**Komentarz do treści art. 36ba ust. 1 ustawy Pzp**

Podwykonawca niebędący podmiotem, na zasoby którego powołuje się wykonawca, może być weryfikowany pod kątem przesłanek wykluczenia z postępowania – tak na etapie prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (art. 25a ust. 5 ustawy Pzp), jak i na etapie realizacji umowy (art. 36ba ustawy Pzp). Decyzja w tym zakresie należy do zamawiającego i powinna być wyartykułowana w treści ogłoszenia o zamówieniu oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Ocena podwykonawcy nie będącego podmiotem trzecim na etapie realizacji umowy

Decyzję co do weryfikowania podwykonawców pod kątem braku podstaw do wykluczenia z postępowania podejmuje zamawiający, zatem wezwanie w trybie art. 36ba ust. 1 ustawy Pzp ma charakter fakultatywny. Wykonawca składa oświadczenia, o których mowa w ww. przepisie, wyłącznie na żądanie zamawiającego. W postępowaniu poniżej progów unijnych zamawiający może żądać oświadczenia dotyczącego braku podstaw wykluczenia w stosunku do podwykonawcy od wykonawcy, natomiast w postępowaniu powyżej progów unijnych zamawiający może żądać takiego oświadczenia od wykonawcy, z tym że oświadczenie to powinno być złożone przez podwykonawcę lub dalszego podwykonawcę na formularzu JEDZ.

Realizacja uprawnienia, o którym mowa w art. 36ba ust. 1 ustawy Pzp, dotyczy podwykonawców, którzy nie są podmiotami udostępniającymi swoje zasoby.

Wezwanie może dotyczyć także dalszych podwykonawców, jeżeli zamawiający przewidział taką możliwość w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (art. 36ba ust. 3 ustawy Pzp). Przepis nie dotyczy tych podwykonawców, którzy zastępują podmioty udostępniające swoje zasoby (podmioty trzecie) na etapie realizacji umowy.

Wybór przesłanek wykluczenia, co do których ma zostać złożone oświadczenie (ewentualnie dokumenty na potwierdzenie tego oświadczenia) spoczywa na zamawiającym, który powinien uwzględnić odpowiednio treść art. 24 ustawy Pzp. Katalog przesłanek wykluczenia objętych wezwaniem nie powinien być szerszy niż ten, który został określony na etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Oświadczenie złożone w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego winno być aktualne na dzień jego złożenia.

Zamawiający powinien przewidzieć na etapie prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego mechanizmy, służące realizacji uprawnienia wynikającego z art. 36ba ust. 2 ustawy Pzp, ale także sankcje z tytułu nieprzedłożenia przez wezwanego wykonawcę wymaganych oświadczeń lub dokumentów (minimum: niedopuszczenie do realizacji zamówienia przez podwykonawcę negatywnie zweryfikowanego przez zamawiającego). Zasadne jest zawarcie ww. regulacji we wzorze umowy w sprawie zamówienia publicznego.

…………………(miejscowość), (data)………………. r.

**Zamawiający:**

…………………………………………

…………………………………………

*(pełna nazwa/firma, adres)*

**Wykonawca[[1]](#footnote-1):**

…………………………………

…………………………………

(pełna nazwa/firma, adres)

**Wezwanie kierowane przez zamawiającego do wykonawcy**

**w trybie art. 36ba ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej jako: ustawa Pzp)**

**do złożenia oświadczenia / dokumentów[[2]](#footnote-2)**

Działając na podstawie art. 36ba ust. 1 ustawy Pzp, wzywam do złożenia oświadczenia,
że zgłoszony do realizacji części zamówienia publicznego pn.:…..……………………..…(wskazać nazwę postępowania), podwykonawca/dalszy podwykonawca[[3]](#footnote-3): ………………....…(podać nazwę/firmę, adres) nie podlega wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. …. ustawy Pzp[[4]](#footnote-4).

Na podstawie art. 36ba ust. 1 ustawy Pzp wzywam także do przedłożenia dokumentów potwierdzających okoliczności wskazane w oświadczeniu[[5]](#footnote-5).

Wyznaczam termin przekazania oświadczenia / dokumentów[[6]](#footnote-6) na dzień ……. .[[7]](#footnote-7)

 …………………………………………

*(podpis zamawiającego)*

1. Wezwanie kierowane jest do wykonawcy realizującego zamówienie. [↑](#footnote-ref-1)
2. Niepotrzebne skreślić. Patrz przypis 4). [↑](#footnote-ref-2)
3. Niepotrzebne skreślić. Odnośnie dalszych podwykonawców ma zastosowanie tylko wtedy, gdy zamawiający wyraźnie przewidział weryfikację dalszych podwykonawców w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (art. 36ba ust. 3 ustawy Pzp). [↑](#footnote-ref-3)
4. Zamawiający wskazuje konkretne przesłanki wykluczenia, jeśli decyduje się na weryfikację wykonawców/dalszych podwykonawców wynikające z art. 24 ust. 1 ustawy Pzp i ewentualnie przesłanek wynikających z art. 24 ust. 5 ustawy Pzp, odnośnie których oczekuje złożenia oświadczenia od podwykonawcy. Mając na uwadze względy celowościowe, katalog podstaw do wykluczenia nie może być szerszy niż wymagany przez zamawiającego od wykonawcy na etapie postępowania o udzielenie zamówienia. [↑](#footnote-ref-4)
5. Wymóg żądania dokumentów ma charakter fakultatywny. Zakres dokumentów, których może żądać zamawiający wskazano w rozporządzeniu Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. *w sprawie rodzajów dokumentów, jakich* *może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia* (Dz. U. z 2016 r. poz. 1126) i nie może wykraczać poza katalog wskazany w ww. rozporządzeniu. Zamawiający może żądać dokumentów tylko w zakresie braku wystąpienia przewidzianych przesłanek wykluczenia. [↑](#footnote-ref-5)
6. Niepotrzebne skreślić. [↑](#footnote-ref-6)
7. Wyznaczony termin powinien uwzględniać czas niezbędny na przekazanie oświadczenia i skompletowanie dokumentów (jeśli są wymagane). [↑](#footnote-ref-7)