

INFORMATOR

URZĘDU ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

październik – grudzień 2017 r.

Przy wykorzystaniu zamieszczonych w „Informatorze UZP” informacji poprzez przedruk całego artykułu bądź jego fragmentów należy: podać autora oraz źródło pochodzenia cytowanego tekstu wskazując na numer „Informatora UZP”, rok i miesiąc wydania oraz adres strony internetowej, na której był on opublikowany.

Korzystając z zamieszczonych w „Informatorze UZP” danych, wykresów, zestawień statystycznych itp. należy wskazać wszystkie informacje identyfikujące materiał, z którego zostały one zaczerpnięte.

Spis treści

| | |
|---|----|
| AKTUALNOŚCI | 3 |
| SYSTEM ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH I REGULACJE PRAWNE | 3 |
| ➤ Nowe rozporządzenia określające wysokości progów unijnych oraz średni kurs złotego w stosunku do euro | 3 |
| ➤ Zmiana ustawy Prawo zamówień publicznych | 3 |
| ➤ Uchwały Sądu Najwyższego w sprawie stosowania art. 180 ust. 2 pkt 6 ustawy Pzp i art. 198f ust. 2 zd. 4 ustawy Pzp | 4 |
| ➤ Roczne sprawozdania o udzielonych zamówieniach (art. 98 Pzp) | 5 |
| ➤ Elektroniczne Zamówienia Publiczne | 6 |
| DZIAŁANIA KOMISJI EUROPEJSKIEJ | 7 |
| ➤ Konsultacje dot. projektu Wytycznych w sprawie zamówień publicznych na innowacje | 7 |
| ➤ Komunikat KE Wspieranie inwestycji poprzez dobrowolny mechanizm oceny ex ante aspektów dotyczących procedury udzielania zamówień publicznych w przypadku dużych projektów infrastrukturalnych | 7 |
| ➤ Konsultacje Komisji Europejskiej na temat zawartości nowego przewodnika dotyczącego społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych | 9 |
| WYDARZENIA | 9 |
| ➤ Informacja o wyniku naboru na stanowisko Wiceprezesa UZP | 9 |
| ➤ Jubileusz X-lecia funkcjonowania Krajowej Izby Odwoławczej | 10 |
| DZIAŁANIA EDUKACYJNE | 12 |
| ➤ Udostępnienie nowych wzorcowych dokumentów | 12 |
| ➤ „Aspekty społeczne w zamówieniach publicznych udzielanych przez administrację rządową” - konferencja KPRM i UZP | 12 |
| ➤ Międzynarodowa konferencja pt. "Zamówienia publiczne w państwach UE po reformie - implementacja dyrektyw 2014/24/UE i 2014/25/UE, praktyka stosowania, wyzwania na przyszłość" | 15 |
| ➤ Konferencja UZP i UMCS pt. „Praktyczne aspekty stosowania Prawa zamówień publicznych po transpozycji zmienionych dyrektywy UE” | 17 |

| | |
|---|----|
| KONFERENCJE I SEMINARIA W RAMACH PROJEKTU PO WER „Efektywne zamówienia publiczne – wzmocnienie potencjału administracji” | 18 |
| ➤ Konferencja "Jak skutecznie udzielić zamówienia publicznego" | 18 |
| ➤ Seminarium UZP pt. „Doświadczenia wynikające z prowadzenia postępowań o zamówienia publiczne i ich kontroli” | 20 |
| ➤ Konferencja „Wsparcie integracji społeczno-zawodowej w ramach zamówień publicznych” | 21 |
| ➤ XI Konferencja - Zielone zamówienia publiczne..... | 23 |
| ➤ Zrównoważone zamówienia publiczne - druga edycja szkoleń 2017 r. | 25 |
| PUBLIKACJE UZP | 25 |
| ➤ Dobre praktyki w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych | 25 |
| ➤ Podręcznik „Zrównoważone zamówienia publiczne. Aspekty społeczne i środowiskowe w procedurze udzielania zamówienia w świetle nowelizacji ustawy Prawo zamówień publicznych” | 26 |
| ➤ X-lecie funkcjonowania Krajowej Izby Odwoławczej. Monografia | 27 |
| PRAWO EUROPEJSKIE | 28 |
| Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE | 28 |
| OPINIE PRAWNE | 41 |
| Obowiązek wskazania nazw firm podwykonawców w ofercie wykonawcy | 41 |
| Szacowanie wartości zamówienia na roboty budowlane z uwzględnieniem dostaw i usług oddanych przez zamawiającego do dyspozycji wykonawcy..... | 44 |
| KONTROLA UDZIELANIA ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH | 46 |
| Przykłady naruszeń dotyczących wyboru trybu zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp | 46 |
| ORZECZNICTWO W ZAKRESIE ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH | 58 |
| Bieżące orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej i sądów okręgowych | 58 |
| ANALIZY SYSTEMOWE | 69 |
| Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych 01.01.2017 – 31.12.2017..... | 69 |

AKTUALNOŚCI

SYSTEM ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH I REGULACJE PRAWNE

➤ **Nowe rozporządzenia określające wysokości progów unijnych oraz średni kurs złotego w stosunku do euro**

W Dzienniku Ustaw RP z dnia 29 grudnia 2017 r. zostały ogłoszone nowe rozporządzenia określające wysokości progów unijnych oraz średni kurs złotego w stosunku do euro.

1. [Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 22 grudnia 2017 r. w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej \(Dz. U. poz. 2479\);](#)
2. [Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 22 grudnia 2017 r. w sprawie określenia kwot wartości umów koncesji, od których uzależniony jest obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej \(Dz. U. poz. 2478\);](#)
3. [Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 28 grudnia 2017 r. w sprawie średniego kursu złotego w stosunku do euro stanowiącego podstawę przeliczania wartości zamówień publicznych \(Dz. U. poz. 2477\).](#)

Wszystkie ww. rozporządzenia weszły w życie z dniem 1 stycznia 2018 r.

➤ **Zmiana ustawy Prawo zamówień publicznych**

W Dzienniku Ustaw RP z dnia 30 października 2017 r. pod poz. 2018 została opublikowana [ustawa z dnia 29 września 2017 r. o zmianie ustawy o przebudowie i modernizacji technicznej oraz finansowaniu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej](#) oraz ustawy – Prawo zamówień publicznych, która dokonuje zmian w art. 131w ustawy Pzp.

Nowelizacja dotyczy art. 131w ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp w zakresie podwyższenia maksymalnej wysokości jednorazowej zaliczki, możliwej do udzielenia na poczet wykonania zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa udzielonego w trybie negocjacji bez ogłoszenia albo zamówienia z wolnej ręki, z dotychczasowych 25% do 33% wartości wynagrodzenia wykonawcy.

Zgodnie z dodanym ust. 2a w art. 131w ustawy Pzp zamawiający może udzielić kolejnych zaliczek pod warunkiem, że wykonawca w ramach realizacji zamówienia rozliczy środki w zakresie wartości poprzednio udzielanych zaliczek lub wykaże, iż zaangażował całość środków w zakresie wartości poprzednio udzielanych zaliczek. Przepis ten wprowadza wyjątek w odniesieniu do możliwości udzielania kolejnych zaliczek w stosunku do zasady określonej w art. 151a ust. 4 ustawy Pzp.

Zmiana art. 131w ust. 3 ustawy Pzp, polegająca na nowelizacji odesłania z „art. 151a ust. 4-7” na „art. 151a ust. 5-7”, jest konsekwencją wprowadzenia odrębnej zasady możliwości udzielania kolejnych zaliczek w odniesieniu do zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa.

Przedmiotowa ustawa zawiera przepisy intertemporalne zawarte w art. 3, które stanowią, iż do umów w sprawach zamówień publicznych zawartych zarówno przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, jak i do umów zawartych po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy w następstwie postępowań o udzielenie zamówień publicznych wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy dotychczasowe.

Ustawa weszła w życie z dniem 14 listopada 2017 r.

➤ **Uchwały Sądu Najwyższego w sprawie stosowania art. 180 ust. 2 pkt 6 ustawy Pzp i art. 198f ust. 2 zd. 4 ustawy Pzp**

Na stronie internetowej Sądu Najwyższego, w zakładce „Aktualności” opublikowany został komunikat o uchwałach Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2017 r. sygn. akt: III CZP 56/17 i III CZP 58/17, dotyczących problematyki wykładni art. 180 ust. 2 pkt 6 ustawy Pzp oraz art. 198f ust. 2 zd. 4 ustawy Pzp, które zapadły na skutek zapytań prawnych wystosowanych przez Sąd Okręgowy w Gdańsku, w związku z rozpoznawanymi przez ten Sąd skargami Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych na postanowienia Krajowej Izby Odwoławczej o odrzuceniu odwołania.

Komunikat obejmuje treść pytań prawnych i podjętych uchwał oraz zasadnicze motywy rozstrzygnięcia.

[Komunikat na stronie Sądu Najwyższego](#)

Uchwały Sądu Najwyższego zapadły na skutek zapytań prawnych wystosowanych przez Sąd Okręgowy w Gdańsku w związku z rozpoznawanymi przez ten Sąd skargami Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych na postanowienia Krajowej Izby Odwoławczej o odrzuceniu odwołania.

W odpowiedzi na zapytanie prawne:

„Czy w pojęciu "wybór najkorzystniejszej oferty" z art. 180 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz.U. z 2015 r., poz. 2164, z późn. zm.) mieści się prawo wniesienia odwołania od wyboru najkorzystniejszej oferty, którego wadliwość polega na zaniechaniu odrzucenia oferty podlegającej odrzuceniu?

Sąd Najwyższy podjął uchwałę następującej treści: **Zarzuty odwołania od wyboru najkorzystniejszej oferty, o którym mowa w art. 180 ust. 2 pkt 6 ustawy Pzp, mogą obejmować także zaniechanie wykluczenia wykonawcy, który złożył ofertę wybraną przez zamawiającego lub zaniechanie odrzucenia oferty, która powinna podlegać odrzuceniu.**

W związku z zapytaniem prawnym:

„W przypadku pozytywnej odpowiedzi na pytanie 1, czy art. 198 f ust. 2 zd. 4 ustawy wyłącza możliwość uchylecia zaskarżonego postanowienia przez sąd okręgowy rozpoznający skargę na postanowienie Krajowej Izby Odwoławczej o odrzuceniu odwołania w razie stwierdzenia, iż nie zachodziły przesłanki do odrzucenia?”

Sąd Najwyższy udzielił odpowiedzi o następującej treści: **Art. 198f ust. 2 zd. 4 ustawy Pzp wyłącza możliwość uchylecia przez sąd okręgowy na podstawie art. 386 § 4 KPC postanowienia Krajowej Izby Odwoławczej o odrzuceniu odwołania.**

➤ **Roczne sprawozdania o udzielonych zamówieniach (art. 98 Pzp)**

Zgodnie z art. 98 ustawy Prawo zamówień publicznych roczne sprawozdanie o udzielonych zamówieniach w roku 2017 należy przekazać do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych **w terminie do dnia 1 marca 2018 r.**

Na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych udostępniono formularz Roczno­go sprawozdania o udzielonych zamówieniach. Formularz ten zamawiający wypełniają samodzielnie, korzystając z jego interaktywnej formuły. Przygotowanie i przekazanie Roczno­go sprawozdania do Urzędu Zamówień Publicznych możliwe jest **wyłącznie w formie elektronicznej**. Inne formy przesyłania sprawozdania nie są akceptowane.

Aby wypełnić formularz Roczno­go sprawozdania, należy posiadać **login i hasło do Biuletynu Zamówień Publicznych**. Wszystkie dotychczas przyznane loginy i hasła zachowują swoją ważność.

[Więcej informacji dot. sprawozdań](#)

Ponadto przypominamy, że w związku z przyjęciem przez Radę Ministrów w dniu 29 marca 2017 r. nowych „Zaleceń w sprawie uwzględniania przez administrację rządową aspektów społecznych w zamówieniach publicznych” zmianie uległy zasady sprawozdawczości z realizacji obowiązków nałożonych ww. zaleceniami na jednostki administracji rządowej.

Zalecenia Rady Ministrów rozszerzyły obowiązek sprawozdawczy na wszystkich kierownikach jednostek administracji rządowej, dokonując przy tym zmiany sposobu przekazywania przez te jednostki **informacji o udzielonych zamówieniach uwzględniających aspekty społeczne**. Realizacja sprawozdawczości na nowych zasadach dokonywana jest **w ramach rocznego sprawozdania o udzielonych zamówieniach**, o którym mowa w art. 98 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579, 2018). **Zniesiono tym samym dotychczasowy obowiązek przekazywania Prezesowi Urzędu Zamówień Publicznych osobnej informacji o stosowaniu klauzul społecznych.**

[Zalecenia w sprawie uwzględniania przez administrację rządową aspektów społecznych w zamówieniach publicznych](#)

[Wzór formularza rocznego sprawozdania o udzielonych zamówieniach- załącznik do rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 15 grudnia 2016 r. w sprawie zakresu](#)

[informacji zawartych w rocznym sprawozdaniu o udzielonych zamówieniach, jego wzoru oraz sposobu przekazywania \(Dz. U. poz. 2038\)](#)

➤ **Elektroniczne Zamówienia Publiczne**

4 grudnia 2017 r. upłynął termin na składanie ofert w postępowaniu na „Zaprojektowanie, budowa i wdrożenie Platformy e-Zamówienia wraz z usługą hostingu”, uruchomionym przez Ministerstwo Cyfryzacji przy koncepcyjnej współpracy Urzędu Zamówień Publicznych.

Szczegółowe informacje z otwarcia ofert można znaleźć na stronie Ministerstwa Cyfryzacji. Poniżej link do informacji z otwarcia ofert:

<http://mc.bip.gov.pl/publiccontracts/view/9554>

Zachęcamy Państwa do lektury komunikatu, który został zamieszczony na stronie internetowej Ministerstwa Rozwoju, w którym zostały zawizowane dalsze plany związane z rozwojem systemu elektronicznych zamówień publicznych.

Poniżej link do komunikatu Ministerstwa Rozwoju:

<https://www.mr.gov.pl/strony/aktualnosc/uplynal-termin-skladania-ofert-w-postepowaniu-dotyczacym-platformy-e-zamowien-trwaja-prace-na-budowa-portalu-e-uslug/>

Konieczność elektronicznej zamówień publicznych wynika z prawa unijnego. Celem projektu „e-Zamówienia – elektroniczne zamówienia publiczne” jest budowa narzędzia oraz standaryzacja usług i wymiany danych na potrzeby elektronicznej procedury udzielania zamówień publicznych w Polsce. Ogłoszony przez Ministerstwo Cyfryzacji przetarg to kolejny, po nowelizacji Pzp, krok w kierunku zapewnienia przeprowadzenia elektronicznych zamówień zgodnie z wymaganiami dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych.

Od 18 października 2018 r. do przeprowadzenia kompletnego zamówienia publicznego, w rozumieniu ww. dyrektywy, wymagane będzie przyjmowanie drogą elektroniczną oraz zabezpieczanie do terminu otwarcia ofert, wniosków i oświadczeń, a także opatrzenie ich bezpiecznym podpisem elektronicznym. Dla pełnej elektronicznej procedury udzielania zamówienia docelowo wskazane jest także wykorzystanie cyfrowej platformy zakupowej.

Tego typu platformy już dziś oferowane są zamawiającym na rynku. Jednak nieskoordynowane wdrażanie tego typu rozwiązań przez kilkadziesiąt tysięcy podmiotów zamawiających będzie działaniem nieracjonalnym ekonomicznie. Dlatego trwają prace nad stworzeniem centralnej, ogólnodostępnej platformy zakupowej. W związku z tym zakup oferowanych już dziś rozwiązań nie jest warunkiem koniecznym dla przeprowadzenia cyfrowych zamówień.

DZIAŁANIA KOMISJI EUROPEJSKIEJ

➤ **Konsultacje dot. projektu Wytycznych w sprawie zamówień publicznych na innowacje**

W okresie 4 października 2017 r. - 2 stycznia 2018 r. Komisja Europejska prowadziła konsultacje, których celem było zebranie opinii zainteresowanych stron co do zawartości projektu Wytycznych w sprawie zamówień publicznych na innowacje, zamieszczonego na stronie internetowej: http://ec.europa.eu/growth/content/targeted-consultation-draft-guidance-public-procurement-innovation_en. Projekt Wytycznych odnosi się m.in. do kwestii tworzenia strategii innowacyjnych zamówień publicznych, sposobów wspierania zamówień na innowacje oraz korzystania z przewidzianych prawem narzędzi zamówień publicznych przyjaznych innowacjom.

Komisja prosiła o uwagi, sugestie, informacje o wyzwaniach oraz przykłady przypadków zamówień publicznych na innowacje pochodzące od wszystkich zainteresowanych stron (w tym m.in.: krajowych instytucji właściwych w zakresie zamówień publicznych, instytucji i podmiotów zamawiających, centralnych zamawiających, miast uczestniczących w projektach dotyczących zamówień publicznych na innowacje - szczególnie tych finansowanych ze środków UE, sieci publicznych zamawiających, organizacji międzynarodowych, stowarzyszeń, przedstawicieli świata nauki i biznesu).

➤ **Komunikat KE Wspieranie inwestycji poprzez dobrowolny mechanizm oceny ex ante aspektów dotyczących procedury udzielania zamówień publicznych w przypadku dużych projektów infrastrukturalnych**

Komisja Europejska opublikowała Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów Wspieranie inwestycji poprzez dobrowolny mechanizm oceny ex ante aspektów dotyczących procedury udzielania zamówień publicznych w przypadku dużych projektów infrastrukturalnych COM(2017) 573 final, który stanowi jedno z zapowiadanych w Komunikacie pn. Skuteczne zamówienia publiczne dla Europy działań w zakresie wsparcia zamawiających przy udzielaniu zamówień publicznych na duże projekty infrastrukturalne, zwłaszcza w sektorach transportu i energetyki, technologii informacyjno-komunikacyjnych (ICT) oraz budownictwa innego niż mieszkaniowe.

Mechanizm opiera się na trzech filarach, tj. punkt informacyjny, mechanizm powiadamiania i mechanizm wymiany informacji.

Punkt informacyjny jest dostępny dla organów krajowych oraz dla zamawiających w przypadku projektów o całkowitej wartości szacunkowej wynoszącej co najmniej 250 000 000 EUR. Państwo członkowskie może zwrócić się do Komisji o skorzystanie z punktu

informacyjnego w przypadku wszelkich projektów infrastrukturalnych o niższej wartości, które uzna za bardzo istotne. Po otrzymaniu wniosku Komisja ocenia jego dopuszczalność i poinformuje państwo członkowskie o warunkach jego przyjęcia. Celem punktu ma być udzielanie wskazówek, odpowiadanie na pytania oraz wyjaśnianie konkretnych kwestii związanych z zamówieniami publicznymi na wczesnym etapie przygotowywania decyzji dotyczących udzielania zamówień publicznych. W razie potrzeby punkt informacyjny będzie udzielał porad w okresie realizacji projektu. Pytania należy składać za pośrednictwem dedykowanego systemu elektronicznego dostępnego na stronie internetowej: <https://ec.europa.eu/growth/tools-databases/pp-large-projects/>. Orientacyjny termin udzielenia odpowiedzi przez Komisję wynosi 1 miesiąc. Poglądy służb Komisji wyrażone w ocenie nie będą prawnie wiążące dla podmiotów korzystających z mechanizmu ani dla Komisji i pozostaną bez uszczerbku dla interpretacji odpowiednich przepisów przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Po zamknięciu wniosku anonimowa wersja pytań i odpowiedzi zostanie opublikowana na stronie internetowej mechanizmu, celem umożliwienia czerpania wiedzy z szerokiego wachlarza przypadków przedstawionych Komisji, w tym w przypadku projektów, które nie kwalifikują się do uzyskania bezpośredniego wsparcia w ramach mechanizmu.

Natomiast w przypadku projektów o całkowitej wartości szacunkowej osiągającej próg 500 000 000 EUR organy krajowe lub zamawiający – po podjęciu decyzji o sposobie realizacji projektu z punktu widzenia zamówień publicznych i po osiągnięciu pewnego etapu zaawansowania prac w zakresie przygotowania koniecznej dokumentacji przetargowej – mogą powiadomić Komisję o planowanym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, jak i o wszelkich istotnych zmianach dotyczących uprzedniego powiadomienia, które mogłyby mieć wpływ na wynik oceny oraz o swoich propozycjach dotyczących wprowadzenia konkretnych zmian do zawartych umów w sprawie zamówienia publicznego. Jak w przypadku punktu informacyjnego, państwo członkowskie może zwrócić się do Komisji o skorzystanie z mechanizmu w przypadku wszelkich projektów infrastrukturalnych o niższej wartości, które uzna za bardzo istotne. Do przekazywania powiadomienia organy powiadamiające mają korzystać z dedykowanego systemu elektronicznego, używanego również dla celów punktu informacyjnego (<https://ec.europa.eu/growth/tools-databases/pp-large-projects/>). System zapewnia niezbędny poziom bezpieczeństwa w zakresie przekazywania i obsługi danych. W terminie trzech miesięcy od otrzymania powiadomienia Komisja ma przekazać – pocztą tradycyjną – ocenę zgodności planowanego postępowania z przepisami unijnymi dotyczącymi udzielania zamówień publicznych, bez uszczerbku dla jakiegokolwiek przyszłej interpretacji lub oceny prawnej.

Odnosnie zaś mechanizmu wymiany informacji, Komisja Europejska określiła, że w fazie wstępnej narzędzie będzie obejmowało dwa elementy: szeroko dostępną bazę danych zawierającą różne rodzaje dokumentów związanych z procesem udzielania zamówień publicznych na duże projekty infrastrukturalne oraz platformę ułatwiającą bezpośrednią wymianę informacji i doświadczeń między podmiotami zaangażowanymi w rozwijanie dużych

projektów infrastrukturalnych w UE, dostępną dla specjalistów, po uprzedniej rejestracji. Te dwa elementy powinny być dostępne na początku 2018 r.

➤ **Konsultacje Komisji Europejskiej na temat zawartości nowego przewodnika dotyczącego społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych**

Komisja Europejska rozpoczęła otwarte konsultacje, których celem jest zebranie opinii zainteresowanych stron na temat zakresu i struktury nowego przewodnika Komisji Europejskiej dotyczącego społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych. Komisja chciałaby m.in. uzyskać informacje na temat pożądanego charakteru projektowanego dokumentu, zagadnień jakie powinien on obejmować oraz sposobu zaprezentowania przykładów najlepszych praktyk w obszarze społecznych zamówień publicznych.

W konsultacjach mogą wziąć udział wszystkie podmioty zaangażowane we wdrażanie społecznych zamówień publicznych, zarówno na poziomie strategicznym, jak i praktycznym, takie jak np. jednostki administracji publicznej na szczeblu rządowym i samorządowym, sieci instytucji zamawiających, przedsiębiorstwa społeczne/organizacje społeczne, związki zawodowe, organizacje pozarządowe, instytucje badawcze, ośrodki akademickie, organizacje międzynarodowe oraz wszystkie pozostałe instytucje i osoby zainteresowane tematyką społecznie odpowiedzialnych zamówień publicznych.

Interaktywny formularz do przekazania odpowiedzi w ramach konsultacji udostępniono w każdym z 23 języków urzędowych UE (w tym w języku polskim) na stronie internetowej: https://ec.europa.eu/info/consultations/commission-guide-socially-responsible-public-procurement_pl.

Konsultacje będą otwarte do 1 marca 2018 roku.

WYDARZENIA

➤ **Informacja o wyniku naboru na stanowisko Wiceprezesa UZP**

Uprzejmie informujemy, że pismem z dnia 8 stycznia 2018 r. Pan Mateusz Morawiecki, Premier, Minister Rozwoju i Finansów, na wniosek Pani Małgorzaty Stręciwilk, Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, powołał z dniem 15 stycznia 2018 r. na stanowisko Wiceprezesa Urzędu Zamówień Publicznych Panią Barbarę Loba.

➤ Jubileusz X-lecia funkcjonowania Krajowej Izby Odwoławczej

5 grudnia 2017 r. w Warszawie odbyła się uroczystość związana z przypadającym na ten dzień jubileuszem X - lecia funkcjonowania Krajowej Izby Odwoławczej, która dokładnie 10 lat temu rozpoczęła swoją działalność, zastępując Zespoły Arbitrów wyznaczone w drodze losowania z listy prowadzonej przez Prezesa UZP. Było to wspólne przedsięwzięcie Urzędu Zamówień Publicznych i Krajowej Izby Odwoławczej. Mijające dziesięć lat istnienia Izby było okazją do świętowania, ale też historycznych podsumowań i merytorycznych wystąpień.

Obrady konferencji otworzyła Pani **Małgorzata Stręciwilk**, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych. Doceniając znaczenie Izby dla funkcjonowania systemu zamówień publicznych i ustalania się praktyki stosowania przepisów ustawy Pzp, nawiązała jednocześnie do swoich osobistych doświadczeń wynikających z wieloletniego orzekania w sprawach zamówień publicznych. Pani Prezes pogratulowała członkom Izby tego pięknego jubileuszu i wyraziła przekonanie, że w dalszym ciągu będą oni w swojej pracy wspierać cele systemu zamówień publicznych poprzez kształtowanie racjonalnej wykładni przepisów prawa i wypracowywanie jednolitej linii orzeczniczej.

Uczestników konferencji powitała następnie Pani **Małgorzata Rakowska**, Prezes Krajowej Izby Odwoławczej, wyrażając radość z powodu tak licznie zgromadzonych gości. Pogratulowała także swoim współpracownikom dotychczasowych osiągnięć w realizowanej przez nich tak ważnej dla systemu zamówień publicznych misji, szczególnie biorąc pod uwagę aspekt wyjątkowej na tle innych państw UE sprawności w rozstrzyganiu sporów, dzięki której proces ten nigdy nie przekracza ustawowego terminu, a sprawy są rozpatrywane średnio w ciągu 14 dni.

Obrady konferencji zaszczylił swoją obecnością Pan **Paweł Szrot**, Sekretarz Stanu, Zastępca Szefa Kancelarii Prezesa Rady Ministrów, który przekazał osobiste gratulacje oraz odczytał zebrany list adresowany do nich przez **Panią Premier Beatę Szydło**.

Następnie głos zabrał Pan **Mariusz Haładyj**, Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Rozwoju. Pan Minister docenił ważną pracę członków Krajowej Izby Odwoławczej w zakresie kształtowania praktycznej wykładni przepisów prawa, zachęcając jednocześnie do kontynuowania takiej interpretacji z perspektywy celów, jakim te przepisy mają służyć.

Kolejny gość specjalny konferencji, Pan **Łukasz Piebiak**, Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości, w swoim wystąpieniu wskazał na sprawność i dobrą jakość orzekania Krajowej Izby Odwoławczej oraz zasygnalizował prowadzone przez Ministerstwo Sprawiedliwości konsultacje propozycji zmian dotyczących rozstrzygania sporów zamówieniowych w drugiej instancji, tj. rozpatrywania skarg na wyroki KIO przez sądy okręgowe.

W ramach powitalnych wystąpień głos zabrał również Pan **Janusz Niedziela**, Przewodniczący Rady Zamówień Publicznych. Jako przedstawiciel ważnego organu doradczego Prezesa Urzędu

wskazał na istotną wagę wykonywanej przez członków Krajowej Izby Odwoławczej pracy, wpływającej wymiennie na kształtowanie systemu zamówień publicznych.

W dalszej części Pani **Grażyna Wróblewska**, Przewodnicząca Krajowej Rady Regionalnych Izb Obrachunkowych, również pogratulowała członkom Izby owoców pracy i osiągnięć minionej dekady, wskazując na znaczenie wydawanych przez Izbę rozstrzygnięć dla właściwego kształtowania postępowań prowadzonych przez zamawiających.

Powitalne wystąpienia zamknął Pan **Janusz Kot**, Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej w Krakowie, składając gratulacje i życząc członkom Izby dalszych sukcesów we wpieraniu modelu racjonalnego i efektywnego wydatkowania środków publicznych.

Następnie prelekcję na temat *Wpływu dyrektyw UE na orzecznictwo w zakresie zamówień publicznych* wygłosił Pan prof. dr hab. **Maciej Szpunar** z Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, Rzecznik Generalny w Trybunale Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Pani **Małgorzata Stręciwilk**, Prezes Urzędu zamówień Publicznych, podjęła w swoim wystąpieniu merytorycznym zagadnienia *Wpływu orzecznictwa KIO na praktykę stosowania przepisów o zamówieniach publicznych*.

Historię systemu odwoławczego, poczynając od działalności zespołów arbitrów aż po dzisiejszy system oparty na funkcjonowaniu Krajowej Izby Odwoławczej przypomniał Pan **Tomasz Czajkowski** w prelekcji pt. *Od arbitrażu niezawodowego do zawodowego*.

Następnie Pan prof. dr hab. **Ryszard Szostak** z Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie podjął analizę stanu obecnego, prezentując postulaty zmian w zakresie funkcjonowania Izby w wystąpieniu pt. *10 lat funkcjonowania Krajowej Izby Odwoławczej. O potrzebie zmian*.

Z kolei Pani prof. dr hab. **Marta Romańska** z Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie, Sędzia Sądu Najwyższego, przedstawiła temat *Kontroli instancyjnej orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej* z ciekawej perspektywy związanej z praktyką orzekania w sprawach skarg na orzeczenia KIO.

Główną część merytoryczną konferencji zamknęła prelekcja Pani **Magdaleny Grabarczyk**, Wiceprezes Krajowej Izby Odwoławczej, w której przedstawiła ona zagadnienie „Ewolucji przesłanki wykluczenia nierzetelnego wykonawcy i jej znaczenie dla funkcjonowania KIO z perspektywy 10 lat działalności orzeczniczej”.

Po zakończeniu bloku wystąpień merytorycznych miała miejsce dyskusja panelowa, w której swoimi refleksjami podzielili się: Pan prof. dr hab. Janusz Niczyporuk z Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, Pan Wiktor Piber, Przewodniczący XXIII Wydziału Gospodarczego Odwoławczego Sądu Okręgowego w Warszawie, dr Zdzisław Gordon z Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu.

Obrady konferencji zamknęła Pani Prezes UZP Małgorzata Stręciwilk oraz Pani Prezes KIO Małgorzata Rakowska. Konferencję moderowała Pani Luiza Łamejko, członek Krajowej Izby Odwoławczej.

[Publikacja „X-lecie funkcjonowania Krajowej Izby Odwoławczej”](#)

DZIAŁANIA EDUKACYJNE

➤ **Udostępnienie nowych wzorcowych dokumentów**

W zakładce *Repozytorium wiedzy – Wzorcowe dokumenty – Wzory oświadczeń i dokumentów z zakresu znowelizowanych przepisów ustawy Pzp* zamieszczone zostały następujące dokumenty:

(1) [Klauzula dotycząca zatrudnienia do realizacji zamówienia osób, o których mowa w art. 29 ust. 4 pkt 1- 4 ustawy Pzp – Przykładowe zapisy na podstawie art. 36 ust. 2 pkt 9 ustawy Pzp,](#)

(2a) [Wezwanie kierowane przez zamawiającego do wykonawcy w trybie art. 36ba ust. 1 ustawy Pzp do złożenia oświadczenia / dokumentów wraz z komentarzem,](#)

(2b) [Oświadczenie wykonawcy dotyczące przesłanek wykluczenia podwykonawcy/dalszego podwykonawcy składane zamawiającemu na podstawie art. 36ba ust. 1 ustawy Pzp w postępowaniu poniżej progów unijnych.](#)

Materiały zostały przygotowane w ramach projektu „Efektywne zamówienia publiczne – wzmocnienie potencjału administracji”. Projekt realizowany w ramach Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój, Oś priorytetowa II: Efektywne polityki publiczne dla rynku pracy, gospodarki i edukacji, Działanie 2.18: Wysokiej jakości usługi administracyjne, w latach 2017–2018.

➤ **„Aspekty społeczne w zamówieniach publicznych udzielanych przez administrację rządową” - konferencja KPRM i UZP**

W dniu **20 października 2017 r. w Warszawie** odbyła się zorganizowana przez Kancelarię Prezesa Rady Ministrów oraz Urząd Zamówień Publicznych konferencja pn. „Aspekty społeczne w zamówieniach publicznych udzielanych przez administrację rządową”.

Wystąpienia otwierające konferencję wygłosiły Pani Minister **Beata Kempa** – Szef Kancelarii Prezesa Rady Ministrów oraz Pani **Małgorzata Stręciwilk** – Prezes Urzędu Zamówień Publicznych.

Pani Minister Kempa podkreśliła duży potencjał nabywcy administracji rządowej. Wskazała przy tym zamówienia publiczne jako jeden ze środków realizacji celów polityki społecznej umożliwiający m.in. integrację osób zagrożonych wykluczeniem społecznym oraz zatrudnienie osób realizujących zamówienia publiczne na podstawie stosunku pracy. Zwróciła także uwagę na przyjęte w bieżącym roku „Zalecenia Rady Ministrów w sprawie uwzględniania przez administrację rządową aspektów społecznych w zamówieniach publicznych”, które służą skoordynowaniu działań administracji rządowej w celu wsparcia zrównoważonego rozwoju społeczno-ekonomicznego kraju.

Z kolei Pani Prezes Stręciwilk w swoim wystąpieniu zwróciła uwagę na rozszerzenie możliwości uwzględniania aspektów społecznych w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego będące rezultatem wejścia w życie przepisów ustawy z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1020, z późn. zm.). W ramach nowelizacji ustawy Prawo zamówień publicznych z 2016 r. klauzuli społecznej dotyczącej zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nadano obligatoryjny charakter. Rozszerzony został zakres podmiotowy jednostek mogących ubiegać się o zamówienia zastrzeżone przy jednoczesnym złagodzeniu wymogu dotyczącego poziomu zatrudnienia osób z określonych grup społecznie marginalizowanych. Ponadto, dopuszczalne wymagania związane z realizacją zamówienia zostały rozszerzone na wszystkie aspekty społeczne, a przepisy regulujące kwestię wyjaśnienia podejrzenia rażąco niskiej ceny uwzględniły okoliczności wynikające z przepisów prawa pracy i przepisów o zabezpieczeniu społecznym. Wymienione rozwiązania prawne umożliwiają zamawiającym, w tym m.in. jednostkom administracji rządowej, pełniejszą realizację polityki prospołecznej przy wydatkowaniu funduszy publicznych.

W dalszej części wystąpienia, Pani Małgorzata Stręciwilk podziękowała Kancelarii Prezesa Rady Ministrów za zaangażowanie w promowanie społecznych zamówień publicznych oraz Generalnemu Inspektorowi Ochrony Danych Osobowych – p. Edycie Bielak-Jomaa za współpracę nad wypracowaniem rozwiązania pozwalającego na skuteczną weryfikację realizacji klauzuli społecznej dotyczącej zatrudnienia na podstawie umowy o pracę. Prezes Urzędu Zamówień Publicznych podkreśliła również współpracę z Głównym Inspektorem Pracy – p. Wiesławem Łyszczkiem celem objęcia wykonawców i podwykonawców realizujących zamówienia publiczne kontrolą z zakresu przestrzegania przepisów Kodeksu Pracy, a także znaczącą rolę Rady Dialogu Społecznego w procesie upowszechniania aspektów społecznych w zamówieniach publicznych.

Następnie, Pan **Karol Szmaj** – Dyrektor Centrum Oceny Administracji w KPRM w swojej prezentacji omówił przyjęte przez Radę Ministrów w dniu 29 marca 2017 r. „Zalecenia w sprawie uwzględniania przez administrację rządową aspektów społecznych w zamówieniach publicznych”. Dokument nakłada na wszystkich kierowników jednostek administracji rządowej obowiązek uwzględniania aspektów społecznych, w tym w szczególności klauzul społecznych, w możliwie jak najszerszym zakresie oraz w jak największej liczbie postępowań o udzielenie zamówienia publicznego. Kierownikom jednostek administracji rządowej zaleca się również dokonywanie oceny możliwości uwzględnienia aspektów społecznych przy udzielaniu zamówień publicznych nieobjętych procedurami określonymi ustawą Pzp oraz uwzględnienie tych aspektów we wszystkich zamówieniach, w których jest to możliwe. Zalecenia Rady Ministrów z 2017 r. objęły zmiany prawne wynikające z wejścia w życie ustawy z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1020, z późn. zm.). Rozszerzyły przy tym obowiązek sprawozdawczy na wszystkich kierowników jednostek administracji rządowej, który realizowany jest obecnie w ramach rocznego sprawozdania o udzielonych

zamówieniach, o którym mowa w art. 98 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579).

W kolejnym wystąpieniu Pani **Magdalena Olejarz** – Dyrektor Departamentu Unii Europejskiej i Współpracy Międzynarodowej w UZP zaprezentowała wyniki monitoringu stosowania Zaleceń Rady Ministrów przez administrację rządową za rok 2016. Na podstawie informacji przekazanych przez 473 podmioty administracji rządowej ustalono, iż 395 zamawiających udzieliło w 2016 r. zamówień publicznych z klauzulami społecznymi. Klauzule społeczne zostały ujęte w 1855 zamówieniach publicznych, których łączna wartość wyniosła 2.104.553.254,71 zł (bez podatku od towarów i usług). Porównując dane z dwóch ostatnich lat, odnotowano znaczny wzrost liczby i wartości społecznych zamówień publicznych udzielonych przez jednostki administracji rządowej (dla porównania w 2015 r. udzielono 438 społecznych zamówień publicznych o wartości 736.773.691,63 zł).

Najczęściej stosowanym przez zamawiających z administracji rządowej instrumentem o charakterze społecznym był wymóg zatrudnienia przy realizacji zamówienia na podstawie umowy o pracę, co w dużej mierze wynika z obowiązkowego charakteru przepisu wprowadzonego nowelizacją ustawy Pzp z 2016 r. Przedmiotową klauzulę społeczną zastosowano w 1571 zamówieniach publicznych udzielonych w 2016 r. o łącznej wartości 1.578.412.987,15 zł (dla porównania w 2015 r. udzielono 305 zamówień publicznych z klauzulą dot. zatrudnienia na podstawie Kodeksu Pracy o wartości 540.650.002,13 zł).

Duży wzrost zarówno pod względem ilości jak i wartości udzielonych zamówień odnotowano także w odniesieniu do zamówień uwzględniających klauzulę przewidującą zatrudnienie do realizacji zamówienia osób defaworyzowanych. W 2016 r. zidentyfikowano 358 takich społecznych zamówień publicznych, a ich wartość wyniosła 869.304.335,24 zł (dla przykładu w 2015 r. udzielono 123 zamówień publicznych z taką klauzulą, a ich wartość wynosiła 156.999.489,67 zł). Najbardziej stosowanym instrumentem społecznym okazała się klauzula społeczna z art. 22 ust. 2 ustawy Pzp. W 2016 r. jednostki administracji rządowej udzieliły 66 zamówień zastrzeżonych, co jednak w porównaniu z danymi za rok 2015 stanowi dość istotny wzrost.

Dalsza część konferencji posłużyła prezentacji praktycznych przykładów udzielania społecznych zamówień publicznych przez jednostki administracji rządowej. Przykłady uwzględnienia aspektów społecznych w przeprowadzonych postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego zaprezentowali Pan **Przemysław Szelerski** – Zastępca Dyrektora Biura Logistyki w Ministerstwie Finansów oraz Pan **Sławomir Król** – Dyrektor Biura Obsługi Informatycznej Wielkopolskiego Urzędu Wojewódzkiego w Poznaniu i Pani **Mariola Kabacińska**, Kierownik Oddziału Administracyjnego i Zamówień Publicznych Wielkopolskiego Urzędu Wojewódzkiego w Poznaniu.

Całość wydarzenia zwieńczył panel dyskusyjny, podczas którego jego uczestnicy tj. Pan **Tomasz Konieczny** – Zastępca Dyrektora Biura Dyrektora Generalnego Ministerstwa Rozwoju, Pan **Marcin Pluta** – Burmistrz Miasta Brzeziny, Pani **Katarzyna Czerwińska - Michalska** reprezentująca Departament Administracji Publicznej Najwyższej Izby Kontroli oraz

Pan **Tomasz Schimanek** - ekspert Instytutu Spraw Publicznych odnieśli się do własnych doświadczeń w uwzględnianiu klauzul społecznych w ramach realizowanych zamówień publicznych oraz dyskutowali nad możliwościami dalszego wsparcia w ramach zamówień publicznych celów polityki społecznej.

[Materiały z konferencji](#)

[Zalecenia w sprawie uwzględniania przez administrację rządową aspektów społecznych w zamówieniach publicznych](#)

[Wyniki monitoringu stosowania przez administrację rządową klauzul społecznych w zamówieniach publicznych za 2016 r.](#)

- **Międzynarodowa konferencja pt. "Zamówienia publiczne w państwach UE po reformie - implementacja dyrektyw 2014/24/UE i 2014/25/UE, praktyka stosowania, wyzwania na przyszłość"**

28 listopada 2017 r. w Warszawie odbyła się międzynarodowa konferencja zorganizowana przez Urząd Zamówień Publicznych pt. „Zamówienia publiczne w państwach UE po reformie - implementacja dyrektyw 2014/24/UE i 2014/25/UE, praktyka stosowania, wyzwania na przyszłość”.

Wzięło w niej udział blisko 200 uczestników z Polski oraz krajów Unii Europejskiej.

Celem konferencji była prezentacja rozwiązań przyjętych w wybranych państwach członkowskich UE w celu implementacji przepisów nowych dyrektyw unijnych z zakresu zamówień publicznych oraz wymiana poglądów, wiedzy i doświadczeń na temat praktyki stosowania nowych regulacji.

W gronie znakomitych prelegentów znaleźli się m.in. przedstawicielka Komisji Europejskiej, goście z Czech, Węgier i Rumunii, a także reprezentanci Ministerstwa Rozwoju i Urzędu Zamówień Publicznych.

Konferencję otworzyła **Pani Małgorzata Stręciwilk**, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych. Pani Prezes, witając zebranych, wskazała na szereg rozwiązań wprowadzonych przez dyrektywy unijne, służących usprawnieniu procesu udzielania zamówień publicznych oraz ułatwieniu ubiegania się o zamówienia publiczne przez wykonawców. Jednocześnie podkreśliła potrzebę i celowość wzajemnej wymiany doświadczeń w gronie państw członkowskich w zakresie implementacji nowych dyrektyw z uwagi ilość oraz kompleksowość nowych rozwiązań, a co za tym idzie - znaczące wyzwanie, jakie stanowiło wdrożenie nowego pakietu dyrektyw do porządku prawnego krajów UE. Po upływie przeszło roku od terminu wyznaczonego na implementację dyrektyw każde z państw ma już pewne doświadczenia i spostrzeżenia, związane z funkcjonowaniem nowych rozwiązań w praktyce, którymi z pewnością warto się wymienić, co właśnie umożliwiła konferencja.

Niebagatelne znaczenie dla prawidłowego funkcjonowania nowych regulacji ma również profesjonalizm osób odpowiadających za udzielanie zamówień publicznych w instytucjach zamawiających oraz odpowiednie mechanizmy wsparcia dla tych instytucji. W tym zakresie informacje o nowych inicjatywach Komisji Europejskiej opublikowanych w ubiegłym miesiącu przekazała przedstawicielka Komisji Europejskiej, **Pani Marta Laszuk** z Dyrekcji Generalnej ds. Rynku Wewnętrznego, Przemysłu, Przedsiębiorczości i MŚP Komisji Europejskiej w prelekcji pt. „Reforma unijnych regulacji w dziedzinie zamówień publicznych – cele nowych dyrektyw, stan implementacji, planowane inicjatywy KE”.

Następnie głos zabrał **Pan Mariusz Haładyj**, Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Rozwoju, który wygłosił prelekcję na temat „Implementacji unijnych dyrektyw z zakresu zamówień publicznych do polskiego porządku prawnego”.

W celu osiągnięcia jak najlepszego efektu wymiany doświadczeń, wynikających z implementacji dyrektyw, na potrzeby konferencji zidentyfikowano trzy obszary, które w tym kontekście wydają się szczególnie interesujące:

- zamówienia in-house, które zostały wyłączone z zakresu stosowania procedur określonych w dyrektywach, przy jednoczesnym pozostawieniu państwom członkowskim możliwości objęcia ich właściwymi regulacjami krajowymi z zakresu zamówień publicznych. Podczas konferencji zaprezentowano dwa różne podejścia w tym zakresie;
- kwalifikacja podmiotowa wykonawców, w tym w szczególności wykorzystanie JEDZ oraz urzędowe wykazy i certyfikację wykonawców ;
- elektroniczna zamówień publicznych.

W ramach pierwszej sesji, dotyczącej zamówień in-house, uczestnicy konferencji zapoznali się z prelekcją przygotowaną przez **Pana Bogdana Puścaśa**, Prezesa Krajowej Agencji ds. Zamówień Publicznych Rumunii, pt. „Zamówienia in-house w praktyce oraz regulacjach prawnych obowiązujących w dziedzinie zamówień publicznych w Rumunii”.

Doświadczenia polskie w tym obszarze zaprezentowała natomiast **Pani Brygida Brańko**, Zastępca Dyrektora Departamentu Prawnego UZP w prelekcji pt. „Zamówienia in-house w polskiej ustawie Prawo zamówień publicznych”.

Tematem drugiej sesji tematycznej była kwalifikacja podmiotowa wykonawców w procedurze udzielania zamówień publicznych. Uregulowania prawne w tym zakresie oraz praktykę w Polsce zaprezentował **Pan Artur Kowalski**, Radca Generalny w Departamencie UE i Współpracy Międzynarodowej UZP.

Z kolei **Pani Lenka Matochová** z Departamentu Zamówień Publicznych i Koncesji Ministerstwa Rozwoju Regionalnego w Czechach wygłosiła prelekcję pt. „Urzędowe wykazy zatwierdzonych wykonawców i certyfikacja przez instytucje publiczne i prywatne w Czechach”

W ramach trzeciej sesji **Pani Margareta Molnar** z Węgier, Dyrektor Departamentu w Kancelarii Premiera, zapoznała uczestników konferencji z doświadczeniami węgierskimi związanymi z elektroniczną zamówień publicznych.

Wystąpienia konferencyjne zamknęła prelekcja **Pana Huberta Nowaka**, Wiceprezesa Urzędu Zamówień Publicznych, pt. „Projektowane rozwiązania w zakresie elektronicznej zamówień publicznych w Polsce”.

[Materiały z konferencji](#)

➤ **Konferencja UZP i UMCS pt. „Praktyczne aspekty stosowania Prawa zamówień publicznych po transpozycji zmienionych dyrektywy UE”**

24 listopada 2017 r. odbyła się w Lublinie konferencja współorganizowana przez Urząd Zamówień Publicznych i Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej pt. „Praktyczne aspekty stosowania Prawa zamówień publicznych po transpozycji zmienionych dyrektywy UE”. Wzięło w niej udział ok. 200 uczestników systemu zamówień publicznych.

Spotkanie otworzył Pan Prof. dr hab. **Stanisław Michałowski**, Rektor UMCS, witając zebranych oraz dziękując na ręce Pani Prezes Małgorzaty Stręciwilk za możliwość współpracy przy organizacji tego wydarzenia, tak potrzebnego dla wymiany doświadczeń i wniosków z mijającego właśnie pierwszego okresu działania znowelizowanych przepisów ustawy Pzp. Następnie gości powitała Pani dr **Małgorzata Kamieniecka**, Prodziekan Wydziału Ekonomicznego UMCS, będącego gospodarzem miejsca spotkania.

Po powitaniu uczestników przez przedstawicieli Uniwersytetu głos zabrała Pani **Małgorzata Stręciwilk**, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, dziękując również Władzom uczelni za inicjatywę, która pozwoli udzielić wsparcia zamawiającym w ich praktyce udzielania zamówień publicznych w warunkach znowelizowanych regulacji. Pani Prezes wygłosiła prelekcję, dotyczącą praktycznych doświadczeń wynikających ze stosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych po wdrożeniu do polskiego systemu prawnego dyrektyw unijnych.

Następnie uczestnicy wysłuchali prelekcji Pani Prof. dr hab. **Jolanty Szolno-Koguc** z Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej na temat „Zasad dokonywania wydatków publicznych”.

Zagadnienia czynności przygotowawczych dotyczących postępowań o zamówienie publiczne, w tym planu zamówień, zespołu projektowego i ogłoszenia, były przedmiotem prelekcji Pana dra **Tomasza Budzyńskiego** z Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej.

Z kolei aktualne rozwiązania oraz praktykę w zakresie uwzględniania aspektów społecznych w zamówieniach publicznych przedstawiła Pani **Katarzyna Ołdak-Bułańska** z Departamentu Unii Europejskiej i Współpracy Międzynarodowej UZP.

Podział zamówienia na części, jego dokumentowanie oraz wymagania i praktyka w tym zakresie były przedmiotem wystąpienia Z-cy Kanclerza ds. Ogólnych UMCS, Pana **Ryszarda Sołowieja**.

O tym, jak uniknąć błędów w konstruowaniu przez zamawiających wymagań w zakresie polegania na potencjale podmiotów trzecich, mówił Pan **Bogdan Artymowicz**, Dyrektor Departamentu Prawnego UZP.

Następnie praktyczne aspekty stosowania przesłanek wykluczenia wykonawców z postępowania o zamówienie publiczne przedstawił Pan dr **Mariusz Filipek**.

Prelekcją zamykającą obrady konferencji było wystąpienie Pana Dyrektora **Bogdana Artymowicza** na temat zmian treści umowy w oparciu o przesłanki art. 144 ust. 1 ustawy Pzp oraz praktycznych rozwiązań w tym zakresie.

Spotkanie stworzyło możliwość dokonania oceny i podsumowania funkcjonowania znowelizowanych przeszło rok temu przepisów ustawy Pzp, ale również okazję do zasygnalizowania planowanych w przyszłości zmian związanych np. z elektroniczną zamówień publicznych oraz nową ustawą. Uczestnicy konferencji skorzystali z możliwości wyjaśnienia wątpliwości interpretacyjnych związanych z praktycznym stosowaniem przepisów. Wymiana doświadczeń, jaka miała miejsce podczas spotkania, oraz wskazanie dobrych praktyk powinny stanowić cenne wsparcie dla zamawiających w procesie udzielania zamówień publicznych.

[Materiały z konferencji](#)

KONFERENCJE I SEMINARIA W RAMACH PROJEKTU PO WER „Efektywne zamówienia publiczne – wzmocnienie potencjału administracji”

➤ Konferencja "Jak skutecznie udzielić zamówienia publicznego"

7 listopada 2017 r. w Warszawie odbyła się zorganizowana przez Urząd Zamówień Publicznych konferencja pt. „Jak skutecznie udzielić zamówienia publicznego”.

Konferencja była ostatnią w cyklu trzech przewidzianych na ten rok w ramach projektu „Efektywne zamówienia publiczne – wzmocnienie potencjału administracji”. Wzięło w niej udział ok. 250 przedstawicieli administracji centralnej i samorządowej oraz instytucji kontroli. Spotkanie otworzyła Pani **Małgorzata Stręciwilk, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych**, witając zgromadzonych gości oraz przedstawiając zagadnienia będące przedmiotem obrad.

Temat pierwszej prezentacji brzmiał: „**Czynności związane z wyborem oferty najkorzystniejszej**”, a omówił go Pan dr Włodzimierz Dzierżanowski. Zaprezentowane zostały między innymi zmiany, jakie wprowadziła nowelizacja Pzp z 2016 r., ze szczególnym uwzględnieniem procedury odwróconej, chętnie stosowanej przez zamawiających. Pan Doktor zaprezentował także praktyczne przykłady z wyroków sądów oraz Krajowej Izby Odwoławczej dotyczące tego etapu udzielenia zamówienia publicznego.

Następną prelekcję wygłosił Pan Jacek Jerka, prezentując zagadnienia dotyczące „**Badania rażąco niskiej ceny**”. Prowadzący szeroko omówił zagadnienia dotyczące rażąco niskiej ceny, zwracając jednocześnie uwagę na nowość, która pojawiła się w tym aspekcie w znowelizowanych w ubiegłym roku przepisach Pzp, tj. możliwość badania rażąco niskiego kosztu. Niezwykle cenne były też przykłady wyjaśnień w sprawie podejrzenia rażąco niskiej ceny udzielanych przez wykonawców, wskazywane przez prelegenta.

Ważną problematykę dotyczącą „**Oceny podmiotowej wykonawcy**” przybliżyła zebrany Pani dr Izabeli Fundowicz, Zastępca Dyrektora Departamentu Prawnego w Urzędzie Zamówień Publicznych. Omówione tu zostały kwestie dotyczące między innymi oceny oświadczeń i dokumentów odnoszących się do obligatoryjnych i fakultatywnych podstaw do wykluczenia wykonawcy. Zaprezentowano także najnowsze orzecznictwo TSUE i KIO w zakresie oceny podmiotowej wykonawcy.

Z kolei Pan Sylwester Kuchnio przybliżył temat „**Wadium i zabezpieczenie należytego wykonania umowy**”. Zaprezentowane zostały definicja wadium oraz formy jego wnoszenia i sytuacje, w których następuje zatrzymanie wadium. Prelegent zwrócił m.in. uwagę na kwestie dotyczące wnoszenia wadium w formie gwarancji przez konsorcjum i problemy, jakie ujawniły się w tej tematyce w orzecznictwie, wskazując jednocześnie na złożenie skargi kasacyjnej przez Prezesa UZP w jednej z takich spraw.

Następnie uczestnicy konferencji mieli okazję wysłuchać prelekcji Pani Małgorzaty Sobolewskiej pt. „**Aukcja elektroniczna – doświadczenia praktyczne**” i poznać z perspektywy praktyka ten ostatni, możliwy do zastosowania przez zamawiających, etap postępowania udzielenia zamówienia publicznego, mający na celu wybór najkorzystniejszej oferty.

Ostatnim punktem programu było wystąpienie Pana Bogdana Artymowicza, Dyrektora Departamentu Prawnego Urzędu Zamówień Publicznych, pt. „**Unieważnienie postępowania o zamówienie publiczne**”. Pan Dyrektor przybliżył uczestnikom kwestie dotyczące tego zagadnienia, w tym katalogu przesłanek, których wystąpienie skutkuje koniecznością unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a zwłaszcza przesłanek związanych z brakiem interesu publicznego, wadą postępowania oraz brakiem środków na sfinansowanie zamówienia.

Tematyka konferencji i wygłoszone prelekcje wzbudziły duże zainteresowanie wśród uczestników. Chętnie korzystali oni z możliwości zadawania pytań, uzyskując rzetelne odpowiedzi i wyjaśnienia oraz uczestnicząc w konstruktywnej dyskusji. Dzięki wartościowym prelekcjom, opartym na praktycznych doświadczeniach płynących z prowadzonych postępowań, oraz owocnej dyskusji konferencja stanowiła cenną pomoc dla zamawiających w skutecznym udzielaniu zamówień publicznych.

[**Materiały z konferencji**](#)

➤ **Seminarium UZP pt. „Doświadczenia wynikające z prowadzenia postępowań o zamówienia publiczne i ich kontroli”**

W dniu 14 listopada 2017 r. odbyło się w Warszawie seminarium zorganizowane przez Urząd Zamówień Publicznych pt. „Doświadczenia wynikające z prowadzenia postępowań o zamówienia publiczne i ich kontroli”.

W przedsięwzięciu wzięło udział 150 przedstawicieli administracji centralnej i samorządowej oraz instytucji kontroli.

Seminarium składało się z dwóch bloków tematycznych. Pierwsza część dotyczyła **Doświadczeń instytucji udzielających zamówień publicznych**, część druga z kolei - **Doświadczeń instytucji kontrolujących udzielanie zamówień publicznych**.

Seminarium otworzyła prelekcja Pani Małgorzaty Sobolewskiej, eksperta z zakresu **zamówień publicznych**, zatytułowana **„Planowanie zamówień publicznych i szacowanie wartości zamówienia - doświadczenia wynikające z praktyki udzielania zamówień”**. Podczas wystąpienia zaprezentowany został system usprawniający planowanie zamówień publicznych wraz z szacowaniem wartości zamówienia w jednostce samorządowej. Przedstawiono na praktycznych przykładach metody ustalania przez zamawiającego wartości zamówienia w przypadku różnego typu zamówień.

Pan Piotr Borkowski w wystąpieniu pt. **„Doświadczenia wynikające z postępowań o zamówienie publiczne prowadzonych przez Urząd Gminy Piaseczno – przykłady praktyczne”** podzielił się doświadczeniami z prowadzonych postępowań o zamówienie publiczne w kontekście unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Prelegent w szczególności odniósł się do kwestii składania ofert z rażąco wysoką ceną i możliwości ich wyboru.

Tematykę **procedury odwróconej** przedstawiła Pani Dorota Tużnik, ekspert z zakresu **zamówień publicznych**. Na konkretnych przykładach omówiła praktykę stosowania tej procedury.

Drugą część seminarium dotyczącą **Doświadczeń instytucji kontrolujących udzielanie zamówień publicznych** rozpoczęło wystąpienie Pani Anny Mickiewicz, zastępcy Dyrektora Departamentu Europejskiego Funduszu Społecznego w Ministerstwie Rozwoju. Pani Dyrektor wskazała błędy najczęściej popełniane podczas realizacji procedur wynikających z ustawy Prawo zamówień publicznych w projektach współfinansowanych ze środków Unii Europejskiej. Zwróciła uwagę na nieprawidłowości w zakresie przepisów dotyczących zamówień publicznych stwierdzone w ramach audytów prowadzonych przez Komisję Europejską, a także na korekty z tytułu nieprawidłowości stwierdzonych w związku ze stosowaniem ustawy Prawo zamówień publicznych.

„System kontroli wewnętrznej w obszarze realizacji zamówień publicznych - dobre praktyki i doświadczenia zamawiającego” stanowił kolejny temat podjęty przez Pana Ryszarda Sołowaja, Zastępcę Kanclerza Uniwersytetu Marii Curie – Skłodowskiej w Lublinie. Ekspert przedstawił zagadnienia z zakresu kontroli wewnętrznej zamówień publicznych w danej

jednostce zamawiającej oraz wskazał na rolę audytu wewnętrznego w świetle standardów kontroli zarządczej.

Ostatnia prelekcja seminarium dotyczyła „**Zasad i sposobu prowadzenia kontroli przez Urząd Zamówień Publicznych**” i została wygłoszona przez **Pana Zbigniewa Wiechę, Dyrektora Departamentu Kontroli Zamówień Publicznych w Urzędzie Zamówień Publicznych**. Podczas prezentacji przedstawił on podstawy prawne prowadzenia kontroli przez prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, rodzaje kontroli oraz jej wyniki na wybranych przykładach przeprowadzonych przez Urząd kontroli doraźnych i uprzednich.

Seminarium moderowała **Pani Anita Wichniak-Olczak, Dyrektor Departamentu Informacji, Edukacji i Analiz Systemowych Urzędu Zamówień Publicznych**.

Tematyka prelekcji budziła duże zainteresowanie uczestników seminarium, przyczyniając się do dyskusji oraz wymiany poglądów i doświadczeń dotyczących funkcjonowania w praktyce przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. Seminarium stanowiło cenną pomoc dla przedstawicieli zamawiających i instytucji kontroli w dążeniu do zapewnienia poprawności i efektywności udzielania zamówień publicznych.

[Materiały z seminarium](#)

➤ **Konferencja „Wsparcie integracji społeczno-zawodowej w ramach zamówień publicznych”**

30 listopada 2017 r. w Warszawie odbyła się konferencja zorganizowana przez Urząd Zamówień Publicznych pt. „**Wsparcie integracji społeczno-zawodowej w ramach zamówień publicznych**”.

Przedsięwzięcie zrealizowane zostało w ramach projektu „Efektywne zamówienia publiczne – wzmocnienie potencjału administracji” współfinansowanego ze środków UE w Programie Operacyjnym Wiedza Edukacja Rozwój, Oś priorytetowa II: Efektywne polityki publiczne dla rynku pracy, gospodarki i edukacji, Działanie 2.18: Wysokiej jakości usługi administracyjne.

W konferencji wzięło udział ok. 160 przedstawicieli administracji rządowej i samorządowej, jednostek podległych oraz instytucji kontroli. Celem spotkania było przeprowadzenie pogłębionej dyskusji na temat zakresu i możliwości wsparcia integracji społeczno-zawodowej osób zagrożonych wykluczeniem społecznym poprzez zamówienia publiczne.

Obrady otworzyła **Pani Małgorzata Stręciwilk, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych**, witając prelegentów i uczestników oraz wprowadzając w zagadnienia merytoryczne stanowiące przedmiot spotkania.

W pierwszej części konferencji poświęconej omówieniu działań legislacyjnych oraz edukacyjnych w obszarze zamówień publicznych, mających na celu wsparcie przeciwdziałania wykluczeniu społecznemu, pierwsze wystąpienie zatytułowane „Prezentacja rozwiązań określonych w ustawie Prawo zamówień publicznych oraz działań Urzędu Zamówień

Publicznych w obszarze promocji włączenia społecznego poprzez zamówienia publiczne” wygłosiła **Pani Katarzyna Ołdak-Bułanowska, przedstawicielka Departamentu Unii Europejskiej i Współpracy Międzynarodowej Urzędu Zamówień Publicznych.**

Następnie **Pan Andrzej Radniecki, Naczelnik Wydziału Rozwoju Ekonomii Społecznej w Departamencie Ekonomii Społecznej i Pożytku Publicznego Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej** opowiedział o roli podmiotów ekonomii społecznej w integracji społeczno-zawodowej osób marginalizowanych oraz potrzebie określenia definicji przedsiębiorstwa społecznego w projekcie ustawy o ekonomii społecznej i solidarnej.

Pan Przemysław Piechocki, Prezes Stowarzyszenia na rzecz Spółdzielni Socjalnych oraz Pan Piotr Wołkowiński zaprezentowali natomiast zakres wsparcia w obszarze społecznych zamówień publicznych prowadzonego dla zamawiających w ramach projektu „Społecznie przede wszystkim. Usługi społeczne w rękach podmiotów ekonomii społecznej – efektywne mechanizmy zlecenia na bazie doświadczeń zagranicznych jednostek samorządu terytorialnego”.

Druga część konferencji była dedykowana prezentacji praktycznych przykładów wspierania integracji społeczno-zawodowej w ramach udzielania zamówień publicznych. Jako pierwsza doświadczenia zamawiającego w tym zakresie zaprezentowała **Pani Katarzyna Kruk-Choniawko, Zastępca Dyrektora Wydziału Zamówień i Obsługi Urzędu, Urzędu Miasta Poznania** omawiając praktyczne zastosowanie instrumentu zamówień zastrzeżonych oraz pozacenowych kryteriów oceny ofert dotyczących zatrudnienia do realizacji zamówienia osób z grup defaworyzowanych. Z kolei **Pani Izabela Łuków, Zastępca Dyrektora Dolnośląskiego Ośrodka Polityki Społecznej** opowiedziała o doświadczeniach związanych z praktycznym zastosowaniem instrumentu zamówień zastrzeżonych oraz ograniczenia ubiegania się o zamówienia dla spółdzielni socjalnych na podstawie art. 15a ustawy o spółdzielniach socjalnych.

Prelekcje poświęcone doświadczeniom związanym z ubieganiem się oraz realizacją społecznych zamówień publicznych zaprezentowali przedstawiciele podmiotów zajmujących się integracją społeczno-zawodową osób zagrożonych wykluczeniem społecznym: **Pani Urszula Sprącel-Kudrzym, Prezes Fundacji Integracji Społecznej/Centrum Integracji Społecznej „Feniks” w Częstochowie oraz Pan Dominik Murawa z Zakładu Aktywności Zawodowej „Zdrowa Kuchnia”.**

W ramach poszczególnych bloków tematycznych konferencji uczestnicy mieli możliwość zadawania pytań i dyskusji, co stworzyło dodatkową okazję do uzyskania informacji i wyjaśnień dotyczących prezentowanych zagadnień.

[Materiały z konferencji](#)

➤ XI Konferencja - Zielone zamówienia publiczne

W dniu 7 grudnia 2017 r. w Warszawie odbyła się XI konferencja w zakresie zielonych zamówień publicznych zorganizowana przez Urząd Zamówień Publicznych. Wydarzenie promujące uwzględnianie aspektów środowiskowych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego dotyczyło przede wszystkim kryteriów oceny ofert, w tym zastosowania rachunku kosztów cyklu życia przy wyborze kryterium kosztu oraz możliwości wykorzystania oznakowań ekologicznych w postępowaniach przetargowych. W konferencji wzięło udział ok. 140 przedstawicieli administracji rządowej i samorządowej, jednostek podległych oraz instytucji kontroli.

Konferencję otworzyła pani **Małgorzata Stręciwilk** – Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, która podkreśliła kluczową rolę UZP w kreowaniu polityki zielonych zamówień publicznych na szczeblu krajowym. Zwróciła uwagę uczestników konferencji na przyjęty przez Komitet do Spraw Europejskich w dniu 7 kwietnia 2017 r. „**Krajowy Plan Działań w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych na lata 2017-2020**”. Dokument ten obejmuje szereg inicjatyw zaplanowanych przez Urząd w czteroletniej perspektywie, które służą dalszej popularyzacji możliwości uwzględniania m.in. aspektów środowiskowych w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego.

Pan **Marcin Skowron** – radca generalny w Departamencie Unii Europejskiej i Współpracy Międzynarodowej UZP omówił kierunkowe przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579, 2018), na podstawie których zamawiający mogą włączać kwestie środowiskowe do prowadzonych postępowań przetargowych. Zgodnie z tematem konferencji główną uwagę poświęcono kryteriom oceny ofert oraz rozszerzonym możliwościom wykorzystania oznakowań w ramach zamówień publicznych.

Pan **Tomasz Gałązka** – naczelnik Wydziału Efektywności Energetycznej, Departamentu Architektury, Budownictwa i Geodezji w Ministerstwie Infrastruktury i Budownictwa odczytał list ministra Tomasza Żuchowskiego, który podziękował Urzędowi Zamówień Publicznych za aktywną działalność na rzecz promowania zrównoważonych zamówień publicznych.

Pan **Daniel Konicz** - członek Krajowej Izby Odwoławczej zaprezentował wybrane orzecznictwo Izby dotyczące uwzględnienia aspektów środowiskowych w udzielanych zamówieniach publicznych. Wskazał przy tym zarówno przykłady poprawnego, jak i niewłaściwego zastosowania rozwiązań prawnych przewidzianych w ustawie Prawo zamówień publicznych.

Pan **Szymon Liszka** – Prezes Fundacji na rzecz Efektywnego Wykorzystania Energii FEWE dokonał wprowadzenia do zagadnienia rachunku kosztów cyklu życia. Zwrócił przy tym uwagę na potrzebę indywidualnego podejścia do metody LCC w zależności od przedmiotu zamówienia.

Pani **Klaudia Romańczyk** - kierownik Referatu Inwestycji i Remontów w Urzędzie Miasta Radzionków zaprezentowała uczestnikom konferencji zrealizowane przez miasto zamówienie publiczne na roboty budowlane, które służyło osiągnięciu oszczędności zużycia energii elektrycznej dla oświetlenia ulicznego. W postępowaniu zrealizowanym w ramach

partnerstwa publiczno-prywatnego, w ramach kryteriów oceny ofert, uwzględniona została łączna cena za utrzymanie inwestycji w określonej perspektywie czasowej. Tak sformułowane kryterium oceny ofert można uznać za zbieżne z ideą metody LCC.

Pani **M. Magdalena Kołeczek** reprezentująca Wydział Infrastruktury Komunalnej Urzędu Miasta Ostrowiec Świętokrzyski przybliżyła uczestnikom konferencji udzielone przez miasto zamówienie publiczne na świadczenie usług w zakresie odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych. W postępowaniu przetargowym zastosowane zostały 2 ekologiczne kryteria oceny ofert (potencjał techniczny wykorzystywanego w ramach realizacji zamówienia taboru samochodowego oraz prowadzenie edukacji ekologicznej na rzecz mieszkańców).

Pani dr **Joanna Tkaczyk** - Koordynator ds. Europejskiego Oznakowania Ekologicznego – EU Ecolabel w Polskim Centrum Badań i Certyfikacji S.A. dokonała prezentacji dostępnych unijnych i krajowych oznakowań ekologicznych. Z kolei pan **Rafał Schurma** - Współzałożyciel i Prezes Polskiego Stowarzyszenia Budownictwa Ekologicznego - PLGBC zaprezentował uczestnikom konferencji uznane systemy certyfikacji budynków, w tym LEED oraz BREEAM, a także przedstawił przykłady obiektów budowlanych poddanych certyfikacji według dostępnych standardów.

W dalszej części konferencji zaprezentowano 2 przykłady wykorzystania oznakowań ekologicznych w ramach przeprowadzonych postępowań o udzielenie zamówienia.

Pani **Beata Kleczkowska** i pan **Piotr Poliszkievicz** - przedstawiciele Działu Zamówień Publicznych w Izbie Administracji Skarbowej w Warszawie przedstawili odwołanie do oznakowań ekologicznych dla środków czystości stosowanych przy realizacji zamówienia na usługi sprzątnia.

Pani **Żaneta Urbaniak** reprezentująca Muzeum Warszawy przybliżyła uczestnikom konferencji prośrodowiskową politykę Muzeum Warszawy, która przekłada się na charakter realizowanych postępowań o udzielenie zamówienia. Dokonała przy tym prezentacji przykładu postępowania przetargowego na papier, w którym odwołano się do określonych etykiet ekologicznych.

XI konferencję w zakresie zielonych zamówień publicznych zorganizowano w ramach projektu „Efektywne zamówienia publiczne – wzmocnienie potencjału administracji” współfinansowanego ze środków UE w Programie Operacyjnym Wiedza Edukacja Rozwój, Oś priorytetowa II: Efektywne polityki publiczne dla rynku pracy, gospodarki i edukacji, Działanie 2.18: Wysokiej jakości usługi administracyjne. Wydarzenie zarazem kolejnym wydarzeniem zorganizowanym w ramach realizacji **Krajowego Planu Działań w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych na lata 2017-2020.**

[Materiały z konferencji](#)

➤ **Zrównoważone zamówienia publiczne - druga edycja szkoleń 2017 r.**

5 października 2017 r. w Warszawie zostało zorganizowane szkolenie pn. „Aspekty społeczne w ramach kwalifikacji podmiotowej wykonawców. Zamówienia na usługi społeczne i inne szczególne usługi”. Głównym celem przedmiotowych wydarzeń było omówienie polskich regulacji prawnych w zakresie aspektów społecznych w zamówieniach publicznych w powiązaniu z przepisami nowej dyrektywy 2014/24/UE w sprawie zamówień publicznych, przedstawienie regulacji prawnych wynikających z ustawy Prawo zamówień publicznych i aktów powiązanych oraz orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej w zakresie podstaw wykluczenia wykonawców o charakterze społecznym i tzw. zamówień zastrzeżonych, przeprowadzenie zajęć praktycznych w zakresie przygotowania zapisów dokumentacji zamówienia związanych z zastrzeżeniem zamówienia publicznego na podstawie przepisu artykułu 22 ust. 2 oraz 2a ustawy Pzp, omówienie specjalnego reżimu zamówień zastrzeżonych w przypadku wybranych usług społecznych, zdrowotnych i kulturalnych na podstawie przepisu 138p ustawy Pzp. Na zakończenie Pani Karolina Jarosz, Regionalny Ośrodek Polityki Społecznej w Kielcach, zaprezentowała doświadczenia zamawiającego w zakresie udzielania zamówień na usługi społeczne i inne szczególne usługi oraz stosowania instrumentu zamówień zastrzeżonych.

Z kolei w dniach 17 i 24 października 2017 r. w Warszawie odbyły się dwa szkolenia pn. „Środowiskowe kryteria oceny ofert oraz zastosowanie rachunku kosztów cyklu życia w praktyce”. Ich celem było m.in. omówienie głównych aspektów środowiskowych w świetle ustawy Pzp, w tym kryteriów oceny ofert oraz ich znaczenia (wagi) w odniesieniu do wymogu określenia standardów jakościowych przez zamawiającego, przedstawienie możliwości stosowania etykiet środowiskowych w ramach kryteriów oceny ofert, nakreślenie przykładów środowiskowych kryteriów oceny ofert w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE, nowych unijnych dyrektyw ws. zamówień publicznych oraz znowelizowanych przepisów Pzp, omówienie kryterium kosztu jako sposobu zastosowania rachunku kosztów cyklu życia (LCC) oraz zaprezentowanie przykładów praktycznych w tym zakresie.

W każdym szkoleniu wzięło udział ok. 40 przedstawicieli instytucji zamawiających – reprezentantów administracji rządowej i samorządowej zajmujących się udzielaniem zamówień publicznych oraz przedstawicieli instytucji kontrolujących udzielanie zamówień publicznych.

PUBLIKACJE UZP

➤ **Dobre praktyki w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych**

W serwisie internetowy UZP udostępniona została publikacja pt. ***Dobre praktyki w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych***. Publikacja jest zbiorem 19 przypadków dobrych praktyk w zakresie zamówień uwzględniających aspekty środowiskowe oraz aspekty

społeczne. Zbiór prezentuje różne motywacje leżące u podstaw uwzględniania aspektów społecznych i środowiskowych w zamówieniach publicznych oraz różne sposoby przemyślanego i często długofalowego wdrażania zrównoważonych zamówień.

Część dokumentacji prezentowanych przypadków oparta jest o stan prawny obowiązujący przed wejściem w życie ustawy z dnia 22 czerwca 2016 r. nowelizującej ustawę Prawo zamówień publicznych (Pzp), natomiast część odnosi się do stanu prawnego po nowelizacji ustawy Pzp. Tym samym, prezentowanych zapisów dokumentacji nie należy traktować jako gotowych wzorców do zastosowania. Celem niniejszej publikacji nie jest bowiem zaprezentowanie gotowych rozwiązań do automatycznego powielenia, ale przedstawienie szerszych relacji pokazujących pewne modele całościowego myślenia o zrównoważonych zamówieniach publicznych. Za pośrednictwem niniejszej publikacji Urząd Zamówień Publicznych wspiera i promuje szerokie i szczegółowe myślenie o uwzględnianiu celów społecznych i środowiskowych w procedurach przetargowych, jak również zindywidualizowane stosowanie narzędzi prawnych i pozaprawnych dla rzeczywistego osiągnięcia takich celów.

[Dobre praktyki w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych](#)

➤ **Podręcznik „Zrównoważone zamówienia publiczne. Aspekty społeczne i środowiskowe w procedurze udzielania zamówienia w świetle nowelizacji ustawy Prawo zamówień publicznych”**

Urząd Zamówień Publicznych w ramach realizacji projektu „Efektywne zamówienia publiczne – wzmocnienie potencjału administracji”, Program Operacyjny Wiedza Edukacja Rozwój 2014–2020, oś priorytetowa II: Efektywne polityki publiczne dla rynku pracy, gospodarki i edukacji, działanie 2.18: Wysokiej jakości usługi administracyjne, współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego, przygotował **Podręcznik „Zrównoważone zamówienia publiczne. Aspekty społeczne i środowiskowe w procedurze udzielania zamówienia w świetle nowelizacji ustawy Prawo zamówień publicznych”**.

Podręcznik zawiera kompleksowe omówienie instrumentów prawnych określonych w ustawie Prawo zamówień publicznych umożliwiających udzielenie społecznego lub zielonego zamówienia publicznego. Celem Podręcznika jest także odpowiedź na najczęściej pojawiające się pytania i wątpliwości związane z praktycznym stosowaniem aspektów społecznych i środowiskowych w procedurze udzielenia zamówienia publicznego.

[„Zrównoważone zamówienia publiczne. Aspekty społeczne i środowiskowe w procedurze udzielania zamówienia w świetle nowelizacji ustawy Prawo zamówień publicznych”](#)

➤ **X-lecie funkcjonowania Krajowej Izby Odwoławczej. Monografia**

Z okazji jubileuszu dziesięciolecia Krajowej Izby Odwoławczej przygotowana została publikacja, będąca zbiorem artykułów i referatów konferencyjnych, stanowiąca monograficzne opracowanie zagadnień dotyczących środków ochrony prawnej w systemie zamówień publicznych oraz orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej. Jej niewątpliwą zaletą jest szerokie spectrum omawianych zagadnień i ich wszechstronne zaprezentowanie w kontekście zmian w przepisach Prawa zamówień publicznych, które miały miejsce na przestrzeni 10 lat funkcjonowania Izby.

Pierwsza część publikacji prezentuje zagadnienia wprowadzające autorstwa wybitnych specjalistów, zajmujących się problematyką uwarunkowań prawa unijnego czy też kontroli sądowej orzecznictwa KIO, a także spoglądających na Jubileusz Izby z perspektywy osób, które odegrały istotną rolę w procesie powołania i funkcjonowania KIO. Część drugą stanowią referaty przygotowane przez członków Krajowej Izby Odwoławczej, podejmujące ważne kwestie merytoryczne obecne w orzecznictwie Izby na przestrzeni 10 lat funkcjonowania tego organu i wywierające istotny wpływ na interpretację przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.

[X-lecie funkcjonowania Krajowej Izby Odwoławczej](#)

PRAWO EUROPEJSKIE

Orzecznictwo

Trybunału Sprawiedliwości UE

1. Orzeczenie z dnia 5 października 2017 r. w sprawie C-567/15 LitSpecMet

Odesłanie prejudycjalne – Zamówienia publiczne na roboty budowlane, dostawy i usługi – Dyrektywa 2004/18/WE – Artykuł 1 ust. 9 – Pojęcie „instytucji zamawiającej” – Spółka, której kapitał należy w całości do instytucji zamawiającej – Transakcje wewnętrzne w ramach grupy
Przedmiotem sprawy **C-567/15** był wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Vilniaus apygardos teismas (sąd okręgowy w Wilnie, Litwa) postanowieniem z dnia 21 października 2015 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 2 listopada 2015 r., w postępowaniu „LitSpecMet” UAB przeciwko „Vilniaus lokomotyvų remonto depas” UAB, przy udziale „Plienmetas” UAB.

Postępowanie główne

Spółka VLRD to spółka handlowa, zajmująca się w szczególności produkcją i konserwacją lokomotyw, wagonów oraz silników elektrycznych i pojazdów trakcyjnych, której spółką dominującą, jedynym udziałowcem i głównym klientem jest spółka „Lietuvos geležinkeliai” AB (zwana dalej „litewską spółką kolejową”).

W następstwie opublikowanego w 2013 r. przez spółkę VLRD uproszczonego ogłoszenia o zamówieniu na dostawę prętów z metali żelaznych, zamówienia udzielono spółce LitSpecMet, z tym że zamówienie zostało udzielone jedynie w odniesieniu do jednej z części jej oferty. Spółka LitSpecMet zażądała unieważnienia wskazanego zamówienia i opublikowania nowego ogłoszenia zgodnego z litewską ustawą o zamówieniach publicznych. Jej zdaniem spółka VLRD jest instytucją zamawiającą w rozumieniu litewskiej ustawy o zamówieniach publicznych, ponieważ została utworzona w celu zaspokajania potrzeb litewskiej spółki kolejowej, będącej przedsiębiorstwem finansowanym przez państwo i pełniącym zadania z zakresu usług publicznych, a warunki świadczeń i sprzedaży dokonywanych przez spółkę VLRD na rzecz jej spółki dominującej nie odpowiadały warunkom normalnej konkurencji.

Sąd okręgowy w Wilnie oddalił żądania spółki LitSpecMet. Orzeczenie to zostało utrzymane w mocy przez sąd apelacyjny Litwy, który zauważył w szczególności, że spółka VLRD została utworzona w celu prowadzenia działalności handlowej i osiągnięcia zysków, o czym świadczy fakt, iż sama ponosiła ryzyko prowadzonej przez siebie działalności, a państwo nie pokrywało jej strat. Sąd drugiej instancji stwierdził ponadto, że działalności spółki VLRD nie można uznać za spełniającą potrzeby w interesie ogólnym wszystkich obywateli, gdyż wykazano, że spółka VLRD rozwijała się w środowisku konkurencyjnym oraz że o ile w czasie zaistnienia okoliczności faktycznych sprawy niemalże wszystkie transakcje sprzedaży tej spółki zawierane były

z litewską spółką kolejową, o tyle prognozy wykazywały, że w 2016 r. wskazane transakcje sprzedaży stanowiąc będą już jedynie 15% transakcji handlowych spółki VLRD.

Sąd Najwyższy Litwy uchylił orzeczenie sądu apelacyjnego, argumentując, iż rozstrzygnięcie zawisłego przed nim sporu zależy od wykładni, jaką należy nadać wyrażeniu „podmiot ustanowiony w szczególnym celu zaspokajania potrzeb w interesie ogólnym, które nie mają charakteru przemysłowego ani handlowego” (art. 1 ust. 9 akapit drugi lit. a) dyrektywy 2004/18 i powtórnego w art. 4 litewskiej ustawy o zamówieniach publicznych). Sąd najwyższy Litwy zaznaczył w szczególności, że funkcjonalne podejście do pojęcia „podmiotu prawa publicznego” przyjęte przez Trybunał prowadzi do uwzględnienia w celu ustalenia, czy dana osoba jest instytucją zamawiającą, różnych elementów analizy, takich jak istnienie lub brak warunków konkurencji na rynku, na którym ta osoba działa, okoliczności, w jakich rozpatrywany podmiot został utworzony, możliwości zastąpienia rzeczonoego podmiotu innym uczestnikiem rynku lub brak takiej możliwości, lub też kwestia, czy podmiot ów ponosi ryzyko wynikające z jego działalności. Tymczasem sądy krajowe nie zbadały specyfiki działalności gospodarczej prowadzonej przez spółkę VLRD, zwłaszcza w odniesieniu do intensywności konkurencji panującej w sektorze gospodarczym, w którym spółka ta działa. Z kolei uznając, że spółka VLRD nie jest instytucją zamawiającą, sądy te przywiązały zbyt dużą wagę do formy prawnej spółki VLRD.

Sprawę przekazano sądowi apelacyjnemu Litwy do ponownego rozpoznania, który to sąd następnie uchylił orzeczenie sądu okręgowego w Wilnie i przekazał temu sądowi sprawę do ponownego rozpoznania.

Pytania prejudycjalne

Sąd okręgowy w Wilnie zawiesił postępowanie i zwrócił się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy art. 1 ust. 9 dyrektywy 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że spółka:

- która została założona przez instytucję zamawiającą prowadzącą działalność w zakresie transportu kolejowego, a mianowicie zarządzania publiczną infrastrukturą kolejową, transportu pasażerskiego i towarowego;
- która samodzielnie prowadzi działalność gospodarczą, ustanawia strategię gospodarczą, podejmuje decyzje w sprawie warunków jej działalności (rynek produktu, sektor klientów itp.), uczestniczy w rynku konkurencyjnym w całej Unii Europejskiej oraz poza nią, świadcząc usługi w zakresie produkcji taboru kolejowego i jego napraw, a także uczestniczy w postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych związanych z tą działalnością, dążąc do uzyskania zamówień od osób trzecich (niebędących spółką dominującą);
- która świadczy usługi naprawy taboru kolejowego na rzecz swego założyciela w ramach transakcji typu in-house (transakcji wewnętrznych), a wartość tych usług stanowi 90% całkowitej działalności spółki;

- której usługi świadczone na rzecz jej założyciela zmierzają do umożliwienia temu założycielowi prowadzenia działalności w zakresie transportu pasażerskiego i towarowego;
- nie może być uznana za instytucję zamawiającą?

2) Jeżeli Trybunał uzna, że spółka może być uznana za »instytucję zamawiającą« w powyżej przedstawionych okolicznościach, to czy art. 1 ust. 9 dyrektywy 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że spółka traci status instytucji zamawiającej w sytuacji, gdy wartość usług naprawy taboru kolejowego świadczonych w ramach transakcji typu in-house (transakcji wewnętrznych) na rzecz instytucji zamawiającej będącej założycielem spółki spada i stanowi mniej niż 90% lub nieistotną część całkowitego obrotu uzyskanego z działalności spółki?».

Stanowisko Trybunału

Trybunał przytoczył art. 1 ust. 9 akapit drugi lit. a)–c) dyrektywy 2004/18, zgodnie z którym „podmiotem prawa publicznego” jest każdy podmiot, który, po pierwsze, został ustanowiony w szczególnym celu zaspokajania potrzeb w interesie ogólnym, które nie mają charakteru przemysłowego ani handlowego, po drugie, posiada osobowość prawną, i po trzecie, jest finansowany w przeważającej części przez państwo, jednostki samorządu terytorialnego lub inne podmioty prawa publicznego; albo taki, którego zarząd podlega nadzorowi ze strony tych podmiotów; albo taki, w którym ponad połowa członków organu administrującego, zarządzającego lub nadzorczego została wyznaczona przez państwo, jednostki samorządu terytorialnego lub inne podmioty prawa publicznego. Wymienione w tym przepisie przesłanki mają charakter kumulatywny i dlatego też w braku spełnienia choćby jednej z nich dany podmiot nie może zostać uznany za „podmiot prawa publicznego”, a tym samym za instytucję zamawiającą w rozumieniu dyrektywy 2004/18 30 (zob. podobnie wyroki: z dnia 22 maja 2003 r., Korhonen i in., C-18/01, EU:C:2003:300, pkt 32; a także z dnia 10 kwietnia 2008 r., Ing. Aigner, C-393/06, EU:C:2008:213, pkt 36 i przytoczone tam orzecznictwo).

Trybunał zauważył, że spółka VLRD spełnia przesłanki przewidziane w art. 1 ust. 9 akapit drugi lit. b) i c) dyrektywy 2004/18, ponieważ bez wątplenia posiada ona osobowość prawną. Ponadto sąd odsyłający ustalił, że spółka VLRD jest spółką zależną, należącą w całości do litewskiej spółki kolejowej i przez nią „kontrolowaną”. Odnośnie zaś wymogu ustanowienia „w szczególnym celu zaspokajania potrzeb w interesie ogólnym, które nie mają charakteru przemysłowego ani handlowego” w rozumieniu art. 1 ust. 9 akapit drugi lit. a) dyrektywy 2004/18, Trybunał wyjaśnił, że powinien być on spełniony przez podmiot, którego kwalifikacja jest badana, a nie przez inny podmiot, nawet jeśli ten ostatni jest spółką dominującą pierwszego podmiotu, który dostarcza jej towary lub świadczy na jej rzecz usługi. Dla uznania samego przedsiębiorstwa za instytucję zamawiającą nie wystarczy zatem, żeby przedsiębiorstwo to było utworzone przez instytucję zamawiającą lub żeby jego działalność była finansowana ze środków finansowych zasilanych z działalności prowadzonej przez instytucję zamawiającą (wyrok z dnia 15 stycznia 1998 r., Mannesmann Anlagenbau Austria i in., C-44/96, EU:C:1998:4, pkt 39).

Zdaniem Trybunału spółka VLRD została utworzona w szczególnym celu zaspokajania potrzeb jej spółki dominującej, ponieważ potrzeby, które spółka VLRD została zobowiązana zaspokoić, stanowią niezbędny warunek do prowadzenia działalności w interesie ogólnym przez tę spółkę dominującą, czego zbadanie należy jednak do sądu odsyłającego. Natomiast fakt, że spółka VLRD prowadzi nie tylko działalność, której celem jest zaspokajanie potrzeb w interesie ogólnym, lecz również inną działalność w celu wypracowania zysku, nie ma znaczenia w omawianym kontekście.

Trybunał zauważył także, że oceny charakteru (przemysłowego lub handlowego) zaspokajanych potrzeb, należy dokonać z uwzględnieniem wszystkich istotnych elementów prawnych i faktycznych, takich jak okoliczności towarzyszące powstaniu danego podmiotu i warunki, w jakich prowadzi on działalność mającą na celu zaspokajanie potrzeb w interesie ogólnym, w tym w szczególności brak konkurencji na rynku, brak celu wypracowania zysku, nieponoszenie ryzyka związanego z tą działalnością, a także ewentualne finansowanie danej działalności ze środków publicznych. Jednakże samo istnienie rozwiniętej konkurencji nie wystarcza do stwierdzenia braku potrzeb w interesie ogólnym, które nie mają charakteru przemysłowego ani handlowego.

Orzeczenie Trybunału

W związku z powyższym Trybunał udzielił następującej odpowiedzi na pytania zadane przez sąd odsyłający:

Artykuł 1 ust. 9 akapit drugi dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi, zmienionej rozporządzeniem Komisji (UE) nr 1251/2011 z dnia 30 listopada 2011 r., należy interpretować w ten sposób, że spółkę, która, po pierwsze, w całości należy do instytucji zamawiającej prowadzącej działalność zaspokajającą potrzeby w interesie ogólnym, i która, po drugie, realizuje zarówno transakcje dla tej instytucji zamawiającej, jak i transakcje na rynku konkurencyjnym, należy uznać za „podmiot prawa publicznego” w rozumieniu tego przepisu, pod warunkiem że działalność tej spółki jest niezbędna do tego, aby rzeczona instytucja zamawiająca mogła prowadzić swoją działalność, oraz że wskazana spółka w celu zaspokajania potrzeb w interesie ogólnym kieruje się względami innymi niż gospodarcze, czego zbadanie należy do sądu odsyłającego. Nie ma przy tym znaczenia fakt, że wartość transakcji wewnętrznych może w przyszłości stanowić mniej niż 90% lub nieistotną część całkowitego obrotu spółki.

2. Orzeczenie z dnia 6 grudnia 2017 r. w sprawie C-408/16 Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA

Odesłanie prejudycjalne – Zamówienia publiczne – Dyrektywa 2004/18/WE – Zakres stosowania – Rozporządzenie (WE) nr 1083/2006 – Europejski Fundusz Rozwoju Regionalnego, Europejski Fundusz Społeczny i Fundusz Spójności – Umowa o finansowanie budowy autostrady zawarta z Europejskim Bankiem Inwestycyjnym przed przystąpieniem

państwa członkowskiego do Unii Europejskiej – Pojęcie „nieprawidłowości” w rozumieniu rozporządzenia nr 1083/2006

Przedmiotem sprawy **C-408/16** był wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Curtea de Apel București (sąd apelacyjny w Bukareszcie, Rumunia) postanowieniem z dnia 20 maja 2016 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 21 lipca 2016 r., w postępowaniu: Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA, dawniej Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA (CNADNR), przeciwko Ministerul Fondurilor Europene – Direcția Generală Managementul Fondurilor Externe (Ministerstwo Funduszy Europejskich – Dyrekcja Generalna ds. Zarządzania Funduszami Zagranicznymi).

Postępowanie główne

W 2003 r. Rumunia, Europejski Bank Inwestycyjny (EBI) i instytucja zamawiająca CNADNR zawarły umowę o finansowanie, której przedmiotem był projekt budowy autostrady Arad-Timișoara-Lugoj. Na jej podstawie w 2004 r. ww. podmioty zawarły umowę pożyczki w celu sfinansowania budowy szeregu odcinków przedmiotowej autostrady. Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane rozpoczęło się w 2007 r. w formie przetargu ograniczonego z preselekcją w drodze opublikowania ogłoszenia o preselekcji. Zamówienia udzielono w 2008 r.

W 2009 r. Rumunia wystąpiła do Komisji o objęcie projektu budowy autostrady, w ramach sektorowego programu operacyjnego „Transport 2007–2013”, wstecznym finansowaniem z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (EFRR) i Funduszu Spójności, co zostało przyznane na mocy decyzji Komisji z 2010 i 2014 r.

Z kolei instytucja zarządzająca sektorowym programem operacyjnym „Transport” (AMPOST) w notatce z 2015 r. stwierdziła nieprawidłowości i nakazała w drodze decyzji z 2015 r. korektę finansową w wysokości 10% wartości kwalifikowanych wydatków ww. zamówienia uzasadniając, że w celu udzielenia europejskiego bezzwrotnego finansowania na dane działanie Komisja wymaga, by były przestrzegane przepisy dyrektyw w dziedzinie zamówień publicznych obowiązujących w dniu ogłoszenia zaproszenia do udziału w postępowaniu o udzielenie danego zamówienia. Zdaniem AMPOST dyrektywa 2004/18 ma zastosowanie do rozpatrywanego w postępowaniu głównym postępowania o udzielenie zamówienia na roboty budowlane, gdyż rozpoczęło się ono dopiero po przystąpieniu Rumunii do Unii. Ponadto, AMPOST wskazał, że trzy kryteria preselekcji określone w tym przetargu były bardziej surowe niż te przewidziane w dyrektywie 2004/18, lecz ich użycie było dozwolone na mocy prawa wewnętrznego.

CNADNR wniosła do sądu odsyłającego skargę o stwierdzenie nieważności powyższej decyzji AMPOST z 2015 r. oraz notatki stwierdzającej nieprawidłowości i ustalającej korektę finansową z 2015 r., podnosząc, że korekta finansowa wynosząca 10% wartości wydatków kwalifikowalnych zamówienia na roboty budowlane dotyczące autostrady jest oparta na błędnej wykładni przepisów krajowych oraz dyrektywy 2004/18. Ponadto, CNADNR utrzymuje, że instytucji zamawiającej nie można zarzucać ustalenia niezgodnych z prawem lub

surowszych w porównaniu z tą dyrektywą kryteriów preselekcji, ponieważ od początku udzielenie tego zamówienia było prowadzone zgodnie z rozdziałem 3 przewodnika EBI, pn. „Działania poza Unią Europejską”.

Ministerstwo Funduszy Europejskich – Dyrekcja Generalna ds. Zarządzania Funduszami Zagranicznymi utrzymuje, że kontrole zostały przeprowadzone przez AMPOST zgodnie z dyrektywą 2004/18. Zważywszy na zmianę źródła finansowania i na to, że działanie było od tamtego momentu finansowane z Funduszu Spójności w ramach sektorowego programu operacyjnego „Transport 2007–2013”, instytucja ta musiała zapewnić, że udzielenie tego zamówienia przebiega z poszanowaniem przepisów prawa Unii, a w szczególności uregulowań dotyczących zamówień publicznych.

Pytania prejudycjalne

Sąd apelacyjny w Bukareszcie zawiesił postępowanie i zwrócił się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

- 1) Czy art. 15 lit. c) dyrektywy 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że dopuszcza on, by państwo członkowskie nie stosowało, po swoim przystąpieniu do Unii [...], omawianej dyrektywy, jeżeli jest objęte umową o finansowaniu zawartą z [EBI], podpisaną przed akcesją, na podstawie której to umowy do udzielanych zamówień publicznych mają zastosowanie szczególne wymogi określone przez podmiot finansujący, takie jak te w niniejszej sprawie, które są surowsze od tych dopuszczalnych na mocy dyrektywy?
- 2) Czy dyrektywę 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się ona istnieniu w prawie krajowym aktu prawnego, takiego jak [OUG] nr 72/2007, który przewiduje stosowanie postanowień [przewodnika EBI], w drodze odstępstwa od aktu prawnego transponującego do prawa krajowego dyrektywę, w tym przypadku [OUG] nr 34/2006, ze względów takich jak te wskazane w uzasadnieniu, w celu zastosowania się do umowy o finansowaniu zawartej przed akcesją?
- 3) Czy przy wykładni art. 9 ust. 5 i art. 60 lit. a) rozporządzenia nr 1083/2006 takie zamówienie publiczne, udzielone zgodnie z postanowieniami [przewodnika EBI] i przepisami prawa krajowego, można uznać za zgodne z prawem Unii i kwalifikujące się do europejskiej dotacji bezzwrotnej, udzielonej z mocą wsteczną?
- 4) W przypadku odpowiedzi przeczącej na poprzednie pytanie, jeżeli takie zamówienie publiczne zostało uznane za zgodne w chwili kontroli spełnienia wymagań kwalifikacyjnych sektorowego programu operacyjnego »Transport 2007–2013«, czy tego rodzaju ewentualne naruszenie przepisów prawa Unii dotyczących zamówień publicznych (ustalenie kryteriów preselekcji oferentów analogicznych do tych z [przewodnika EBI], surowszych w stosunku do tych z dyrektywy 2004/18 [...]) stanowi »nieprawidłowość« w rozumieniu art. 2 ust. 7 rozporządzenia nr 1083/2006, powodującą powstanie po stronie danego państwa członkowskiego obowiązku dokonania korekty finansowej/proporcjonalnego zmniejszenia na podstawie art. 98 ust. 2 tego rozporządzenia?”.

Stanowisko Trybunału

W przedmiocie pytań pierwszego i drugiego

Trybunał podniósł, iż zarówno z brzmienia art. 15 lit. c) dyrektywy 2004/18, jak i kontekstu, w jaki się on wpisuje, wynika, że artykuł ten stanowi wyjątek od materialnego zakresu stosowania tej dyrektywy, który musi być interpretowany ściśle (zob. podobnie postanowienie z dnia 20 czerwca 2013 r., Consiglio Nazionale degli Ingegneri, C-352/12, niepublikowane, EU:C:2013:416, pkt 51). Jednocześnie wskazał, iż aby ocenić, czy dane postępowanie w sprawie udzielenia zamówienia publicznego takie jak to rozpatrywane w postępowaniu głównym, podlegające przepisom rozdziału 3 przewodnika EBI, może wchodzić w zakres wyjątku ustanowionego w art. 15 lit. c) dyrektywy 2004/18, należy sprawdzić, czy można uznać, że takie postępowanie podlega szczególnym regułom proceduralnym organizacji międzynarodowej. W ocenie Trybunału, w okolicznościach takich jak w postępowaniu głównym, rozpatrywanego w jego ramach postępowania o udzielenie zamówienia postępowania nie można uznać za podlegające szczególnym regułom proceduralnym organizacji międzynarodowej w rozumieniu art. 15 lit. c) dyrektywy 2004/18, dlatego Rumunia po przystąpieniu do Unii nie ma już możliwości powoływania się na wyjątek określony w tym przepisie dyrektywy.

Ponadto, Trybunał podzielił stanowisko sądu odsyłającego, stwierdzając, że wykładnia taka znajduje potwierdzenie w brzmieniu przewodnika EBI, zgodnie z którym z chwilą przystąpienia do Unii państwo kandydujące, które korzystało z finansowania EBI na realizację projektu, nie podlega już przepisom rozdziału 3 przewodnika EBI dotyczącego działań zewnętrznych, tylko jest odtąd objęte rozdziałem 2 tego przewodnika, dotyczącym działań wewnątrz Unii, i musi stosować dyrektywę dotyczące procedur udzielania zamówień publicznych.

W przedmiocie pytań trzeciego i czwartego

Trybunał stwierdził, że rozporządzenie nr 1083/2006 stanowi część składową aparatu gwarantującego prawidłowe zarządzanie funduszami Unii i ochronę jej interesów finansowych (zob. podobnie wyrok z dnia 26 maja 2016 r., Județul Neamț i Județul Bacău, C-260/14 i C-261/14, EU:C:2016:360, pkt 34). Unia może finansować za pośrednictwem swoich funduszy jedynie działania prowadzone w pełnej zgodności z prawem Unii, w tym z mającymi zastosowanie regułami w dziedzinie zamówień publicznych (zob. podobnie wyrok z dnia 14 lipca 2016 r., Wrocław – miasto na prawach powiatu, C-406/14, EU:C:2016:562, pkt 43 i przytoczone tam orzecznictwo).

Z podanych przez sąd odsyłający informacji wynika, że rozpatrywane w postępowaniu głównym kryteria preselekcji są surowsze niż te określone w art. 44, 45 i 47 dyrektywy 2004/18, dlatego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, rozpatrywanego w postępowaniu głównym, nie można uznać za prowadzone w pełnej zgodności z prawem Unii.

Trybunał stwierdził także, że uchybienie zasadom udzielania zamówień publicznych stanowi „nieprawidłowość” w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006, o ile nie można wykluczyć, że uchybienie to miało wpływ na budżet danego funduszu (wyrok z dnia 14 lipca

2016 r., Wrocław – miasto na prawach powiatu, C-406/14, EU:C:2016:562, pkt 45). W niniejszym przypadku użycie kryteriów preselekcji oferentów surowszych niż te przewidziane w dyrektywie 2004/18, stanowi „nieprawidłowość” w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006, o ile nie można wykluczyć, że ich użycie miało wpływ na budżet danego funduszu, co powinien sprawdzić sąd odsyłający.

Odnosnie zastosowania korekty finansowej na podstawie art. 98 rozporządzenia nr 1083/2006, Trybunał wskazał, że państwa członkowskie powinny dokonać korekty finansowej, gdy stwierdzą nieprawidłowość.

Orzeczenie Trybunału

W związku z powyższym Trybunał udzielił następującej odpowiedzi na pytania zadane przez sąd odsyłający:

1) Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi, a w szczególności jej art. 15 lit. c) należy interpretować w ten sposób, że stoi ona na przeszkodzie temu, by przepisy państwa członkowskiego przewidywały, w odniesieniu do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego rozpoczętego po dniu jego przystąpienia do Unii w celu realizacji projektu rozpoczętego na podstawie umowy o finansowanie zawartej z Europejskim Bankiem Inwestycyjnym przed tym przystąpieniem, stosowanie szczególnych kryteriów określonych w przepisach przewodnika dotyczącego udzielania zamówień publicznych Europejskiego Banku Inwestycyjnego, które nie są zgodne z przepisami tej dyrektywy.

2) Artykuł 9 ust. 5 oraz art. 60 lit. a) rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 należy interpretować w ten sposób, że postępowania o udzielenie zamówienia publicznego takie jak to rozpatrywane w postępowaniu głównym, w którym zastosowano surowsze kryteria, niż te określone w dyrektywie 2004/18, nie można uznać za prowadzone w pełnej zgodności z prawem Unii i nie kwalifikuje się do przyznawanego z mocą wsteczną bezzwrotnego finansowania europejskiego.

Artykuł 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006 należy interpretować w ten sposób, że zastosowanie kryteriów preselekcji oferentów surowszych, niż przewiduje dyrektywa 2004/18, stanowi w rozumieniu tego przepisu „nieprawidłowość” uzasadniającą zastosowanie korekty finansowej na podstawie art. 98 tego rozporządzenia, o ile nie można wykluczyć, że ich użycie miało wpływ na budżet danego funduszu, co powinien sprawdzić sąd odsyłający.

3. Orzeczenie z dnia 20 grudnia 2017 r. w sprawie C-178/16 Impresa di Costruzioni Ing. E. Mantovani SpA

Odesłanie prejudycjalne – Zamówienia publiczne na roboty budowlane – Dyrektywa 2004/18 WE – Artykuł 45 ust. 2 i 3 – Podstawy wykluczenia z udziału w przetargu – Oświadczenie o braku skazania prawomocnym wyrokiem byłych członków zarządu uczestniczącej w przetargu spółki – Bezprawne zachowanie byłego członka zarządu – Wyrok skazujący – Całkowite i faktyczne odcięcie się przedsiębiorstwa uczestniczącego w przetargu od tego członka zarządu – Dowód – Ocena przez instytucję zamawiającą wymogów dotyczących tego obowiązku

Przedmiotem sprawy **C-178/16** był wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Consiglio di Stato (najwyższy sąd administracyjny, Włochy) postanowieniem z dnia 1 grudnia 2015 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 24 marca 2016 r., w postępowaniu Impresa di Costruzioni Ing. E. Mantovani SpA, Guerrato SpA przeciwko Provincia autonoma di Bolzano, Agenzia per i procedimenti e la vigilanza in materia di contratti pubblici di lavori servizi e forniture (ACP), Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), przy udziale: Società Italiana per Condotte d'Acqua SpA, Inso Sistemi per le Infrastrutture Sociali SpA.

Postępowanie główne

W 2013 r. Mantovani przystąpiła we własnym imieniu i jako członek tymczasowego związku przedsiębiorstw, który miał zostać utworzony, do przetargu wszczętego przez prowincję Bolzano w celu udzielenia w otwartej procedurze zamówienia na roboty budowlane obejmujące sfinansowanie, opracowanie ostatecznego projektu i projektu wykonawczego nowego zakładu karnego w Bolzano, jego budowę i zarządzanie nim. Spółka dwukrotnie złożyła oświadczenie dotyczące spełnienia ogólnych wymogów przewidzianych w prawie krajowym, oświadczając, że wobec B., działającego jako prezes zarządu, dyrektor generalny oraz reprezentant prawny, który zaprzestał pełnienia swych funkcji, nie został wydany żaden prawomocny skazujący wyrok.

Instytucja zamawiająca dopuściła kandydaturę Mantovani, domagając się jednak dostarczenia wyjaśnień dotyczących B., który według doniesień prasowych był oskarżony o wprowadzenie systemu fałszowania faktur. Prowincja Bolzano uzyskała następnie zaświadczenie z rejestru karnego B., z którego wynikało, że został on skazany a wyrok stał się już prawomocny.

Mantovani podniosła, że wyrok skazujący B. uprawomocnił się dopiero po złożeniu przez nią ww. oświadczeń w zakresie spełnienia ogólnych wymogów przewidzianych w prawie krajowym. Ponadto, Mantovani podjęła odpowiednie kroki w celu całkowitego i faktycznego odcięcia się przedsiębiorstwa od działań B.

Instytucja zamawiająca zwróciła się do ANAC o wydanie opinii w kwestii zgodności z prawem ewentualnego wykluczenia Mantovani. Zdaniem ANAC, w braku prawomocnego wyroku oświadczenia Mantovani nie mogą zostać uznane za „poważne wprowadzenie w błąd”, natomiast brak poinformowania w odpowiednim czasie o przebiegu postępowania karnego dotyczącego B. może stanowić naruszenie obowiązku lojalnej współpracy z instytucją

zamawiającą i uniemożliwić w związku z tym całkowite i faktyczne odcięcie się spółki od tej osoby.

W związku z powyższym, instytucja zamawiająca wykluczyła Mantovani z postępowania przetargowego a ta wniosła skargę na decyzję o wykluczeniu do regionalnego sądu administracyjnego, autonomiczna izba w Bolzano, który stwierdził, że wykluczenie było zgodne z prawem. Sąd ten uznał, że możliwe było poinformowanie o wyroku skazującym B. w toku postępowania w sprawie udzielenia zamówienia, a wyłącznie oferent, który przedstawił oświadczenia zgodne z rzeczywistością bez wprowadzania w błąd instytucji zamawiającej może powołać się na korzyść wynikającą z odcięcia. Mantovani odwołała się od tego wyroku do najwyższego sądu administracyjnego.

Pytanie prejudycjalne

Najwyższy sąd administracyjny postanowił zawiesić postępowanie i zwrócił się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym:

„Czy na przeszkodzie prawidłowemu stosowaniu art. 45 ust. 2 lit. c) i g) i ust. 3 lit. a) dyrektywy [2004/18] oraz zasad prawa Unii: ochrony uzasadnionych oczekiwań i pewności prawa, równego traktowania, proporcjonalności i przejrzystości, zakazu obciążenia postępowania i maksymalnego otwarcia rynku zamówień publicznych na konkurencję, a także zasady wyczerpującego i określonego charakteru sankcji, stoi uregulowanie krajowe, takie jak art. 38 ust. 1 lit. c) dekretu ustawodawczego nr 163/2006 [...], w zakresie, w jakim rozciąga ono zakres przewidzianego w nim obowiązku złożenia oświadczenia o niekaralności (w tym o braku wyroków wydanych na podstawie dobrowolnego poddania się karze) za wskazane w nim przestępstwa na podmioty zarządzające przedsiębiorstwami uczestniczącymi w postępowaniu przetargowym, odwołane ze stanowiska w roku poprzedzającym ogłoszenie o przetargu, i ustanawia podstawę wykluczenia z przetargu, jeżeli przedsiębiorstwo nie wykaże, że dokonało całkowitego i rzeczywistego odcięcia się od objętego sankcją karną działania takich podmiotów, przy czym ocenę, czy spełniony został wymóg zachowania świadczącego o odcięciu, uregulowanie to pozostawia swobodnemu uznaniu zamawiającego i pozwala mu wprowadzić, w wymiarze faktycznym, pod rygorem wykluczenia z przetargu:

- i) obowiązki informacyjne i deklaratywne dotyczące spraw karnych niezakończonych jeszcze ostatecznym wyrokiem (a zatem, z definicji, mające niepewny wynik), nieprzewidziane w ustawie nawet w odniesieniu do podmiotów na stanowiskach;
- ii) obowiązki w zakresie samorzutnego odcięcia się, nieokreślone co do natury zachowań stanowiących przesłankę uniewinnienia, względnego czasu odniesienia (również przedwczesnego w stosunku do momentu uprawomocnienia się wyroku karnego) i co do etapu postępowania, na którym powinny zostać spełnione;
- iii) obowiązki w zakresie lojalnej współpracy w nieokreślonym kształcie, z wyjątkiem ogólnej klauzuli dobrej wiary?”.

Stanowisko Trybunału

Trybunał podniósł, iż jako że Mantovani została wykluczona z postępowania przetargowego z uwagi na spóźnione i niepełne przekazanie informacji, świadczących o tym, że odcięła się ona od działań członka jej zarządu, można by uznać, że okoliczności faktyczne postępowania głównego mogą być objęte zakresem podstawy wykluczenia, wymienionej w art. 45 ust. 2 akapit pierwszy lit. d) dyrektywy 2004/18, umożliwiającej wykluczenie oferenta, który jest winny poważnego wykroczenia zawodowego, udowodnionego dowolnymi środkami przez instytucje zamawiające. Niemniej jednak, z utrwalonego orzecznictwa Trybunału wynika, że okoliczność, iż sąd odsyłający zadał pytanie prejudycjalne, powołując się wyłącznie na określone przepisy prawa Unii, nie stoi na przeszkodzie temu, by Trybunał przekazał temu sądowi wszelkie wskazówki dotyczące wykładni, które mogą być pomocne w rozstrzygnięciu rozpatrywanej przez niego sprawy.

Z uwagi na powyższe, Trybunał uznał, iż pytanie prejudycjalne dotyczy również wykładni fakultatywnej podstawy wykluczenia zawartej w art. 45 ust. 2 akapit pierwszy lit. d) dyrektywy 2004/18.

Trybunał przypomniał, iż zgodnie z utrwalonym orzecznictwem art. 45 ust. 2 dyrektywy 2004/18 nie ma na celu jednolitego stosowania na poziomie Unii wymienionych w nim podstaw wykluczenia, ponieważ państwa członkowskie mają prawo do niestosowania w ogóle tych podstaw wykluczenia lub też do włączenia ich do przepisów krajowych z różnym stopniem surowości, który może się zmieniać w zależności od przypadku, w oparciu o krajowe względy porządku prawnego, gospodarczego lub społecznego. W ramach tego państwa członkowskie mają prawo do złagodzenia lub do uelastycznienia kryteriów ustanowionych w tym przepisie (wyrok z dnia 14 grudnia 2016 r., Connexion Taxi Services, C-171/15, EU:C:2016:948, pkt 29 i przytoczone tam orzecznictwo).

Z kolei w zakresie fakultatywnej podstawy wykluczenia, przewidzianej w art. 45 ust. 2 akapit pierwszy lit. c) wskazanej dyrektywy, która umożliwia instytucjom zamawiającym wykluczenie z udziału w postępowaniu przetargowym oferenta, który został skazany prawomocnym wyrokiem, zgodnie z krajowymi przepisami, za przestępstwo związane z jego działalnością zawodową, Trybunał zauważył, że nie stanowi ona, w jakim zakresie przestępstwo popełnione przez dyrektorów lub członków zarządu osoby prawnej może prowadzić do wykluczenia jej na mocy tego przepisu.

Trybunał przywołał także art. 45 ust. 1, in fine, dyrektywy 2004/18, który dopuszcza w odniesieniu do obowiązkowych podstaw wykluczenia, aby prawo krajowe uwzględniało naganne działania członków zarządu osoby prawnej. Nic nie stoi zatem na przeszkodzie, aby państwa członkowskie, przy wprowadzaniu w życie podstawy wykluczenia przewidzianej w art. 45 ust. 2 akapit pierwszy lit. c) dyrektywy 2004/18 uznały, że działania członka zarządu reprezentującego przedsiębiorstwo uczestniczące w przetargu stanowią działania tego przedsiębiorstwa.

Co więcej, Trybunał podniósł, że niektóre okoliczności faktyczne, mogące doprowadzić do wykluczenia oferenta są wynikiem zachowania członka zarządu, który zaprzestał pełnienia funkcji w dniu zgłoszenia udziału w postępowaniu przetargowym również nie stoi na

przeszkodzie stosowaniu tej podstawy wykluczenia, ponieważ dotyczy w sposób oczywisty bezprawnego działania podmiotu gospodarczego, poprzedzającego postępowanie w sprawie udzielenia zamówienia publicznego.

Odnosnie ewentualnego związania przestępstwa z działalnością zawodową przedsiębiorstwa uczestniczącego w przetargu, Trybunał stwierdził, że uczestniczenie przez członka zarządu spółki w wystawianiu fałszywych faktur może zostać uznane za przestępstwo związane z działalnością zawodową, zaś w zakresie wymogu, zgodnie z którym wyrok ma być prawomocny, Trybunał zauważył, że był on spełniony w sprawie rozstrzyganej w postępowaniu głównym.

Zdaniem Trybunału państwo członkowskie może określić warunki odcięcia się przez przedsiębiorstwo uczestniczące w przetargu od zachowania stanowiącego przestępstwo i ustanowić wymóg, tak jak ma to miejsce w prawie włoskim, zgodnie z którym informuje instytucję zamawiającą o wyroku skazującym wobec członka jego zarządu, nawet jeśli wyrok ten nie jest jeszcze prawomocny. W tym celu przedsiębiorstwo uczestniczące w przetargu może przedstawić wszelkie dowody, które jego zdaniem świadczą o takim odcięciu się. W przeciwnym razie automatycznie prowadzi to do zastosowania podstawy wykluczenia.

Analizując przedmiotowe przepisy dyrektywy 2004/18, Trybunał stwierdził, iż orzeczenie sądowe, nawet jeśli nie jest prawomocne może w zależności od jego przedmiotu stanowić dla instytucji zamawiającej odpowiedni dowód świadczący o wystąpieniu poważnego wykroczenia zawodowego, przy czym decyzja instytucji zamawiającej podlega w każdym razie kontroli sądowej.

Trybunał dodał, że zgodnie z art. 45 ust. 2 akapit pierwszy lit. g) dyrektywy 2004/18, można wykluczyć oferenta, który jest winny poważnego wprowadzenia w błąd w zakresie przekazania lub nieprzekazania informacji, wymaganych na mocy sekcji 2, rozdziału VII, tytułu II tej dyrektywy, to znaczy informacji dotyczących „kryteriów kwalifikacji podmiotowej”. W związku z tym fakt nieprzekazania instytucji zamawiającej informacji o karalnych działaniach byłego członka zarządu również może stanowić okoliczność umożliwiającą wykluczenie oferenta na mocy tego przepisu z postępowania przetargowego.

Odnosnie interpretacji art. 45 ust. 3 akapit pierwszy lit. a) wskazanej dyrektywy, Trybunał zauważył, że sąd odsyłający nie wyjaśnił, w jakim zakresie wykładnia tego przepisu jest konieczna w świetle okoliczności faktycznych postępowania głównego. Trybunał odniósł się jednak do zasady równego traktowania i zauważył, że w świetle celu przepisów krajowych, dążących do ochrony rzetelności postępowania przetargowego sytuacja przedsiębiorstwa uczestniczącego w przetargu, którego członek zarządu popełnił przestępstwo związane z działalnością zawodową tego przedsiębiorstwa lub poważne wykroczenie zawodowe nie może być uznana za sytuację porównywalną z sytuacją przedsiębiorstwa, którego członek zarządu nie dopuścił się takich czynów. Zdaniem Trybunału należy także zbadać zastosowanie zasady proporcjonalności z uwzględnieniem znaczenia daty, od której zawinione zachowanie członka zarządu może być uznane za powodujące wykluczenie przedsiębiorstwa uczestniczącego w przetargu. W tym zakresie uwzględnienie zawinionego zachowania następującego w ciągu roku poprzedzającego opublikowanie ogłoszenia o zamówieniu nie

wyduje się nieproporcjonalne tym bardziej, że przepisy będące przedmiotem postępowania głównego przewidują, iż przedsiębiorstwo może wykazać, że faktycznie i całkowicie odcięło się od działań członka jego zarządu.

Orzeczenie Trybunału

W związku z powyższym Trybunał udzielił następującej odpowiedzi na pytanie zadane przez sąd odsyłający:

Dyrektywę 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi, a w szczególności art. 45 ust. 2 akapit pierwszy lit. c), d) i g) tej dyrektywy a także zasady równego traktowania i proporcjonalności należy interpretować w ten sposób, że nie sprzeciwiają się one obowiązywaniu przepisów krajowych umożliwiających instytucji zamawiającej:

- uwzględnienie, na warunkach przez nią przewidzianych, skazującego, nawet jeszcze nieprawomocnego, wyroku karnego wydanego wobec członka zarządu przedsiębiorstwa uczestniczącego w przetargu za przestępstwo związane z działalnością gospodarczą tego przedsiębiorstwa, w sytuacji gdy zaprzestał on pełnienia funkcji w roku poprzedzającym publikację ogłoszenia o zamówieniu publicznym oraz
- wykluczenie tegoż przedsiębiorstwa z udziału w odnośnym przetargu z uwagi na to, że nie informując o tym –nieprawomocnym jeszcze – wyroku skazującym, nie odcięło się ono całkowicie i faktycznie od działań tegoż członka zarządu.

OPINIE PRAWNE

Obowiązek wskazania nazw firm podwykonawców w ofercie wykonawcy

Przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej zwanej: „Pzp”), wprowadzone ustawą z dnia 22 czerwca 2016 r. – o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r. poz. 1020 ze zm.), wskazują, iż zamawiający w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego ma obowiązek zażądać od wykonawców wskazania tych części zamówienia, których realizację zamierza powierzyć podwykonawcom, a także podania nazw firm tych podmiotów (por. art. 36b ust. 1 ustawy Pzp). W świetle art. 36b ust. 1a ustawy Pzp, w przypadku zamówień na roboty budowlane lub usługi, które mają być wykonane w miejscu podlegającym bezpośredniemu nadzorowi zamawiającego, zamawiający żąda, aby przed przystąpieniem do wykonania zamówienia wykonawca, o ile są one już znane, podał nazwy albo imiona i nazwiska oraz dane kontaktowe podwykonawców i osób do kontaktu z nimi, zaangażowanych w takie roboty budowlane lub usługi. Jednocześnie, stosownie do dyspozycji art. 36b ust. 1b ustawy Pzp, zamawiający może żądać informacji, o których mowa w ust. 1a, w przypadku zamówień na dostawy, usługi inne niż dotyczące usług, które mają być wykonane w miejscu podlegającym bezpośredniemu nadzorowi zamawiającego, lub zamówień od dostawców uczestniczących w realizacji zamówienia na roboty budowlane lub usługi.

Adresatem normy prawnej określonej w art. 36b ust. 1 ustawy Pzp jest zamawiający, który zobligowany jest żądać od wykonawców wskazania tych części zamówienia, które zrealizowane zostaną z udziałem podwykonawców, a także wymagać wskazania nazw firm tych podmiotów. Przepis art. 36b ust. 1 ustawy Pzp, nie określa zasad wypełnienia powyższego żądania ani nie wskazuje granicy czasowej, w której przedmiotowy wymóg musi zostać przez wykonawcę zrealizowany. Co więcej zarówno przepisy dyrektyw jak i prawo krajowe pozostawiają wykonawcy co do zasady swobodę w doborze podwykonawców, a także w odniesieniu do ich zmiany na każdym etapie prowadzonego postępowania. W świetle art. 36b ust. 2 ustawy Pzp, jeżeli zmiana albo rezygnacja z podwykonawcy dotyczy podmiotu, na którego zasoby wykonawca powoływał się, na zasadach określonych w art. 22a ust. 1, w celu wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu, wykonawca jest obowiązany wykazać zamawiającemu, że proponowany inny podwykonawca lub wykonawca samodzielnie spełnia je w stopniu nie mniejszym niż podwykonawca, na którego zasoby wykonawca powoływał się w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia.

Przepis art. 36b ust. 1 ustawy Pzp, określając zakres żądania informacji dotyczących podwykonawstwa w realizacji określonego zamówienia, posługuje się sformułowaniem „których wykonanie zamierza powierzyć podwykonawcom”, co wskazuje, iż realizacja przez wykonawcę obowiązku informacyjnego na etapie składania ofert może nastąpić wyłącznie

w okolicznościach, gdy firmy podwykonawców, z którymi wykonawca zamierza zrealizować określone działania, są mu tym momencie już znane. Zasadność powyższej interpretacji potwierdza w szczególności treść art. 71 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE, w świetle którego *„instytucja zamawiająca może żądać albo zostać zobowiązana przez państwo członkowskie do żądania od oferenta, aby wskazał on w swojej ofercie ewentualną część zamówienia, której wykonanie zamierza zlecić osobom trzecim w ramach podwykonawstwa, a także aby podał ewentualnych proponowanych podwykonawców”*, a także treść standardowego formularza jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia (pkt D Informacje dotyczące podwykonawców), gdzie wykonawca wskazuje czy zamierza zlecić osobom trzecim podwykonawstwo jakiegokolwiek części zamówienia. Jeśli tak, to w świetle wzoru ww. formularza wykonawca zobowiązany jest podać wykaz proponowanych podwykonawców, jeśli jest mu on wiadomy. Dyrektywa oraz jednolity dokument zamówienia niewątpliwie dopuszcza zatem sytuację, w której na etapie składania oferty pełna lista podwykonawców nie jest jeszcze znana i nie musi zostać ujawniona. Interpretacja przepisu art. 36b ust. 1 ustawy Pzp, dokonana przez pryzmat przepisów prawa europejskiego wskazuje na słuszność twierdzenia, iż odnosi się on do projektu, pewnego zarysu listy podwykonawców proponowanych przez wykonawcę i nie stanowi podstawy do ukształtowania obowiązku wskazania nazw wykonawców już na etapie składania ofert, gdy żaden z wykonawców nie ma pewności co do wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. W wyroku z dnia 13 lutego 2017 r. sygn. 192/17 Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, iż *„ewentualne ograniczenie wykonawców w zakresie swobody doboru podwykonawstwa (w zakresie podania nazw firm podwykonawców) możliwe jest tylko na etapie realizacji zamówienia, gdyż niewątpliwie podwykonawstwo dotyczy właśnie tej fazy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i samo podwykonawstwo (podanie nazw firm podwykonawców) w świetle znowelizowanych przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych ma charakter wtórny, istotne znaczenie ma treść oferty, w rozumieniu opisu i wskazania zakresu zobowiązania, które wykonawca na siebie przyjmuje i które zaciąga”*.

Powyższe stanowisko potwierdza również treść art. 96 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, w świetle którego zamawiający w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zobowiązany jest sporządzić protokół zawierający imię i nazwisko albo nazwę wykonawcy, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, oraz powody wyboru jego oferty, a także, jeśli jest to wiadome, wskazanie części zamówienia lub umowy ramowej, którą ten wykonawca zamierza zlecić do wykonania osobom trzecim, i jeśli jest to wiadome w danym momencie - imiona i nazwiska albo nazwy ewentualnych podwykonawców. Przepis art. 96 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp wskazuje również, iż identyfikacja podwykonawcy (ujawnienie nazwy podwykonawcy przez wykonawcę zamówienia) może nastąpić zasadniczo na każdym etapie prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Tym samym, niepodanie przez wykonawców informacji, o których mowa w art. 36b ust. 1 ustawy Pzp tj. nazw firm podwykonawców wraz ze składaną ofertą nie może skutkować negatywnymi konsekwencjami, w tym w szczególności odrzuceniem takich ofert.

Uwzględniając powyższe należy stwierdzić, iż dyspozycja art. 36b ust. 1 ustawy Pzp, nakładająca na zamawiających obowiązek żądania ujawnienia informacji dotyczących imion i nazwisk (firm) podwykonawców w realizacji zamówienia, nie zobowiązuje wykonawców do ich wskazania na etapie składania ofert. W świetle przepisów ustawy Pzp, wykonawca zobowiązany jest do wypełnienia obowiązku wynikającego z treści art. 36b ust. 1 ustawy Pzp w momencie, gdy pozna krąg podmiotów, z którymi podejmie współpracę na zasadach podwykonawstwa.

W świetle przepisów ustawy Pzp, treścią oferty jest skonkretyzowany w oparciu o informacje przedstawione przez zamawiającego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia zakres zobowiązania jakie przyjmuje na siebie wykonawca, w szczególności sposób, termin, a także warunki wykonania zamówienia publicznego, które nie mogą podlegać modyfikacjom na późniejszym etapie. Powyższe stanowisko znajduje swoje odzwierciedlenie również w wyroku KIO z dnia 22 lutego 2017 r. sygn. KIO 234/17, w którym Izba uznała, iż *„oświadczenie o podwykonawcach, wymagane na skutek żądania zamawiającego wynikającego z art. 36b ust. 1 ustawy Pzp, mającego odzwierciedlenie w art. 71 ust. 2 Dyrektywy 2014/24/UE (...) nie stanowi treści oferty w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, tj. merytorycznej treści zobowiązania wykonawcy oferowanego w odpowiedzi na opisany przez zamawiającego w SIWZ przedmiot zamówienia. Nie jest to zatem oświadczenie woli, o jakim stanowi art. 66 § 1 kodeksu cywilnego w zw. z art. 14 ustawy Pzp. W szczególności o charakterze żądania zamawiającego, o którym mowa w art. 36b ust. 1 ustawy Pzp, na które odpowiedź wykonawcy nie stanowi treści oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, świadczy również treść przepisów art. 36b ust. 1a, ust. 1b, czy ust. 2 ustawy Pzp – w myśl których czas żądania złożenia oświadczenia o powierzeniu części zamówienia podwykonawcom ze wskazaniem ich firm i części powierzanych do wykonania jak również możliwość zmiany tych danych w trakcie realizacji zamówienia (art. 36ba ust.1-3 ustawy Pzp) może być różny (...)”*.

W konsekwencji nie można uznać, iż zakres informacji, o których mowa w art. 36b ustawy Pzp, tj. nazwy firm podwykonawców, może zostać uznany za treść oferty w rozumieniu 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Informacja dotycząca imion i nazwisk (firm) podwykonawców nie posiada waloru treści oferty, a tym samym brak ww. informacji nie może stanowić podstawy do jej odrzucenia.

Szacowanie wartości zamówienia na roboty budowlane z uwzględnieniem dostaw i usług oddanych przez zamawiającego do dyspozycji wykonawcy

Stosownie do dyspozycji art. 33 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej zwanej: „Pzp”), zamawiający przy obliczaniu wartości zamówienia na roboty budowlane, zobowiązany jest uwzględnić koszty realizacji prac ustalone na podstawie kosztorysu inwestorskiego sporządzonego na etapie opracowania dokumentacji projektowej lub na podstawie planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym, jeżeli przedmiotem zamówienia jest wykonanie robót budowlanych w rozumieniu ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane bądź planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym, jeżeli przedmiotem zamówienia jest zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w rozumieniu ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane. Ponadto, zgodnie z treścią art. 33 ust. 2 ustawy Pzp, szacunkowa wartość zamówienia powinna uwzględniać również wartość dostaw i usług oddanych przez zamawiającego do dyspozycji wykonawcy, o ile są one niezbędne do wykonania tych robót budowlanych.

Zamawiający, obliczając szacunkową wartość zamówienia na roboty budowlane, musi zatem uwzględnić zarówno przewidywany koszt wykonania samych robót budowlanych, biorąc pod uwagę koszty robocizny, materiałów i pracy sprzętu, narzuty na koszty ogólne i koszty pośrednie wykonawcy, koszty zakupu oraz zysk, a także wartość dostaw lub usług, którą zamierza oddać do dyspozycji wykonawcy i które są niezbędne do wykonania robót budowlanych. Treść art. 33 ust. 2 ustawy Pzp, odnosi się do takich sytuacji, w której zamawiający, z różnych względów, zakupił lub w inny sposób nabył materiały lub usługi służące do wykonania robót budowlanych i zdecydował się przekazać je wykonawcy w celu użycia do wykonania robót. Dostawy i usługi, o których mowa w tym przepisie stanowią zatem wartość dodaną dla wykonawcy, która w szczególności może zmniejszyć zakres świadczenia wykonawcy, dzięki przekazaniu określonego rodzaju materiałów lub komponentów budowlanych lub ułatwić realizację zamówienia poprzez udostępnienie parku maszynowego. Ich wartość musi zostać uwzględniona w szacunkowej wartości zamówienia, gdy są one niezbędne do jego wykonania.

W konsekwencji, aby w odniesieniu do określonego zamówienia realizował się obowiązek, o którym mowa w art. 33 ust. 2 ustawy Pzp, usługi lub dostawy przekazywane wykonawcy muszą stanowić element zamówienia. Innymi słowy, gdyby zamawiający nie przekazał tych usług lub dostaw wykonawcy, to stanowiłyby one element jego świadczenia.

Usługi przygotowania dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych, są nabywane przez zamawiającego w celu przygotowania opisu

przedmiotu zamówienia, który stanowić będzie element specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Nabycie ww. usług i ich udostępnienie w ramach dokumentacji postępowania, stanowi wypełnienie ustawowego obowiązku zamawiającego, dotyczącego przygotowania opisu przedmiotu zamówienia, zgodnie z art. 31 ust.1 ustawy Pzp. Usługi te nie są oddawane do dyspozycji wykonawcy w celu wykorzystania w ramach realizowanych przez niego prac. W konsekwencji, koszt zakupu tych usług nie powinien być uwzględniany w wartości szacunkowej zamówienia.

KONTROLA UDZIELANIA ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Przykłady naruszeń dotyczących wyboru trybu zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp

Zgodnie z art. 10 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 1579 z późn. zm., dalej: „ustawa Pzp”) *podstawowymi trybami udzielania zamówienia są przetarg nieograniczony oraz przetarg ograniczony*. Zapewniają one największą konkurencyjność i przejrzystość postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Możliwość zastosowania innych trybów, ze względu na ich szczególny charakter, uzależniona jest od spełnienia ustawowych przesłanek. Jednym z nich jest uregulowany w art. 66 – 68 ustawy Pzp tryb zamówienia z wolnej ręki.

Jak wskazano w art. 66 ust. 1 ustawy Pzp, *zamówienie z wolnej ręki to tryb udzielenia zamówienia, w którym zamawiający udziela zamówienia po negocjacjach tylko z jednym wykonawcą*. Stanowi on istotne ograniczenie konkurencji, dlatego jego stosowanie uzależnione jest od wystąpienia szczegółowo określonych w art. 67 ust. 1 ustawy Pzp okoliczności. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2001 r. (sygn. akt: III RN 16/01) przesłanki te powinny być zawsze interpretowane w sposób ścisły, jako odstępstwa od zasady ogólnej, a ciężar udowodnienia ich faktycznego wystąpienia spoczywa na zamawiającym, jako wywodzącym skutki prawne z zaistniałych okoliczności.

Jedną z najczęściej przywoływanych przez zamawiających podstaw udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki jest przesłanka z art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp, zgodnie z którą *zamawiający może udzielić zamówienia z wolnej ręki, jeżeli dostawy, usługi lub roboty budowlane mogą być świadczone tylko przez jednego wykonawcę z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze, jeżeli nie istnieje rozsądne rozwiązanie alternatywne lub rozwiązanie zastępcze, a brak konkurencji nie jest wynikiem celowego zawężenia parametrów zamówienia*. Przesłanka ta była wielokrotnie wskazywana w przekazywanych do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (dalej: „Prezes Urzędu”) zawiadomieniach o wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki.

Ustawa z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r., poz. 1020) wprowadziła zmiany w treści art. 67 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Możliwość udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki, którego przedmiotem mogą być dostawy, usługi lub roboty budowlane świadczone tylko przez jednego wykonawcę z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze, po nowelizacji ustawy Pzp uzależniona została od wykazania, że *nie istnieje rozsądne rozwiązanie alternatywne lub*

rozwiązanie zastępcze, a brak konkurencji nie jest wynikiem celowego zawężenia parametrów zamówienia.

W dalszej części niniejszego opracowania opisane zostaną poszczególne przesłanki, które muszą zostać spełnione, aby możliwe było udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp, a także przykłady naruszeń występujących w związku ze stosowaniem ww. przepisu, ujawnionych przez Prezesa Urzędu w toku przeprowadzonych kontroli doraźnych.

I. Dostawy, usługi lub roboty budowlane mogą być świadczone tylko przez jednego wykonawcę

Możliwość udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp uzależniona jest od faktycznej możliwości jego realizacji tylko przez jednego wykonawcę. W przywołanym powyżej wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2001 r. (sygn. akt: III RN 16/01) stwierdzono, iż *przesłanka prawna "jednego wykonawcy", warunkująca dopuszczalność udzielania tzw. zamówienia z wolnej ręki na podstawie tego przepisu ustawy, ma charakter obiektywny i dotyczy sytuacji faktycznej, w której w danym miejscu i czasie na rynku występuje tylko jeden wykonawca - monopolista świadczący tego rodzaju szczególne usługi; przepis ten nie dotyczy natomiast sytuacji, w której - obiektywnie rzecz biorąc – w danym miejscu i czasie na rynku istnieje dwu lub więcej wykonawców mogących świadczyć tego rodzaju szczególne usługi.*

Powyższe oznacza, że występowanie na rynku danych dostaw, usług lub robót budowlanych, stanowiących przedmiot zamówienia publicznego, konkurencji w postaci co najmniej 2 wykonawców, zdolnych do realizacji tego zamówienia, stanowi przeszkodę do zastosowania trybu z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp.

Przykład nr 1 (KNZ/20/16/DKD)

Przedmiotem zamówienia we wskazanym postępowaniu była *dostawa, montaż i uruchomienie akceleratora Clinac iX firmy X*, stanowiącego rozbudowę Pełnej Zintegrowanej Linii Radioterapeutycznej w jednym ze szpitali onkologicznych. Zamawiający zdecydował się na zastosowanie trybu z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp ze względu na potrzebę zachowania jednorodności używanego przez niego sprzętu oraz związaną z nią niemożliwość zastosowania podzespołów, części składowych i oprogramowania innych producentów.

Zdaniem zamawiającego, z uwagi na fakt posiadania Pełnej Zintegrowanej Linii Radioterapeutycznej, składającej się jedynie z aparatury radioterapeutycznej firmy X oraz Y, gwarantującej bezpośrednią współpracę wszystkich wykorzystywanych urządzeń linii radioterapeutycznej, jak również umożliwiającą maksymalną efektywność ich wykorzystania, wyłącznie rozwiązania techniczne oraz towarzyszące im usługi oferowane przez

autoryzowanego i wyłącznego przedstawiciela producentów firmy X oraz Y jednocześnie spełniają wszystkie żądane wymagania techniczne w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Zamawiający podkreślił, że pełna, prawidłowa, bezpieczna i jednocześnie efektywna realizacja procedur radioterapeutycznych, aktualnie przez niego stosowanych, na nowych urządzeniach terapeutycznych będzie możliwa wyłącznie wówczas, gdy na wszystkich aparatach identyczne będą:

- wszystkie dostępne techniki terapeutyczne, jak i sposób ich realizacji;
- rodzaj, liczba oraz szczegółowe parametry dozymetryczne wiązek terapeutycznych, w zakresie wiązek fotonowych oraz wiązek elektronowych;
- geometria aparatu (tj. odległości od źródła do półek z blokami, półek z kompensatorami oraz do klinów mechanicznych, zakres ruchu blatu stołu terapeutycznego);
- wyposażenie, w tym akcesoria (identyczne półki na bloki indywidualne oraz kompensatory, identyczne kliny mechaniczne, identyczne kolimatory wiązek elektronowych wraz z systemem precyzyjnego kształtowania nieregularnych kształtów pól elektronowych).

Tylko wówczas bowiem – jak wskazał zamawiający – radioterapia dowolnego pacjenta, rozpoczęta na jednym z aparatów, będzie mogła być kontynuowana na innym aparacie bez zmiany sposobu leczenia, zapewniając ciągłość terapii i uzyskanie maksymalnego efektu terapeutycznego, będącego celem napromieniania. Jednocześnie dla zachowania najwyższego poziomu bezpieczeństwa realizacja procedur radioterapeutycznych musi odbywać się pod kontrolą wykorzystywanego systemu weryfikacji i zarządzania oraz obrazowego Aria. Oznacza to, iż komputer sterujący procesem napromieniania musi być stacją roboczą posiadanego przez zamawiającego systemu Aria.

W ocenie Prezesa Urzędu, zamawiający nie wykazał w opisywanej sprawie spełnienia przesłanek określonych w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp w odniesieniu do ww. zamówienia. Wskazany przepis nie znajduje zastosowania w sytuacji, gdy na rynku istnieją inni wykonawcy zdolni zrealizować zamówienie, a sytuacja taka wystąpiła w okolicznościach stanu faktycznego postępowania będącego przedmiotem kontroli. Na rynku sprzętu medycznego, obejmującego przedmiot zamówienia w kontrolowanym postępowaniu, jest bowiem co najmniej kilku znaczących producentów linii radiologicznych, którzy byliby w stanie wykonać zamówienie. Prezes Urzędu podkreślił, iż rynek sprzętu medycznego objęty postępowaniem z wolnej ręki w momencie wszczęcia postępowania w trybie z wolnej ręki był rynkiem konkurencyjnym, funkcjonowały na nim również inne podmioty niż X Poland sp. z o.o., które mogłyby zrealizować niniejsze zamówienie. Należy zauważyć, iż posiadanie przez zamawiającego linii radioterapeutycznej zbudowanej z urządzeń jednego producenta X nie stanowi podstawy do stosowania trybu zamówienia z wolnej ręki. Prezes Urzędu wskazał, że należy mieć na względzie fakt, iż wszyscy producenci sprzętu pracującego w linii terapeutycznej dostosowują swoje systemy planowania leczenia

i obrazowania w taki sposób, aby zapewnić integrację (kompatybilność) z linią pracującą, czy też z linią, z którą urządzenia miałyby współpracować.

Prezes Urzędu zwrócił również uwagę na fakt, iż Pełna Zintegrowana Linia Radioterapeutyczna zamawiającego składa się nie tylko z urządzeń i systemów firmy X, ale również firmy Y, co wynika z nadesłanych dokumentów i wyjaśnień. Powyższe również świadczyło o możliwości zintegrowania w linii sprzętu i oprogramowania innych producentów.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając zastrzeżenia wniesione od wyniku kontroli przeprowadzonej w przedmiotowej sprawie, w uchwale z dnia 14 lutego 2017 r. (sygn. akt: KIO/KD 4/17), nie uwzględniła zastrzeżeń zamawiającego.

Przykład nr 2 (KND/7/17)

Przedmiotem zamówienia we wskazanym postępowaniu była *dostawa ultraniskotłowego analizatora ciekłoscyntylacyjnego model Quantulus GCT*. Zamawiający zdecydował się na zastosowanie trybu z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp ze względu na możliwość zakupu wskazanego sprzętu tylko u jednego wykonawcy.

Zamawiający wskazał, że na rynku polskim oferowane są liczniki ciekłoscyntylacyjne najwyższej klasy: Quantulus GCT oraz TriCarb4910 z opcjami ULLM/PAC firmy X USA, a także licznik Hidex 300 SL firmy Y, Finlandia oraz uzasadnił, że dokonał wyboru pierwszego licznika w trybie z wolnej ręki ze względu na to, że spełniał on jako jedyny wszystkie żądane wymagania techniczne oraz był najbardziej odpowiadający dla zamawiającego.

W ocenie Prezesa Urzędu, zamawiający nie wykazał w opisywanej sprawie spełnienia przesłanek określonych w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp w odniesieniu do ww. zamówienia. Prezes Urzędu podkreślił, że uzasadniając wybór trybu z wolnej ręki zamawiający wprost przyznał, że na rynku polskim dostępnych jest więcej niż jeden model licznika ciekłoscyntylacyjnego, ale jedynie Quantulus GCT spełnia wymagania zamawiającego w zakresie wskazanych parametrów. Rynek dostaw urządzeń objętych postępowaniem z wolnej ręki jest zatem niewątpliwie rynkiem wysoko wyspecjalizowanym oraz stosunkowo wąskim, ale konkurencyjnym. Tym samym, nie było przeszkód, aby weryfikacja ww. urządzeń na rynku była dokonana poprzez wyłonienie wykonawcy w procedurze konkurencyjnej, przewidzianej przepisami ustawy Pzp. Jeśli jedynym wykonawcą mogącym spełnić warunki zamawiającego jest faktycznie wybrany przez zamawiającego, to mógłby on zostać wyłoniony w jednym z konkurencyjnych trybów udzielania zamówień publicznych, które zapewniają otwarty dostęp wielu wykonawców do udziału w postępowaniu, a także umożliwiają wgląd i weryfikację pełnej dokumentacji przetargowej szerszemu gronu podmiotów.

W związku z powyższym, w opisanym przypadku, możliwość zakupu na rynku polskim co najmniej trzech rodzajów liczników wyprodukowanych przez co najmniej dwa różne podmioty stanowiła przeszkodę do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając zastrzeżenia wniesione od wyniku kontroli przeprowadzonej w przedmiotowej sprawie, w uchwale z dnia 25 lipca 2017 r. (sygn. akt: KIO/KD 35/17), nie uwzględniła zastrzeżeń zamawiającego.

II. a. Przyczyny techniczne

Rozumienie pojęcia *przyczyn technicznych*, użytego w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp, jest przyczyną wielu trudności w praktyce stosowania ww. przepisu. Nierzadko zdarza się, że zamawiający, udzielając zamówienia w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp, powołują się na przyczyny nie mające charakteru technicznego, a będące jedynie przyczynami organizacyjnymi lub gospodarczymi.

Jak wskazał Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 11 stycznia 2012 r. (sygn. akt: II GSK 1411/10), *względy gospodarcze i organizacyjne, czy też skomplikowany charakter zamówienia nie mogą stanowić wystarczającej podstawy do udzielenia zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy Pzp*. Podobne stanowisko zajęła Krajowa Izba Odwoławcza, która w uchwale z dnia 2 kwietnia 2010 r. (sygn. akt: KIO/KD 20/10) stwierdziła, że *od przyczyn technicznych należy odróżnić przyczyny organizacyjne i gospodarcze (...). Przyczyny organizacyjne same w sobie nie uzasadniają zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki*.

Ponadto, zgodnie z uchwałą KIO z dnia 7 kwietnia 2009 r. (KIO/KD 8/09), wskazane w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp przyczyny techniczne powinny *mieć zasadniczy charakter, tak by można było wykazać, że wykonanie zamówienia przez innego wykonawcę jest ze względów technicznych rzeczywiście niemożliwe, a nie tylko utrudnione, i że ta niemożliwość ma charakter nieprzewidywalny*.

Przykład nr 3 (KNZ/17/16/DKD)

Przedmiotem wskazanego zamówienia była *rozbudowa istniejącego przejścia podziemnego na Rondzie Czyżyńskim w związku z realizacją inwestycji pn.: „Przebudowa linii tramwajowej na odcinku Rondo Mogiłskie – Al. Jana Pawła II – Plac Centralny wraz z systemem sterowania ruchem, Etap B”*.

Przeprowadzenie postępowania w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp zamawiający uzasadniał możliwością wystąpienia negatywnych skutków w przypadku realizacji zamówienia przez innych wykonawców, niż wykonawca zamówienia podstawowego pn.: *Przebudowa linii tramwajowej na odcinku Rondo Mogiłskie – Al. Jana Pawła II – Plac Centralny wraz z systemem sterowania ruchem, Etap B*. Do skutków tych zaliczono:

1. Konieczność rozbioru pewnych elementów, wykonanych w ramach zamówienia podstawowego, w przypadku wyboru innego wykonawcy niż wskazany przez zamawiającego.

2. Konieczność ingerencji w konstrukcję nośną przejścia w przypadku realizacji elementów konstrukcyjnych i przyłączy mediów do pomieszczeń szalek miejskich, pomieszczeń handlowych, pomieszczeń na odpady i pomieszczeń monitoringu po zakończeniu robót zasadniczych.
3. Brak dojścia do peronu tramwajowego zlokalizowanego na kierunku Al. Pokoju na skutek niewykonania klatki schodowej S6, w miejscu istniejącego WC, przed zakończeniem robót objętych zamówieniem podstawowym.
4. Utrudnienia i opóźnienia w realizacji zamówienia oraz czasowe całkowite odcięcie komunikacji tramwajowej na odcinku, którego dotyczą roboty, w związku z rozdzieleniem zakresu robót w obrębie przebudowy Ronda Czyżyńskiego na dwóch wykonawców.
5. Niemożność odzyskania środków związanych z realizacją podstawowego zakresu robót założonych w Programie Funkcjonalno-Użytkowym, w przypadku zlecenia dodatkowego zakresu robót innemu wykonawcy, ponieważ kontrakt realizowany był ryczałtowo. Zdaniem zamawiającego, w przypadku realizacji robót dodatkowych przez dotychczasowego wykonawcę będzie możliwe zbilansowanie robót niewykonanych z dodatkowym zakresem robót, co obniży koszt realizacji całości robót budowlanych.
6. Brak możliwości ustalenia dwóch kierowników budowy w obrębie realizacji przedmiotowych robót budowlanych i brak obowiązku przejęcia odpowiedzialności za nadzór i koordynację dodatkowych robót budowlanych, prowadzonych przez innego wykonawcę, przez kierownika robót dotychczasowego wykonawcy.
7. Zagrożenie związane z „fatalnym” stanem technicznym i estetycznym istniejącego przejścia, niespełnianiem współczesnych wymagań funkcjonalnych i technicznych oraz niedostosowaniem do potrzeb osób niepełnosprawnych. Zamawiający podnosił, że stan przejścia nie odpowiada standardom przewidzianym w Rozporządzeniu Ministra transportu i Gospodarki Morskiej z dnia 30 maja 2000 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać drogowe obiekty inżynierskie i ich usytuowanie.
8. Nieefektywne wykorzystanie środków publicznych oraz negatywny wydzźwięk społeczny – zdaniem zamawiającego realizacja przebudowy przejścia podziemnego w ramach kontraktu głównego pozwoli uniknąć strat związanych z koniecznością demontażu pewnych elementów konstrukcyjnych, które ukończone zostaną w ramach zamówienia głównego oraz pozwoli oddać obiekt do użytkowania w wyznaczonym terminie.

W ocenie Prezesa Urzędu zamawiający nie wykazał, iż w zaistniałym stanie faktycznym zachodziły podstawy do wszczęcia postępowania w trybie zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp.

Zdaniem Prezesa Urzędu, zamawiający nie wskazał, ani w zawiadomieniu, ani w przestanych wyjaśnieniach żadnych cech konstrukcyjnych, czy też szczególnych rozwiązań technicznych, które powodowałyby, iż z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze wykonanie zamówienia mogło być zrealizowane jedynie przez wykonawcę zamówienia pn. *Przebudowa linii tramwajowej na odcinku Rondo Mogiłskie – Al. Jana Pawła II – Plac Centralny wraz z systemem sterowania ruchem, Etap B*. Zamawiający w przedstawionym stanie faktycznym powołał się jedynie na przyczyny organizacyjne (takie jak konieczność rozbiórki pewnych elementów wykonanych w ramach zamówienia podstawowego, brak dojścia do wskazanego peronu, utrudnienia i opóźnienia w realizacji zamówienia, czasowe całkowite odcięcie komunikacji tramwajowej na wskazanym odcinku, niemożność ustanowienia dwóch kierowników budowy – związane z wyborem innego wykonawcy, niż wskazany przez zamawiającego) oraz gospodarcze (takie jak niemożność odzyskania środków związanych z realizacją podstawowego zakresu robót, wzrost kosztu całości robót budowlanych), które nie uzasadniają zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki w oparciu o wskazaną podstawę prawną.

Powołując się na treść przepisu art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp oraz orzecznictwo Prezes Urzędu wskazał, iż takie przyczyny nie stanowią wystarczającej podstawy do udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając zastrzeżenia wniesione od wyniku kontroli przeprowadzonej w przedmiotowej sprawie, w uchwale z dnia 5 stycznia 2017 r. (sygn. akt: KIO/KD 79/16), nie uwzględniła zastrzeżeń zamawiającego.

II. b. Obiektywny charakter przyczyn

Zgodnie z art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp przyczyny techniczne, na które powołuje się zamawiający udzielając zamówienia w trybie z wolnej ręki, muszą mieć obiektywny charakter. Oznacza to, że ich wystąpienie powinno wynikać z charakteru przedmiotu zamówienia, nie zaś z decyzji zamawiającego.

Krajowa Izba Odwoławcza w uchwale z dnia 25 czerwca 2009 r. (sygn. akt: KIO/KD 16/09) stwierdziła, że *podstawą zastosowania przesłanki z art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Prawo zamówień publicznych, jest szczególny charakter danego zamówienia powodujący, że może ono być zrealizowane tylko przez jednego wykonawcę, przy czym nie jest wystarczające, że dany wykonawca jest w stanie zrealizować zamówienie najlepiej bądź w najszerszym zakresie. Musi on być jedynym wykonawcą, który ze względu np. na specyficzne cechy techniczne zamówienia jest zdolny do realizacji zamówienia. Do wykazania, że zamówienie może być wykonane tylko przez jednego wykonawcę nie wystarczy sam fakt, że zamówienie ma charakter złożony tym bardziej, jeśli jego realizacja została przewidziana w dłuższym okresie czasu*. W podobnym tonie wypowiedział się Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 11 września 2000 r. (sygn. akt: II SA 2074/00), w którym stwierdzono, iż względy takie jak

szczególne zaufanie, doświadczenie i możliwości organizacyjne danego wykonawcy nie oznaczają, że jest on jedynym zdolnym do realizacji zamówienia.

Przykład nr 4 (KNZ/19/16/DKD)

Przedmiotem wskazanego zamówienia była *budowa hali widowiskowo – sportowej: wykonanie sterowania ogrzewaniem i chłodzeniem podłogowym, wykonanie kas biletowych zewnętrznych, wykonanie pomieszczeń sponsorskich wraz z instalacją wentylacji i klimatyzacji, dostawa i montaż agregatu wody lodowej do instalacji podłogowej*. Udzielenie ww. zamówienia w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. pkt 1 lit. a) ustawy Pzp zamawiający argumentował tym, że w trakcie realizacji zadania podstawowego pn.: *Budowa hali widowiskowo – sportowej*, wykonawca zasugerował konieczność wykonania robót nieobjętych zamówieniem podstawowym, zwiększających atrakcyjność oraz funkcjonalność nowo realizowanego obiektu, a ich realizacja musi zostać zlecona dotychczasowemu wykonawcy, gdyż w przeciwnym razie zamawiający zostanie narażony m.in. na niewspółmiernie wysokie koszty.

W ocenie Prezesa Urzędu, zamawiający nie wykazał w opisywanej sprawie spełnienia przesłanek określonych w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp w odniesieniu do ww. zamówienia.

Prezes Urzędu wskazał, iż przyczyny techniczne muszą mieć charakter obiektywny, tzn. ich wystąpienie powinno wynikać z charakteru przedmiotu zamówienia, nie zaś ze zmiany koncepcji realizacji inwestycji podjętej przez zamawiającego w toku jej wykonywania. Tym samym zlecenie robót zwiększających atrakcyjność i funkcjonalność wznoszonej hali widowiskowo – sportowej nie uzasadnia udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp. Wynika to z faktu, iż roboty te bez przeszkód mogłyby zostać zrealizowane z takim samym skutkiem przez innych wykonawców, niż wskazany przez zamawiającego.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając zastrzeżenia wniesione od wyniku kontroli przeprowadzonej w przedmiotowej sprawie, w uchwale z dnia 14 lutego 2017 r. (sygn. akt: KIO/KD 5/17), nie uwzględniła zastrzeżeń zamawiającego.

II. c. Powoływanie się przez zamawiających na możliwość utraty dochodzenia roszczeń z tytułu gwarancji lub rękojmi

Z opisaną powyżej problematyką obiektywizmu przyczyn, na które powołują się zamawiający przy udzielaniu zamówień w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp, związana jest kwestia gwarancji i rękojmi. Ze względu jednak na częste wskazywanie okoliczności takich jak niemożność dochodzenia roszczeń z tytułu gwarancji lub rękojmi jako uzasadniających zastosowanie ww. przepisu, należy przyrzeć się jej bardziej szczegółowo.

Związek pomiędzy uregulowaniem gwarancji i rękojmi, a obiektywizmem przyczyn uzasadniających zastosowanie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp, wyraża się w tym, że konieczność udzielenia zamówienia z wolnej ręki nie może wynikać z wcześniej zawartych przez zamawiającego umów. Na powyższe wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w uchwale z dnia 7 kwietnia 2009 r. (sygn. akt: KIO/KD 8/09), w której stwierdzono: *okoliczność zawarcia umów, na podstawie których zamawiający korzystał już z usług danego wykonawcy w danym zakresie przedmiotowym nie stanowi podstawy do wszczęcia postępowania w trybie z wolnej ręki na usługę tożsamą. Czynności podjęte przez zamawiającego przed wszczęciem postępowania nie mogą bowiem niejako "wymuszać" zawierania kolejnych umów na konkretną usługę z tym samym wykonawcą.*

W kontekście powyższego należy zauważyć, że odpowiedzialność wykonawcy z tytułu gwarancji jakości lub rękojmi za wady stanowi zobowiązania umowne, które mogą być ukształtowane w umowie w sprawie zamówienia publicznego w taki sposób, by nie ulegały one wyłączeniu lub uszczupleniu w sytuacji wykonywania czynności w trakcie realizacji zamówienia przez różnych wykonawców.

Przykład nr 5 (KNZ/2/17/DKD)

Przedmiotem wskazanego zamówienia były *roboty budowlane związane z zaleceniami GDDKiA po przeprowadzeniu audytu bezpieczeństwa ruchu drogowego na skrzyżowaniach SK 1 ul. Pułtuska i SK 2 ul. Płońska oraz roboty budowlane związane z wykonaniem stref półprzejezdnych na skrzyżowaniu SK 4 ul. Płocka*. Uzasadniając wybór trybu z wolnej ręki zamawiający wskazał, że w trakcie realizacji inwestycji zostały wydane przez GDDKiA zalecenia dotyczące zmodernizowania wykonanych skrzyżowań: SK 1 ul. Pułtuska, SK 2 ul. Płońska oraz SK 4 ul. Płocka, których wykonanie było konieczne pod rygorem braku możliwości użytkowania drogi.

Zamawiający wyjaśnił, że zamówienie w trybie z wolnej ręki jest konsekwencją realizacji umowy na wykonanie II etapu zadania pn. *Poprawa regionalnego systemu transportowego przez budowę w (...) pętli łączącej drogi krajowe nr 50 i 60, drogi wojewódzkie nr 617 i 615 oraz siedem dróg powiatowych*. Przeprowadzana w ramach tego zadania budowa rond na skrzyżowaniach z drogami krajowymi odbywała się w oparciu o zatwierdzoną przez GDDKiA dokumentację projektową. Zamawiający wystąpił do GDDKiA o przedłużenie terminu wprowadzania uzgodnionego projektu stałej organizacji ruchu. Do zamawiającego nie wpłynęły żadne informacje odnośnie ewentualnych błędów lub braków w zatwierdzonym projekcie, w związku z czym prowadzono roboty budowlane w oparciu o wydaną przez starostę decyzję, zatwierdzającą projekt podziału nieruchomości, projekt budowlany i zezwalającą na realizację inwestycji drogowej dla przedsięwzięcia pn. *Wewnętrzna pętla miejska w (...) – droga gminna łącząca drogi krajowe nr 50 i 60, drogi wojewódzkie nr 617 i 615 oraz siedem dróg powiatowych* oraz dokumentację projektową budowlaną i wykonawczą na ww. inwestycję.

Zamawiający wskazał również, że zorganizował spotkanie z przedstawicielem GDDKiA w celu wstępnej oceny problemu przejezdności na rondach z uwagi na sygnały otrzymywane od użytkowników dróg i policji. Na spotkaniu potwierdzono, że wykonane roboty budowlane stwarzają realne zagrożenie w ruchu drogowym. Z uwagi na bezpieczeństwo użytkowników dróg stwierdzono konieczność wprowadzenia zmian w oznakowaniu pionowym i poziomym rond. W celu oceny zakresu prac koniecznych zamawiający wskazał na potrzebę przeprowadzenia audytu bezpieczeństwa ruchu drogowego na wszystkich skrzyżowaniach pętli miejskiej z drogami krajowymi. Audyt został przeprowadzony przez zarządcę dróg krajowych oddział GDDKiA w Warszawie, jego wyniki wraz z zaleceniami dostarczono zamawiającemu przed ostatecznym odbiorem prac wynikających z umowy o zamówienie główne.

Zamawiający wyjaśnił również, że zarówno roboty budowlane dotyczące skrzyżowań SK 1 ul. Pułtуска i SK 2 ul. Płońska, jak i roboty budowlane związane z wykonaniem stref pół przejezdnych na skrzyżowaniu SK 4 ul. Płocka, wynikały z zaleceń ujętych w ww. wyniku audytu. Zamawiający podkreślił, że dokonał analizy treści wskazanego wyniku audytu i podjął działania mające na celu wyeliminowanie nieprawidłowości.

Zamawiający wskazał także, iż było dla niego „elementem kluczowym” udzielenie zamówienia w zakresie wyników audytu dotychczasowemu wykonawcy inwestycji, ze względu na ewentualne roszczenia z tytułu rękojmi za wady i gwarancji jakości. Zamawiający wyjaśnił, że udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki innemu wykonawcy powodowałoby niemożność wystąpienia z ww. roszczeniami z uwagi na trudności w ustaleniu zakresu odpowiedzialności i podmiotu ją ponoszącego, co w opinii zamawiającego zmusiłoby go do udzielenia kolejnego zamówienia na wykonanie prac naprawczych podmiotowi trzeciemu, co skutkowałoby nieracjonalnym rozporządzaniem środkami publicznymi. Zamawiający podkreślił, że – jego zdaniem – podjęte działania, polegające na udzieleniu zamówienia wykonawcy umowy głównej, zabezpieczyły możliwość kierowania wszystkich obecnych i przyszłych roszczeń w stronę tego wykonawcy.

Prezes Urzędu nie podzielił argumentacji zamawiającego co do zasadności wszczęcia postępowania w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp. Niemożność wystąpienia wobec wykonawcy podstawowej inwestycji z roszczeniami z tytułu rękojmi za wady i gwarancji jakości z uwagi na trudności w ustaleniu zakresu odpowiedzialności i podmiotu ją ponoszącego nie stanowi wystarczającej podstawy do udzielenia zamówienia na podstawie ww. przepisu.

Prezes Urzędu podkreślił, iż gwarancja jakości jest rodzajem zobowiązania, w którym wykonawca robót podejmuje się naprawy lub wymiany elementów rzeczy będącej przedmiotem umowy. Gwarancja jakości jest zobowiązaniem o charakterze umownym, wynikającym z umowy, w której wykonawca udziela określonej gwarancji na np. roboty budowlane, przy czym strony mogą w dowolny sposób ustalić jej warunki. Tym samym nie ma przeszkód, aby w zawieranej umowie o zamówienie publiczne tak określono warunki gwarancji, by czynności wykonywane przez różnych wykonawców nie miały wpływu

na uprawnienia zamawiającego wynikające z gwarancji udzielonej przez wykonawcę zamówienia głównego. Powoływanie się przez zamawiającego na realizację uprawnień wynikających z gwarancji udzielonej przez wykonawcę zamówienia głównego, a więc zobowiązania umownego będącego następstwem ustaleń stron zawartych w umowie w sprawie zamówienia publicznego oraz na możliwość wystąpienia trudności w ustaleniu podmiotu odpowiedzialnego i zakresu jego odpowiedzialności, ma swoje źródło w zdarzeniu, za które odpowiedzialność ponosi zamawiający, co tym samym nie wypełnia przesłanek określonych w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp [por. uchwała Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 3 listopada 2011 r., (sygn. KIO/KD 81/11); uchwała Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 23 września 2011 r. (sygn. KIO/KD 71/11)]. Również odpowiedzialność z tytułu rękojmi za wady, zgodnie z treścią art. 558 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 1964 r. nr 16, poz. 93 z późn. zm.), może zostać umownie zmodyfikowana.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając zastrzeżenia wniesione od wyniku kontroli przeprowadzonej w przedmiotowej sprawie, w uchwale z dnia 14 lipca 2017 r. (sygn. akt: KIO/KD 29/17), nie uwzględniła zastrzeżeń zamawiającego.

III. Rozsądne rozwiązania alternatywne lub zastępcze. Brak konkurencji nie jest wynikiem celowego zawężania parametrów zamówienia.

Powyższy warunek, dodany nowelizacją z dnia 22 czerwca 2016 r., zobowiązuje zamawiającego do udowodnienia, iż na rynku nie występują produkty równoważne do objętych przedmiotem zamówienia. Wskazuje na to również motyw 50 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE, zgodnie z którym *instytucje zamawiające odwołujące się do tego wyjątku powinny przedstawić powody braku racjonalnych rozwiązań alternatywnych lub zamiennych, takich jak wykorzystywanie alternatywnych kanałów dystrybucji, również poza państwem członkowskim, w którym znajduje się instytucja zamawiająca lub rozważenie porównywalnych pod względem funkcjonalności robót budowlanych, dostaw i usług*. Ponadto zamawiający musi wykazać, że brak konkurencji, wynikający z zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki, nie wynika z jego zamierzonych działań w zakresie opisu przedmiotu zamówienia oraz wymagań stawianych wykonawcom.

Powyższe oznacza, że zamawiający powinien określać parametry zamówienia w sposób proporcjonalny – tj. tak, by stawiane przez niego wymogi, w zakresie opisu przedmiotu zamówienia oraz dotyczące właściwości podmiotowych wykonawców, były faktycznie niezbędne dla osiągnięcia celów postępowania w sprawie zamówienia publicznego oraz zaspokojenia potrzeb zamawiającego.

IV. Podsumowanie

Ze względu na swój ogólny i – jak mogłoby się wydawać – szeroki charakter, określona w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp okoliczność jest jedną z najczęściej wskazywanych podstaw stosowania trybu zamówienia z wolnej ręki. W praktyce zamawiający często zapominają jednak o podkreślanej w orzecznictwie oraz doktrynie wyjątkowości ww. trybu oraz potrzebie ścisłego interpretowania przesłanek jego zastosowania.

Określona w art. 67 ust. 1 pkt. 1 lit. a) ustawy Pzp okoliczność istnienia tylko jednego wykonawcy, zdolnego do realizacji zamówienia, z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze, nie daje podstaw do jego stosowania w każdym przypadku, w którym w opinii zamawiającego bak jest na rynku innych podmiotów, mogących je wykonać. Przeciwnie – mimo zwięzłej treści, z ww. przepisu wprost wynikają warunki, które muszą zostać spełnione, aby udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki nie naruszało ustawy Pzp. Należą do nich:

- 1) faktyczna możliwość realizacji danego zamówienia tylko przez jednego wykonawcę;
- 2) techniczny charakter przyczyn, wpływających na istnienie rzeczywistego monopolu tego wykonawcy;
- 3) obiektywne, nie wynikające z działań zamawiającego, wystąpienie tych przyczyn;
- 4) brak rozsądnych rozwiązań alternatywnych lub zastępczych;
- 5) nie zawężanie parametrów zamówienia przez zamawiającego w sposób celowy.

W świetle powyższego należy wskazać, iż kwestią kluczową jest, aby przed wszczęciem postępowania w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp zamawiający w sposób rzetelny i dokładny przeanalizował, czy zaistniałe okoliczności faktyczne rzeczywiście wpisują się w przedstawione przesłanki.

ORZECZNICTWO W ZAKRESIE ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Bieżące orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej i sądów okręgowych

Wyrok KIO z dnia 4 grudnia 2017 r. sygn. akt KIO 2413/17 – wykazanie spełnienia warunków udział w postępowaniu

Z dokumentów jakie znajdują się w aktach sprawy, a które pozyskał Zamawiający od Urzędu Miasta R., tj. Umowy Konsorcjum z dnia 30 stycznia 2013 roku wynika, że X był pełnomocnikiem konsorcjum (liderem) wynika, że na etapie realizacji kontraktu podmiot ten będzie sprawował ogólne kierownictwo i koordynację prac objętych kontraktem, natomiast Partner konsorcjum między innymi miał się stosować do poleceń i wskazówek Lidera konsorcjum wydawanych w związku z realizacją kontraktu. Podkreślenia wymaga również, że strony kontraktu ponosiły solidarną odpowiedzialność za jego wykonanie. Zmawiający wskazał w swoim stanowisku, że jakkolwiek Umowa konsorcjum nie określała dokładnie udziału każdego z wykonawców w realizacji prac, to w ocenie Zamawiającego udział X jako lidera był większy aniżeli wymagane w warunku dwadzieścia milionów złotych w odniesieniu do kwotowego udziału. Izba zaznacza w tym miejscu, że Odwołujący w tym zakresie nie poczynił żadnej argumentacji, nie podjął próby wykazania, udowodnienia, że udział X w realizacji zamówienia nie był na wystarczającym poziomie do wykazania spełnienia warunku. Podejście Odwołującego jakie wskazał w uzasadnieniu odwołania prowadziło do sytuacji, w której żaden wykonawca realizujący kontrakt wspólnie z innymi podmiotami nie mógłby posłużyć się tak pozyskany doświadczeniem. Nie można uznać takiego stanowiska za prawidłowe. We wskazanym przez Odwołującego w uzasadnieniu odwołania wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE również wskazane zostało, że doświadczenie wykonawcy, które jest doświadczeniem uzyskany przez grupę wykonawców, a której on był członkiem należy określać w zależności od konkretnego udziału tego wykonawcy w realizacji zamówienia, a więc faktycznego wkładu w realizowane zamówienie, które wymagane było od wykonawców wspólnie je realizujących.

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 4 października 2017 r., sygn. akt KIO 1987/17 – warunki, doświadczenie uzyskane w ramach konsorcjum

Zgodzić należało się z Odwołującym, że z treści złożonych dokumentów – w tym w szczególności ze złożonego wykazu – nie wynika zakres usługi oraz jej wartość wykonana przez Przystępującego - występującego jako jeden z wykonawców wspólnie ubiegających się o

udzielenie zamówienia. Z obu złożonych referencji – a w szczególności ze złożonego wykazu nie wynika, czy Odwołujący wykonał cały zakres usługi obejmującej obsługę systemów teletechnicznych i bezpieczeństwa, czy też wykonywały je inne firmy (wchodzące w skład konsorcjum) wskazane w wykazie i referencjach. Nie wynika z wykazu również wartość realizowana przez Odwołującego. Powyższe informacje są niezbędne – celem zweryfikowania – zdolności Odwołującego. Niewystarczające jest w ocenie Izby powoływanie się na potencjał całego konsorcjum – bez wyraźnego wskazania jaką część - i o jakiej wartości - realizował Odwołujący (występujący poprzednio w konsorcjum).

Istotne znaczenie – dla oceny niniejszej sprawy ma wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawie o sygn. akt C -387/14 (Esaprojekt przeciwko Województwu Łódzkiemu), w którym to Trybunał wyraził pogląd, że *„Tym samym, gdy wykonawca polega na doświadczeniu grupy wykonawców, której był członkiem, doświadczenie to należy oceniać w zależności od konkretnego zakresu udziału tego wykonawcy, a więc jego faktycznego wkładu w prowadzenie działań, które były wymagane od tej grupy w ramach danego zamówienia publicznego. (...) Wykonawca nabywa realne doświadczenie nie przez sam fakt bycia członkiem grupy wykonawców i bez względu na to, jaki miał w tę grupę wkład, lecz wyłącznie poprzez bezpośredni udział w realizacji przynajmniej jednej z części zamówienia, do którego całościowego wykonania zobowiązana jest ta grupa wykonawców. Wynika z tego, że wykonawca nie może polegać, do celów wymaganego przez instytucję zamawiającą doświadczenia, na realizacji świadczeń przez innych członków grupy wykonawców, w których realizacji faktycznie i konkretnie nie brał udziału”*. (wyrok dostępny na stronie internetowej UZP https://www.uzp.gov.pl/__data/assets/pdf_file/0020/34652/Orzeczenie_C-387_14.pdf). Mając na uwadze treść tego orzeczenia Izba uznała, że zasadnym w tym stanie faktycznym jest wezwanie Przystępującego na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp o wyjaśnienie treści złożonych dokumentów - potwierdzających spełnienie warunku opisanego w pkt IX pkt 3 ppkt 3 lit. a) SIWZ - co do zakresu i wartości wykonywanego zamówienia przez ww. wykonawcę. Izba nie zgodziła się z Odwołującym, że z referencji i złożonego wykazu nie wynika spełnienie warunku co do obsługi systemów teletechnicznych i bezpieczeństwa (jego zakresu), niemniej jednak w świetle przywołanego orzeczenia ze złożonych dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału powinien wynikać zakres - oraz jej wartość - świadczonej przez Odwołującego usługi.

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 8 grudnia 2017 r. , sygn. akt KIO 2443/17, KIO 2445/17 – wykluczenie wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 5 pkt 7 Pzp; self-cleaning

(...) zauważyć należy, że ustawodawca unijny wprost wskazuje na konieczność ochrony przepisów w dziedzinie prawa ochrony środowiska, nie odnosząc się zatem do konkretnego aktu prawnego, w tym obowiązującej w Polsce ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2126). Ograniczenia w tym zakresie zresztą być nie mogło, skoro adresatem dyrektywy są wszystkie państwa członkowskie Unii Europejskiej,

które w krajowych porządkach prawnych mogą posiadać lub nie, różnie brzmiące akty prawne w ww. zakresie.

Ponadto przyjmując zasadę racjonalnego ustawodawcy, stanowiącą podstawę wykładni prawa zauważyć należy, iż gdyby celem ustawodawcy było ograniczenie wyrażonego w art. 24 ust. 5 pkt 7 ustawy Pzp pojęcia „prawo ochrony środowiska” wyłącznie do aktu prawnego - ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2126), to wówczas ustawodawca przywołałby jego tytuł oraz miejsce publikacji, tak jak zostało to uczynione przykładowo w art. 29 ust. 3a ustawy Pzp, czy też w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp. Konkludując powyższe rozważania stwierdzić należy, iż dokonując wykładni treści art. 24 ust. 5 pkt 7 ustawy Pzp należy opowiedzieć się za szerokim rozumieniem sformułowania „prawo ochrony środowiska”, a zatem nie odnoszącym się jedynie do aktu prawnego jakim jest ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2126), lecz do zbioru ustaw regulujących kwestię obowiązków w zakresie ochrony środowiska. Za takim rozumieniem tego pojęcia opowiada się zarówno interpretacja przepisów prawa krajowego, jak i unijnego.

(...) negatywnie, w kontekście wykazania środków naprawczych mających potwierdzać rzetelność wykonawców Konsorcjum X oraz Konsorcjum Y stosownie do treści art. 24 ust. 8 ustawy Pzp, należy ocenić polemikę ww. wykonawców z decyzjami właściwych organów uprawnionymi do kontroli przestrzegania przepisów ustawy o odpadach, jak również przepisów ustawy o utrzymaniu i czystości w gminach, która niezaprzeczalnie nie stanowi dowodu na podjęcie przez wykonawców jakichkolwiek środków naprawczych.

Kolejno zdaniem składu orzekającego ww. wykonawcy próbowali, w sposób nieprzekonywujący, marginalizować zarówno wagę, skalę, czas trwania, jak i charakter popełnianych naruszeń. Podkreślić należy, iż wymierzone wykonawcom kary pieniężne dotyczyły naruszenia fundamentalnych zasad w zakresie odbierania i gospodarowania odpadami jak chociażby naruszenia zasady bliskości, czy też zbierania odpadów bez stosownego zezwolenia.

W ocenie Izby bez znaczenia dla oceny skutecznego skorzystania z instytucji self-cleaningu pozostawała podnoszona przez wykonawców okoliczność, że nakładane decyzjami administracyjnymi właściwych organów kary pieniężne stanowiły sankcję z tytułu uchybień mających charakter techniczny tudzież organizacyjny związany z procesem odbioru odpadów, jak również iż nie stanowiły szkód wyrządzanych środowisku. W ocenie Izby uważna analiza treści art. 24 ust. 5 pkt 7 ustawy Pzp prowadzi do wniosku, że wykluczeniu z postępowania w okolicznościach określonym ww. przepisem podlega wykonawca, który naruszył obowiązki wynikające z przepisów prawa ochrony środowiska. Tym samym zdaniem Izby bez znaczenia pozostaje okoliczność, jaki był charakter tych obowiązków, skoro ustawodawca przewidział sankcję w postaci wykluczenia wykonawcy za naruszenie jakichkolwiek obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, wprowadzając jedyne ograniczenie w postaci wysokości kary pieniężnej wynikającej z ostatecznej decyzji administracyjnej.

Zauważyć również należy, iż ww. wykonawcy w składanych Zamawiającemu wyjaśnieniach stanu faktycznego w trybie art. 24 ust. 8 ustawy Pzp wielokrotnie zapewniali, że podjęte przez

nich rozwiązania organizacyjne, techniczne i kadrowe musiały być skuteczne skoro w toku kolejnych kontroli właściwe organy nie stwierdzały tożsamy naruszeń przepisów ustawy o odpadach, czy też ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach. Podkreślić jednak trzeba, iż ww. wykonawcy poprzestali wyłącznie na zapewnieniach, nie podejmując nawet próby wskazania Zamawiającemu tychże środków, do których przykładowo można byłoby zaliczyć: prowadzenie audytu środowiskowego u wykonawcy, sporządzenie wewnętrznych procedur, które potwierdzałyby ważność, aktualność decyzji uprawniających przedsiębiorcę do zbierania odpadów, składanie oświadczeń przez kierowców w zakresie miejsca pochodzenia odpadów czy też poprzez uzyskanie stosownych certyfikatów, nie mówiąc już o przedstawieniu dowodów na ww. okoliczność.

Wskazać również należy, iż ocena skutecznego przeprowadzenia przez wykonawcę „samonaprawienia” winna być dokonana na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, nie zaś na etapie postępowania odwoławczego przed Izbą. Tym samym za spóźnioną należy uznać argumentację Przystępujących, podnoszoną dopiero na rozprawie oraz w zgłoszeniu przystąpień do obu postępowań odwoławczych po stronie Zamawiającego, wskazującą na podjęcie przez Przystępujących właściwych środków w celu wyeliminowania skutków decyzji nakładających kary administracyjne za przekazywanie odpadów komunalnych do instalacji nieposiadającej statusu RIPOK, skoro w dniu 6 czerwca 2017 r. Sejmik Województwa (...) ujął instalację w M. zarządzaną przez spółkę Y jako regionalną instalację do przetwarzania odpadów komunalnych i zielonych. Dodatkowo zauważyć należy, iż próba podjęcia wykazania podejmowanych przez wykonawcę działań polegających na eliminowaniu skutków decyzji, potwierdza pośrednio, że wykonawca miał świadomość, iż powinien właśnie w ramach procedury „samooczyszczenia” wykazać co też uczynił, aby wyeliminować takie zdarzenia na przyszłość.

Z całą mocą podkreślić należy, iż procedura samooczyszczenia, o której mowa w art. 24 ust. 8 ustawy Pzp, w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia, nie może być traktowana przez wykonawców wyłącznie jako skuteczny środek w uzyskaniu danego zamówienia publicznego. W ocenie Izby ma ona bowiem stanowić dowód na to, że wykonawca przedsięwziął niezbędne i realne działania lub zaniechania, które w przyszłości pozwolą mu uniknąć podobnych naruszeń i których wdrożenie, korzystając z ww. instytucji, obowiązuje jest udowodnić zamawiającemu.

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 6 grudnia 2017 r. sygn. akt KIO 2397/17 – nieprawdziwe informacje, osoba skierowana do realizacji zamówienia brała udział w przygotowywaniu postępowania

W ocenie Izby procedura wyjaśniająca – dająca wykonawcy możliwość udowodnienia, że jego udział w przygotowaniu postępowania nie zakłóca konkurencji - została odrębnie uregulowana w przepisie art. 24 ust. 10 ustawy Pzp, co oznacza że stanowi samodzielną podstawę dokonania czynności wezwania i nie jest ona w żaden sposób uzależniona i ograniczona procedurą samooczyszczenia (odrębnie uregulowaną w przepisie art. 24 ust. 8 ustawy Pzp). Zatem Zamawiający niezależnie czy procedura samooczyszczenia miała miejsce,

zobowiązany jest do kierowania wezwania w trybie art. 24 ust. 10 ustawy Pzp, dając wykonawcy możliwość – przed wykluczeniem z postępowania – złożenia stosownych wyjaśnień, że udział takiego wykonawcy nie zakłóci konkurencji w danym postępowaniu.

W konsekwencji Izba nakazała Zamawiającemu wezwania wykonawcy X z siedzibą w N. w trybie art. 24 ust. 10 ustawy Pzp o wyjaśnienia celem udowodnienia przez tego wykonawcę, że udział w przygotowaniu postępowania wskazanej przez niego osoby (Pani E. S.) nie zakłóci konkurencji.

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 8 czerwca 2017 r. sygn. akt KIO 888/17 – uzupełnianie JEDZ-a

Jednolity europejski dokument zamówienia, jak zostało to już wcześniej wskazane zawiera oświadczenie własne wykonawcy, a w zasadzie szereg oświadczeń, które stanowią odpowiedź na ukształtowane przez Zamawiającego wymagania. Ta wielość oświadczeń zawartych w Jedz-u powoduje, że tylko jedno lub kilka z tych oświadczeń może być błędnych, niepełnych – w takim przypadku, w ocenie Izby, Jedz może podlegać uzupełnieniu w zakresie właśnie tych zindywidualizowanych oświadczeń. Tym samym, w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego do uzupełnienia określonych oświadczeń, wykonawca jest zobowiązany uzupełnić Jedz w tym właśnie zakresie. Niewątpliwie uzupełnienie Jedz-a w zakresie oświadczenia określonego przez Zamawiającego w wezwaniu do uzupełnienia wymaga także złożenia podpisów osoby/osób uprawnionych do jego podpisania przez wykonawcę, podmiot udostępniający zasoby czy też podwykonawcę w zależności od tego czy, którego z podmiotów Jedz zostaje uzupełniany. Jednocześnie należy wskazać, że może powstać również sytuacja, w której Jedz w całości jest niewłaściwie złożony, np.: w sytuacji, gdy nie został podpisany – w takim przypadku niezbędne jest uzupełnienie całego dokumentu, oczywiście podpisanego we właściwym miejscu i prawidłowy sposób. Niewłaściwym w przypadku braku podpisu pod Jedz-em byłoby uzupełnienie tylko ostatniej strony dokumentu zawierającej podpis osoby/osób uprawnionych do jego podpisania, bowiem wykonawca, podmiot udostępniający zasoby czy też podwykonawca zobowiązany jest złożyć oświadczenia jakie w swej treści zawiera Jedz, a jakich wymagał Zamawiający. Podkreślenia wymaga, że gdyby wykonawca uzupełniając Jedz, który nie został podpisany złożył w uzupełnieniu tylko ostatnią jego stronę zawierającą podpis, to w zasadzie doszłoby do złożenia tylko oświadczeń zawartych na ostatniej stronie dokumentu, czego nie można byłoby uznać za prawidłowe uzupełnienie Jedz-a.

Resumując tą część Izba wskazuje, że w zależności od tego jaką wadę, brak zdiagnozuje Zamawiający w złożonym Jedz-u i wskaże w wezwaniu do uzupełnienia dokumentu, w taki sposób będzie podlegał on uzupełnieniu, przy czym zawsze musi zostać podpisany przez osobę/osoby uprawnione do jego podpisania odpowiednio przez wykonawcę, podmiot udostępniający zasoby czy też podwykonawcę.

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 23 listopada 2017 r. sygn. akt KIO 2356/17 – uzupełnianie dokumentów, KRK

W odniesieniu do tej kwestii Izba nie podzieliła stanowiska odwołującego, że wezwanie do uzupełnienia dokumentu na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, po wcześniejszym wezwaniu na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp, jest niedozwolonym wzywaniem wykonawcy do uzupełnień „do skutku”. Ustawodawca wyraźnie wyodrębnił okoliczności, w których oba ww. wezwania są dokonywane. Art. 26 ust. 1 ustawy Pzp dotyczy wezwania do złożenia oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, przez wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona. Natomiast art. 26 ust. 3 ustawy Pzp dotyczy wezwania do złożenia oświadczeń lub dokumentów w szerszym zakresie niż tylko wynikający z art. 25 ust. 1, gdyż dotyczy także oświadczenia z art. 25a ust. 1 ustawy Pzp oraz innych dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Ponadto art. 26 ust. 3 ustawy Pzp umożliwia wezwanie nie tylko do złożenia oświadczeń i dokumentów, ale także do ich uzupełnienia, poprawienia lub wyjaśnienia, jeżeli uprzednio nie zostały one złożone, są niekompletne, zawierają błędy lub budzą wątpliwości. Tym samym z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp jednoznacznie wynika, że w przypadku niezłożenia wcześniej wymaganych od wykonawcy dokumentów, zamawiający ma obowiązek powtórnie wezwać do ich złożenia. Nie jest to jednak wzywanie „do skutku”, ale przewidziane przepisami ustawy Pzp jednokrotne w zakresie danego oświadczenia lub dokumentu wezwanie wykonawcy do jego złożenia na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, jeżeli uprzednio był on o nie bezskutecznie wezwany na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp. Wzywaniem „do skutku” byłoby ponawianie wezwania kolejny raz w oparciu o tę samą podstawę prawną, tj. art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, w zakresie tych samych oświadczeń lub dokumentów, która to sytuacja w ramach ustalonej linii orzeczniczej i w doktrynie, została rzeczywiście uznana za niedopuszczalną. W okolicznościach niniejszej sprawy jednakże, jednokrotne wezwanie wykonawcy X na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp do uzupełnienia informacji z KRK po wcześniejszym bezskutecznym wezwaniu do ich złożenia na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp, należy uznać za uprawnione, a nawet obligatoryjne z punktu widzenia obowiązków zamawiającego.

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 19 grudnia 2017 r., sygn. akt KIO 2584/17 – wadium wnoszone w formie pieniężnej

Rozstrzygnięcie sporu sprowadza się do oceny, czy za prawidłowe wniesienie wadium w formie pieniężnej uznać należy zlecenie przez wykonawcę przelania odpowiedniej kwoty na wskazany przez zamawiającego rachunek przed upływem terminu składania ofert w sytuacji, gdy kwota ta została zaksięgowana na rachunku zamawiającego po upływie terminu składania ofert.

Skład orzekający Izby stanął na stanowisku, że wadium takie nie może zostać uznane za wniesione prawidłowo, a w konsekwencji, że zamawiający zasadnie odrzucił ofertę odwołującego na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 7b ustawy Pzp.

Przed wszystkim przywołać należy jednoznaczne postanowienie Rozdziału XI pkt 6 lit. a) zdanie drugie SIWZ, zgodnie z którym „*O uznaniu przez Zamawiającego, że wadium w pieniądzu wpłacono w wymaganym terminie, decyduje data i godzina wpływu środków na rachunek Zamawiającego*”.

Zawarte w odwołaniu twierdzenie jakoby w SIWZ brak było „*zapisów, iż wadium wnoszone w pieniądzu muszą znaleźć się na rachunku Zamawiającego przed terminem i godziną składania ofert*” (str. 2 odwołania, 5 akapit) świadczy o tym, iż zacytowane powyżej, kluczowe dla oceny prawidłowości wadium w pieniądzu postanowienie SIWZ umknęło uwadze odwołującego, przy czym, oczywistym jest, że termin składania ofert to także termin wniesienia wadium.

Bezsprzecznie rachunek zamawiającego został uznany kwotami, mającymi stanowić wadium zabezpieczające ofertę odwołującego w zadaniach 1-6 w dniu, w którym upływał termin składania ofert, tj. 22 listopada 2017 roku, jednak po wyznaczonej godzinie, co ma istotne znaczenie z tego względu, iż upływ terminu składania ofert (a tym samym wniesienia wadium) został oznaczony zarówno datą, tj. 22 listopada 2017 roku, jak i godziną, tj. 7³⁰.

Nie sposób przychylić się do zaprezentowanego przez odwołującego na rozprawie sposobu rozumienia przez odwołującego postanowienia SIWZ o treści „*O uznaniu przez Zamawiającego, że wadium w pieniądzu wpłacono w wymaganym terminie, decyduje data i godzina wpływu środków na rachunek Zamawiającego*”, tj. iż „*dokonanie polecenia przelewu oznacza, iż pieniądze nie pozostają już w dyspozycji Odwołującego, ale z tą chwilą pozostają w dyspozycji Zamawiającego*”, ponieważ fakt, że pieniądze nie pozostają już w dyspozycji odwołującego (wskazanymi kwotami został obciążony rachunek odwołującego) jako zlecającego przelew nie oznacza, że w tym samym czasie pieniądze są postawione do dyspozycji zamawiającego – terminem, od którego pieniądze te są w dyspozycji zamawiającego jest bezsprzecznie zaksięgowanie ich na rachunku zamawiającego, co w przedmiotowej sprawie nastąpiło o godzinie 9⁵⁰, tj. po wyznaczonej przez zamawiającego godzinie składania ofert (wniesienia wadium) – tj. 7³⁰ w dniu 22 listopada 2017 roku.

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 28 grudnia 2017 r. sygn. akt KIO 2678/17 – zmiana kwoty jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, po otwarciu ofert

Zamawiający w niniejszym postępowaniu przed otwarciem ofert wskazał kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia w wysokości 2 500 000 zł. Obowiązujące przepisy prawa nie wskazują na możliwość dokonywania korekty (innej niż wskazana powyżej) tej kwoty, w szczególności, gdy Zamawiający zapoznał się z wysokością cen w złożonych ofertach. Tym samym kwota w wysokości 2 500 000 zł jest kwotą wiążącą. Zamawiający jest bowiem związany kwotą, którą podał przed otwarciem ofert i nie może (w celu uzasadnienia unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych) wskazać innej, niższej kwoty, którą zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Izba przyjęła argumentację Odwołującego, że kwota 2 500 000 zł brutto wynika z obowiązującego aktu, jakim jest Uchwała Rady Gminy. Uchwała Rady Gminy wskazuje na posiadane przez Gminę możliwości finansowe. Izba zauważa także, że nie jest tak, jak twierdzi Przystępujący, że Zamawiający uprawniony był do dokonania korekty kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia, co wynikać ma z faktu, że inną kwotę przewidziano na rok 2017, a inną na rok 2018. Należy podkreślić, że Zamawiający dokonując szacunków kwoty zamówienia, powinien zabezpieczyć środki na realizację tego zamówienia. Co więcej, kwota taka nie zależy od tego, czy zamówienie realizowane jest w ciągu jednego roku, czy też realizacja zamówienia obejmuje więcej niż jeden rok. Kwota, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, powinna dotyczyć całości zamówienia. Nadto należy zauważyć, że Zarządzenie Wójta Gminy jest nie tylko aktem wewnętrznym, który w tym zakresie nie zmienił uchwały Rady Gminy, ale przede wszystkim jest to jedynie projekt budżetu.

Co więcej, Zamawiającemu znana była treść obu dokumentów – uchwały Rady Gminy oraz Zarządzenia Wójta Gminy jeszcze przed otwarciem ofert, jednak Zamawiający zdecydował się na ogłoszenie przed otwarciem ofert, że kwota, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia to kwota 2 500 000 złotych, wynikająca z uchwały Rady Gminy, a nie kwota 1 652 435 zł, wynikająca z projektu budżetu, zawartego w Zarządzeniu Wójta Gminy.

Zamawiający nie wskazał, aby zaistniały jakiegokolwiek szczególne i nadzwyczajne okoliczności, które nakazywałyby dokonanie takiej zmiany.

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 8 grudnia 2017 r., sygn. akt KIO 2475/17 – błąd w obliczeniu ceny

Zgodnie z treścią art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy oferta podlegać winna odrzuceniu, jeżeli zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu. Należy zaznaczyć jednocześnie, że ustawa nie definiuje pojęcia "błąd w obliczeniu ceny", niemniej przyjmuje się w orzecznictwie, że błędem w obliczeniu ceny jest błąd polegający na przyjęciu niewłaściwych danych do jej obliczenia. Pod pojęciem błędu w obliczeniu ceny należy rozumieć każdy inny niż oczywista omyłka rachunkowa, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, błąd w obliczeniu ceny. Błędem takim w szczególności będzie zastosowanie niewłaściwych jednostek miary, niewłaściwych ilości, zakresu czynności, pominięcie wyceny czy też przyjęcie niewłaściwej stawki podatku VAT. Błąd w obliczeniu ceny jest błędem co do prawidłowego ustalenia stanu faktycznego, a nie wadliwie od strony technicznej wykonaną czynnością obliczenia ceny.

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 10 października 2017 r. sygn. akt KIO 1994/17 - uzasadnienie faktyczne decyzji o przydzielonej punktacji w kryterium pozacenowym

Izba stwierdziła, że w aktach postępowania o udzielenie spornego zamówienia nie znalazło się żadne uzasadnienie dotyczące oceny kryterium "Jakość – przedstawienie programu zapewnienia jakości organizacji i wykonania robót budowlanych". Jedyny dokument to dołączona do

protokołu ZP-PN „ocena ofert”, z której wynika jedynie ile punktów, w podkryteriach S1 i S2 przyznali ofertom poszczególni członkowie komisji przetargowej. Jak wskazywał Zamawiający, w jego ocenie art. 92 ust 1 pkt 1 p.z.p. sprowadza się do „jedynie wskazania „punktację przyznaną ofertom w każdym kryterium oceny ofert i łączną punktację”. Oznacza to, iż na Zamawiającym nie ciążył obowiązek wymuszenia na poszczególnych członkach komisji przetargowej sporządzenia szczegółowego uzasadnienia przyjętego przez każdego z nich stanowiska (zmuszenia do podania argumentów, jakimi kierowali się dokonując takiej a nie innej oceny poszczególnych ofert w poszczególnych punktach oceny) - nie mógł więc Zamawiający oczekiwać, iż takie uzasadnienia poszczególni członkowie komisji sporządzą. Innymi słowy: na Zamawiającym - po dokonaniu wyboru oferty ciążył obowiązek informacyjny, którego treść szczegółowo opisano w treści ust. 1 art. 92 p. z. p. i Zamawiający tego obowiązku niewątpliwie dopełnił.

Z takim stanowiskiem nie sposób się zgodzić, przede wszystkim mając na uwadze treść art. 92 ust. 1 *in fine*, zwrócić należy uwagę na fakt, iż nakazuje on zamawiającemu niezwłoczne poinformowanie wszystkich wykonawców o m.in. wyborze najkorzystniejszej oferty, przy czym "Zamawiający informuje niezwłocznie wszystkich wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty, podając nazwę albo imię i nazwisko, siedzibę albo miejsce zamieszkania i adres, jeżeli jest miejscem wykonywania działalności wykonawcy, którego ofertę wybrano, oraz nazwy albo imiona i nazwiska, siedziby albo miejsca zamieszkania i adresy, jeżeli są miejscami wykonywania działalności wykonawców, którzy złożyli oferty, a także punktację przyznaną ofertom w każdym kryterium oceny ofert i łączną punktację, (...) – podając uzasadnienie faktyczne i prawne."

Już zatem pobieżna analiza wskazuje na to, że czynność Zamawiającego pozostawała w sprzeczności z dyspozycją tego przepisu, albowiem nie zawierała ona wymaganego wprost przez przepis prawa uzasadnienia i takie uzasadnienie nie zostało przez Zamawiającego sporządzone. (...).

W konsekwencji powyższego należało zgodzić się z zarzutem naruszenia przez Zamawiającego art. 92 ust. 1 pkt 1 p.z.p. w sytuacji, w której wprost zabrakło wymaganego przez ten przepis elementu, jakim było uzasadnienie oceny w kryterium „Jakość – przedstawienie programu zapewnienia jakości organizacji i wykonania robót budowlanych”.

Ponadto brak ten stanowił w istocie na tyle poważne naruszenie prawa, że uczynił bezprzedmiotowym rozpatrywanie pozostałych zarzutów w zakresie oceny - Izba bowiem, mając na uwadze art. 191 ust. 2 p.z.p., art. 192 ust. 2 p.z.p. oraz art. 9 ust. 1 p.z.p., nie była w stanie odnieść się do meritum dokonanej oceny, ponieważ nie sporządzono w tym zakresie żadnego uzasadnienia. Izba nie mogła zatem zbadać zasadności podnoszonych przez Odwołującego argumentów, ponieważ pozostawały one w sferze spekulacji co do rzeczywistych przyczyn przyznania mu niższej punktacji w kryterium "Jakość" oraz zmierzały do przeforsowania korzystnego dla Odwołującego, a niekorzystnego dla Przystępującego stanowiska w przedmiocie tego, jak ta ocena powinna zostać dokonana.

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 22 września 2017 r. sygn. akt KIO 1890/17 – ocena ofert, kryteria

Art. 87 ust. 1 Pzp służy uzyskaniu wyjaśnień wykonawcy wyłącznie w sytuacji, gdy treści zawarte w ofercie nie są jednoznaczne. Instytucja wyjaśnień treści oferty służy zatem *sui generis* wykładni treści zawartej w oświadczeniu woli stanowiącym ofertę, nie zaś do uzupełniania oferty o pominięte w niej treści. Odwołujący pominął w swojej ofercie istotne treści – informacje niezbędne do przyznaniu ofercie punktów w kryteriach oceny i brak ten nie może być usunięty w trybie wyjaśnienia, gdyż prowadziłby do uzupełnienia oferty o oświadczenia potwierdzające należyte wykonanie usług, które – wbrew wymaganiu zamawiającego – nie zostały złożone w ofercie. Również art. 26 ust. 3 i 4 Pzp nie dają możliwości uzupełnienia braków w treści oferty odwołującego, gdyż ich zakres przedmiotowy odnosi się do oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, stan nie podlegania wykluczeniu lub spełnianiu przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie zaś wymagań, od których uzależnione jest otrzymanie punktów w ramach kryteriów oceny ofert.

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 10 października 2017 r., sygn. akt KIO 2006/17 – interes w uzyskaniu zamówienia

Izba ustaliła, że Odwołujący - jako wykonawca, którego oferta w przypadku potwierdzenia się zarzutów odwołania może zostać wybrana jako najkorzystniejsza - spełnia określone w art. 179 ust. 1 Pzp przesłanki korzystania ze środków ochrony prawnej, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia, a naruszenie przez Zamawiającego przepisów Pzp może spowodować poniesienie przez niego szkody, polegającej na nieuzyskaniu zamówienia. Zamawiający prowadzi postępowanie z zastosowaniem tzw. „procedury odwróconej”. Zauważyć należy, że oferta Odwołującego jest trzecią w rankingu ofert, jednakże przy zasadach procedury odwróconej najpierw dokonywana jest merytoryczna ocena ofert, następnie zamawiający wzywa do złożenia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, tylko wykonawcę, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą. Nie można zatem wykluczyć, iż zarówno pierwszy, jak i drugi w kolejności wykonawca, których oferty nie zostały ostatecznie zweryfikowane na podstawie dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, potwierdzą ostatecznie spełnianie warunków, a wtedy Odwołujący ma szansę na uzyskanie zamówienia. W tej procedurze wykonawca będzie miał potencjalnie możliwość uzyskania zamówienia, jeżeli jego oferta będzie ważna i sam nie będzie podlegał wykluczeniu z postępowania, poprzez dokonanie czynności ponownej oceny ofert. Z uwagi na powyższe rozważania Izba uznała, że wniosek Zamawiającego o odrzucenie odwołania, z uwagi na brak spełnienia przesłanek interesu nie zasługiwał na uwzględnienie.

[pełny tekst orzeczenia](#)

VI Ga 95/17 wyrok SO w Toruniu z dnia 17 lipca 2017 r. - odrzucenie odwołania, konsorcjum, zmowa przetargowa, czyn nieuczciwej konkurencji.

[tekst orzeczenia](#)

XII Ga 219/17 wyrok SO w Krakowie z dnia 23 czerwca 2017 r. - wykluczenie wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 5 pkt 2 ustawy Pzp.

[tekst orzeczenia](#)

XXIII Ga 287/17 wyrok SO w Warszawie z dnia 3 marca 2017 r. - podział kosztów postępowania odwoławczego.

[tekst orzeczenia](#)

XXIII Ga 365/17 wyrok SO w Warszawie z dnia 25 kwietnia 2017 r. - błąd w obliczeniu ceny, stawka podatku VAT.

[tekst orzeczenia](#)

ANALIZY SYSTEMOWE

NR 12/2017

Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych 01.01.2017 – 31.12.2017

I. Rynek zamówień publicznych

Liczba opublikowanych ogłoszeń

| Rodzaj ogłoszenia | Miejsce publikacji | | RAZEM |
|--|--------------------|---------------|----------------|
| | BZP | TED | |
| Zamówienia publiczne | | | |
| O zamówieniu | 124 636 | 22 235 | 146 871 |
| O zamówieniu w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa / o podwykonawstwie | 113 | 210 | 323 |
| O udzieleniu zamówienia | 113 243 | 22 475 | 135 718 |
| O konkursie | 107 | 31 | 138 |
| O wynikach konkursu | 90 | 221 | 311 |
| O zmianie ogłoszenia | 43 103 | 16 389* | 59 492 |
| O zamiarze zawarcia umowy | 3 299 | 737 | 4 036 |
| O zmianie umowy | 2 720 | 309 | 3 029 |
| Informacyjne o planowanych zamówieniach | - | 797 | 797 |
| O profilu nabywcy | - | 86 | 86 |
| Razem | 287 311 | 63 490 | 350 801 |
| Koncesje | | | |
| O koncesji | 7 | 11 | 18 |
| Wstępne ogłoszenie informacyjne | 0 | 0 | 0 |
| O zmianie ogłoszenia | 45 | 0 | 45 |
| O zamiarze zawarcia umowy koncesji | 1 | 1 | 2 |
| O zawarciu umowy koncesji | 1 | 3 | 4 |
| O zmianie umowy koncesji | 0 | 2 | 2 |
| Razem | 54 | 17 | 71 |

* - ogłoszenia dotyczące sprostowania

Postępowania wszczęte według rodzaju zamówienia

| Rodzaj zamówienia | BZP | TED | Ogółem |
|-------------------|--------|--------|--------|
| Roboty budowlane | 41,30% | 8,87% | 36,22% |
| Dostawy | 33,02% | 52,64% | 36,09% |
| Usługi | 25,68% | 38,49% | 27,69% |

Postępowania wszczęte według trybu postępowania

| Tryb | BZP | TED | Ogółem |
|--------------------------|--------|--------|--------|
| Przetarg nieograniczony | 99,31% | 98,03% | 99,11% |
| Przetarg ograniczony | 0,21% | 1,30% | 0,38% |
| Negocjacje z ogłoszeniem | 0,03% | 0,50% | 0,10% |
| Dialog konkurencyjny | 0,03% | 0,15% | 0,05% |
| Partnerstwo innowacyjne | 0,00% | 0,02% | 0,01% |
| Licytacja elektroniczna | 0,42% | - | 0,35% |

Kryteria oceny ofert – BZP

(zamówienia powyżej wartości określonych w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp ale poniżej progów UE)

| Kryterium | Odsetek postępowań | | | |
|----------------------------|--------------------|---------|--------|--------|
| | roboty budowlane | dostawy | usługi | Ogółem |
| Cena jako jedyne kryterium | 2% | 21% | 10% | 10% |
| Cena i inne kryteria | 98% | 79% | 90% | 90% |

Kryteria oceny ofert – TED

(zamówienia o wartości powyżej progów UE)

| Kryterium | Odsetek postępowań | | | |
|----------------------------|--------------------|---------|--------|--------|
| | roboty budowlane | dostawy | usługi | Ogółem |
| Cena jako jedyne kryterium | 11% | 26% | 19% | 22% |
| Cena i inne kryteria | 89% | 74% | 81% | 78% |

Postępowania, w których przewidziano zaliczkowanie

(zamówienia powyżej wartości określonych w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp ale poniżej progów UE)

| Rodzaj zamówienia | Liczba postępowań | Odsetek |
|-------------------|-------------------|--------------|
| Roboty budowlane | 442 | 0,88% |
| Dostawy | 88 | 0,22% |
| Usługi | 99 | 0,32% |
| Razem | 629 | 0,52% |

Postępowania, w których zamawiający zastrzegł, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wyłącznie zakłady pracy chronionej oraz wykonawcy, których działalność obejmuje społeczną i zawodową integrację osób będących członkami grup społecznie marginalizowanych

(zamówienia powyżej wartości określonych w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp ale poniżej progów UE)

| Rodzaj zamówienia | Liczba postępowań | Odsetek |
|-------------------|-------------------|--------------|
| Roboty budowlane | 61 | 0,12% |
| Dostawy | 69 | 0,17% |
| Usługi | 164 | 0,53% |
| Razem | 294 | 0,24% |

Postępowania, w których przewidziano istotne zmiany postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty

(zamówienia powyżej wartości określonych w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp ale poniżej progów UE)

| Rodzaj zamówienia | Liczba postępowań | Odsetek |
|-------------------|-------------------|---------------|
| Roboty budowlane | 46 343 | 92,61% |
| Dostawy | 29 518 | 73,77% |
| Usługi | 25 177 | 80,90% |
| Razem | 101 038 | 82,91% |

Postępowania, w których przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia przeprowadzono dialog techniczny

(zamówienia powyżej wartości określonych w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp ale poniżej progów UE)

| Rodzaj zamówienia | Liczba postępowań | Odsetek |
|-------------------|-------------------|--------------|
| Roboty budowlane | 172 | 0,34% |
| Dostawy | 134 | 0,33% |
| Usługi | 123 | 0,40% |
| Razem | 429 | 0,35% |

Zamówienia udzielone według rodzaju zamówienia

| Rodzaj zamówienia | BZP | TED | Ogółem |
|-------------------|--------|--------|--------|
| Roboty budowlane | 37,39% | 7,34% | 32,34% |
| Dostawy | 34,81% | 51,29% | 37,58% |
| Usługi | 27,80% | 41,37% | 30,08% |

Zamówienia udzielone według trybu postępowania

| Tryb | BZP | TED | Ogółem |
|---------------------------|--------|--------|--------|
| Przetarg nieograniczony | 90,70% | 89,64% | 90,54% |
| Przetarg ograniczony | 0,29% | 2,35% | 0,63% |
| Negocjacje z ogłoszeniem | 0,03% | 1,09% | 0,20% |
| Negocjacje bez ogłoszenia | 0,06% | 6,77%* | 1,18% |
| Dialog konkurencyjny | 0,01% | 0,10% | 0,02% |
| Wolna ręka | 7,29% | - | 6,08% |
| Zapytanie o cenę | 1,21% | - | 1,01% |
| Partnerstwo innowacyjne | 0,01% | 0,05% | 0,01% |
| Licytacja elektroniczna | 0,40% | - | 0,33% |

* - w tym wolna ręka

Średnia liczba ofert składanych i odrzucanych
(zamówienia powyżej wartości określonych w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp ale poniżej progów UE)

| Rodzaj zamówienia | Liczba ofert | |
|-------------------|--------------|-------------|
| | składanych | odrzuconych |
| Roboty budowlane | 2,92 | 1,65 |
| Dostawy | 2,11 | 1,38 |
| Usługi | 2,44 | 1,50 |
| Średnio | 2,38 | 1,49 |

Procent liczby udzielanych zamówień według kategorii zamawiających
(zamówienia powyżej wartości określonych w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp)

| Kategorie zamawiających | Udział |
|--|--------|
| Administracja rządowa centralna | 2,53% |
| Administracja rządowa terenowa | 2,91% |
| Administracja samorządowa | 40,83% |
| Jednostki organizacyjne administracji samorządowej | 5,43% |
| Podmiot prawa publicznego | 13,68% |
| Zamawiający udzielający zamówień, o którym mowa w art. 3 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp | 0,14% |
| Zamawiający udzielający zamówień sektorowych | 2,21% |
| Inny | 32,27% |

Rodzaj udzielanych zamówień według kategorii zamawiających
(zamówienia powyżej wartości określonych w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp)

| Kategorie zamawiających | Udział procentowy | | |
|--|-------------------|---------|--------|
| | roboty budowlane | dostawy | usługi |
| Administracja rządowa centralna | 20,09% | 31,71% | 48,20% |
| Administracja rządowa terenowa | 19,17% | 47,96% | 32,87% |
| Administracja samorządowa | 50,76% | 16,00% | 33,24% |
| Jednostki organizacyjne administracji samorządowej | 42,01% | 32,44% | 25,55% |
| Podmiot prawa publicznego | 12,19% | 63,85% | 23,96% |
| Zamawiający udzielający zamówień, o którym mowa w art. 3 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp | 32,45% | 46,28% | 21,28% |
| Zamawiający udzielający zamówień sektorowych | 21,57% | 36,04% | 42,39% |
| Inny | 18,84% | 54,21% | 26,95% |

**Struktura procentowa trybów udzielania zamówień
według kategorii zamawiających**

(zamówienia powyżej wartości określonych w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp ale poniżej progów UE)

| Kategorie zamawiających | Tryb [%] | | | | | | | | |
|--|----------|------|------|------|------|-------|------|------|------|
| | PN | PO | NO | NB | DK | WR | ZC | PI | LE |
| Administracja rządowa centralna | 85,67 | 0,52 | 0,05 | 0,00 | 0,00 | 11,13 | 2,53 | 0,00 | 0,10 |
| Administracja rządowa terenowa | 82,96 | 0,98 | 0,06 | 0,12 | 0,00 | 12,82 | 1,59 | 0,00 | 1,47 |
| Administracja samorządowa | 91,76 | 0,25 | 0,02 | 0,05 | 0,01 | 6,55 | 0,80 | 0,00 | 0,56 |
| Jednostki organizacyjne administracji samorządowej | 90,93 | 0,21 | 0,00 | 0,15 | 0,00 | 7,13 | 1,45 | 0,00 | 0,14 |
| Podmiot prawa publicznego | 90,01 | 0,33 | 0,05 | 0,10 | 0,01 | 8,18 | 0,91 | 0,01 | 0,40 |
| Zamawiający udzielający zamówień, o którym mowa w art. 3 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp | 95,83 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | 2,08 | 2,08 | 0,00 | 0,00 |
| Zamawiający udzielający zamówień sektorowych | 97,09 | 0,00 | 0,00 | 0,36 | 0,00 | 2,18 | 0,00 | 0,00 | 0,36 |
| Inny | 90,28 | 0,28 | 0,03 | 0,05 | 0,01 | 7,44 | 1,78 | 0,00 | 0,13 |

**Liczba zamówień udzielonych polskim wykonawcom na rynkach innych państw członkowskich UE
z uwzględnieniem wartości tych zamówień***

| Państwo | Liczba kontraktów | Rodzaj zamówienia | Równowartość w EUR |
|---------------|-------------------|--|---|
| Austria | 1 | 1 x usługi | 61 200 EUR |
| Belgia | 4 | 4 x usługi | 12 077 350 EUR w części ogłoszeń brak danych |
| Chorwacja | 1 | 1 x dostawy | 1 180 281 EUR |
| Czechy | 16 | 10 x dostawy 6 x usługi | 6 659 973 EUR w części ogłoszeń brak danych |
| Dania | 2 | 1 x roboty budowlane 1 x usługi | 536 445 EUR w części ogłoszeń brak danych |
| Estonia | 4 | 1 x dostawy 3 x usługi | 3 786 080 EUR |
| Finlandia | 1 | 1 x dostawy | 630 810 EUR |
| Francja | 2 | 2 x dostawy | 4 930 000 EUR |
| Grecja | 3 | 2 x dostawy 1 x usługi | 43 398 EUR |
| Holandia | 4 | 4 x dostawy | 8 295 688 EUR w części ogłoszeń brak danych |
| Irlandia | 1 | 1 x dostawy | 2 008 000 EUR |
| Litwa | 4 | 3 x dostawy 1 x usługi | 1 232 915 EUR |
| Luksemburg | 5 | 5 x usługi | 21 774 535 EUR w części ogłoszeń brak danych |
| Niemcy | 7 | 2 x roboty budowlane 4 x dostawy 1 x usługi | 2 734 783 EUR w części ogłoszeń brak danych |
| Rumunia | 1 | 1 x dostawy | 16 025 952 EUR |
| Słowacja | 1 | 1 x dostawy | 2 500 000 EUR |
| Szwecja | 4 | 1 x roboty budowlane 2 x dostawy 1 x usługi | 2 251 982 EUR w części ogłoszeń brak danych |
| Węgry | 6 | 3 x dostawy 3 x usługi | 6 564 244 EUR |
| Wlk. Brytania | 1 | 1 x usługi | 1 308 290 EUR |
| Włochy | 1 | 1 x dostawy | 2 995 630 EUR |
| Razem | 69 | 4 x roboty budowlane 37 x dostawy 28 x usługi | 97 597 556 EUR |

* - dane na podstawie siedziby wykonawcy wskazanej w treści ogłoszeń o udzieleniu zamówienia zamieszczonych w Dzienniku Urzędowym UE (strona internetowa TED). Nie podlega badaniu struktura kapitałowa wykonawcy.

Liczba zamówień udzielonych przez polskich zamawiających wykonawcom zagranicznym z uwzględnieniem wartości tych zamówień*

| Państwo | Rodzaj zamówienia – liczba kontraktów, wartości kontraktów [w PLN] | | | | | | | | Razem | |
|-----------------|--|----------------------|------------|----------------------|------------|--------------------|----------|---------------|------------|----------------------|
| | roboty budowlane | | dostawy | | usługi | | konkurs | | | |
| Austria | 3 | 144 821 254 | 12 | 31 095 038 | 4 | 35 359 490 | | | 19 | 211 275 781 |
| Belgia | | | 32 | 19 559 752 | | | | | 32 | 19 559 752 |
| Chiny | 1 | 126 500 000 | 1 | 368 586 | 2 | 80 399 600 | | | 4 | 207 268 186 |
| Czechy | | | 36 | 49 346 273 | 10 | 25 707 040 | | | 46 | 75 053 313 |
| Cypr | | | 2 | 3 637 500 | 2 | 6 341 900 | | | 4 | 9 979 400 |
| Dania | | | | | 6 | 23 880 912 | | | 6 | 23 880 912 |
| Estonia | | | | | 5 | 16 089 550 | | | 5 | 16 089 550 |
| Finlandia | | | 3 | 43 579 200 | 1 | 1 120 000 | | | 4 | 44 699 200 |
| Francja | | | 16 | 14 532 793 | 32 | 234 724 624 | | | 48 | 249 257 417 |
| Grecja | | | | | 4 | 17 743 325 | | | 4 | 17 743 325 |
| Hiszpania | 6 | 890 853 179 | 1 | 757 338 | 12 | 146 696 401 | | | 19 | 1 038 306 918 |
| Holandia | 1 | 4 064 136 | 17 | 21 300 520 | 3 | 16 204 298 | | | 21 | 41 568 954 |
| Irlandia | | | 81 | 11 551 624 | 2 | b.d. | | | 83 | 11 551 624 |
| Litwa | 2 | 257 948 289 | 4 | 7 429 194 | | | | | 6 | 265 377 482 |
| Malezja | | | | | 1 | 4 279 | | | 1 | 4 279 |
| Niemcy | 7 | 1 053 905 535 | 89 | 1 501 395 963 | 17 | 66 247 868 | | | 113 | 2 621 549 366 |
| Niger | | | | | 1 | 1 318 560 | | | 1 | 1 318 560 |
| Norwegia | | | | | 3 | 8 091 972 | | | 3 | 8 091 972 |
| Rosja | | | | | 2 | 2 240 000 | | | 2 | 2 240 000 |
| Słowacja | | | 3 | 6 695 023 | | | | | 3 | 6 695 023 |
| Słowenia | | | 2 | 2 045 701 | | | | | 2 | 2 045 701 |
| Szwajcaria | | | 48 | 70 666 236 | 6 | 95 623 234 | | | 54 | 166 289 470 |
| Szwecja | | | 16 | 18 590 207 | 2 | 16 828 116 | | | 18 | 35 418 323 |
| Turcja | | | | | 2 | 1 458 000 | | | 2 | 1 458 000 |
| USA | | | 5 | 2 018 807 865 | 10 | 127 400 447 | 1 | 80 000 | 16 | 2 146 288 312 |
| Węgry | | | 2 | 22 370 358 | 1 | b.d. | | | 3 | 22 370 358 |
| Wielka Brytania | | | 109 | 64 478 612 | 6 | 26 714 374 | | | 115 | 91 192 986 |
| Włochy | 2 | 960 672 947 | 29 | 80 914 272 | 4 | 33 349 231 | | | 35 | 1 074 936 450 |
| Razem | 22 | 3 438 765 340 | 508 | 3 989 122 055 | 138 | 983 543 222 | 1 | 80 000 | 669 | 8 411 510 616 |

* - dane na podstawie siedziby wykonawcy wskazanej w treści ogłoszeń o udzieleniu zamówienia zamieszczonych w Dzienniku Urzędowym UE (strona internetowa TED). Nie podlega badaniu struktura kapitałowa wykonawcy.

II. Kontrola udzielania zamówień publicznych

Kontrole uprzednie

| Kontrole | Liczba | |
|--------------------------------------|--------|----------------------|
| Wszczęte | 234 | |
| Zakończone | 244 | |
| Wyniki kontroli | Liczba | Struktura procentowa |
| Odstąpiono od kontroli | 32 | 13% |
| Nie stwierdzono naruszeń | 96 | 39% |
| Stwierdzono naruszenia | 116 | 48% |
| w tym: | | |
| zalecenie unieważnienia | 11 | 9% |
| zalecenie usunięcia naruszeń | 10 | 9% |
| naruszenia formalne (bez zaleceń) | 95 | 82% |

Kontrole dorażne

| Kontrole | Liczba | |
|------------------------|--------|----------------------|
| Wszczęte | 82 | |
| Zakończone | 64 | |
| Wyniki kontroli | Liczba | Struktura procentowa |
| Brak naruszeń | 4 | 6% |
| Stwierdzono naruszenia | 60 | 94% |
| W tym: | | |
| zawiadomienie RDFP | 32 | - |

Kontrole dorażne zawiadomień

(kontrola wyboru trybu udzielenia zamówienia na podstawie zawiadomień kierowanych do Prezesa UZP w związku z art. 62 ust. 2 i art. 67 ust. 2 ustawy Pzp)

| Kontrole | Liczba | |
|--------------------------|--------|----------------------|
| Wszczęte | 6 | |
| Zakończone | 6 | |
| Wyniki kontroli | Liczba | Struktura procentowa |
| Nie stosuje się ustawy | 0 | 0% |
| Nie stwierdzono naruszeń | 0 | 0% |
| Stwierdzono naruszenia | 6 | 100% |
| w tym: | | |
| uchybenia formalne | 6 | 100% |
| zalecenie unieważnienia | 0 | 0% |
| zawiadomienie RDFP | 10 | - |

Postępowania wyjaśniające

| Postępowania wyjaśniające | Liczba | |
|----------------------------------|---------------|-----------------------------|
| Wszczęte | 349 | |
| Zakończone | 355 | |
| Wyniki postępowań | Liczba | Struktura procentowa |
| przekazane do kontroli | 85 | 24% |

III. Środki ochrony prawnej

Liczba odwołań i sposób ich rozstrzygnięcia

| | Liczba | |
|--|--------|--------------------|
| Wniesiono ogółem | 2 749 | |
| Rozpatrzono ogółem | 2 774 | |
| Sposób rozpatrzenia | Liczba | Rozkład procentowy |
| Zwrócone | 220 | 8% |
| Odrzucone | 137 | 5% |
| Umorzone postępowanie | 579 | 21% |
| Umorzone postępowanie – zarzuty uwzględnione przez zamawiającego | 461 | 17% |
| Oddalone | 861 | 31% |
| Uwzględnione | 516 | 18% |

Odwołania wnoszone w zależności od rodzaju zamówienia

| Rodzaj zamówienia | 2017 r. | 2016 r. |
|-------------------|---------|---------|
| Roboty budowlane | 23% | 22% |
| Dostawy | 38% | 33% |
| Usługi | 39% | 45% |

Liczba skarg na wyroki Krajowej Izby Odwoławczej wniesionych do sądów

| Skargi | 2017 r. | 2016 r. |
|---|---------|---------|
| Liczba wniesionych skarg | 159 | 130 |
| Odsetek ilości wniesionych skarg w stosunku do liczby rozpatrzonych odwołań | 6% | 5% |

Przygotował:
Departament Informacji, Edukacji i Analiz Systemowych

Zespół redakcyjny Informatora UZP:

Izabela Fundowicz Joanna Orzeł
Wojciech Michalski Sebastian Ostrowski
Katarzyna Białobrzaska Anna Węclawska
pod kierunkiem Anity Wichniak-Olczak

KONTAKT:

Urząd Zamówień Publicznych
ul. Postępu 17a , 02-676 Warszawa
tel. 458-77-07 fax 458-78-36, informator@uzp.gov.pl