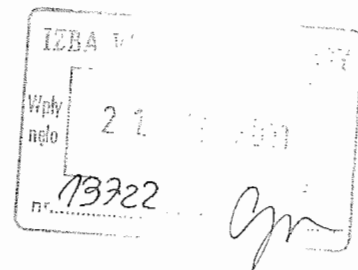


WICEPREZES
URZĘDU ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Dariusz Piasta

UZP/DPIO-JNII 27110/11127/11

Warszawa, dnia 16. 11. 2011 r.



Szanowny Pan

Wiesław Podkański

Prezes Izby Wydawców Prasy

Szanowny Pan

Piotr Marcuszek

Prezes Polskiej Izby Książki

Szanowny Panie Prezede,

W odpowiedzi na pismo z dnia 22 czerwca 2011 r. uzupełnione pismem z dnia 20 października 2011 r. dotyczące wykładni art. 151a ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759, z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą PZP”, uprzejmie wyjaśniam, co następuje.

Stosownie do postanowienia art. 151a ust. 1 ustawy PZP zamawiający może udzielić zaliczek na poczet wykonania zamówienia, jeżeli możliwość taka została przewidziana w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Szczegółowe warunki na jakich mogą być udzielane zaliczki przez zamawiających posiadających status jednostek sektora finansów publicznych (art. 3 ust. 1 ustawy PZP) określają przepisy art. 151a ust. 2-8 ustawy PZP.

Ustawa PZP nie zawiera legalnej definicji zaliczki. Definicji takiej brak jest również w przepisach Kodeksu cywilnego. Nie mniej jednak pojęcie zaliczki występuje w języku prawnym na oznaczenie płatności uiszczanych na poczet przyszłych należności (wierzytelności) pieniężnych zarówno o charakterze publicznoprawnym, jak też o charakterze cywilnoprawnym. W każdym jednak przypadku pojęcie zaliczki wiąże się ze sposobem regulowania zobowiązań o charakterze pieniężnym.

Stosownie do postanowienia art. 139 ust. 1 ustawy PZP do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli przepisy ustawy PZP nie stanowią inaczej. Powyższy przepis przesądza o cywilnoprawnym charakterze umów w sprawach zamówień publicznych. Tak więc pojęcie zaliczki w rozumieniu art. 151a ust. 1 ustawy PZP należy rozpatrywać w kontekście cywilnoprawnych reguł spełniania świadczeń pieniężnych.

Z uwagi na istotę umów w sprawach zamówień publicznych (art. 2 pkt 13 ustawy PZP), należy stanąć na stanowisku, iż co do zasady umowy te mają charakter umów wzajemnych (art. 487 § 2 k.c.). Z zamówieniem publicznym mamy bowiem do czynienia w przypadku odpłatnej umowy, na mocy której zamawiający nabywa od wykonawcy usługę, dostawę lub robotę budowlaną.

Stosownie do postanowienia art. 488 § 1 k.c. świadczenia będące przedmiotem zobowiązań z umów wzajemnych (świadczenia wzajemne) powinny być spełnione jednocześnie, chyba że z umowy, z ustawy albo z orzeczenia sądu lub decyzji innego właściwego organu wynika, iż jedna ze stron obowiązana jest do wcześniejszego świadczenia. Wskazany przepis artykułuje obowiązującą na gruncie przepisów Kodeksu cywilnego zasadę jednoczesności świadczeń wzajemnych (zob. K. Pietrzykowski (red): *Kodeks cywilny. Komentarz*, Tom I s. 993). Należy przy tym wskazać, iż ustawa PZP nie zawiera w tym zakresie szczególnych uregulowań prawnych. A zatem stosownie do postanowienia art. 139 ust. 1 ustawy PZP zasada ta obowiązuje również w odniesieniu do umów w sprawach zamówień publicznych.

Wskazany przepis art. 488 § 1 k.c. nie różnicuje określenia terminów spełnienia świadczeń wzajemnych w zależności od rodzaju świadczenia. A zatem zasada ta obowiązuje również w odniesieniu do świadczeń pieniężnych (por. uchylony art. 489 k.c.)

Wskazując na powyższe należy stwierdzić, iż z zaliczką na gruncie umów cywilnoprawnych mamy do czynienia w sytuacji zapłaty dokonanej na poczet przyszłego świadczenia pieniężnego przed spełnieniem świadczenia wzajemnego przez drugą stronę. Uiszczenie zaliczki jakkolwiek wywołuje skutek zapłaty, podlega bowiem zarachowaniu na poczet przyszłego świadczenia pieniężnego, to jednak nie stanowi zapłaty wynagrodzenia (ceny). Powyższe wynika z faktu, iż jest ona dokonywana przed ustalonym terminem zapłaty wynagrodzenia (ceny).

Pojęcie zaliczki w powyższym znaczeniu występuje również na gruncie przepisów art. 151a ustawy PZP. Tak więc z zaliczką w rozumieniu tych przepisów mamy do czynienia w przypadku zapłaty dokonywanej przez zamawiającego przed spełnieniem świadczenia

wykonawcy oraz przed umówionym terminem zapłaty wynagrodzenia (ceny) za wykonanie zamówienia publicznego.

Od pojęcia zaliczki płatnej na poczet przyszłego świadczenia pieniężnego w powyższym znaczeniu należy odróżnić sytuacje, w których z uwagi na ukształtowanie danego typu stosunku prawnego zapłata wynagrodzenia pieniężnego przez jedną ze stron następuje przed spełnieniem świadczenia wzajemnego drugiej strony (zapłata z góry). W takim przypadku uprzednia zapłata wynagrodzenia przed spełnieniem świadczenia niepieniężnego drugiej strony nie stanowi zaliczki w rozumieniu art. 151a ust. 1 ustawy PZP, albowiem dokonywana jest ona na poczet wymagalnego świadczenia pieniężnego i ma na celu wykonanie długu ciążącego na dłużniku takiego świadczenia. Przy czym niejednokrotnie wcześniejsza zapłata wynagrodzenia stanowi warunek skuteczności samej umowy, uzależniając wymagalność świadczenia niepieniężnego od uprzedniej zapłaty wynagrodzenia.

Dopuszczalność istnienia takich stosunków prawnych wynika z dyspozytywnego charakteru przepisu art. 488 § 1 k.c. Przy czym jak już wskazano ustawa PZP nie zawiera autonomicznych regulacji odnoszących się do aspektów związanych z ukształtowaniem sposobu i terminu zapłaty wynagrodzenia za wykonanie zamówienia publicznego, materia ta należy do sfery prawa cywilnego. W tym zakresie stosuje się reguły właściwe dla umów cywilnoprawnych. Powyższe nie wyklucza oczywiście, iż takie ograniczenia mogą wynikać z innych przepisów szczególnych. Niemniej jednak ograniczenia takie nie wynikają z przepisów ustawy PZP.

Odnosząc powyższe do zagadnienia przedstawionego w powołanym na wstępie piśmie należy stwierdzić, iż ustawa PZP nie wyklucza możliwości zawierania umów prenumeraty czasopism lub gazet przewidujących zapłatę wynagrodzenia za zamówione czasopisma lub gazety z góry. Zakaz taki nie wynika również z przepisów art. 151a ustawy PZP, który reguluje zasady wypłaty zaliczek zarachowywanych na poczet przyszłego wynagrodzenia wykonawcy.

Jakkolwiek umowa prenumeraty nie jest umową typową, nie jest bowiem stypizowana w przepisach Kodeksu cywilnego, czy też w ramach innego aktu prawnego, to jednak w praktyce obrotu gospodarczego w odniesieniu do tej kategorii umów wykształcił się model zapłaty wynagrodzenia oparty o przedpłatę, w ramach której spełnienie świadczenia pieniężnego następuje przed dostawą zamawianych czasopism lub gazet. Należy przy tym zwrócić uwagę, iż w przypadku umów prenumeraty przedpłata nie stanowi prostego odpowiednika sumy cen za pojedyncze egzemplarze czasopism lub gazet. Cena uiszczana w ramach przedpłaty jest bowiem z reguły niższa od sumy cen za poszczególne

egzemplarze czasopism lub gazet dostarczanych w ramach prenumeraty. W takim układzie przedpłata uiszczana przez zamawiającego stanowi ekwiwalent świadczenia drugiej strony polegającego na sukcesywnym dostarczaniu kolejnych egzemplarzy czasopism lub gazet. Przy czym druga strona umowy prenumeraty uzyskuje gwarancję ciągłości zbycia kolejnych egzemplarzy czasopism lub gazet przez wskazany okres.

Wskazując na powyższe należy stwierdzić, iż przedpłata stanowi jedno świadczenie o charakterze pieniężnym stanowiące ekwiwalent świadczenia polegającego na zobowiązaniu się do stałego dostarczania poszczególnych egzemplarzy czasopism lub gazet przez określony czas. Powyższe ukształtowanie przedpłaty odróżnia ją od zaliczki w rozumieniu art. 151a ustawy PZP, która zakłada, iż zaliczka stanowi wartość odpowiadającą części świadczenia wykonawcy (arg. z art. 151a ust. 4 ustawy PZP).

Dodatkowo należy wskazać, iż w przypadku umów prenumeraty dokonanie przedpłaty (zapłata ceny z góry) stanowi w istocie warunek skuteczności samej umowy. Dopiero bowiem w przypadku uiszczenia przedpłaty możliwe jest zrealizowanie celów gospodarczych leżących u podstaw natury prawnej samej umowy prenumeraty. W takim tylko przypadku wydawca (zbywca) uzyskuje bowiem gwarancję ciągłości zbycia czasopism lub gazet, a zamawiający gwarancję ciągłości dostarczania kolejnych wydań czasopism lub gazet.

Rekapituluując powyższe uwagi należy stwierdzić, iż zastosowanie przepisów ustawy PZP, a tym samym procedur udzielania zamówień publicznych, nie wyklucza dopuszczalności zawierania umów prenumeraty czasopism lub gazet, w ramach których wynagrodzenie należne wykonawcy będzie płatne przez zamawiającego w formie przedpłaty. Przedpłata uiszczana przez zamawiającego w ramach umowy prenumeraty nie stanowi zaliczki w rozumieniu art. 151a ustawy PZP.

2 powołanie
P. S.