



NOWE PZP

Zmiany w zakresie funkcjonowania
Krajowej Izby Odwoławczej
i rozpoznawania odwołań

Małgorzata Rakowska
Jan Kuzawiński
KRAJOWA IZBA ODWOŁAWCZA

ZADANIA KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ

Krajowa Izba Odwoławcza jest organem właściwym do:

1. rozpoznawania odwołań w przypadkach, o których mowa w art. 513, tj.:

Zgodnie z art. 513 odwołanie przysługuje na:

- niezgodną z przepisami ustawy czynność zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia, o zawarcie umowy ramowej, dynamicznym systemie zakupów, systemie kwalifikowania wykonawców lub konkursie, w tym na projektowane postanowienie umowy;
- zaniechanie czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, o zawarcie umowy ramowej, dynamicznym systemie zakupów, systemie kwalifikowania wykonawców lub konkursie, do której zamawiający był obowiązany na podstawie ustawy;
- zaniechanie przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia lub zorganizowania konkursu na podstawie ustawy, mimo że zamawiający był do tego obowiązany.

2. rozpoznawania wniosków o uchylenie zakazu zawarcia umowy, o których mowa w art. 578 ust. 1;

3. podejmowania uchwał zawierających opinię do zastrzeżeń zamawiającego do wyniku kontroli uprzedniej oraz kontroli doraźnej prowadzonej przez Prezesa Urzędu

WYMOGI KWALIFIKACYJNE NA CZŁONKA KIO

Modyfikacji ulegną niektóre wymagania kwalifikacyjne, tj.:

Członkiem Izby może być osoba, która:

1. jest obywatelem polskim;
2. posiada wyższe wykształcenie prawnicze;
3. złożyła egzamin sędziowski, prokuratorski, notarialny, adwokacki lub radcowski lub zajmowała stanowisko sędziego lub prokuratora, wykonywała zawód notariusza lub posiada tytuł zawodowy adwokata lub radcy prawnego;
4. wyróżnia się wiedzą z zakresu zamówień lub prawa cywilnego i posiada minimum pięcioletnie doświadczenie zawodowe w tym zakresie;
5. posiada pełną zdolność do czynności prawnych;
6. korzysta z pełni praw publicznych;
7. ma nieposzlakowaną opinię;
8. nie była skazana prawomocnym wyrokiem za umyślne przestępstwo lub umyślne przestępstwo skarbowe;
9. ukończyła 29 lat;
10. posiada poświadczenie bezpieczeństwa upoważniające do dostępu do informacji niejawnych o klauzuli „poufne” lub wyższej, albo złożyła oświadczenie o wyrażeniu zgody na przeprowadzenie postępowania sprawdzającego, o którym mowa w art. 22 ust. 1 pkt 1 lub 2 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych, w zależności od klauzuli nadanej informacjom, o dostęp do których ubiega się członek Izby, lub funkcji, którą ma pełnić.

(art. 474 ust. 2)

UZUPEŁNIENIE SKŁADU IZBY

W skład Izby, w miejsce kandydata wybranego w drodze postępowania kwalifikacyjnego albo uzupełniającego postępowania kwalifikacyjnego, który po ogłoszeniu wyniku postępowania **zrezygnował z powołania**, można powołać kolejną osobę, która uzyskała minimalną liczbę punktów, a nie została powołana w skład Izby w wyniku postępowania kwalifikacyjnego albo uzupełniającego postępowania kwalifikacyjnego, o ile powołanie to nastąpi w ciągu roku od dnia zakończenia odpowiednio postępowania kwalifikacyjnego albo uzupełniającego postępowania kwalifikacyjnego. (art. 477 ust. 9 ustawy Pzp)

W skład Izby – zgodnie z art. 478 ust. 1 - **w miejsce członka Izby odwołanego** na podstawie ust. 2 pkt 10, tj. (**w przypadku odmowy złożenia ślubowania**) lub 11 (w przypadku **nieobjęcia stanowiska w terminie określonym w akcie powołania**), można powołać kolejną osobę, która uzyskała minimalną liczbę punktów, a nie została powołana w skład Izby w wyniku postępowania kwalifikacyjnego albo uzupełniającego postępowania kwalifikacyjnego, o ile postępowanie to zakończyło się nie wcześniej niż na rok przed dniem odwołania.

NOWE OBOWIĄZKI PREZESA IZBY

Prezes Izby – zgodnie z art. 479 ust. 2 - kieruje pracami Izby. Nowa ustawa na Prezesa Izby nakłada nowy obowiązek. W myśl tego przepisu Prezes Izby:

„dokonuje analizy orzecznictwa Izby, sądów powszechnych, Sądu Najwyższego, Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Trybunału Konstytucyjnego, dotyczącego zamówień, i przygotowuje wnioski z tych analiz”

Prezes Izby wykonuje zadania przy pomocy Wiceprezesa Izby, który zastępuje Prezesa Izby w razie jego nieobecności. (art. 479 ust. 3)

Zadania Wiceprezesa Izby, określa Prezes Izby, mając na uwadze potrzebę zapewnienia sprawnego i rzetelnego wykonywania zadań powierzonych Izbie. (art. 482)

WYŁĄCZENIE CZŁONKA IZBY ZE SKŁADU ORZEKAJĄCEGO Z MOCY USTAWY I NA WNIOSEK

Art. 490. 1. Członek składu orzekającego oraz członek składu biorącego udział w podjęciu uchwały, o której mowa w art. 487 ust. 3, jest wyłączony z mocy ustawy w sprawach:

1. w których jest stroną lub pozostaje z jedną ze stron w takim stosunku prawnym, że wynik sprawy oddziałuje na jego prawa lub obowiązki;
 2. swojego małżonka, krewnych lub powinowatych w linii prostej, krewnych bocznych do czwartego stopnia i powinowatych bocznych do drugiego stopnia;
 3. osób związanych z nim z tytułu przysposobienia, opieki lub kurateli;
 4. w których był lub jest pełnomocnikiem jednej ze stron;
 5. w których świadczył pomoc prawną na rzecz jednej ze stron lub jakiegokolwiek inne usługi związane ze sprawą.
2. Powody wyłączenia trwają także po ustaniu uzasadniającego je małżeństwa, przysposobienia, opieki lub kurateli.
-

Obecne przepisy przewidują wyłączenie członka Izby ze składu orzekającego wyłącznie na wniosek:

- członka składu orzekającego, który zawiadamia pisemnie Prezesa Izby o podstawie swojego wyłączenia
- na pisemny wniosek strony, która powinna w złożonym wniosku uprawdopodobnić okoliczności uzasadniające wyłączenie

ZASADY DZIAŁANIA KRAJOWEJ IZBY ODWOŁAWCZEJ

Składy

Art. 487. 1. Izba rozpoznaje odwołanie w składzie:

1) trzyosobowym, w przypadku zamówień o wartości równej lub przekraczającej progi unijne,

2) jednoosobowym, w przypadku zamówień o wartości mniejszej niż progi unijne.

2. Prezes Izby może zarządzić rozpoznanie odwołania w składzie jednoosobowym, w przypadku zamówień o wartości równej lub przekraczającej progi unijne, albo trzyosobowym, w przypadku zamówień o wartości mniejszej niż progi unijne, jeżeli uzna to za wskazane ze względu na stopień zawiłości sprawy.

3. Uchwały zawierające opinię do zastrzeżeń zamawiającego do wyniku kontroli doraźnej albo kontroli uprzedniej Izba podejmuje w składzie trzyosobowym.

ŚRODKI OCHRONY PRAWNEJ (DZIAŁ IX, ROZDZIAŁ I i II)

Środki ochrony prawnej przysługują:

- wykonawcy,
- uczestnikowi konkursu
- oraz innemu podmiotowi,

jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy. (art. 505 ust. 1)

Środki ochrony prawnej wobec ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub ogłoszenia o konkursie oraz dokumentów zamówienia przysługują również:

- organizacjom wpisanym na listę, o której mowa w art. 469 pkt 15,
- oraz **Rzecznikowi Małych i Średnich Przedsiębiorców**. (art. 505 ust. 2)

POSTĘPOWANIE ODWOŁAWCZE

JĘZYK

- postępowanie odwoławcze jest prowadzone w języku polskim. Wszystkie dokumenty przedstawia się w języku polskim, a jeżeli zostały sporządzone w języku obcym, strona oraz uczestnik postępowania odwoławczego, który się na nie powołuje, przedstawia ich tłumaczenie na język polski. W uzasadnionych przypadkach Izba może żądać przedstawienia tłumaczenia dokumentu na język polski poświadczonego przez tłumacza przysięgłego. (art. 506)

SKŁADANIE PISM

- pisma składane w toku postępowania odwoławczego przez strony oraz uczestników postępowania odwoławczego wnosi się z odpisami dla stron oraz uczestników postępowania odwoławczego. (art. 507)

SPOSÓB WNIESIENIA PISM

Pisma w postępowaniu odwoławczym wnosi się:

- w formie pisemnej
- albo w formie elektronicznej
- albo w postaci elektronicznej,

z tym że **odwołanie i przystąpienie** do postępowania odwoławczego, wniesione w postaci elektronicznej, **wymagają** **opatrzenia podpisem zaufanym**. (art. 508 ust. 1)

Pisma w formie pisemnej wnosi się:

- za pośrednictwem operatora pocztowego, w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe,
- osobiście,
- za pośrednictwem pośtańca,

a pisma w postaci elektronicznej wnosi się przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. (art. 508 ust. 2)

PEŁNOMOCNICTWO

Pełnomocnikiem może być:

- adwokat
- lub radca prawny,
- a ponadto osoba sprawująca zarząd majątkiem lub interesami strony
- oraz osoba pozostająca ze stroną w stosunku zlecenia, jeżeli przedmiot sprawy wchodzi w zakres tego zlecenia.

Pełnomocnikiem osoby prawnej lub przedsiębiorcy, w tym nieposiadającego osobowości prawnej, może być również pracownik tej jednostki. (art. 510)

Pełnomocnik jest obowiązany, przy pierwszej czynności przed Prezesem Izby lub przed Izbą, dołączyć do akt sprawy pełnomocnictwo z podpisem mocodawcy lub wierzytelny odpis pełnomocnictwa wraz z odpisem dla stron i uczestników postępowania odwoławczego, chyba że odpis pełnomocnictwa został doręczony przez pełnomocnika bezpośrednio stronie i uczestnikowi.

Adwokat i radca prawny mogą sami uwierzytelnić odpis udzielonego im pełnomocnictwa oraz odpisy innych dokumentów wykazujących ich umocowanie. (art. 511 ust. 1)

Izba może dopuścić tymczasowo do czynności osobę niemogącą przedstawić pełnomocnictwa, z zastrzeżeniem, że przed upływem wyznaczonego terminu braki będą uzupełnione, a czynności zatwierdzone przez powołaną do tego osobę. (art. 511 ust. 3)

ODWOŁANIE

Art. 513. Odwołanie przysługuje na:

1. niezgodną z przepisami ustawy czynność zamawiającego, podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia, o zawarcie umowy ramowej, dynamicznym systemie zakupów, systemie kwalifikowania wykonawców lub konkursie, w tym na projektowane postanowienie umowy;
2. zaniechanie czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, o zawarcie umowy ramowej, dynamicznym systemie zakupów, systemie kwalifikowania wykonawców lub konkursie, do której zamawiający był obowiązany na podstawie ustawy;
3. zaniechanie przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia lub zorganizowania konkursu na podstawie ustawy, mimo że zamawiający był do tego obowiązany.

W stosunku do obecnych regulacji ustawa zakłada rozszerzenie środków ochrony prawnej m.in. o:

- dopuszczalność wniesienia odwołań w postępowaniach o wartości poniżej progów unijnych analogicznie do postępowań o wartości równej lub wyższej od progów unijnych;
- dopuszczalność wniesienia odwołania w postępowaniach na zamówienia społeczne i inne szczególne usługi o wartości mniejszej niż progi unijne;
- dopuszczalność wniesienia odwołania na projektowane postanowienia umowy.

ODPOWIEDŹ NA ODWOŁANIE

Zamawiający do czasu otwarcia rozprawy może wnieść odpowiedź na odwołanie, w której ustosunkowuje się do treści odwołania, wskazuje twierdzenia i dowody na uzasadnienie swoich wniosków lub w celu odparcia wniosków i twierdzeń powołanych w odwołaniu. (art. 521)

ZGŁOSZENIE PRZYSTĄPIENIA DO POSTĘPOWANIA ODWOŁAWCZEGO

Zgłoszenie przystąpienia doręcza się Prezesowi Izby, a jego kopię przesyła się zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie. (art. 525 ust. 1)

Do zgłoszenia przystąpienia dołącza się dowód przesłania kopii zgłoszenia przystąpienia zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie. (art. 525 ust. 2)

Wykonawcy, którzy przystąpili do postępowania odwoławczego, stają się uczestnikami postępowania odwoławczego, jeżeli mają interes w tym, aby odwołanie zostało rozstrzygnięte na korzyść jednej ze stron. (art. 525 ust. 3)

DOWODY

- Przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. (art. 531)
- Fakty powszechnie znane nie wymagają dowodu. To samo dotyczy faktów znanych Izbie z urzędu, jednakże Izba na rozprawie zwraca na nie uwagę stron i uczestników postępowania odwoławczego.(art. 532)
- Gdy strona nie wypowie się co do twierdzeń strony przeciwnej o faktach, Izba, mając na uwadze wynik całej rozprawy, może fakty te uznać za przyznane. (art. 533)

DOWÓD Z OPINII BIEGŁEGO

Izba może powołać biegłego spośród osób wpisanych na listę biegłych sądowych albo spoza tej listy, jeżeli ustalenie stanu faktycznego sprawy wymaga wiadomości specjalnych. (art. 539 ust. 1)

Izba może zażądać opinii odpowiedniego podmiotu, o którym mowa w art. 7 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce. W opinii należy wskazać osoby, które przeprowadziły badanie i wydały opinię. (art. 539 ust. 9)

Wprowadzenie możliwości:

- powołania biegłego spoza listy biegłych sądowych
- uzyskania opinii odpowiedniego podmiotu,

ORZECZENIE

O oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie. (art. 553)

Izba uwzględnia odwołanie **w całości lub w części**, jeżeli stwierdzi:

- naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców;
- niezgodność projektowanego postanowienia umowy z wymaganiami wynikającymi z przepisów ustawy. (art. 554 ust. 1)

W przypadku **uwzględnienia odwołania w części**, w sentencji wyroku Izba wskazuje, które zarzuty uznała za uzasadnione, a które za nieuzasadnione. (art. 554 ust. 2)

Art. 554 ust. 3. Uwzględniając odwołanie, Izba może:

1) jeżeli umowa nie została zawarta:

a) nakazać wykonanie lub powtórzenie czynności zamawiającego albo

b) nakazać unieważnienie czynności zamawiającego, albo

c) nakazać zmianę projektowanego postanowienia umowy albo jego usunięcie, jeżeli jest niezgodne z przepisami ustawy, albo

2) jeżeli umowa została zawarta oraz zachodzi jedna z przesłanek, o których mowa w art. 457 ust. 1:

- unieważnić umowę albo

- unieważnić umowę w zakresie zobowiązań niewykonanych i nałożyć karę finansową w uzasadnionych przypadkach, w szczególności gdy nie jest możliwy zwrot świadczeń spełnionych na podstawie umowy podlegającej unieważnieniu, albo

- nałożyć karę finansową albo orzec o skróceniu okresu obowiązywania umowy w przypadku stwierdzenia, że utrzymanie umowy w mocy leży w ważnym interesie publicznym, w szczególności w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, albo

3) jeżeli umowa została zawarta w okolicznościach dopuszczonych w ustawie, stwierdzić naruszenie przepisów ustawy.

Art. 554 ust. 4. Izba, orzekając na podstawie ust. 3 pkt 2, uwzględnia wszystkie istotne okoliczności, w tym powagę naruszenia, zachowanie zamawiającego oraz konsekwencje unieważnienia umowy lub jej postanowienia.

Art. 554 ust. 6. Izba nie może nakazać zawarcia umowy lub wprowadzenia do umowy postanowień o określonej treści.

Umorzenie postępowania

Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku:

- 1) cofnięcia odwołania;
- 2) stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne;
- 3) o którym mowa w art. 522 ust. 1-3 – uwzględnienie przez zamawiającego.

(art. 568)

OGŁOSZENIE ORZECZENIA

Izba ogłasza orzeczenie po zamknięciu rozprawy, na posiedzeniu jawnym oraz podaje ustnie motywy rozstrzygnięcia. Nieobecność stron nie wstrzymuje ogłoszenia orzeczenia. (art. 558 ust. 1)

Izba z urzędu sporządza uzasadnienie orzeczenia w terminie 7 dni od dnia ogłoszenia orzeczenia. (art. 559 ust. 1)

Odpisy orzeczenia wraz z uzasadnieniem doręcza się stronom oraz uczestnikom postępowania odwoławczego lub ich pełnomocnikom niezwłocznie po sporządzeniu uzasadnienia. (art. 560)

PROTOKÓŁ

Z przebiegu posiedzenia jawnego, jak również z ogłoszenia wyroku oraz postanowienia wydanego po zamknięciu posiedzenia niejawnego z udziałem stron, uczestników postępowania odwoławczego, świadków lub biegłych sporządza się protokół. (art. 569)

Sposób sporządzenia protokołu:

- Protokół sporządza się, utrwalając przebieg posiedzenia za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk oraz pisemnie, pod kierunkiem przewodniczącego składu orzekającego;
- Jeżeli ze względów technicznych utrwalenie przebiegu posiedzenia za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk nie jest możliwe, protokół jest sporządzany wyłącznie pisemnie, pod kierunkiem przewodniczącego składu orzekającego. (art. 570)

ZAKAZ ZAWARCIA UMOWY

W przypadku wniesienia odwołania zamawiający nie może zawrzeć umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze. (art. 577)

Zamawiający może złożyć do Izby wnioski o uchylenie zakazu zawarcia umowy, o którym mowa w art. 577.

Izba może uchylić zakaz zawarcia umowy, jeżeli:

1. niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego, przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia;
2. zamawiający uprawdopodobnił, że odwołanie wnoszone jest wyłącznie w celu uniemożliwienia zawarcia umowy.

(art. 578)

POSTĘPOWANIE SKARGOWE

Na orzeczenie Izby oraz postanowienie Prezesa Izby, o którym mowa w art. 519 ust. 1, stronom oraz uczestnikom postępowania odwoławczego przysługuje skarga do sądu. (art. 579 ust. 1)

- wprowadzenie możliwości zaskarżenia postanowień Prezesa Izby

Skargę wnosi się do Sądu Okręgowego w Warszawie – sądu zamówień publicznych. (art. 580 ust. 1).

- jeden sąd ds. zamówień publicznych - Sąd Okręgowy w Warszawie

Skargę wnosi się za pośrednictwem Prezesa Izby, w terminie 14 dni od dnia doręczenia orzeczenia Izby lub postanowienia Prezesa Izby, o którym mowa w art. 519 ust. 1, przesyłając jednocześnie jej odpis przeciwnikowi skargi. Złożenie skargi w placówce pocztowej operatora wyznaczonego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe jest równoznaczne z jej wniesieniem. (art. 580 ust. 2)

- wydłużenie terminu na złożenie skargi na orzeczenie Izby z 7 na 14 dni

Skargę może wnieść również Prezes Urzędu, w terminie 30 dni od dnia wydania orzeczenia Izby lub postanowienia Prezesa Izby, o którym mowa w art. 519 ust. 1. Prezes Urzędu może także przystąpić do toczącego się postępowania. (art. 580 ust. 4)

KASACJA

Od wyroku sądu lub postanowienia kończącego postępowanie w sprawie stronie oraz Prezesowi Urzędu przysługuje skarga kasacyjna do Sądu Najwyższego.

(art. 590 ust. 1 i 2)