu robót budowlanych, nad którymi nadzór sprawuje Wykonawca, do czasu ukończenia robót budowlanych,
- 1.2. zmiany obowiązujących przepisów prawa powodującej konieczność wykonania dodatkowych usług nadzoru inwestorskiego przez Wykonawcę lub ich pełnienia przez okres dłuższy niż określono w Umowie o czas niezbędny do wykonania takich usług,

- 1.3. wystąpienia warunków siły wyższej⁴⁰ w zakresie, w jakim ma to wpływ na wykonanie Umowy w przewidzianym w niej terminie,
- 1.4. zmiany obowiązków Wykonawcy, których wykonanie nie jest możliwe w przewidzianym w Umowie terminie, o czas niezbędny do wykonania takich usług nadzoru inwestorskiego,
- 1.5. rozwiązania umowy o roboty budowlane z dotychczasowym wykonawcą i konieczności dokonania wyboru nowego wykonawcy umowy o roboty budowlane o czas niezbędny do zakończenia robót budowlanych, nad którymi nadzór sprawuje Wykonawca,
- 1.6. wstrzymania wykonania Umowy przez Zamawiającego w związku z rozwiązaniem umowy o roboty budowlane z dotychczasowym wykonawcą i koniecznością przeprowadzenia przez Zamawiającego postępowania celem wyboru nowego wykonawcy robót – o czas niezbędny do przeprowadzenia tych czynności.

2. Dopuszczalne jest skrócenie terminu wykonania Umowy w sytuacji:

- 2.1. wcześniejszego wykonania umowy o roboty budowlane, nad którymi nadzór sprawował Wykonawca, odpowiednio do wcześniejszego terminu ukończenia robót budowlanych,

⁴⁰ Część zamawiających doprecyzowuje siłę wyższą dopisując przykładowo, że należy przez nią rozumieć wystąpienie zdarzeń i okoliczności, na które strony nie mają wpływu i przed którymi nie mogły się zabezpieczyć, w tym w szczególności pożaru, zalania, wojny, zamieszek, innych klęsk żywiołowych.

2.2. rozwiązania umowy o roboty budowlane, nad którymi nadzór sprawował Wykonawca, odpowiednio do terminu obowiązywania umowy o roboty budowlane.

ZMIANA OBOWIĄZKÓW WYKONAWCY

3. Dopuszczalna jest zmiana zakresu obowiązków Wykonawcy

w sytuacji:

3.1. zmiany przepisów obowiązującego prawa lub innych regulacji obowiązujących Zamawiającego⁴¹, które weszły w życie po terminie składania ofert, z których wynikają dodatkowe obowiązki związane ze świadczeniem usług nadzoru inwestorskiego,

3.2. konieczności powtórzenia usług lub zwiększenia ich zakresu⁴²,
w tym w szczególności:

3.2.1. jeżeli rozwiązana zostanie umowa z dotychczasowym wykonawcą robót budowlanych, co spowoduje konieczność ponownego wykonania poszczególnych usług przez Wykonawcę⁴³,

⁴¹ Regulacje te mogą odnosić się do sposobu wydatkowania środków w sytuacji zewnętrznego dofinansowania, np. wytycznych unijnych.

⁴² Postanowienie to może mieć zastosowanie w sytuacji rozwiązania umowy z wykonawcą robót budowlanych, co w konsekwencji spowoduje powtórzenie pewnych czynności przez inspektora nadzoru na terenie budowy.

⁴³ W przypadku rozwiązania dotychczasowej umowy o roboty budowlane wykonawca będzie zobowiązany do powtórzenia pewnych czynności na etapie realizacji robót przez zastępującego wykonawcę.

3.2.2. przeprowadzenia ponownego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na wybór wykonawcy robót budowlanych⁴⁴ w sytuacji, gdy:

- a. rozwiązana została umowa o roboty budowlane z dotychczasowym wykonawcą lub
- b. z przyczyn nieleżących po stronie Wykonawcy w wyniku przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie doszło do zawarcia umowy o roboty budowlane,

3.3. wystąpienia innych okoliczności, w wyniku których powstała konieczność świadczenia dodatkowych usług nadzoru inwestorskiego przez Wykonawcę, w szczególności w okresie obowiązywania gwarancji i rękojmi robót budowlanych, nad którymi nadzór sprawował Wykonawca.

4. Na żądanie Zamawiającego dopuszczalne jest ograniczenie obowiązków Wykonawcy ze względu na to, że ich wykonanie okazało się zbędne dla realizacji Umowy. W takiej sytuacji zmianie ulega wynagrodzenie Wykonawcy poprzez jego zmniejszenie proporcjonalnie do zakresu ograniczonych obowiązków.

⁴⁴ W zależności od potrzeb zamawiających spotykana jest sytuacja, w której inspektor nadzoru pełni również rolę doradcy zamawiającego na etapie przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest wykonanie robót budowlanych, nad którymi nadzór ma pełnić Wykonawca. W sytuacji konieczności przeprowadzenia kolejnego postępowania zakres usług wykonawcy ulegnie zmianie.

ZMIANA PODWYKONAWCY LUB OSÓB SKIEROWANYCH DO REALIZACJI UMOWY

5. Dopuszczalna zmiana personelu Wykonawcy.

- 5.1. Dopuszczalna jest zmiana osób skierowanych do realizacji zamówienia⁴⁵ w odniesieniu do osób wskazanych przez Wykonawcę na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.
- 5.2. Zmiana jest dopuszczalna w sytuacji, gdy będzie polegać na zastąpieniu dotychczasowej osoby inną osobą posiadającą doświadczenie potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu przez Wykonawcę lub gdy Wykonawca otrzymałby co najmniej tyle samo punktów w ramach kryterium oceny ofert „Doświadczenie personelu wykonawcy” za doświadczenie i kwalifikacje zastępującej osoby, co osoby wskazanej w ofercie⁴⁶.
- 5.3. Dopuszczalna jest również zmiana podwykonawcy, na którego zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej

⁴⁵ Dotyczy to postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, w których zamawiający na etapie wszczęcia postępowania wymagał w ramach warunków udziału w postępowaniu albo jako kryterium oceny ofert, że wykonawca będzie dysponować w okresie realizacji zamówienia osobami na odpowiednie stanowiska, które posiadać będą określone doświadczenie lub kwalifikacje.

⁴⁶ Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w którym jednym z kryteriów oceny ofert było doświadczenie i umiejętności osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia.

lub ekonomicznej polegał Wykonawca, ubiegając się o zawarcie Umowy w sytuacji, gdy nie dysponuje już zasobami wskazanego w ofercie podmiotu – jeżeli wykaże on, że zastępujący podmiot spełnia określone w dokumentach zamówienia warunki udziału w postępowaniu.

ZMIANA WYNAGRODZENIA

6. Dopuszczalna jest zmiana wysokości wynagrodzenia Wykonawcy w sytuacji:

- 6.1. zmiany terminu wykonania Umowy z przyczyn nieleżących po stronie Wykonawcy, proporcjonalnie do zmienionego terminu obowiązywania Umowy⁴⁷,
- 6.2. wystąpienia innych okoliczności, o których mowa w § [•] Umowy, mogących mieć wpływ na wysokość wynagrodzenia Wykonawcy. Dopuszczalna jest zmiana wynagrodzenia w zakresie, w jakim zmiany te mają wpływ na wysokość wynagrodzenia Wykonawcy, z zastrzeżeniem, że zmiana wynagrodzenia nie przekroczy [•]% pierwotnej wartości zamówienia.

⁴⁷ W umowach o świadczenie usług nadzoru inwestorskiego spotykane są różne sposoby ustalania częściowych płatności wynagrodzenia należnego wykonawcy. W przypadku gdy wynagrodzenie jest płatne w zależności od zaawansowania robót, nad którymi nadzór sprawuje wykonawca, w praktyce wynagrodzenie z tytułu przedłużonego terminu wykonania umowy odnosi się do kosztów stałych jakie ponosi wykonawca (np. koszty wynagrodzenia personelu wykonawcy, utrzymania biura wykonawcy, ubezpieczenia, zabezpieczenia należytego wykonania etc.).

5. Usługi informatyczne

Umowy na usługi informatyczne mogą obejmować bardzo różne świadczenia, co powoduje, że niezwykle trudne jest stworzenie katalogu klauzul przeglądowych, które mogłyby mieć uniwersalne zastosowanie do wszystkich umów tego rodzaju. Tytułem przykładu można wskazać, że przedmiotem umowy o świadczenie usług informatycznych może być zarówno nabycie „gotowych” systemów informatycznych, jak również ich zaprojektowanie lub jedynie wdrożenie. Usługi informatyczne mogą również polegać na świadczeniu serwisu oraz utrzymania systemów informatycznych, z których korzystają zamawiający.

W związku z tym poniższe klauzule przeglądowe zostały przygotowane odrębnie dla najbardziej popularnych rodzajów umów na świadczenie usług informatycznych. Warto podkreślić, że przy realizacji przedsięwzięć informatycznych szczególnie trudno jest precyzyjnie określić wymagania dotyczące wszystkich parametrów i sposobu wdrożenia systemu informatycznego już na etapie przygotowania postępowania. Często okazuje się, że dopiero po etapie zaprojektowania systemu możliwe jest kompleksowe i pełne scharakteryzowanie zakresu i technicznych uwarunkowań wdrożenia. W związku z powyższym zasadne wydaje się, aby w umowie przewidziane zostały odpowiednio elastyczne postanowienia uprawniające do jej zmodyfikowania. Tym samym na etapie wykonywania wskazane jest przewidzenie między innymi zmiany odnoszącej się do funkcjonalności systemu.

Zaproponowane klauzule przeglądowe nie mogą jednak prowadzić do nieuzasadnionego rozszerzenia lub zmiany przedmiotu zamówienia, które mogłyby stanowić przedmiot innego postępowania o zamówienie publiczne. Ewentualna modyfikacja umowy powinna bowiem być związana z dotychczasowym zakresem umowy, czyli zmierzać do zrealizowania celów objętych zamówieniem.

Ze względu na bardzo intensywny rozwój rynku informatycznego, a także oferowanych na nim technologii i rozwiązań, użyteczne jest, by w trakcie realizacji umowy możliwe było uwzględnienie tych nowości. Warto, aby klauzule przeglądowe zapewniały interoperacyjność i kompatybilność systemu informatycznego z najbardziej aktualnymi rozwiązaniami technicznymi i technologicznymi. W wyniku realizacji zamówienia zamawiający powinien bowiem nabyć produkty, które optymalnie zaspokajają jego uzasadnione potrzeby, a jednocześnie są najbardziej aktualne pod kątem technicznym i technologicznym.

Zasadne wydaje się zatem, aby z postanowień umowy wynikała możliwość uaktualnienia przedmiotu zamówienia (na zasadach precyzyjnie określonych w umowie), np. polegająca na nabyciu niezbędnych licencji lub subskrypcji usług SaaS w sytuacji zwiększenia zatrudnienia u zamawiającego (lub planowanego zwiększenia zatrudnienia).

Wreszcie warto zauważyć, że – jak potwierdzają doświadczenia przedsiębiorców działających na rynku IT – niekiedy dla obu stron umowy niekorzystne może okazać się obarczenie wykonawcy odpowiedzialnością za wszelkie (w tym niezawinione) opóźnienia w realizacji umowy. Dotyczy to przede wszystkim sytuacji wymagających ścisłej współpracy wykonawcy z zamawiającym, np. w zakresie migracji danych przy wdrożeniu systemu czy też akceptacji poszczególnych jego etapów. Ewentualne opóźnienie zamawiającego może uzasadniać konieczność odpowiedniego (uzasadnionego, z uwzględnieniem związku przyczynowo-skutkowego) przedłużenia terminu wykonania usługi.

ZMIANA PRZEDMIOTU UMOWY NA ZAKUP SYSTEMU INFORMATYCZNEGO

1. Dopuszczalna jest zmiana zaoferowanych przez Wykonawcę elementów systemu w sytuacji:

- 1.1. wprowadzenia nowej wersji oprogramowania lub innych nowych elementów systemu przez producenta, która to wersja lub elementy nie były dostępne na rynku w chwili upływu terminu składania ofert, z zastrzeżeniem, że wskutek zmiany wszystkie wymagania określone w dokumentach zamówienia oraz w ofercie Wykonawcy zostaną zachowane, a wynagrodzenie Wykonawcy nie ulegnie podwyższeniu;
- 1.2. ograniczenia dostępności poszczególnych elementów systemu, o ile elementy zastępcze spełniają wszystkie wymagania określone

w dokumentach zamówienia i ofercie Wykonawcy, z zastrzeżeniem, że Wykonawca, pomimo zachowania należytej staranności, nie mógł temu zapobiec;

- 1.3. zmiany powszechnie obowiązujących przepisów prawa powodującej konieczność dokonania zmiany przedmiotu Umowy, o ile zmiany przepisów prawa wystąpiły po upływie terminu składania ofert;
- 1.4. ujawnienia się powszechnie występujących wad oferowanych elementów systemu i zastąpienia ich innym rozwiązaniem, umożliwiającym należyte wykonanie Umowy, o ile nowe rozwiązanie będzie spełniało wszystkie wymagania wynikające ze Specyfikacji Warunków Zamówienia oraz oferty Wykonawcy⁴⁸, a wynagrodzenie Wykonawcy nie ulegnie podwyższeniu.

2. Dopuszczalna jest zmiany liczby licencji (lub subskrypcji usług SaaS) uprawniających do korzystania z nabywanego systemu przez Zamawiającego w sytuacji, gdy w trakcie realizacji Umowy zmianie

⁴⁸ Klauzula może mieć zastosowanie w sytuacji, gdy po zawarciu umowy okaże się, że poszczególne elementy oferowanego przez wykonawcę systemu nie działają prawidłowo, co wynika np. z informacji innych zamawiających, opinii ekspertów etc. W takiej sytuacji, aby uniknąć uzyskania wadliwego produktu przez zamawiającego, dopuszczalna będzie zmiana elementów systemu jeszcze przed ich dostarczeniem przez wykonawcę na produkty wolne od wad. Prawidłowość zaoferowanych rozwiązań jest ryzykiem wykonawcy, stąd też zmiana wadliwych elementów oferowanego systemu zasadniczo nie powinna dawać uprawnienia do podwyższenia wynagrodzenia wykonawcy. Klauzula ta powinna być jednak dostosowana indywidualnie do specyfiki danej umowy.

ulegnie liczba użytkowników systemu, czego Zamawiający nie mógł przewidzieć przed terminem składania ofert, z zastrzeżeniem, że zmiana liczby licencji (lub subskrypcji usług SaaS) nie przekroczy [•].

ZMIANA TERMINU WYKONANIA UMOWY NA ZAKUP SYSTEMU INFORMATYCZNEGO

3. Dopuszczalna jest zmiana terminu wykonania Umowy w sytuacji:

- 3.1. zmiany zaoferowanego przez Wykonawcę systemu lub jego elementów – o czas niezbędny do ich wprowadzenia;
- 3.2. opóźnień powstałych z przyczyn, za które – zgodnie z umową – Wykonawca i Zamawiający nie odpowiadają.

ZMIANA WYNAGRODZENIA UMOWY NA ZAKUP SYSTEMU INFORMATYCZNEGO

4. Dopuszczalne jest podwyższenie wysokości wynagrodzenia w sytuacji:

- 4.1. zmiany zaoferowanego przez Wykonawcę elementów systemu w sytuacji wystąpienia okoliczności, o których mowa w § [•] Umowy, mogących mieć wpływ na wysokość wynagrodzenia Wykonawcy. Dopuszczalna jest zmiana wynagrodzenia w zakresie, w jakim zmiany te mają wpływ na wysokość wynagrodzenia Wykonawcy oraz o ile wprowadzenie tych zmian nie wynika z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy;

- 4.2. rozszerzenia przez Zamawiającego przedmiotu zamówienia poprzez nabycie dodatkowych licencji dla nabywanego systemu (lub subskrypcji usług SaaS) z zastrzeżeniem, że wynagrodzenie zostanie ustalone na podstawie danych wynikających z oferty Wykonawcy i nie przekroczy [•]% całkowitego wygrodzienia Wykonawcy.

ZMIANA PRZEDMIOTU UMOWY NA ZAPROJEKTOWANIE I WDROŻENIE SYSTEMU INFORMATYCZNEGO

5. Dopuszczalna jest zmiana przedmiotu Umowy:

- 5.1. w zakresie funkcjonalności oferowanego systemu w stosunku do wymagań Zamawiającego wynikających z dokumentów zamówienia lub oferty Wykonawcy w sytuacji, gdy w toku realizacji Umowy wdrożenie tych funkcjonalności okaże się zbędne dla Zamawiającego albo uzyskanie możliwości objętych daną funkcjonalnością będzie możliwe przy zastosowaniu innych rozwiązań;
- 5.2. w sytuacji planowanych lub dokonanych zmian w infrastrukturze informatycznej Zamawiającego, pod warunkiem, że zmiana zakresu przedmiotu Umowy jest niezbędna ze względu na konieczność jej dostosowania do zmian w infrastrukturze informatycznej Zamawiającego.

ZMIANA TERMINU WYKONANIA UMOWY NA ZAPROJEKTOWANIE I WDROŻENIE SYSTEMU INFORMATYCZNEGO

6. Dopuszczalna jest zmiana terminu wykonania Umowy (lub jej etapów) w sytuacji:

- 6.1. wystąpienia przyczyn niezależnych od Wykonawcy, w szczególności związanych z projektami prowadzonymi równolegle przez Zamawiającego, które mają wpływ na realizację Umowy;
- 6.2. jeżeli z przyczyn od Wykonawcy niezależnych, w tym w szczególności z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego, nie jest możliwe dotrzymanie pierwotnego terminu wykonania danego etapu lub Umowy;
- 6.3. wystąpienia okoliczności uprawniających do zmiany Umowy, które mogą mieć wpływ na termin realizacji zamówienia, w szczególności wynikających z § [•] Umowy

– termin wykonania Umowy może ulec zmianie o czas, o jaki wyżej wskazane okoliczności wpłynęły na termin wykonania Umowy przez Wykonawcę, to jest uniemożliwiły Wykonawcy terminową realizację przedmiotu Umowy.

ZMIANA ZASAD WYNAGRADZANIA WYKONAWCY UMOWY NA ZAPROJEKTOWANIE I WDROŻENIE SYSTEMU INFORMATYCZNEGO

7. Dopuszczalna jest zmiana etapów wykonania Umowy lub podziału płatności wynagrodzenia poprzez podzielenie etapów lub zmianę terminu płatności wynagrodzenia w sytuacji, gdy:

- 7.1. z przyczyn niezależnych od Wykonawcy wykonanie poszczególnych elementów systemu w danym etapie nie jest możliwe, a zrealizowane dotychczas czynności w ramach etapu są możliwe do odebrania przez Zamawiającego;
- 7.2. ze względów technicznych lub technologicznych zmianie powinna ulec kolejność wykonania poszczególnych etapów wdrożenia lub czynności podejmowanych w ramach danego etapu;
- 7.3. ze względu na zmianę Umowy, o której mowa w § [•] Umowy, o ile ma ona wpływ na zakres przedmiotowy etapów Umowy lub podział płatności wynagrodzenia.

8. Dopuszczalna jest zmiana wynagrodzenia w sytuacji:

- 8.1. zmiany przedmiotu Umowy, o których mowa w § [•] Umowy, w zakresie w jakim ma ona wpływ na wysokość wynagrodzenia, jednak nie więcej niż o [•]% wynagrodzenia;
- 8.2. zmian terminu wykonania Umowy, o których mowa w § [•] Umowy, w zakresie w jakim mają one wpływ na wysokość wynagrodzenia, z zastrzeżeniem, że (łącznie):

- a. możliwa będzie zmiana wynagrodzenia jedynie w zakresie, w jakim w związku ze zmianą terminu wykonania Umowy wzrosną koszty Wykonawcy oraz
- b. wynagrodzenie Wykonawcy nie wzrośnie o więcej niż [•]% całkowitego wynagrodzenia Wykonawcy.

6. Usługi utrzymania czystości

W ramach usług utrzymania czystości można wyróżnić przede wszystkim usługi związane ze sprzątnięciem pomieszczeń (biurowych, usługowych oraz socjalnych) oraz usługi polegające na utrzymaniu porządku na terenach zewnętrznych, w tym utrzymaniu terenów zielonych. Istotną kategorię stanowią również usługi utrzymania dróg, w szczególności w okresach zimowych.

W odniesieniu do wskazanych usług najczęstsze potrzeby zmian umowy identyfikuje się w odniesieniu do przedmiotu zamówienia, a w dalszej kolejności terminu realizacji umowy. W przypadku zmiany przedmiotu zamówienia warto zwrócić uwagę na zmiany związane z ograniczeniem lub zwiększeniem zakresu świadczonych usług, przy czym zwiększenie zakresu nie może prowadzić do zmiany ogólnego charakteru umowy. Zmiany te mogą wynikać ze zmian organizacyjnych po stronie zamawiającego czy prowadzonych przez zamawiającego remontów i inwestycji. Istotne z punktu widzenia interesu zamawiającego wydaje się także przewidzenie możliwości zmiany lokalizacji realizacji umowy. Ponadto należy wskazać na zmiany dotyczące zastosowania innych rozwiązań technicznych lub materiałowych niż te, które zostały pierwotnie przewidziane w specyfikacji warunków zamówienia lub w umowie.

1. Dopuszczalna jest zmiana przedmiotu Umowy w następujących przypadkach i zakresie:

1.1. zmniejszenie zakresu świadczonych Usług w przypadku:

- a. prowadzenia prac remontowych lub inwestycyjnych,
- b. zmian organizacyjnych w strukturze jednostki Zamawiającego,
- c. wyłączenia pomieszczeń/budynków/nieruchomości z eksploatacji,
- d. przekazania pomieszczeń/budynków/nieruchomości innemu zarządcy,
- e. sprzedaży, najmu lub dzierżawy pomieszczeń/budynków/nieruchomości;

– z zastrzeżeniem, że minimalny zakres świadczeń będzie obejmował [•]⁴⁹;

1.2. zwiększenie zakresu świadczonych Usług w przypadku:

- a. prowadzenia prac remontowych lub inwestycyjnych,
- b. zmian organizacyjnych w strukturze jednostki Zamawiającego,
- c. włączenia pomieszczeń/budynków/nieruchomości do eksploatacji,
- d. przyjęcia pomieszczeń/budynków/nieruchomości w zarząd przez Zamawiającego,
- e. nabycia, najmu lub dzierżawy pomieszczeń/budynków/nieruchomości przez Zamawiającego,

⁴⁹ Należy rekomendować, by zamawiający określali w treści umowy granice przewidywanego zmniejszonego zakresu świadczeń.

f. konieczności realizacji dodatkowych czynności, które okazały się niezbędne do prawidłowego utrzymania dróg, w szczególności zapewnienia bezpieczeństwa ruchu drogowego

– z jednoczesnym zapewnieniem przez Wykonawcę dodatkowego personelu/narzędzi/sprzętu spełniających/spełniającego warunki techniczne określone w Specyfikacji Warunków Zamówienia w liczbie niezbędnej do prawidłowego wykonania zwiększonego zakresu Usług, z zastrzeżeniem, że zwiększenie zakresu świadczonych Usług nie przekroczy [•]⁵⁰;

1.3. zmiana sposobu świadczenia Usług w przypadku konieczności zastosowania innych rozwiązań technicznych lub materiałowych niż przewidziane w Specyfikacji Warunków Zamówienia lub Umowie, z zastrzeżeniem, że zmiana ta nie może skutkować zmianą wynagrodzenia wykonawcy⁵¹;

1.4. zmiana osób skierowanych do realizacji zamówienia pod warunkiem, że nowe osoby będą spełniać wymagania określone dla nich przez Zamawiającego w Specyfikacji Warunków Zamówienia.

⁵⁰ Należy rekomendować, by zamawiający określali w treści umowy granice przewidywanego zwiększonego zakresu świadczeń, który nie może prowadzić do zmiany ogólnego charakteru umowy.

⁵¹ Zamawiający może przewidzieć możliwość zmiany wynagrodzenia, jednakże w takim przypadku należy rekomendować, by określił w umowie maksymalną wartość wzrostu wynagrodzenia.

2. Dopuszczalna jest zmiana terminu realizacji Umowy w następujących przypadkach i zakresie:

2.1. zmiana terminu świadczenia Usług (bez zmiany zakresu

i wartości Umowy), wynikająca z przyczyn nieleżących po stronie Wykonawcy, w szczególności w następujących przypadkach:

- a. podpisania Umowy w terminie uniemożliwiającym rozpoczęcie świadczenia Usług w pierwotnie określonym terminie,
- b. braku możliwości świadczenia Usługi przez Wykonawcę ze względu na niemożliwe do przewidzenia warunki atmosferyczne

– termin wykonania Umowy może ulec zmianie o czas, o jaki wyżej wskazane okoliczności wpłynęły na termin wykonania Umowy przez Wykonawcę, to jest uniemożliwiły Wykonawcy terminową realizację przedmiotu Umowy.

- #### 2.2. przedłużenie terminu obowiązywania Umowy w przypadku niewykorzystania szacowanej wartości brutto przedmiotu Umowy, o której mowa w § [•] Umowy – w takim przypadku termin wykonania przedmiotu Umowy zostanie przedłużony do czasu wykorzystania całkowitej wartości brutto przedmiotu Umowy, każdorazowo nie dłużej jednak niż o [•] miesięcy.

3. Dopuszczalna jest zmiana wynagrodzenia w przypadku dokonania zmiany w zakresie przedmiotu Umowy na podstawie którejkolwiek z okoliczności wymienionych powyżej w § [•] pkt [•] Umowy. Wynagrodzenie Wykonawcy ulegnie odpowiedniej zmianie (zwiększeniu lub zmniejszeniu) na podstawie cen jednostkowych wskazanych w ofercie Wykonawcy, proporcjonalnie do zmiany (zwiększenia lub zmniejszenia) zakresu przedmiotu Umowy, z zastrzeżeniem, że cena nie może zostać podwyższona o więcej niż [•]% pierwotnej wartości Umowy.

7. Usługi transportowe

Klauzule przeglądowe przedstawione w niniejszym punkcie odnosić należy do usług transportu/przewozu osób, takich jak: dowóz dzieci i młodzieży do placówek oświatowych, przewóz osób niepełnosprawnych, transport pacjentów czy przewóz pracowników. Usługom tym towarzyszą często specyficzne świadczenia dodatkowe, w szczególności zapewnienie opiekunów, sanitariuszy, ratowników medycznych itp., sprawujących pieczę nad przewożonymi osobami.

Umowy obejmujące tak rozumiane usługi transportowe niejednokrotnie zawierane są przez zamawiających na okres jednego roku szkolnego/kalendarzowego/budżetowego lub nawet krócej, np. na okres 6 miesięcy. Stosunkowo krótki okres realizacji zamówienia nie wyłącza jednak potrzeby dokonywania zmiany umowy w trakcie jej obowiązywania w celu dostosowania jej treści do zmian sytuacji faktycznej związanej z realizacją usługi.

Poniżej wyróżniono trzy główne obszary, w których z uwagi na specyfikę rozważanych usług transportowych, zasadne może być przewidzenie w dokumentach zamówienia możliwości modyfikacji umowy, tj.: przedmiot umowy, termin realizacji zamówienia oraz wynagrodzenie wykonawcy. W związku z tym zaproponowano przykładowe zmiany zarówno w sposobie, jak i zakresie realizacji zamówienia, wynikające m.in. ze zmieniających się warunków atmosferycznych, konieczności

zrealizowania dodatkowych przewozów czy zmiennego zapotrzebowania ze strony użytkowników usługi. Przewidziano także możliwość zmiany personelu wykonawcy oraz pojazdów, przewidzianych przez wykonawcę na etapie postępowania o udzielenie zamówienia (w ofercie) do realizacji umowy.

W odniesieniu do terminu realizacji zamówienia warto zwrócić uwagę na potrzebę zmiany umowy wynikającą ze sposobu wykorzystania przez wykonawcę maksymalnej wartości umowy/szacowanej w umowie liczby kilometrów. W zakresie wynagrodzenia wykonawcy zamieszczono klauzulę zmiany m.in. w związku z modyfikacją zakresu usługi oraz waloryzacją ceny w związku ze zwiększeniem kosztów paliwa.

ZMIANA PRZEDMIOTU UMOWY

1. Dopuszczalna jest zmiana przedmiotu Umowy w następujących przypadkach i zakresie:

- 1.1. zwiększenie bądź zmniejszenie liczby kilometrów przewidzianych w Umowie/na danej trasie w razie konieczności zmiany trasy przewozu (w tym zmiany miejsc rozpoczęcia i zakończenia danej trasy), zmiany liczby przewożonych osób, a także konieczności zapewnienia dowozu osób do/z innych miejsc/jednostek niż

wskazane w § [•] Umowy, z zastrzeżeniem, że zmiana liczby kilometrów nie może przekroczyć +/- [•]⁵²;

- 1.2. zmiana liczby przewożonych osób, którym Zamawiający obowiązany jest zapewnić Usługi w okresie realizacji Umowy, w szczególności w związku z [•]⁵³;
- 1.3. zmiana przebiegu tras przejazdów, miejsc przystanków, godzin przyjazdu i odjazdu, w zakresie:
 - a. niezbędnym do zapewnienia transportu na warunkach przewidzianych w Umowie dla zmienionej liczby przewożonych osób,
 - b. niezbędnym do zapewnienia transportu osób do/z innych miejsc/jednostek niż wskazane w § [•] Umowy lub według zmienionego planu pracy ww. jednostek;
 - c. uwzględniającym wystąpienie w trakcie realizacji Umowy nieprzewidzianych utrudnień w ruchu drogowym, takich jak: remont, przebudowa drogi, wyłączenia z ruchu, zmiany organizacji ruchu drogowego i tym podobne;
- 1.4. zmniejszenie zakresu rzeczowego przedmiotu Umowy (zmniejszenie liczby kilometrów wskazanych w [•] Umowy) maksymalnie o [•]%, w szczególności w razie rezygnacji przez

⁵² Należy rekomendować, by zamawiający określali w treści umowy granice przewidywanego zwiększonego lub odpowiednio zmniejszonego zakresu świadczeń.

⁵³ Jeżeli jest to możliwe ze względu na specyfikę danego zamówienia oraz potrzeby zamawiającego warto, by również w tym przypadku określił on minimalną oraz maksymalną liczbę destynariuszy przedmiotu zamówienia – przewożonych osób.

Zamawiającego ze świadczenia Usług na określonej trasie lub w określone dni w związku ze zmniejszeniem zapotrzebowania na Usługi;

- 1.5. zmiana zakresu lub sposobu świadczenia Usług, w przypadku zmiany przepisów prawa powszechnie obowiązującego mających zastosowanie do przedmiotu Umowy, w zakresie niezbędnym do dostosowania Umowy do warunków wynikających ze zmienionych przepisów prawa;
- 1.6. uruchomienie dodatkowych tras w zakresie niezbędnym do zapewnienia zwiększonego zapotrzebowania na Usługi ze strony użytkowników, którym Zamawiający obowiązany jest zapewnić Usługi w okresie realizacji Umowy, przy czym dopuszcza się uruchomienie w trakcie realizacji Umowy maksymalnie [•] dodatkowych tras – w takim przypadku wymagane jest zapewnienie przez Wykonawcę dodatkowych pojazdów spełniających warunki techniczne określone w Specyfikacji Warunków Zamówienia;
- 1.7. zlecenie dodatkowych zadań związanych z Usługami, służących do usprawnienia procesu dowozu [•], polepszenia jakości Usług bądź niezbędnych z punktu widzenia bezpieczeństwa przewożonych osób lub wynikających z innych względów lub nieprzewidzianych okoliczności, gdyby bez ich zlecenia realizacja celu Umowy była niemożliwa lub utrudniona;
- 1.8. zmiana osób skierowanych do realizacji zamówienia (wskazanych przez Wykonawcę w Wykazie Osób) pod warunkiem, że nowe

osoby będą spełniać wymagania określone dla nich przez Zamawiającego w Specyfikacji Warunków Zamówienia⁵⁴;

- 1.9. zmiana pojazdów przewidzianych do realizacji zamówienia (wskazanych przez Wykonawcę w Wykazie Pojazdów) pod warunkiem, że nowe pojazdy będą spełniać wymagania określone dla nich przez Zamawiającego w Specyfikacji Warunków Zamówienia⁵⁵.

ZMIANA TERMINU

2. Dopuszczalna jest zmiana terminu realizacji Umowy w następujących przypadkach i zakresie:

- 2.1. zmiana terminu rozpoczęcia lub zakończenia świadczenia Usług (bez zmiany zakresu i wartości Umowy), wynikająca z przyczyn nieleżących po stronie Wykonawcy, w szczególności w razie podpisania Umowy w terminie uniemożliwiającym rozpoczęcie realizacji Usług w terminie pierwotnie określonym, zawieszenia

⁵⁴ Dotyczy postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, w których Zamawiający na etapie postępowania wymagał (w ramach warunków udziału w postępowaniu albo jako kryterium oceny ofert) wskazania przez wykonawcę osób skierowanych do realizacji zamówienia, posiadających kwalifikacje lub doświadczenie określone w Specyfikacji Warunków Zamówienia.

⁵⁵ Dotyczy postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, w których Zamawiający na etapie postępowania wymagał (w ramach warunków udziału w postępowaniu albo jako kryterium oceny ofert) wskazania przez wykonawcę pojazdów przewidzianych do realizacji zamówienia, spełniających parametry określone w Specyfikacji Warunków Zamówienia.

wykonywania Umowy dokonanego zgodnie z § [•] Umowy, braku możliwości realizacji Usługi przez Wykonawcę ze względu na niemożliwe do przewidzenia warunki atmosferyczne lub drogowe;

2.2. zmiana terminu realizacji Usług z uwzględnieniem opracowanego przez Strony harmonogramu, wynikająca z uzasadnionych potrzeb Zamawiającego;

2.3. przedłużenie terminu obowiązywania Umowy w przypadku niewykorzystania szacowanej wartości brutto przedmiotu Umowy, o której mowa w § [•] Umowy – w takim przypadku termin wykonania przedmiotu Umowy zostanie przedłużony do czasu wykorzystania całkowitej wartości brutto przedmiotu Umowy, każdorazowo nie dłużej jednak niż o [•] miesięcy.

ZMIANA WYNAGRODZENIA

3. Dopuszczalna jest zmiana wynagrodzenia w przypadku dokonania zmiany w zakresie przedmiotu Umowy na podstawie którejkolwiek z okoliczności określonych w § [•] Umowy z zastrzeżeniem, że:

3.1. w przypadku zmniejszenia bądź zwiększenia zakresu przedmiotu Umowy (liczby kilometrów przewidzianej w § [•] Umowy), zmiana wynagrodzenia następuje proporcjonalnie do zmniejszonego bądź zwiększonego zakresu przedmiotu Umowy, zgodnie ze stawką za 1 kilometr wskazaną w § [•] Umowy;

- 3.2. zmiana stawki za 1 kilometr wskazanej w § [•] Umowy, uwzględniająca odpowiednio wzrost lub zmniejszenie kosztów wykonania zamówienia w przypadku, gdy rozwiązania wprowadzone w wyniku zmiany dotyczącej zakresu lub sposobu świadczenia Usług wiążą się z poniesieniem odpowiednio mniejszych lub zwiększonych kosztów realizacji zamówienia – zmiana wynagrodzenia będzie oparta na kalkulacji uwzględniającej zasady opisane w § [•] Umowy;
- 3.3. zmiana, o której mowa w § [•] Umowy nie może prowadzić do wzrostu wynagrodzenia o kwotę wyższą niż [•]% pierwotnej wysokości wynagrodzenia.

8. Usługi odbioru odpadów

Usługa odbioru odpadów komunalnych jest szczególnie „wrażliwa” ze względu na jej wpływ na środowisko oraz społeczeństwo. Jej nieprawidłowe wykonanie implikuje poważne negatywne skutki i zagrożenia, w tym epidemiologiczne, utrudniając ponadto osiągnięcie przez zamawiających określonych celów w ramach gospodarki odpadami, w tym odpowiednich poziomów recyklingu i przygotowania do ponownego użycia i odzysku odpadów określonej frakcji. Klauzule przeglądowe zaprezentowane poniżej skupiają się przede wszystkim na usłudze odbioru. Po odpowiednim dostosowaniu mogą być one wykorzystane również w umowach obejmujących – prócz usługi odbioru – także zagospodarowanie odpadów.

Umowy w przedmiocie odbioru odpadów komunalnych nierzadko zawierane są na okres przekraczający 1 rok, co zwiększa ryzyko wystąpienia w trakcie okresu realizacji umowy okoliczności wymagających jej zmiany. Jako użyteczne w praktyce należy wskazać rozwiązania dopuszczające możliwość dostosowania umowy i dokonania zmiany jej treści dotyczącej zakresu i sposobu świadczenia usług:

- odpowiednio do zmieniających się w czasie trwania umowy przepisów prawa, w tym prawa miejscowego, na które składa się regulamin utrzymania czystości i porządku w gminie oraz uchwała rady gminy określająca szczegółowy sposób i zakres świadczenia usług w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości

i zagospodarowania tych odpadów, w zamian za uiszczoną przez właściciela nieruchomości opłatę za gospodarowanie odpadami komunalnymi;

- w sposób niezbędny do zapewnienia świadczenia usług odbioru odpadów na odpowiednim poziomie jakości;
- stosownie do pojawiających się w trakcie realizacji umowy nowych miejsc gromadzenia odpadów bądź zwiększonego wolumenu odpadów powyżej poziomu zakładanego w dokumentach zamówienia.

Dbając o zapewnienie wykonywania przedmiotowej usługi w sposób niezakłócony i na odpowiednim poziomie jakości, warto zarekomendować, by zamawiający rozważył również:

- dopuszczenie możliwości zmiany terminu wykonania świadczeń stanowiących przedmiot umowy, w szczególności wydłużenie terminu obowiązywania umowy, np. w razie przedłużającego się postępowania zmierzającego do wyboru nowego wykonawcy (usługa odbioru odpadów powinna być bowiem świadczona w sposób ciągły i nieprzerwany);
- dopuszczenie możliwości zmiany wynagrodzenia wykonawcy – ceny jednostkowej za odbiór 1 Mg odpadów – w razie istotnego zwiększenia kosztów kalkulowanych przez wykonawcę na etapie składania oferty, np. w wyniku zmiany paliwa bądź kosztów zatrudnienia powyżej określonego poziomu.

1. Dopuszczalna jest zmiana przedmiotu Umowy w następujących przypadkach i zakresie:

1.1. zmiana zakresu lub sposobu wykonywania któregośkolwiek świadczenia Wykonawcy objętego przedmiotem zamówienia w razie zmiany przepisów prawa powszechnie obowiązującego lub prawa miejscowego (w tym regulaminu utrzymania czystości i porządku w gminie), w zakresie niezbędnym do dostosowania Umowy do warunków świadczenia Usług wynikających ze zmienionych przepisów prawa – zmiana taka może obejmować w szczególności:

- a. zmianę częstotliwości odbioru odpadów;
- b. zmianę rodzaju odpadów odbieranych przez Wykonawcę na podstawie Umowy, polegającą w szczególności na wprowadzeniu dodatkowych rodzajów odpadów;
- c. zmianę frakcji odpadów podlegających selektywnemu zbieraniu lub obowiązkowemu przekazaniu do instalacji przetwarzania odpadów komunalnych;
- d. zmianę rodzaju nieruchomości, z jakich Wykonawca obowiązany jest odebrać odpady zgodnie z Umową;
- e. zmianę w zakresie wymagań dotyczących pojemników lub worków do gromadzenia odpadów, które Wykonawca zobowiązany jest zapewnić zgodnie z Umową;

- 1.2. zmiana sposobu, miejsca (instalacji) lub innych warunków przekazywania odpadów/zagospodarowywania odpadów odebranych zgodnie z Umową, w tym dotyczących w szczególności [•];
- 1.3. zwiększenie szacowanego wolumenu odpadów, podlegających odbiorowi przez Wykonawcę określonego w § [•] Umowy w razie jego wcześniejszego skonsumowania, w zakresie niezbędnym do zapewnienia dalszego odbioru odpadów od właścicieli nieruchomości do zakończenia okresu, na jaki zawarto Umowę, jednak nie więcej niż o [•]%⁵⁶;
- 1.4. zmiana w stosunku do Opisu Przedmiotu Zamówienia, w szczególności w zakresie harmonogramu odbioru odpadów, standardu sanitarnego wykonywanych Usług oraz ochrony środowiska, jeżeli jest to niezbędne do zapewnienia świadczenia Usług na odpowiednim poziomie jakości, a także zgodnie z obowiązującym prawem;
- 1.5. zmiana polegająca na rezygnacji z realizacji części zamówienia, wynikająca z okoliczności, których Zamawiający nie mógł wcześniej przewidzieć, a które powodują, że wykonanie Umowy bez ograniczenia jej zakresu wywołałoby u Zamawiającego niekorzystne skutki z punktu widzenia celu realizacji Umowy lub powodowałoby nieracjonalne wydatkowanie środków publicznych;

⁵⁶ Znajduje zastosowanie do Umów, które – pomimo przewidzianego w nich rozliczenia za odbiór odpadów komunalnych na bazie stawki za 1 Mg odebranych odpadów – przewidują maksymalny szacowany wolumen odpadów podlegających odbiorowi w terminie na jaki zawarto Umowę.

- 1.6. zmiana polegająca na zleceniu dodatkowych zadań związanych z Usługami niezbędnymi z punktu widzenia standardu sanitarnego lub ochrony środowiska, gdyby bez ich zlecenia realizacja celu Umowy była niemożliwa lub groziłaby naruszeniem przepisów prawa, w szczególności przepisów ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach;
- 1.7. zmiana w zakresie obowiązków Wykonawcy dotyczących prowadzenia dokumentacji, raportowania oraz kontroli (również w odniesieniu do terminu realizacji tych obowiązków), jeżeli zmiana pozwala na usprawnienie realizacji Umowy, obniżenie kosztów świadczenia Usług lub podwyższenie standardu świadczonych Usług;
- 1.8. zmiana pojazdów użytkowanych przy realizacji zamówienia na pojazdy o napędzie elektrycznym lub na pojazdy napędzane gazem ziemnym w celu zapewnienia wykorzystania przy realizacji Umowy pojazdów elektrycznych lub napędzanych gazem ziemnym w terminie i na poziomie określonym w ustawie z dnia

11 stycznia 2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych lub wyższym⁵⁷.

ZMIANA TERMINU

2. Dopuszczalna jest zmiana terminu realizacji Umowy w następujących przypadkach i zakresie:

- 2.1. zmiana terminu rozpoczęcia lub zakończenia świadczenia Usług (bez zmiany zakresu i wartości Umowy), wynikająca z przyczyn nieleżących po stronie Wykonawcy, w szczególności w razie podpisania Umowy w terminie uniemożliwiającym rozpoczęcie realizacji Usług w terminie pierwotnie określonym lub zawieszenia wykonywania Umowy dokonanego zgodnie z § [•] Umowy;
- 2.2. zmiana terminu realizacji Usług z uwzględnieniem opracowanego przez Strony harmonogramu, wynikająca z uzasadnionych potrzeb Zamawiającego, w szczególności poprzez wydłużenie terminu

⁵⁷ Proponowana klauzula dotyczy przede wszystkim Umów na odbiór odpadów zawieranych przez jednostki samorządu terytorialnego, do których ze względu na ich treść lub termin realizacji Usług, zastosowanie znajdowałby art. 76 ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych. Przepis ten przewiduje sankcję wygaśnięcia umów z dniem 31 grudnia 2021 r., jeżeli nie zapewniają wykorzystania pojazdów elektrycznych lub pojazdów napędzanych gazem ziemnym na poziomie określonym w tejże ustawie. Proponowana klauzula ma zatem za zadanie „zapewnienie” wykorzystania pojazdów ekologicznych, o którym mowa w ww. przepisie, po dacie 31 grudnia 2021, celem uniknięcia wygaśnięcia Umów, które w swej pierwotnej treści nie wymagały realizacji Usług z wykorzystaniem ww. pojazdów.

obowiązywania Umowy w razie przedłużającego się postępowania zmierzającego do wyboru nowego Wykonawcy

– termin wykonania Umowy może ulec zmianie o czas, o jaki wyżej wskazane okoliczności wpłynęły na termin wykonania Umowy przez Wykonawcę.

ZMIANA WYNAGRODZENIA

3. Dopuszczalna jest zmiana wynagrodzenia w następujących przypadkach i zakresie:

3.1. w przypadku dokonania zmiany w zakresie przedmiotu Umowy na podstawie którejkolwiek z okoliczności wymienionych powyżej w § [•] pkt [•] Umowy cena wskazana w § [•] Umowy może ulec obniżeniu lub podwyższeniu o kwotę odpowiadającą zmianie udokumentowanych kosztów wykonania zamówienia po zmianie dotyczącej przedmiotu Umowy lub proporcjonalnie do zmniejszonego zakresu wykonania zamówienia z zastrzeżeniem, że cena nie może zostać podwyższona o więcej niż [•]

– zmiana dotycząca konieczności realizacji obowiązków w zakresie rozwoju elektromobilności, o których mowa w pkt 1.8 powyżej (klauzula przeglądowa dotycząca zmiany przedmiotu umowy).

3.2. w przypadku dokonania zmiany w zakresie przedmiotu Umowy na podstawie okoliczności określonych powyżej w § [•]. Umowy cena wskazana w § [•] Umowy może ulec podwyższeniu według następujących zasad:

- a. zmiana ceny uwzględniać będzie odpowiednią część udokumentowanych kosztów poniesionych przez Wykonawcę w celu dostosowania floty pojazdów użytkowanych przy realizacji Umowy do wymogów wynikających z ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych, w zakresie wymaganego udziału przy realizacji Umowy pojazdów o napędzie elektrycznym lub napędzanych gazem ziemnym;
- b. cena nie może zostać podwyższona o więcej niż [•];
- c. zmiana ceny będzie oparta na kalkulacji uwzględniającej zasady opisane w § [•] Umowy⁵⁸;

3.3. w przypadku zwiększenia liczby nieruchomości powyżej [•]% w stosunku do całkowitej liczby nieruchomości objętych systemem gospodarowania odpadami komunalnymi wg stanu na dzień ogłoszenia postępowania o udzielenie niniejszego zamówienia – cena ulegać będzie zmianie proporcjonalnie do wzrostu liczby nieruchomości.

⁵⁸ Proponowana klauzula zmiany umowy w zakresie wynagrodzenia dotyczy wcześniejszej klauzuli przewidującej zmianę umowy w zakresie pojazdów użytkowanych przy realizacji zamówienia na pojazdy o napędzie elektrycznym lub gazowym. Zważywszy, iż zmiana tego rodzaju będzie się wiązać dla wykonawcy z poniesieniem istotnych kosztów nabycia ww. pojazdów oraz prawdopodobnie wyższymi kosztami ich użytkowania, trudno wyobrazić sobie sytuację, w której wykonawca zgodziłby się na taką zmianę bez jednoczesnego podwyższenia wynagrodzenia. Dalszego szczegółowego opracowania wymaga w tym wypadku sposób ustalenia podwyżki wynagrodzenia. Wydaje się bowiem, że koszty te nie powinny w całości obciążać zamawiającego (co jednak wymaga każdorazowo przeprowadzenia analizy uwzględniającej istotne okoliczności konkretnego stanu faktycznego).

9. Usługi ubezpieczeniowe

Umowy zawierane przez zamawiających na świadczenie usług ubezpieczeniowych charakteryzuje duże zróżnicowanie. Wynika to przede wszystkim z faktu, że bardzo różny jest przedmiot i zakres ochrony ubezpieczeniowej nabywanej przez zamawiających. Do najbardziej popularnych można zaliczyć umowy obejmujące ubezpieczenie OC, majątku, następstwa nieszczęśliwych wypadków czy też grupowe ubezpieczenia pracowników i członków ich rodzin. Czasem jednak charakter prowadzonej działalności wymaga nabywania mniej typowych produktów ubezpieczeniowych.

Dotyczy to w szczególności zamawiających realizujących skomplikowane przedsięwzięcia inwestycyjne, którzy dążąc do ograniczenia związanych z nimi ryzyk, ubezpieczają się również od utraty zysku, korzystając z takich produktów, jak np. ubezpieczenie przyszłego utraconego zysku inwestora wskutek szkody w procesie budowlanym (tzw. ubezpieczenie ALoP) lub wskutek awarii maszyn i urządzeń (tzw. ubezpieczenie MLoP). Zamawiający, którzy prowadzą inwestycje budowlane, często zobowiązani są również do udzielania wykonawcom gwarancji zapłaty w celu zabezpieczenia terminowej płatności umówionego wynagrodzenia za wykonanie robót budowlanych na zasadach określonych w przepisach Kodeksu cywilnego. Realizując swoje obowiązki w tym zakresie, zamawiający często zawierają umowy lub umowy

ramowe z ubezpieczycielami, regulujące zasady udzielania gwarancji ubezpieczeniowych.

Niezależnie jednak od wspomnianego zróżnicowania zamówień publicznych na usługi ubezpieczeniowe można wyróżnić pewne uniwersalne wyzwania, przed którymi stają zamawiający, realizując tego rodzaju umowy. Podobnie jak w przypadku innych zamówień, bardzo istotne – czy wręcz kluczowe – znaczenie ma modyfikacja przedmiotu zamówienia. W odniesieniu do usług ubezpieczeniowych sprowadza się to najczęściej do modyfikacji ubezpieczanych ryzyk, a także do zmiany katalogu ubezpieczonych lub przedmiotu ubezpieczenia. Ze względu na konieczność zapewnienia ciągłości ochrony ubezpieczeniowej bardzo użyteczne jest określenie w umowie zasad zmiany terminu świadczenia ochrony ubezpieczeniowej. Jest jednak oczywiste, że tego rodzaju zmiany wpływają na wysokość składki, dlatego też zasadne jest, żeby klauzule przeglądowe konstruowane w umowach na świadczenie usług ubezpieczeniowych zawierały również postanowienia dotyczące zmiany wynagrodzenia.

ZMIANA PRZEDMIOTU UMOWY UBEZPIECZENIA

1. Dopuszczalna jest zmiana przedmiotu ochrony ubezpieczeniowej polegająca na:

- 1.1. zmianie składników mienia objętych ochroną ubezpieczeniową (określonych w Załączniku [•] do Umowy), w szczególności

spowodowana nabywaniem lub zbywaniem lub likwidacją środków trwałych lub modernizacją lub ulepszeniem środków trwałych – z zastrzeżeniem, że wskutek zmiany łączna wartość składników mienia objętych ochroną ubezpieczeniową nie będzie niższa niż [•] i nie będzie wyższa niż [•];

1.2. zmianie liczby osób podlegających ubezpieczeniu, o którym mowa w § [•] Umowy – z zastrzeżeniem, że wskutek zmiany liczba osób objętych ubezpieczeniem wyniesie od [•] do [•];

1.3. zmianie katalogu jednostek organizacyjnych Zamawiającego (określonych w Załączniku [•] do Umowy), których działalność objęta jest ochroną ubezpieczeniową odpowiedzialności cywilnej, w przypadku zmian w strukturze organizacyjnej zamawiającego (np. w przypadku powstania nowych jednostek, przekształcenia, wyodrębniania, połączenia lub likwidacji);

1.4. objęciu ochroną dodatkowego ryzyka ubezpieczeniowego, jeżeli konieczność objęcia tego ryzyka ochroną ubezpieczeniową ujawniła się po terminie składania ofert w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

2. Dopuszczalna jest zmiana wysokości sum ubezpieczenia w przypadku:

2.1. ujawnienia się lub powstania nowego ryzyka ubezpieczeniowego nieprzewidzianego w SWZ lub

2.2. wzrostu lub spadku ilości albo wartości przedmiotu ubezpieczenia, lub

- 2.3. konieczności zmiany wysokości sum ubezpieczenia, wynikającej ze zobowiązań Zamawiającego zaciągniętych po zawarciu Umowy, lub
- 2.4. zmiany przedmiotu ubezpieczenia na zasadach określonych w § [•] Umowy, lub
- 2.5. wyczerpania sumy ubezpieczenia, o której mowa w § [•] Umowy – z zastrzeżeniem, że wysokość sumy ubezpieczenia o której mowa w § [•] Umowy nie może zmienić się o § [•] %.

3. Dopuszczalna jest zmiana polegająca na dostosowaniu postanowień Umowy do zmian Ogólnych Warunków Umowy wprowadzonych przez Wykonawcę po terminie składania ofert w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego z zastrzeżeniem, że nie powodują one zmiany wynagrodzenia Wykonawcy, a także nie zmieniają ogólnego charakteru Umowy.

ZMIANA PRZEDMIOTU UMOWY ZLECENIA GWARANCJI UBEZPIECZENIOWEJ

4. Na żądanie Zamawiającego Wykonawca zmieni limit wartości gwarancji ubezpieczeniowych wystawianych na zasadach określonych w art. 6491 i n. kc oraz w § [•] Umowy, z zastrzeżeniem, że:

- żądanie zostanie przekazane Wykonawcy nie później niż [•] dni przed upływem terminu, w którym ma nastąpić zmiana,

- Zamawiający przedłoży Wykonawcy dodatkowe⁵⁹ zabezpieczenie odpowiadające zwiększonej wartości limitu gwarancji.

5. Dopuszczalna jest zmiana wysokości składki ubezpieczeniowej w przypadku dokonania zmiany, o której mowa w § [•] Umowy, z zastrzeżeniem, że wartość składki w całym okresie ubezpieczenia nie może wskutek zmiany przekroczyć [•]% pierwotnej wartości określonej w § [•] Umowy.

6. Dopuszczalna jest zmiana liczby rat zapłaty składki oraz terminów ich zapłaty pod warunkiem, że niezmieniona pozostaje całkowita wartość składki, a liczba rat nie może być niższa niż [•].

⁵⁹ Postanowienie dotyczy umów, w których pierwotnie przewidziano obowiązek zabezpieczenia roszczeń wykonawcy (ubezpieczyciela) do zamawiającego (zleceniodawcy gwarancji).

10. Usługi bankowe

Na rynku usług bankowych najczęściej udzielane są zamówienia na usługi transferu płatności, a także usługi prowadzenia rachunków bankowych. Niekiedy zamówienia te obejmują również udostępnianie zamawiającemu środków finansowych w formie linii kredytowej. Specyfika rynku tego rodzaju usług polega m.in. na tym, że projekty umów sporządzane przez zamawiających są zwykle dostosowywane do typowych rozwiązań funkcjonujących na rynku, a wyrażanych w ogólnych warunkach umów stosowanych przez wykonawców. Niezależnie od tego zamawiający powinni dążyć do ukształtowania postanowień umowy w sposób, który pozwoli najpełniej zrealizować ich potrzeby.

Klauzule przeglądowe charakterystyczne dla zamówień na usługi bankowe odnoszą się najczęściej do możliwości rozszerzania przedmiotu umowy o nowe produkty bankowe, a także do technicznych kwestii związanych z prowadzeniem rachunków bankowych oraz z dokonywaniem rozliczeń pomiędzy zamawiającym a wykonawcą. Nie ulega przy tym wątpliwości, że wprowadzanie tego rodzaju zmian może wiązać się z koniecznością modyfikacji zasad wynagradzania wykonawcy. Takie właśnie klauzule zostały zaproponowane poniżej.

1. Dopuszczalna jest zmiana przedmiotu Umowy polegająca na:

1.1. rozszerzeniu przedmiotu Umowy o:

- 1.1.1. nowe usługi (produkty bankowe lub rozwiązania organizacyjne), jeżeli Wykonawca rozpoczął ich świadczenie w ramach prowadzonej działalności gospodarczej po terminie składania ofert w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, pod warunkiem, że nowe usługi nie będą modyfikowały ogólnego charakteru Umowy. Nowe usługi mogą polegać na rozszerzeniu katalogu beneficjentów świadczeń Wykonawcy polegające na tym, że produkt bankowy udostępniony pierwotnie Zamawiającemu zostanie przyznany innemu podmiotowi, jeżeli Zamawiający:
- finansuje jego działalność w ponad 50% lub
 - posiada ponad połowę udziałów albo akcji tego podmiotu, lub
 - sprawuje nadzór nad organem zarządzającym tego podmiotu, lub
 - ma prawo do powoływania ponad połowy składu organu nadzorczego lub zarządzającego tego podmiotu.

- 1.1.2. nowe świadczenia (funkcjonalności) Stron niezbędne do zapewnienia połączenia lub kompatybilności systemów informatycznych Wykonawcy oraz Zamawiającego

służących do bezpośredniego przekazywania informacji (w szczególności dot. transferu danych, identyfikacji kontrahenta, automatycznego wczytywania przelewów z systemu finansowo-księgowego do systemu bankowego oraz z systemu bankowego do systemu finansowo-księgowego itp.);

1.2. modyfikacji zakresu świadczeń Wykonawcy poprzez:

1.2.1. utworzenie nowego rachunku bankowego, w przypadku powstania nowej jednostki organizacyjnej w strukturze Zamawiającego (w tym wskutek podziału lub połączenia jednostek organizacyjnych), a także objęcie takiej nowej jednostki świadczeniami, o których mowa w § [•] Umowy;

1.2.2. likwidację rachunku bankowego danej jednostki organizacyjnej w przypadku wyeliminowania jej ze struktury Zamawiającego (w tym wskutek podziału jednostki organizacyjnej), a także ograniczenie świadczeń Wykonawcy, o których mowa w § [•] Umowy w zakresie obejmującym działalność takiej jednostki

– z zastrzeżeniem, że w okresie obowiązywania Umowy liczba nowych rachunków bankowych nie przekroczy [•], a Zamawiający nie wyeliminuje ze swojej struktury więcej niż [•] jednostek organizacyjnych;

1.3. zmianie osób upoważnionych do dokonywania zleceń wykonania czynności, o których mowa w § [•] Umowy lub zasad autoryzacji takich zleceń;

1.4. zmianie wysokości środków dostępnych w ramach linii kredytowej, pod warunkiem zmiany limitu przyjętego w Uchwale budżetowej na dany rok budżetowy, jednak nie więcej niż o [•]% wartości, o której mowa w § [•] Umowy⁶⁰.

ZMIANA ZASAD WYNAGRADZANIA

2. Dopuszczalna jest zmiana:

2.1. wysokości wynagrodzenia w przypadku dokonania przez Strony zmian Umowy na zasadach określonych w jej § [•]⁶¹, o ile ich wprowadzenie ma wpływ na koszty ponoszone przez Wykonawcę, z zastrzeżeniem, że

2.1.1. zmiana, o której mowa w § [•] Umowy, nie może spowodować podwyższenia wynagrodzenia Wykonawcy o [•]% w stosunku do wynagrodzenia pierwotnego;

⁶⁰ Postanowienie adekwatne w przypadku umów, które obejmują również otwarcie linii kredytowej.

⁶¹ W umowach na świadczenie usług bankowych często wskazuje się, że niektóre kategorie zmian nie mogą powodować zmiany wynagrodzenia. Dotyczy to przede wszystkim możliwości rozszerzenia przedmiotu umowy o świadczenie nowych usług (nowych produktów bankowych), które wykonawca oferuje swoim klientom w ramach prowadzonej działalności bankowej. Dlatego warto szczegółowo określić katalog podstaw do zmiany wynagrodzenia związanych z dokonaniem innych, przewidzianych w umowie modyfikacji, zawierając w nim odesłania wyłącznie do tych zmian, z którymi zamawiający wiąże możliwość zmiany wynagrodzenia.

- 2.1.2. zmiana, o której mowa w § [•] Umowy, polegająca na utworzeniu nowego rachunku bankowego i objęciu jednostki nowo utworzonej w strukturze organizacyjnej Zamawiającego świadczeniami Wykonawcy powoduje, że ustalona miesięczna zryczałtowana opłata zostanie powiększona o wielkość opłaty wyliczonej miesięcznie dla danej jednostki od następnego miesiąca po jej utworzeniu i otwarciu rachunków bankowych;
- 2.1.3. zmiana, o której mowa w § [•] Umowy, polegająca na likwidacji rachunku bankowego i ograniczeniu świadczeń Wykonawcy powoduje, że ustalona miesięczna zryczałtowana opłata zostanie pomniejszona o wielkość opłaty wyliczonej miesięcznie dla danej jednostki od następnego miesiąca po jej likwidacji i zamknięciu rachunków bankowych;
- 2.2. terminów spłaty zobowiązań określonych w § [•] Umowy, polegająca na tym, że:
- 2.2.1. Wykonawca odroczy termin spłaty na wniosek Zamawiającego, w przypadku pogorszenia się jego sytuacji finansowej ocenianej na podstawie wskaźników finansowych wyliczane na podstawie sprawozdań finansowych dostarczonych Wykonawcy przez Zamawiającego z zastrzeżeniem, że Wykonawca jest zobowiązany do odroczenia terminu spłaty o [•] dni, jeżeli

wskaźnik całkowitego zadłużenia Zamawiającego do jego przychodu mieści się w przedziale [•].

- 2.2.2. Zamawiający jest uprawniony do dobrowolnej wcześniejszej spłaty zadłużenia, o którym w § [•] Umowy w wysokości co najmniej [•], z zastrzeżeniem, że w takim przypadku dopuszczalna jest zmiana wynagrodzenia Wykonawcy, jednakże o kwotę nie większą niż +/- [•]% pierwotnego wynagrodzenia.

11. Dostawy sprzętu komputerowego

W ramach zamówień na dostawę sprzętu komputerowego zmiana umowy może odnosić się przede wszystkim do:

- terminu wykonania dostawy,
- przedmiotu zamówienia, w tym w szczególności zakresu dostawy, a także
- wysokości wynagrodzenia Wykonawcy.

Zmiana terminu wykonania dostawy sprzętu komputerowego może wynikać np. z braku możliwości odbioru zamówionego sprzętu przez zamawiającego w sytuacji, gdy zamawiający nabywa sprzęt, z którego będzie korzystać dopiero w przyszłości, np. w nowo powstającym budynku, w związku z modernizacją zajmowanego przez niego obiektu. Jeśli dostawa sprzętu jest powiązana z realizacją innych zadań, zamawiający powinien zastrzec możliwość przedłużenia terminu wykonania zamówienia. Termin wykonania zamówienia może ulec zmianie również ze względu na zmianę obowiązujących przepisów prawa, które wymagały dostosowania specyfikacji technicznej sprzętu do nowych obowiązków z nich wynikających. Z tego powodu zmianie może ulec również przedmiot dostawy. Nie można także wykluczyć, że zmiana terminu wykonania zamówienia może być wynikiem działania siły wyższej powodującej, że nie jest możliwe wykonanie dostawy w dotychczasowym terminie.

Konieczność zmiany przedmiotu zamówienia może wystąpić na przykład ze względu na brak możliwości dostarczenia wskazanego przez wykonawcę w ofercie sprzętu lub jego istotnych elementów. Wydaje się uzasadnione, by zamawiający przewidywali możliwość dokonania takiej zmiany, o ile parametry nowego sprzętu odpowiadają pierwotnym wymaganiom zamawiającego, określonym na etapie postępowania o udzielenie zamówienia i nie prowadzą do zmiany ogólnego charakteru umowy. Zwykle elementem negocjacji ukierunkowanych na dokonanie tego rodzaju modyfikacji jest również zmiana ceny dostarczanego sprzętu.

Zamawiający powinien jednak zadbać o szczegółowe uregulowanie zasad zmiany przedmiotu zamówienia w przypadku, gdy w wyniku rozwoju technicznego lub technologicznego na rynku dostępne stają się bardziej nowoczesne rozwiązania, gwarantujące zamawiającemu dostawę sprzętu o najbardziej aktualnych parametrach technicznych i technologicznych. W tym kontekście zasadne wydaje się również dopuszczenie zmiany zakresu przedmiotu dostawy poprzez jego zmniejszenie lub zwiększenie. W trakcie realizacji zamówienia mogą bowiem wystąpić sytuacje, w których potrzeby zamawiającego ulegną zmianie, zatem może powstać konieczność modyfikacji liczby dostarczanego sprzętu. We wskazanych okolicznościach uzasadnione jest, aby wykonawcy w ofertach składanych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, byli zobowiązani do określenia ceny jednostkowej sprzętu, co ułatwi ewentualne zmodyfikowanie wynagrodzenia.

1. Dopuszczalna jest zmiana terminu w przypadku, gdy:

- 1.1. ze względu na prowadzone równoległe projekty przez Zamawiającego wykonanie Umowy w dotychczas ustalonym terminie nie jest możliwe lub nie leży w interesie Zamawiającego;
- 1.2. nastąpi zmiana obowiązujących przepisów prawa mających wpływ na termin realizacji Umowy;
- 1.3. konieczna będzie zmiana opisu przedmiotu zamówienia lub zmiana innych obowiązków Wykonawcy, w szczególności w przypadku wystąpienia okoliczności zmiany Umowy opisanych w § [•] Umowy⁶²;
- 1.4. wystąpią warunki siły wyższej⁶³, które uniemożliwiły wykonanie Umowy w dotychczas ustalonym terminie

– termin wykonania Umowy może ulec zmianie o czas, o jaki wyżej wskazane okoliczności wpłynęły na termin wykonania Umowy przez Wykonawcę, to jest uniemożliwiły Wykonawcy terminową realizację przedmiotu Umowy.

⁶² Zmiana terminu wykonania Umowy powinna być dopuszczalna w sytuacji wystąpienia podstaw do zmiany przedmiotu Umowy (zob. pkt 2).

⁶³ Część zamawiających doprecyzowuje siłę wyższą, dopisując przykładowo, że należy przez nią rozumieć wystąpienie zdarzeń i okoliczności, na które strony nie mają wpływu i przed którymi nie mogły się zabezpieczyć, w tym w szczególności pożaru, zalania, wojny, zamieszek, innych klęsk żywiołowych.

2. Niezależnie od możliwości dokonania zmiany terminu na zasadach określonych w § [•] Umowy powyżej, termin zostanie automatycznie zmieniony na żądanie Zamawiającego – w szczególności w przypadku wystąpienia sytuacji, o których mowa w § [•] Umowy powyżej), z zastrzeżeniem, że:

- polecenie zmiany terminu zostanie przekazane Wykonawcy co najmniej na [•] dni przed upływem pierwotnego terminu,
- termin nie może zostać przedłużony o więcej niż [•] dni.

ZMIANA PRZEDMIOTU UMOWY

3. Dopuszczalna jest zmiana przedmiotu umowy:

3.1. polegająca na zastąpieniu Urządzenia wymienionego w Załączniku [•] do Umowy innym urządzeniem, pod warunkiem zachowania minimalnych parametrów i pierwotnego przeznaczenia zastępowanego Urządzenia (wynikających z opisu przedmiotu zamówienia lub kryteriów oceny ofert), w przypadku:

3.1.1. gdy w wyniku rozwoju technicznego lub technologicznego możliwe będzie dostarczenie przedmiotu zamówienia uwzględniającego najbardziej aktualne i adekwatne rozwiązania techniczne lub technologiczne;

3.1.2. gdy z powodu zmiany obowiązujących przepisów prawa konieczne okaże się zastąpienie Urządzenia wymienionego w Załączniku [•] do Umowy innym urządzeniem,

- 3.1.3. zaprzestania produkcji Urządzenia wymienionego w załączniku nr [•] do Umowy przez jego producenta,
 - 3.1.4. braku dostępności na rynku odpowiedniej liczby Urządzeń wymienionych w załączniku nr [•], co w istotny sposób wpływa na możliwość wykonania przez Wykonawcę Umowy, przede wszystkim dostawa Urządzeń może nie zostać wykonana w umówionym terminie,
- 3.2. polegająca na zakupieniu dodatkowych Urządzeń lub Licencji, jeżeli w trakcie realizacji Umowy ujawni się konieczność nabycia przez Zamawiającego dodatkowych Urządzeń lub Licencji, z zastrzeżeniem, że nie przekroczy ona odpowiednio [•].

ZMIANA ZASAD WYNAGRADZANIA

4. Dopuszczalna jest zmiana wysokości wynagrodzenia w przypadku dokonania przez Strony zmian Umowy na zasadach określonych w § [•], o ile ich wprowadzenie ma wpływ na koszty ponoszone przez Wykonawcę, z zastrzeżeniem, że:

- 4.1. wartość zmiany wynagrodzenia spowodowanej zwiększeniem liczby dostarczanych Urządzeń lub Licencji zostanie obliczona jako iloczyn liczby oraz ceny jednostkowej podanej przez Wykonawcę w ofercie;
- 4.2. zmiana, o której mowa w § [•] Umowy, nie może spowodować podwyższenia wynagrodzenia Wykonawcy o [•]% w stosunku do wynagrodzenia pierwotnego.

5. Dopuszczalna jest zmiana harmonogramu płatności, polegająca w szczególności na wprowadzeniu nieprzewidywanych pierwotnie płatności częściowych – w przypadku:

5.1. rozdzielenia terminu dostawy od terminu instalacji sprzętu komputerowego,

5.2. zmiany miejsca lub terminu dostawy lub montażu sprzętu komputerowego, z zastrzeżeniem, że wartość płatności częściowych nie przekroczy:

- [•]% wynagrodzenia określonego w § [•] Umowy przed upływem [•] dni od zawarcia Umowy;
- [•]% wynagrodzenia określonego w § [•] Umowy przed upływem [•] dni od zawarcia Umowy;
- [•]% wynagrodzenia określonego w § [•] Umowy przed upływem [•] dni od zawarcia Umowy⁶⁴.

⁶⁴ Zasadne jest, by zamawiający doprecyzował granice, w jakich wykonawcy mogliby liczyć na wynegocjowanie płatności częściowych, wskazując maksymalne poziomy wartości dla poszczególnych etapów realizacji umowy.

12. Najem/dzierżawa urządzeń wielofunkcyjnych

Urządzenia wielofunkcyjne należą niewątpliwie do tych typów sprzętu biurowego, które mają szczególne znaczenie dla sprawnego, codziennego funkcjonowania zamawiających. Jednocześnie można zaobserwować, że bardzo popularnym sposobem na optymalizację kosztów obsługi biurowej stało się w ostatnich latach korzystanie z usług polegających na udostępnianiu urządzeń wielofunkcyjnych, zwykle połączone z usługą druku, serwisu, wymiany materiałów eksploatacyjnych itp. Z takiego rozwiązania korzystają najczęściej zamawiający o bardzo rozbudowanej strukturze organizacyjnej, jednakże może okazać się ono korzystne także dla „mniejszych” zamawiających, jeżeli charakterystyka ich działalności zakłada, że co najmniej w istotnej części obieg dokumentów odbywa się w formie „papierowej”.

Umowy obejmujące najem lub dzierżawę urządzeń wielofunkcyjnych nie należą do szczególnie skomplikowanych. Niemniej w toku ich realizacji może się okazać, że w interesie obu stron leży dokonanie pewnych modyfikacji. Z punktu widzenia zamawiającego najczęściej wiąże się to ze zmianami w strukturze organizacyjnej powodującą konieczność zmiany lokalizacji, w której udostępniane jest urządzenie wielofunkcyjne, a niekiedy również typu urządzenia lub jego funkcjonalności. Tego rodzaju modyfikacje mogą w konkretnych okolicznościach mieć charakter zmian nieistotnych, a zatem ich wprowadzenie będzie zasadniczo dopuszczalne. Jednak aby uniknąć wątpliwości co do charakteru planowanej zmiany,

warto już we wzorze umowy zawrzeć postanowienia, które pozwolą dostosować jej treść do potencjalnej zmiany potrzeb zamawiającego.

Natomiast z perspektywy wykonawcy informacje tego rodzaju mogą ułatwić mu przygotowanie się do ewentualnej zmiany zaoferowanego pierwotnie typu urządzenia wielofunkcyjnego. Dotyczy to w szczególności sytuacji, gdy ze względu zmianę uwarunkowań rynkowych lub prawnych, wykonawca nie będzie w stanie świadczyć usług na takim poziomie, do jakiego został zobowiązany, wykorzystując sprzęt wskazany pierwotnie w Umowie. Tytułem przykładu można wskazać sytuację, w której wykonawca nie jest w stanie serwisować wynajmowanych urządzeń wielofunkcyjnych zgodnie z postanowieniami umowy, ponieważ producent oprogramowania lub podzespołów niezbędnych do świadczenia usług serwisu niespodziewanie zaprzestał ich produkcji, przez co drastycznie ograniczona została ich dostępność na rynku. Nie ulega wątpliwości, że skutki takiej sytuacji byłyby niekorzystne nie tylko dla wykonawcy, ale również dla zamawiającego. Dlatego klauzule przeglądowe powinny przede wszystkim obejmować mechanizmy umożliwiające reakcję na tego rodzaju nieprzewidywalne sytuacje.

ZMIANA PRZEDMIOTU UMOWY

1. Dopuszczalna jest zmiana przedmiotu Umowy polegająca na:

- 1.1. zastąpieniu zaoferowanych części zamiennych, podzespołów, materiałów eksploatacyjnych, oprogramowania lub urządzeń

wymienionych w pkt [•] Załącznika [•] do Umowy, jeżeli zastąpienie stało się konieczne w szczególności ze względu na:

1.1.1. zaprzestanie produkcji, wycofanie z obrotu

lub ograniczenie dostępności części zamiennych, podzespołów, materiałów eksploatacyjnych lub urządzeń w państwach członkowskich Unii Europejskiej lub

1.1.2. zaprzestanie usług wsparcia lub rozwoju oprogramowania niezbędnego do eksploatacji urządzeń

– z zastrzeżeniem, że nowe części zamienne, podzespoły, materiały eksploatacyjne lub urządzenia spełniają minimalne parametry określone w Załączniku [•] do Umowy, a także nie ograniczają uprawnień Zamawiającego z tytułu gwarancji i rękojmi określonych w §[•] Umowy;

1.2. zmianie lokalizacji lub liczby urządzeń, jeżeli jest ona uzasadniona ze względu na zmiany struktury organizacyjnej Zamawiającego, z zastrzeżeniem, że w okresie obowiązywania Umowy Zamawiający nie dopuszcza zwiększenia liczby Urządzeń o [•];

1.3. zmianie harmonogramu świadczenia usług serwisu, o których mowa w § [•] Umowy, w szczególności polegającej na zmniejszeniu lub zwiększeniu częstotliwości przeglądów urządzeń lub wymiany Materiałów eksploatacyjnych.

2. Dopuszczalna jest zmiana: wysokości wynagrodzenia w przypadku dokonania przez Strony zmian Umowy na zasadach określonych w jej § [•], o ile ich wprowadzenie ma wpływ na koszty ponoszone przez Wykonawcę, z zastrzeżeniem, że:

2.1. zmiana polegająca na zastąpieniu części zamiennych,

podzespołów, materiałów eksploatacyjnych, oprogramowania lub urządzeń, o której mowa w § [•]:

- nie może skutkować podwyższeniem wynagrodzenia o [•]% pierwotnej wartości wynagrodzenia, jeżeli jej wprowadzenie okazało się konieczne na skutek okoliczności, których Wykonawca – działając z należytą starannością – nie mógł przewidzieć przed złożeniem oferty;
- nie może skutkować podwyższeniem wynagrodzenia, jeżeli jej wprowadzenie okazało się konieczne na skutek okoliczności, które Wykonawca – działając z należytą starannością – mógł przewidzieć przed złożeniem oferty⁶⁵;

⁶⁵ Zamawiający może ograniczyć uprawnienie do zmiany wynagrodzenia, które miałyby zostać wprowadzone w związku z okolicznościami, które profesjonalny wykonawca powinien był przewidywać. Tytułem przykładu można wskazać, że w praktyce zdarza się czasami, że wykonawcy oferują przedmioty (modele), których seryjna produkcja została już wstrzymana, lub też plany dotyczące jej wstrzymania powinny być znane profesjonalnym wykonawcom. Zaproponowany wyjątek może zostać zastosowany przez zamawiającego jako instrument mobilizujący wykonawców do rzetelnego badania rynku produktów, które zamierzają dostarczyć.

2.2. zmiana lokalizacji lub liczby urządzeń, o której mowa w § [•]

Umowy nie może skutkować podwyższeniem wynagrodzenia o [•]% pierwotnej wartości wynagrodzenia, z zastrzeżeniem, że zmiana lokalizacji w obrębie jednego budynku nie uprawnia do zmiany wynagrodzenia;

2.3. zmiana harmonogramu świadczenia usług serwisu, o której mowa w § [•] Umowy nie może skutkować podwyższeniem wynagrodzenia o [•]% pierwotnej wartości wynagrodzenia.

13. Dostawa mebli

Zamówienia obejmujące dostawę mebli z pozoru mogą uchodzić za stosunkowo proste, polegające jedynie na zorganizowaniu procesu dostarczenia i ewentualnie zamontowania asortymentu o zestandaryzowanych cechach, powszechnie dostępnego na rynku. W praktyce jednak tego rodzaju dostawy mogą wymagać nieszablonowego podejścia.

Przede wszystkim dzieje się tak w przypadku dostaw mebli, które dostosowywane są do indywidualnych potrzeb zamawiających. Dotyczy to w szczególności dostaw realizowanych na potrzeby rewitalizacji wnętrz o charakterze zabytkowym, a także dostaw wyposażenia wymagających dostosowania do estetyki charakteryzującej danego zamawiającego. Jako przykład można podać dostawy mebli o kolorystyce lub wzornictwie spójnym z linią kolorystyczną, wzorami przemysłowymi lub znakami towarowymi zamawiającego, a także dostawy spełniające funkcje wystawiennicze.

W odniesieniu do zamówień obejmujących dostarczenie różnego rodzaju mebli mogą wystąpić ryzyka typowe również dla innych dostaw, takie jak np. zmiana przepisów regulujących parametry techniczne przedmiotu zamówienia czy też obiektywne i niezależne od stron zjawiska rynkowe, np. zaprzestanie produkcji wybranego asortymentu. Wszystkie te zmiany należy uwzględnić w klauzulach przeglądowych.

Analiza praktyki funkcjonowania rynku dostaw mebli pozwala na sformułowanie wniosku, że najistotniejsze z praktycznego punktu widzenia – a przez to najczęściej przewidywane – są modyfikacje dotyczące:

- wolumenu dostarczanych mebli, a także ich modeli lub parametrów,
- terminu wykonania dostawy,
- miejsca dostarczenia i zamontowania mebli,
- sposobu i terminu wynagrodzenia wykonawcy.

W związku z tym poniżej zaproponowano wzorcowe klauzule, które nawiązują do sytuacji najczęściej występujących w przypadku zamówień publicznych na dostawy mebli.

ZMIANA PRZEDMIOTU UMOWY

1. Dopuszczalna jest zmiana przedmiotu Umowy polegająca na:

1.1. zastąpieniu danego asortymentu innymi produktami, jeżeli:

- 1.1.1. zmiana jest konieczna ze względu na brak dostępności produktów/surowców niezbędnych do wytworzenia zaoferowanego asortymentu, spowodowanego w szczególności zaprzestaniem produkcji;**

1.1.2. konieczność zmiany jest spowodowana wycofaniem z obrotu na terytorium Unii Europejskiej⁶⁶ produktu niezbędnego do wykonania dostawy lub też wynika z zakończenia serii produkcyjnej danej bryły meblowej;

1.1.3. zmiana jest uzasadniona w świetle rozwoju technicznego lub technologicznego, czego Zamawiający działając z należytą starannością nie mógł przewidzieć przed terminem składania ofert

– o ile nowe produkty posiadają parametry techniczne nie gorsze od pierwotnie zaoferowanych, a także pod warunkiem zachowania funkcjonalności i pierwotnego przeznaczenia zastępowanego asortymentu;

1.2. modyfikacji technicznych parametrów dostarczanych produktów, jeżeli taka konieczność wynika ze zmiany przepisów prawa powszechnie obowiązującego, orzeczenia sądu lub decyzji organu administracji publicznej – pod warunkiem zachowania funkcjonalności i pierwotnego przeznaczenia zastępowanego asortymentu;

⁶⁶ Proponowane postanowienie wyraża tzw. preferencje unijne – zamawiający może jednak zdecydować o rozszerzeniu kryterium geograficznego lub całkowicie z niego zrezygnować.

- 1.3. modyfikacji cech estetycznych (np. kolor, faktura, wzornictwo itp.) dostarczanych produktów – pod warunkiem zachowania funkcjonalności, pierwotnego przeznaczenia, a także parametrów technicznych zastępowanego asortymentu⁶⁷;
- 1.4. zwiększeniu lub zmniejszeniu liczby mebli lub innych produktów wyspecyfikowanych w opisie przedmiotu Umowy, o ile jest to spowodowane koniecznością zmiany koncepcji aranżacji wnętrz, a zmiana liczby nie przekracza [•]% pierwotnie zaoferowanej ilości danego asortymentu.

ZMIANA MIEJSCA DOSTAWY

- 2. Dopuszczalna jest zmiana miejsca wykonania dostawy lub montażu polegająca na** wskazaniu dodatkowego miejsca dostawy lub zastąpieniu miejsca dostawy danej części przedmiotu Umowy innym miejscem, tj. w szczególności innym pomieszczeniem będącym w posiadaniu Zamawiającego⁶⁸.

⁶⁷ Zapis dopuszczalny pod warunkiem, że walory estetyczne nie stanowiły kryterium oceny ofert.

⁶⁸ Zamawiający może ograniczyć swoje uprawnienie, np. wyłącznie do wskazania pomieszczeń znajdujących się w obrębie tego samego budynku, w którym znajdują się pomieszczenia, do których pierwotnie Wykonawca miał dostarczyć elementy przedmiotu zamówienia.

3. Dopuszczalna jest zmiana terminu wykonania Umowy w przypadku:

- 3.1. wstrzymania prac montażowych wskutek orzeczenia sądu lub decyzji organu administracji publicznej;
- 3.2. opóźnienia realizacji robót remontowych w pomieszczeniach, w których miały być zamontowane poszczególne elementy przedmiotu Umowy;
- 3.3. braku możliwości udostępnienia pomieszczeń, w których dostarczane meble lub inne produkty miały zostać zainstalowane, o ile Zamawiający – działając z należytą starannością – nie mógł tego przewidzieć przed terminem składania ofert w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego;
- 3.4. zmiany miejsca dostawy lub montażu danego asortymentu;
- 3.5. konieczności zmodyfikowania przez Wykonawcę istotnych elementów procesu produkcyjnego lub montażowego, wskutek zmiany przedmiotu Umowy na zasadach określonych w § [•]
Umowy

– termin Umowy może ulec zmianie o czas w jakim wyżej wskazane okoliczności wpłynęły na termin wykonania Umowy przez Wykonawcę, to jest uniemożliwiły Wykonawcy terminową realizację przedmiotu Umowy.

4. Dopuszczalna jest zmiana:

4.1. wysokości wynagrodzenia w przypadku dokonania przez Strony zmian Umowy na zasadach określonych w jej § [•], o ile ich wprowadzenie ma wpływ na koszty ponoszone przez Wykonawcę, z zastrzeżeniem, że zmiany, o których mowa w § [•], nie mogą skutkować podwyższeniem wynagrodzenia, jeżeli ich wprowadzenie okazało się konieczne na skutek okoliczności, które Wykonawca – działając z należytą starannością – mógł przewidzieć przed złożeniem oferty⁶⁹;

4.2. harmonogramu płatności, polegająca w szczególności na wprowadzeniu nieprzewidywanych pierwotnie płatności częściowych – w przypadku:

4.2.1. rozdzielenia terminu dostawy od terminu montażu mebli,

4.2.2. zmiany miejsca lub terminu dostawy lub montażu danego asortymentu,

4.2.3. realizacji dostawy w kilku częściach

– z zastrzeżeniem, że ewentualna wartość płatności częściowych nie przekroczy:

⁶⁹ Zamawiający może ograniczyć uprawnienie do zmiany wynagrodzenia, które miałyby zostać wprowadzone w związku z okolicznościami, które profesjonalny wykonawca powinien był przewidywać. Tytułem przykładu można wskazać, że w praktyce zdarza się czasami, że wykonawcy oferują przedmioty (modele), których seryjna produkcja została już wstrzymana, lub też plany dotyczące jej wstrzymania są znane profesjonalnym wykonawcom. Zaproponowany wyjątek może zostać zastosowany przez zamawiającego jako instrument mobilizujący wykonawców do rzetelnego badania rynku produktów, które zamierzają dostarczyć.

- a. [•]% wynagrodzenia określonego w § [•] Umowy przed upływem [•] dni od zawarcia Umowy;
- b. [•]% wynagrodzenia określonego w § [•] Umowy przed upływem [•] dni od zawarcia Umowy;
- c. [...] ⁷⁰.

⁷⁰ Zasadne jest, by zamawiający doprecyzował granice, w jakich wykonawcy mogliby liczyć na wynegocjowanie płatności częściowych, wskazując maksymalne poziomy wartości, dla poszczególnych etapów realizacji umowy.

ISBN: 978-83-88686-74-0

Warszawa 2020