

INFORMATOR

URZĘDU ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

październik - grudzień 2014 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
➤ Kryteria oceny ofert po nowelizacji ustawy Prawo zamówień publicznych.....	3
➤ Publikacja tekstu jednolitego rozporządzenia w sprawie wzorów ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych.....	4
➤ Konsultacje dotyczące projektu rozporządzenia w sprawie Jednolitego Europejskiego Dokumentu Zamówienia	5
➤ Tekst projektu rozporządzenia KE ustanawiającego standardowy formularz jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia oraz załącznik do rozporządzenia.	6
➤ Portal e-GPA	6
➤ Dobre praktyki w zakresie realizacji umów IT, wzorcowe dokumenty dotyczące instytucji dialogu technicznego	6
➤ Wykorzystywanie wyników testów aplikacyjnych do oceny wydajności zamawianych zestawów komputerowych	7
Najnowsze OPINIE PRAWNE	11
➤ Opinie dotyczące stosowania kryteriów oceny ofert, rażąco niskiej ceny oraz możliwości powoływania się na zasoby ekonomiczne podmiotów trzecich w świetle przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych po nowelizacji z dnia 29 sierpnia 2014 r.	11
ORZECZNICTWO.....	12
➤ Skarga kasacyjna Prezesa UZP przyjęta do rozpoznania przez Sąd Najwyższy.....	12
➤ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego dotyczący wykluczania wykonawcy z udziału w postępowaniu z powodu niewniesienia wadium.....	14
➤ Uwzględnienie skargi Prezesa UZP na wyrok KIO 1316/14.....	15
➤ Wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach dotyczący dokumentów składanych na potwierdzenie spełnienia warunku w zakresie sytuacji ekonomicznej i finansowej.....	16
➤ Wyrok Sądu Okręgowego w Białymstoku dotyczący zwrotu wadium.....	17
WYDARZENIA	18
➤ Konferencja „eKatalogi - nowa jakość zakupów publicznych poniżej progów ustawowych”	18
➤ Konferencja "Praktyczne aspekty postępowań o udzielenie zamówienia publicznego".....	19
➤ Seminarium Praktyczne aspekty udzielania zamówień publicznych	20
➤ VIII konferencja w zakresie zielonych zamówień publicznych.....	21
➤ Szkolenie dla przedstawicieli instytucji zamawiających "Aspekty społeczne w zamówieniach publicznych ze szczególnym naciskiem na klauzule społeczne"	24

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

PRAWO EUROPEJSKIE.....	26
Współpraca Międzynarodowa	26
Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości.....	40
OPINIE PRAWNE	59
Unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, z uwzględnieniem postępowań, w których zamawiający stosuje prawo opcji	59
KONTROLA UDZIELANIA ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH.....	62
Zastosowanie trybu zamówienia z wolnej ręki na podst. art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp - przykłady naruszeń w świetle najnowszych wyników kontroli przeprowadzonych przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych	62
ORZECZNICTWO W ZAKRESIE ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH	80
Bieżące orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej i sądów okręgowych	80
ANALIZY SYSTEMOWE.....	91
Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych 01.01.2014 – 31.12.2014.....	91

AKTUALNOŚCI

➤ Kryteria oceny ofert po nowelizacji ustawy Prawo zamówień publicznych

Pierwsze wyniki analizy ogłoszeń w zakresie stosowania kryteriów oceny ofert wskazują na zmianę struktury. Odsetek postępowań, w których cena stosowana była jako jedyne kryterium uległ zmniejszeniu. Po miesiącu od wejścia w życie znowelizowanych przepisów w tym zakresie, w przypadku postępowań o udzielenie zamówień publicznych o wartościach poniżej progów UE, odsetek ogłoszeń, w których jako jedyne kryterium wskazano cenę spadł z 93% do poziomu 33%. Natomiast w postępowaniach o wartościach powyżej progów UE – z 85% do poziomu 45%.

Kryterium	Rok 2014			
	Ogłoszenia w BZP		Ogłoszenia z Dz.U. UE	
	Przed nowelizacją	Po nowelizacji	Przed nowelizacją	Po nowelizacji
Cena jako jedyne kryterium	93%	33%	85%	45%
Cena i inne kryteria	7%	67%	15%	55%

Jak wynika z ogłoszeń opublikowanych w Biuletynie Zamówień Publicznych, a więc dotyczących postępowań o wartościach poniżej progów UE, po dacie wejścia w życie nowelizacji przepisów dotyczących kryteriów oceny ofert (19.10.2014 r.), zamawiający najczęściej stosowali, oprócz kryterium ceny, takie kryteria, jak: termin realizacji zamówienia, okres i warunki gwarancji czy jakość.

Najczęściej stosowane kryteria pozacenowe	Odsetek postępowań	Średnia waga
termin realizacji / czas dostawy	31%	11%
gwarancja / rękojmia (termin, warunki itp.)	30%	10%
jakość / funkcjonalność / parametry techniczne (itp.)	8%	19%
wiedza / doświadczenie	7%	19%
płatności (warunki, terminy itp.)	6%	7%
czas reakcji	2%	9%
	85%	-

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

W postępowaniach, w których ocenie podlegała nie tylko cena, w ponad 92% ogłoszeń zamawiający zastosowali 2 kryteria oceny ofert; średnio zaś stosowali 2,11 kryterium.

Liczba kryteriów w postępowaniu	Odsetek
2	92,14%
3	6,01%
4	1,21%
5	0,49%
6	0,06%
7	0,03%
8	0,03%
9	0,01%
	100,00%

Jednocześnie pragniemy zwrócić uwagę, że, w przeciwieństwie do zdania eksperta wyrażonego w artykule zamieszczonym w Rzeczpospolitej nr 281 z dnia 04.12.2014 r., pt.: „Cena czy inna korzyść”, iż „Tuż po wejściu w życie nowelizacji Urząd Zamówień Publicznych opublikował jednak wyjaśnienia, że te pozacenowe kryteria oceny ofert nie powinny przekraczać ok. 10%.” Urząd w swojej opinii, która cały czas jest dostępna na stronie internetowej Urzędu, nie wskazał procentowego udziału kryterium cenowego podkreślając, że „doboru poszczególnych kryteriów, jak i przypisania im odpowiedniej wagi dokonuje zamawiający stosownie do okoliczności udzielania zamówienia, przy uwzględnieniu specyfiki przedmiotu zamówienia”.

➤ Publikacja tekstu jednolitego rozporządzenia w sprawie wzorów ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych

W dniu 30.10.2014 r. w Dzienniku Ustaw pod pozycją 1481 zamieszczone zostało Obwieszczenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 5 września 2014 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie wzorów ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych.

Link do strony internetowej Dziennika Ustaw zawierającej opublikowane Obwieszczenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 5 września 2014 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu

rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie wzorów ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych: <http://www.dziennikustaw.gov.pl/du/2014/1481/1>.

Tekst obwieszczenia zawierający tekst jednolity rozporządzenia jest dostępny na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych w zakładce „Prawo krajowe/Akty wykonawcze/Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów.”

➤ **Konsultacje dotyczące projektu rozporządzenia w sprawie Jednolitego Europejskiego Dokumentu Zamówienia**

Do 16 stycznia 2015 r. możliwe było zgłaszanie na adres konsultacje@uzp.gov.pl uwag do projektu rozporządzenia KE ustanawiającego standardowy formularz jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia.

Na gruncie nowej dyrektywy 2014/24/UE w sprawie zamówień publicznych podstawowym dokumentem potwierdzającym spełnianie warunków udziału w postępowaniu będzie Jednolity Europejski Dokument Zamówienia, o którym mowa w art. 59 nowej dyrektywy.

Jednolity Europejski Dokument Zamówienia to oświadczenie własne wykonawcy, w którym wykonawca potwierdza, że nie podlega wykluczeniu i spełnia ustalone przez zamawiającego warunki udziału w postępowaniu, w tym obiektywne kryteria mające na celu ograniczenie liczby wykonawców dopuszczonych do udziału w postępowaniu.

Pełnej dokumentacji potwierdzającej spełnianie warunków udziału w postępowaniu zamawiający będzie żądał jedynie od wykonawcy, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza. Dodatkowo, na każdym etapie postępowania, zamawiającemu będzie przysługiwało uprawnienie do zwrócenia się do wykonawców o przedłożenie wszystkich lub niektórych dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, jeżeli będzie to niezbędne do zapewnienia odpowiedniego przebiegu postępowania.

Dyrektywa przewiduje, że Jednolity Europejski Dokument Zamówienia będzie sporządzany na standardowym formularzu, który ma zostać przyjęty przez Komisję Europejską w drodze aktu wykonawczego. Obecnie projekt rozporządzenia Komisji w tym zakresie jest konsultowany w ramach Komitetu doradczego ds. zamówień publicznych.

[Tekst projektu rozporządzenia KE ustanawiającego standardowy formularz jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia oraz załącznik do rozporządzenia.](#)

➤ Portal e-GPA

Na portalu internetowym Światowej Organizacji Handlu udostępniony został Zintegrowany Zasób Informacji o Dostępie do Rynku Zamówień Publicznych (e-GPA Portal), który jest narzędziem elektronicznym zapewniającym dostęp do informacji o zamówieniach objętych zrewidowanym Porozumieniem ws. Zamówień Rządowych (GPA), łącznie z wiążącymi się z nimi informacjami, które strony GPA są zobowiązane dostarczyć. Zawartość portalu oraz jego dodatkowe funkcje będą stopniowo uzupełniane.

Narzędzie dostępne jest pod następującym linkiem: <https://e-gpa.wto.org/en/Help/QuickAccess>

Portal e-GPA powinien być pomocny zarówno dla zamawiających, jak i dla wykonawców ubiegających się o zamówienie w państwach członkowskich GPA.

➤ **Dobre praktyki w zakresie realizacji umów IT, wzorcowe dokumenty dotyczące instytucji dialogu technicznego**

Urząd Zamówień Publicznych przekazuje dokumenty przygotowane na zlecenie Władzy Wdrażającej Programy Europejskie w ramach projektu POIG.070100-00-001/08 pn. "Projekt Systemowy dla wspierania działań w zakresie budowy elektronicznej administracji", współfinansowanego ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego oraz budżetu państwa, tj.:

1. ["Analizę dobrych praktyk w zakresie realizacji umów IT, ze szczególnym uwzględnieniem specyfiki projektów informatycznych 7 Osi POIG."](#),
2. [Regulamin przeprowadzenia dialogu technicznego, komentarz dotyczący stosowania dialogu technicznego oraz wzór ogłoszenia o dialogu technicznym.](#)

Przedmiotowe dokumenty zostały opracowane w oparciu o praktykę i doświadczenie zarówno wykonawców, jak i zamawiających, w tym przy udziale przedstawicieli Ministerstwa Finansów, Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji, Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, Centrum Systemów Informatycznych Ochrony Zdrowia, Polskiej Izby Informatyki i

Telekomunikacji, Fundacji Wolnego i Otwartego Oprogramowania, a także Urzędu Zamówień Publicznych.

Podstawowym założeniem prac towarzyszących powstawaniu wyżej wymienionych dokumentów, było zrównoważenie ryzyk występujących po stronie wykonawcy i zamawiającego, w związku z przygotowywanym, a następnie realizowanym zamówieniem publicznym. W ocenie Urzędu Zamówień Publicznych, opracowane materiały w sposób satysfakcjonujący spełniają ten warunek, proponując niejednokrotnie rozwiązania kompromisowe, tj. korzystne zarówno dla zamawiającego, jak i dla wykonawcy.

Dodatkowo, poprzez opisanie zasad regulujących przeprowadzenie dialogu technicznego, o którym mowa w art. 31a Pzp (wprowadzonego do ustawy Prawo zamówień publicznych nowelizacją w 2013 r.), wskazuje się zamawiającym możliwość skorzystania z instrumentu, którego zastosowanie w praktyce wiąże się z realnymi korzyściami w postaci udzielania innowacyjnych zamówień – poprzez uzyskanie doradztwa lub informacji w zakresie niezbędnym do przygotowania opisu przedmiotu zamówienia, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub określenia warunków umowy, a także celowego, racjonalnego i oszczędnego wydatkowania środków publicznych.

Z tych względów, Urząd Zamówień Publicznych rekomenduje wykorzystanie przekazanych dokumentów wszystkim zamawiającym, niezależnie od pochodzenia źródła finansowania danego zamówienia publicznego, w tym – współfinansowania zamówienia ze środków europejskich.

➤ Wykorzystywanie wyników testów aplikacyjnych do oceny wydajności zamawianych zestawów komputerowych

Urząd Zamówień Publicznych wydał w 2010 roku rekomendacje w sprawie „Udzielania zamówień publicznych na dostawę zestawów komputerowych” (zaktualizowane w styczniu 2012 r.)¹.

Jednym z zaleceń był zapis dotyczący określenia wymaganej wydajności komputera poprzez preferowanie odwoływania się do testów aplikacyjnych (punkt 3.4. ww. rekomendacji).

¹ zobacz: <http://www.uzp.gov.pl/cmsws/page/?D;2992>

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

Z danych udostępnionych przez Polską Izbę Informatyki i Telekomunikacji wynika, że w coraz większej liczbie opisów przedmiotu zamówienia jest oczekiwany wynik osiągnięty w testach syntetycznych takich jak: PassMarkC, PC Mark 05, 3DMark06 i SiSoft Sandra.

W 2014 r. udział procentowy zamówień, w których przewidywano testy syntetyczne w łącznej liczbie zamówień na zestawy komputerowe ilustruje przedstawiona poniżej tabela².

Postępowania na zakup zestawów komputerowych w 2014 r.	Całkowita liczba postępowań*	Liczba postępowań, w których przewidziano testy syntetyczne	Udział benchmarków syntetycznych
Styczeń	96	45	46,9%
Luty	116	66	56,9%
Marzec	152	69	45,4%
Kwiecień	205	102	49,8%
Maj	135	67	49,6%
Czerwiec	142	75	52,8%
Lipiec	209	112	53,6%
Sierpień	135	74	54,8%
Wrzesień	124	75	60,5%
Październik	161	134	83,2%

* Obejmuje wszystkie postępowania na zestawy komputerowe, łącznie z tymi, w których nie wykorzystywano testów do oceny wydajności

Przyczyną popularności stosowania testów syntetycznych są prawdopodobnie następujące ich cechy:

1. łatwa dostępność wyników testów na stronach internetowych,
2. bezpłatne wersje (najczęściej 30-dniowe),
3. krótki czas przeprowadzenia testu – zazwyczaj około 10 minut.

Należy jednak wskazać na poniższe okoliczności, które dotyczą znakomitej większości testów syntetycznych:

1. Testy syntetyczne przeważnie nie spełniają wymogu niezależności organizacji opracowującej dany zestaw testów, gdyż ich twórcami są firmy komercyjne;
2. Metoda testowa jak i algorytm kalkulacji wyniku nie jest udokumentowany;

² Na podstawie danych przekazanych przez PIIT

3. Wyniki testów nie są powtarzalne;
4. Wyniki testów udostępniane w internecie ustalane są na podstawie testów wysłanych przez użytkowników indywidualnych;
5. Nie jest znana metoda kalkulacji wyniku testu prezentowanego w internecie;
6. Wyniki testów są silnie uzależnione od konfiguracji całego komputera (pamięć, karta graficzna, dysk, wersje oprogramowania, etc.).

Przy czym należy wskazać, że szczególnie istotna jest okoliczność wymieniona w pkt 5 i 6.

W przypadku większości testów syntetycznych publikowany na stronie internetowej wynik powstaje na podstawie nadesłanych przez użytkowników danych. Im mniejsza jest całkowita liczba przekazanych wyników testów danego procesora, tym łatwiej jest zmienić publikowany średni wynik przez przeprowadzenie testów na odpowiednio dobranej konfiguracji komputera, niekoniecznie tej, która dostarczana jest później w ramach zamówienia publicznego.

Łatwa możliwość zmiany publikowanych wyników testów dotyczy w szczególności nowych procesorów, lub procesorów z krótkich serii. Dobrą ilustrację problemu stanowi wyrok Krajowej Izby Odwoławczej (sygn. akt: KIO 1941/11).

Konsekwencją zastosowania testów syntetycznych może być zakup komputerów, nie odpowiadających wymaganiom zamawiającego. Publikowane na stronach internetowych wyniki testów syntetycznych mogą dotyczyć komputerów zbudowanych z zupełnie innych elementów, niż te użyte w dostarczonym zestawie, a jedynym elementem wspólnym może być typ zastosowanego procesora.

Zgodnie z informacją zawartą w „Rekomendacjach” (punkt 3.4), w znakomitej większości zamówień zestawów komputerowych właściwą metodą oceny wydajności są wyniki odpowiednio dobranych testów aplikacyjnych. Należy zaznaczyć, że metodyka przeprowadzania tych testów oraz sposób udostępniania wyników dają nieporównanie lepszą powtarzalność i stanowią doskonalszy sposób oceny wydajności. Zamawiający jest znacznie mniej narażony na ryzyko zakupu sprzętu, który pomimo formalnej zgodności z wymaganiami odbiega od faktycznych oczekiwań.

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

Podtrzymując powyższe wnioski, należy jednocześnie wskazać, że rozwój technologii w branży IT od czasu opublikowania „Rekomendacji”, miał znaczący wpływ m.in. na aktualizację powołanych w ich treści wybranych testów aplikacyjnych oraz dodatkowo doprowadził do stworzenia nowych rozwiązań w tym zakresie.

Z tego powodu, zaleca się stosowanie obecnie dostępnych, wymienionych przykładowo w tabeli testów aplikacyjnych:

organizacja	nazwa testu powołanego w treści Rekomendacji Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych na udzielanie zamówień publicznych na dostawę zestawów komputerowych	najnowsze wydanie testu	uwagi
BAPCO	SYSmark 2007 Preview Rating oraz testy składowe: E-Learning, Video Creation, Office Productivity, 3D Modeling	SYSmark® 2014 realizuje trzy modele użytkowania: Office Productivity, Media Creation, and Data/Financial Analysis	Test aplikacyjny przeznaczony do testowania wydajności komputerów przenośnych i stacjonarnych
BAPCO	<i>Nieznany w chwili publikowania Rekomendacji</i>	MobileMark 2014	Nowy test aplikacyjny przeznaczony do testowania żywotności baterii w komputerach przenośnych
BAPCO	<i>Nieznany w chwili publikowania Rekomendacji</i>	TabletMark	Nowy test aplikacyjny przeznaczony do testowania tabletów
PCWorld	WorldBench 6	WorldBench 7	Test aplikacyjny przeznaczony do testowania wydajności komputerów przenośnych i stacjonarnych

Z powyższych względów testy aplikacyjne powinny być stosowane przez zamawiających jako podstawowa metoda opisu oczekiwanej wydajności komputera.

Najnowsze OPINIE PRAWNE

➤ **Opinie dotyczące stosowania kryteriów oceny ofert, rażąco niskiej ceny oraz możliwości powoływania się na zasoby ekonomiczne podmiotów trzecich w świetle przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych po nowelizacji z dnia 29 sierpnia 2014 r.**

W związku z wejściem w życie z dniem 19 października 2014 r. ustawy z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych na stronie internetowej Urzędu zostały zamieszczone opinie dotyczące:

- stosowania kryteriów oceny ofert w świetle przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych po nowelizacji z dnia 29 sierpnia 2014 r. (art. 91 ust. 2 i 2a ustawy Pzp) .
- rażąco niskiej ceny w świetle obowiązujących od dnia 19 października 2014 r. przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych (art. 90 ust. 1 i 2 ustawy Pzp).
- możliwości powoływania się na zasoby ekonomiczne podmiotów trzecich oraz solidarnej odpowiedzialności wykonawcy i podmiotu trzeciego użyczającego swój potencjał, za szkody zamawiającego powstałe na skutek nieudostępnienia zasobów (art. 26 ust. 2b i 2e ustawy Pzp).

Pełna treść opinii dostępna jest pod adresami:

[„Kryteria oceny ofert w świetle przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych po nowelizacji z dnia 29 sierpnia 2014 r.”](#)

[„Rażąco niska cena w świetle obowiązujących od dnia 19 października 2014 r. przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych”](#).

[„Powoływanie się na zasoby ekonomiczne podmiotów trzecich oraz solidarna odpowiedzialność wykonawcy i podmiotu trzeciego użyczającego swój potencjał, za szkody zamawiającego powstałe na skutek nieudostępnienia zasobów \(art. 26 ust. 2b i 2e ustawy Pzp\)”](#).

ORZECZNICTWO

➤ Skarga kasacyjna Prezesa UZP przyjęta do rozpoznania przez Sąd Najwyższy

Postanowieniem z dnia 3 grudnia 2014 r. (sygn. akt: I CSK 207/14) Sąd Najwyższy przyjął do rozpoznania skargę kasacyjną Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 28 czerwca 2013 r. (sygn. akt: XXIII Ga 776/13).

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2014 r. (sygn. akt: I CSK 207/14)

W zaskarżonym przez Prezesa Urzędu wyroku Sąd Okręgowy w Warszawie uznał, iż niedopuszczalne jest prowadzenie wspólnego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w imieniu i na rzecz zamawiających w rozumieniu ustawy Pzp oraz podmiotów takiego statusu nieposiadających. Sąd wskazał również, iż skutek rozstrzygnięcia tak prowadzonego postępowania nie może dojść do zawarcia pomiędzy podmiotami o niejednorodnym statusie oraz wykonawcą umowy w sprawie zamówienia publicznego, gdyż art. 16 ust. 1 ustawy Pzp nie znajduje zastosowania do podmiotów nieposiadających statusu zamawiającego w rozumieniu art. 2 pkt 12 ustawy Pzp, a zasada „*lex specialis derogat legi generali*” wyłącza zastosowanie art. 70¹ KC w celu przygotowania i prowadzenia wspólnego postępowania przez podmioty zobowiązane do stosowania ustawy Pzp.

Sąd nakazał unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego przez zamawiającego z grupy kapitałowej, w skład której wchodzi podmioty zobowiązane do stosowania ustawy Pzp, jak i podmioty, na których nie ciąży obowiązek stosowania przepisów tej ustawy.

Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 28 czerwca 2013 r. (sygn. akt: XXIII Ga 776/13)

W skardze kasacyjnej z dnia 28 lutego 2014 r. ww. orzeczeniu Prezes Urzędu zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 16 ust. 1 w zw. z art. 2 pkt 12 w zw. z art. 15 ust. 1 w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy Pzp poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż przepisy te nie dopuszczają prowadzenia wspólnego postępowania w imieniu i na rzecz zamawiających oraz podmiotów nieposiadających statusu zamawiającego, podczas gdy z przepisów ustawy Pzp taki zakaz nie wynika, a także art. 14 oraz art. 139 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 353¹ Kodeksu Cywilnego, poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

zamawiający nie może prowadzić postępowania na podstawie upoważnienia, wspólnie i na rzecz podmiotu niezobowiązanego do stosowania ustawy, pomimo, iż w świetle zasady swobody umów dopuszczalne jest zarówno zawarcie porozumienia w tym zakresie pomiędzy podmiotami o niejednorodnym statusie prawnym, jak również zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego po przeprowadzeniu wspólnego postępowania przez te podmioty.

Prezes Urzędu wskazał, iż przez wydanie zaskarżonego wyroku doszło do naruszenia podstawowych zasad porządku prawnego, tj. zasady swobody umów wyrażonej w art. 353¹ Kodeksu cywilnego, należącej do naczelnych zasad prawa cywilnego. W ocenie Prezesa Urzędu stanowisko Sądu Okręgowego w Warszawie o niedopuszczalności, na gruncie art. 16 ust. 1 ustawy Pzp, prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego przez podmioty o niejednorodnym statusie, tj. posiadające status zamawiającego, jak i niebędące zamawiającymi w rozumieniu przepisów ustawy Pzp, prowadzi w istocie do pozbawienia podmiotów prawa – spółek prawa handlowego, należących do tej samej grupy kapitałowej, co podmioty będące zamawiającymi, podejmowania decyzji w przedmiocie zawarcia umowy, możliwości wyboru kontrahenta oraz treści umowy.

Jednocześnie Prezes Urzędu podkreślił, iż w niniejszej sprawie występują istotne zagadnienia prawne związane z wykładnią przepisów ustawy Pzp.

Pierwsze zagadnienie prawne, wskazane przez Prezesa Urzędu, sprowadza się do oceny, czy podmiot posiadający status zamawiającego może prowadzić wspólne postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego oraz udzielić takiego zamówienia wraz z podmiotem, który takiego statusu nie posiada.

Drugie zagadnienie prawne, które wskazał Prezes Urzędu, wymaga wyjaśnienia czy przepisy ustawy Pzp wyłączają możliwość udzielenia przez podmiot nieposiadający statusu zamawiającego umocowania do działania w jego imieniu i na jego rzecz oraz prowadzenia postępowania o udzielenie wspólnego zamówienia wraz z podmiotem taki status posiadający, zobligowanym do udzielania zamówienia w trybie i na zasadach przewidzianych w przepisach ustawy Pzp w oparciu o złożone przez te podmioty zgodne oświadczenia woli i przyjęcie zasad wynikających z przepisów ustawy Pzp, jako warunków przetargu w świetle art. 70¹ § 2 Kodeksu Cywilnego.

[Skarga kasacyjna Prezesa UZP z dnia 28 lutego 2014 r.](#)

Przyjęcie skargi kasacyjnej Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do rozpoznania oznacza, iż zostanie ona rozstrzygnięta merytorycznie przez Sąd Najwyższy.

➤ **Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego dotyczący wykluczania wykonawcy z udziału w postępowaniu z powodu niewniesienia wadium**

Wymóg weryfikacji podpisów osób występujących w imieniu zamawiającego przez bank prowadzący rachunek, na który ma być dokonana zapłata z gwarancji wadialnej, jest wymogiem formalnym i nie podważa bezwarunkowego charakteru gwarancji – orzekł Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 14 listopada 2014 r.(sygn. akt: II GSK 1606/13).

Informujemy, że na stronie internetowej UZP w zakładce: Prawo krajowe/Orzecznictwo sądowe/Sądy Administracyjne/Najnowsze orzecznictwo Sądów Administracyjnych(od 2013)został zamieszczony wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14 listopada 2014 r. (sygn. akt: II GSK 1606/13), w sprawie ze skargi kasacyjnej zamawiającego od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 kwietnia 2013 r. (sygn. akt: V SA/Wa 327/13) na decyzję Prezesa UZP w przedmiocie nałożenia kary pieniężnej z tytułu udzielenia zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów ustawy Pzp określających przesłanki wykluczenia wykonawców z postępowania, co miało wpływ na wynik postępowania.

O niniejszej sprawie pisaliśmy w 2013 r.: <http://www.uzp.gov.pl/cmsws/page/?D;2503>

Oddalając skargę kasacyjną zamawiającego, Naczelny Sąd Administracyjny podkreślił, iż treść dokumentów gwarancji ubezpieczeniowych wskazująca na potrzebę identyfikacji przez bank zamawiającego osób składających podpisy na żądaniu zapłaty kwot wadium w żadnym stopniu nie mogła podważać bezwarunkowego charakteru gwarancji ubezpieczeniowych, co w konsekwencji nie dawało żadnych podstaw aby wykluczyć wykonawcę z udziału w postępowaniu w związku z nie złożeniem przez niego wadium.

[Treść wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14 listopada 2014 r. \(sygn. akt: II GSK 1606/13\)](#)

➤ **Uwzględnienie skargi Prezesa UZP na wyrok KIO 1316/14**

W świetle art. 192 ust. 3 ustawy Pzp, fakt zawarcia bądź nie zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego determinuje treść rozstrzygnięcia Izby w przypadku uwzględnienia przez nią odwołania. – orzekł Sąd Okręgowy w Kielcach w wyroku z dnia 3 października 2014 r., wydanym w sprawie oznaczonej sygnaturą akt VII Ga 150/14.

Sąd Okręgowy w Kielcach wyrokiem z dnia 3 października 2014 r. (sygn. akt: VII Ga 150/14) uwzględnił skargę Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych oraz zmienił wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 10 lipca 2014 r. (sygn. akt: KIO 1316/14) w ten sposób, że uwzględnił odwołanie i orzekł o skróceniu obowiązywania umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach zapadł na skutek skargi Prezesa Urzędu na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej, w którym Izba uwzględniła odwołanie i nakazała Zamawiającemu dokonanie czynności w postępowaniu.

We wniesionej skardze Prezes Urzędu zarzucił naruszenie przez Izbę przepisu art. 190 ust. 7 i art. 191 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez pominięcie istotnej wobec brzmienia art. 192 ust. 3 ustawy Pzp okoliczności, iż w sprawie przed wydaniem przez Izbę ww. wyroku, zawarta została umowa w sprawie zamówienia publicznego. Na skutek powyższego, zaskarżony wyrok naruszał przepisy ustawy Pzp i był niewykonalny już w dacie jego wydania.

W uzasadnieniu wyroku, Sąd Okręgowy dokonał wykładni przepisu art. 192 ust. 3 ustawy Pzp i wypowiedział się w kwestii możliwych rozstrzygnięć Izby, gdy umowa w sprawie zamówienia publicznego została zawarta.

[Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 10 lipca 2014 r. \(sygn. akt KIO 1316/14\)](#)

[Skarga Prezesa UZP na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 31 lipca 2014 r. \(sygn. akt KIO 1316/14\)](#)

[Treść wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 3 października 2014 r. \(sygn. akt: VII Ga 150/14\) wraz z uzasadnieniem](#)

➤ **Wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach dotyczący dokumentów składanych na potwierdzenie spełnienia warunku w zakresie sytuacji ekonomicznej i finansowej**

Przepisy rozporządzenia w sprawie dokumentów nie ustanawiają hierarchii dokumentów, jakie może złożyć wykonawca w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego sytuacji ekonomicznej i finansowej – orzekł Sąd Okręgowy w Kielcach w wyroku z dnia 17 października 2014 r. (sygn. akt: VII Ga 179/14).

Wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach zapadł wskutek skargi Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 20 sierpnia 2014 r. (sygn. akt: KIO 1615/14), w której zaskarżonemu wyrokowi zarzucono naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na jego wynik, a także naruszenie prawa materialnego, tj. art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r., poz. 231) poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż wykonawca na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej i finansowej może złożyć inny niż opłacona polisa dokument potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia wyłącznie w przypadku nieistnienia opłaconej polisy.

Prezes Urzędu nie podzielił stanowiska Izby, że w przypadku gdy wykonawca składa inne dokumenty, a polisa istnieje, ale wykonawca jej nie posiada i nie może posiadać, a tym samym przedłożyć jej zamawiającemu w toku postępowania, podlega on wykluczeniu z udziału w postępowaniu z powodu nie wykazania spełnienia warunku w tym zakresie, w sytuacji gdy ww. przepisy rozporządzenia nie zawężają możliwości przedstawienia przez wykonawcę „innego dokumentu” wyłącznie do sytuacji nieistnienia dokumentu o nazwie „polisa”.

Ponadto Prezes Urzędu zarzucił wyrokowi Izby naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 26 ust. 2c ustawy Pzp poprzez nakazanie Zamawiającemu wykluczenia z udziału w postępowaniu wykonawcy z powodu braku wykazania spełnienia wymaganego warunku w zakresie sytuacji ekonomicznej i finansowej, podczas gdy ww. wykonawca spełnienie ww. warunku wykazał za pomocą innych niż opłacona polisa właściwych i prawnie dopuszczalnych dokumentów w postaci świadectw ubezpieczenia

odpowiedzialności cywilnej oraz powoływał się na uzasadnione okoliczności skutkujące niemożnością złożenia zamawiającemu polisy wystawionej na jego rzecz przez ubezpieczyciela.

[Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 20 sierpnia 2014 r. \(sygn. akt: KIO 1615/14\). Skarga Prezesa UZP z dnia 10 września 2014 r.](#)

Sąd Okręgowy w Kielcach wyrokiem z dnia 17 października 2014 r. (sygn. akt: VII Ga 179/14) uwzględniając skargę Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych zmienił zaskarżony wyrok Izby i oddalił odwołanie. Sąd wskazał, iż przepis § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. z 2013 r., poz. 231) nie ustanawia hierarchii dokumentów w tym przepisie wskazanych i tym samym nie różnicuje ich mocy dowodowej.

W wyniku uwzględnienia skargi Prezesa Urzędu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego utrzymany został wybór oferty z ceną o 93.480,00 zł niższą od oferty, którą zamawiający byłby zobowiązany uznać za najkorzystniejszą w wyniku uwzględnienia przez Izbę wniesionego odwołania.

[Treść wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 17 października 2014 r. \(sygn. akt: VII Ga 179/14\) wraz z uzasadnieniem.](#)

➤ **Wyrok Sądu Okręgowego w Białymstoku dotyczący zwrotu wadium**

Zamawiający zobligowany jest do niezwłocznego zwrotu wadium wszystkim wykonawcom, których oferta nie została wybrana jako najkorzystniejsza, niezależnie od formy w jakiej wadium zostało wniesione – orzekł Sąd Okręgowy w Białymstoku w wyroku z dnia 8 października 2014 r. (sygn. akt: II Ca 796/14).

Wyrok Sądu Okręgowego w Białymstoku zapadł wskutek skargi Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 23 lipca 2014 r. (sygn. akt: KIO 1404/14), w której zaskarżonemu wyrokowi zarzucono bezpodstawne uznanie, że w stanie faktycznym sprawy w którym zamawiający zaniechał zwrotu wadium wniesionego w formie gwarancji bankowej wykonawcy, którego oferta nie została uznana za najkorzystniejszą w wyniku rozstrzygnięcia uprzednio wniesionego odwołania, istniały przesłanki do wykluczenia odwołującego z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp. Jednocześnie Skarżący zarzucił wyrokowi naruszenie art. 182 ust. 6 ustawy Pzp w związku z

art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na uznaniu, że na skutek wniesienia odwołania po upływie terminu składania ofert bieg terminu związania ofertą ulega przedłużeniu, podczas gdy w takiej sytuacji termin związania ofertą ulega zawieszeniu.

[Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 23 lipca 2014 r. \(sygn. akt: KIO 1404/14\)](#)
[Skarga Prezesa UZP z dnia 13 sierpnia 2014 r.](#)

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 8 października 2014 r. (sygn. akt: II Ca 796/14) uwzględniając skargę Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych zmienił zaskarżony wyrok Izby poprzez uwzględnienie odwołania i nakazał zamawiającemu dokonanie czynności zgodnie z żądaniem skargi. Sąd wskazał, iż przy rozpoznawaniu sprawy Izba pominęła regulację art. 46 ust. 1 ustawy Pzp nakazującą zamawiającemu zwrot wadium wszystkim wykonawcom niezwłocznie po wyborze oferty najkorzystniejszej lub unieważnieniu postępowania, z wyjątkiem wykonawcy, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, z zastrzeżeniem ust. 4a. W ocenie Sądu przepis ten nakłada na zamawiającego bezwzględny obowiązek zwrotu wadium niezależnie od formy w jakiej wadium zostało wniesione. Sąd wskazał również, że wykluczenie odwołującego z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp w okolicznościach faktycznych sprawy było nieuzasadnione, gdyż nie została spełniona żadna z przesłanek wymienionych w tym przepisie.

[Treść wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 8 października 2014 r. \(sygn. akt: II Ca 796/14\) wraz z uzasadnieniem.](#)

WYDARZENIA

➤ Konferencja „eKatalogi - nowa jakość zakupów publicznych poniżej progów ustawowych”

14 listopada 2014 r. w Centrum Konferencyjnym Stadionu Narodowego w Warszawie odbyła się druga konferencja pt. **„eKatalogi - nowa jakość zakupów publicznych poniżej progów ustawowych”** organizowana w ramach projektu **„Elektroniczna Platforma Katalogów Produktów – eKatalogi”** realizowanego przez Urząd Zamówień Publicznych w

ramach 7. osi priorytetowej Programu Operacyjnego Innowacyjna Gospodarka – Społeczeństwo Informacyjne – Budowa Elektronicznej Administracji. W spotkaniu wzięło udział blisko 200 osób – przedstawiciele administracji publicznej i przedsiębiorców.

Celem konferencji była prezentacja powstającego w ramach projektu i finalizowanego już narzędzia – Elektronicznej Platformy Katalogów Produktów, praktyczna demonstracja jej funkcjonowania oraz wskazanie korzyści płynących ze stosowania narzędzia przez zamawiających i wykonawców, szczególnie małych i średnich przedsiębiorców.

Konferencję otworzył Pan Dariusz Piasta, Wiceprezes Urzędu Zamówień Publicznych, przekazując informacje dotyczące genezy i stanu obecnego projektu „Elektroniczna Platforma Katalogów Produktów – eKatalogi”, wskazując na jego nowoczesne rozwiązania, ukierunkowane na wsparcie uczestników rynku zamówień publicznych w procesie udzielania zamówień z wykorzystaniem narzędzi informatycznych.

Następnie Pan Krzysztof Grodzicki, Dyrektor Generalny Urzędu Zamówień Publicznych, zaprezentował informacje o tworzonej w ramach projektu eKatalogi platformie, przybliżając zasady jej funkcjonowania. Pan Dyrektor naświetlił również szereg korzyści płynących z użytkowania narzędzia zarówno dla zamawiających, jak i przedsiębiorców, wskazując na znaczny potencjał rynku zamówień publicznych poniżej progów stosowania ustawy Pzp.

W dalszej części obrad zostały zaprezentowane praktyczne zasady korzystania z platformy. Sesję tę poprowadziła Pani Monika Frączkowska ze wsparciem Pana Grzegorza Bera i Pana Jacka Szymańskiego - eksperci Urzędu Zamówień Publicznych, wchodzący w skład Zespołu Projektowego powołanego na potrzeby projektu, budowy i wdrożenia narzędzia. Pytania i dyskusja w trakcie tej części obrad świadczyły o dużym zainteresowaniu adresatów projektu nowym narzędziem i wynikającymi z niego korzyściami.

[Prezentacja 1](#)

[Prezentacja 2](#)

➤ Konferencja "Praktyczne aspekty postępowań o udzielenie zamówienia publicznego"

21 października 2014 roku w Warszawie odbyła się konferencja Urzędu Zamówień Publicznych pt. „Praktyczne aspekty postępowań o udzielenie zamówienia publicznego”, w

której wzięło udział 140 osób – przedstawiciele instytucji uczestniczących w rynku zamówień publicznych.

Przedmiotem obrad były zagadnienia ważne z punktu widzenia procedury udzielania zamówień publicznych, kontroli wydatkowania środków publicznych oraz ochrony konkurencji w przetargach.

Konferencja rozpoczęła się prelekcją Pana Ryszarda Sołowieja ([prezentacja](#)), Zastępcy Kanclerza Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, który omówił zagadnienie poprawnego szacowania wartości przedmiotu zamówienia.

Następnie Pani Justyna Majecka-Żelazny, Dyrektor Biura Zamówień Publicznych Urzędu m. st. Warszawy, przedstawiła doświadczenia wynikające z postępowań o zamówienie publiczne prowadzonych przez Urząd m. st. Warszawy.

Prof. Andrzej Borowicz ([prezentacja](#)) z Uniwersytetu Łódzkiego zaprezentował zagadnienia dotyczące robót budowlanych w zamówieniach publicznych.

Nieprawidłowości w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego były tematem wystąpienia Pani Grażyny Wróblewskiej ([prezentacja](#)), Przewodniczącej Krajowej Rady Regionalnych Izb Obrachunkowych.

Pan Grzegorz Materna ([prezentacja](#)), Dyrektor Departamentu Ochrony Konkurencji Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zaprezentował zagadnienia ochrony konkurencji przez Prezesa UOKiK ze szczególnym uwzględnieniem zmów przetargowych.

Na zakończenie Pani Kinga Reinholz, Naczelnik Wydziału Departamentu Kontroli Zamówień Współfinansowanych ze Środków UE Urzędu Zamówień Publicznych przybliżyła tematykę nieprawidłowości w udzielaniu zamówień publicznych w oparciu o doświadczenia wynikające z przeprowadzanych kontroli.

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

➤ **Seminarium Praktyczne aspekty udzielania zamówień publicznych**

26 listopada 2014 r. w Warszawie odbyło się zorganizowane przez Urząd Zamówień Publicznych seminarium poświęcone praktycznym aspektom udzielania zamówień publicznych. W seminarium uczestniczyło 60 osób zaangażowanych w proces udzielania zamówień publicznych po stronie zamawiającego.

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

Celem spotkania było umożliwienie dyskusji oraz stworzenie forum wymiany wiedzy, doświadczeń i właściwych wzorców w zakresie praktycznych aspektów prowadzenia postępowań o udzielenie zamówień publicznych, w szczególności związanych z czynnościami podejmowanymi w toku postępowania.

Spotkanie otworzyła Pani Anita Wichniak-Olczak Dyrektor Departamentu Informacji, Edukacji i Analiz Systemowych Urzędu Zamówień Publicznych.

Podczas pierwszej sesji seminarium Pan Zbigniew Leszczyński ([prezentacja](#)), Zastępca Naczelnika Wydziału Inwestycji i Zamówień Publicznych Urzędu Miasta Częstochowa, zaprezentował temat odrzucenia oferty z powodu jej niezgodności z treścią siwz. Następnie Pani Justyna Majecka-Żelazny, Dyrektor Biura Zamówień Publicznych m.st. Warszawy, przedstawiła wybrane zagadnienia związane z badaniem i oceną ofert. Potencjał podmiotów trzecich i kryterium najniższej ceny zostały omówione przez Pana Józefa Górnego ([prezentacja](#)), Wiceprezydenta Miasta Chełma.

Drugą sesję otworzyła prelekcja Pana Grzegorza Solucha, Naczelnika Wydziału Zamówień Publicznych Urzędu Miasta Ruda Śląska, dotycząca poprawiania omyłek w rozumieniu art. 87 ust 2 pkt 3 ustawy Pzp. Z kolei Pan Roman Fandrejewski ([prezentacja](#)), Rzecznik dyscypliny finansów publicznych Regionalnej Izby Obrachunkowej w Gdańsku, omówił naruszenia dyscypliny finansów publicznych w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie złożonych zawiadomień przez Prezesa RIO w Gdańsku. Natomiast Pani Małgorzata Bogusiewicz ([prezentacja](#)), Naczelnik w Departamencie Kontroli Centrum Unijnych Projektów Transportowych, naświetliła zagadnienia dopuszczalności zmian umowy o zamówienie publiczne.

Moderatorem seminarium była Pani dr Izabela Rzepkowska, Naczelnik w Departamencie Prawnym Urzędu Zamówień Publicznych.

Aktywność uczestników i ożywiona dyskusja w trakcie spotkania świadczyły o dużym zainteresowaniu tematem seminarium, umożliwiając efektywną wymianę wiedzy i doświadczeń między praktykami uczestniczącymi w rynku zamówień publicznych.

➤ **VIII konferencja w zakresie zielonych zamówień publicznych**

W dniu 20 listopada br. w Warszawie odbyła się VIII doroczna konferencja w zakresie zielonych zamówień publicznych zorganizowana przez Urząd Zamówień Publicznych.

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

Głównym celem wydarzenia było upowszechnienie informacji na temat środowiskowych aspektów powiązanych z tematyką zamówień publicznych, a także prezentacja konkretnych studiów przypadku (case studies). W konferencji udział wzięło ok. 110 osób - przedstawiciele polskich organów administracji publicznej odpowiedzialnych za zamówienia publiczne w macierzystych jednostkach.

W konferencji UZP reprezentowała p. Magdalena Olejarz - dyrektor Departamentu Unii Europejskiej i Współpracy Międzynarodowej oraz p. Marcin Skowron, główny specjalista w Departamencie Unii Europejskiej i Współpracy Międzynarodowej. Pani Olejarz zwróciła uwagę na ostatnie zmiany ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2014 r., poz. 1232) zmieniające m.in. brzmienie przepisów dot. kryteriów oceny ofert. Ponadto zaprezentowane zostały powiązane z zielonymi zamówieniami przepisy opublikowanych w dniu 28 marca 2014 r. nowych dyrektyw w zakresie zamówień publicznych (tj. dyrektyw 2014/23/UE, 2014/24/UE, 2014/25/UE). Nowe regulacje unijne rozszerzają możliwość wykorzystania etykiet, w tym etykiet środowiskowych w zamówieniach publicznych zezwalając na bezpośrednie odwołanie do nich w ramach specyfikacji technicznych, kryteriów udzielenia zamówienia lub warunków realizacji zamówienia. Dodatkowo omówiono przepisy dot. kryteriów udzielenia zamówienia, które wprowadzają koncepcję kryterium kosztu umożliwiającego wykorzystanie podejścia opartego na efektywności kosztowej, takiego jak rachunek kosztów cyklu życia. Pani Olejarz zwróciła także uwagę na dopuszczalność w świetle nowych dyrektyw UE zastosowania kryteriów udzielenia zamówienia odnoszących do wszystkich aspektów oraz wszystkich etapów cyklu życia przedmiotu zamówienia publicznego. W trakcie wystąpienia zaprezentowane zostały również nowo wprowadzone do unijnych regulacji z zakresu zamówień publicznych przepisy dot. rachunku kosztów cyklu życia (LCC), a także rozszerzone w porównaniu ze stanem prawnym z 2004 r. możliwości wykorzystania norm zarządzania środowiskowego dla potwierdzenia zdolności technicznej wykonawców. Jak podkreślono, termin implementacji dyrektyw do porządków prawnych państw członkowskich UE upływa 18 kwietnia 2016 r.

Przedstawiciel Urzędu p. Marcin Skowron dokonał krótkiej prezentacji unijnych kryteriów środowiskowych wskazując m.in. grupy produktowe objęte tym ćwiczeniem oraz zakres zastosowania kryteriów środowiskowych. Unijne kryteria GPP (*green public procurement*) obejmują m.in. kluczowe czynniki oddziaływania na środowisko, opis kryteriów środowiskowych pod kątem opisu przedmiotu zamówienia, kryteriów kwalifikacji wykonawców, specyfikacji technicznych produktów, kryteriów udzielenia zamówienia oraz warunków realizacji zamówienia w podziale na poziom podstawowy i kompleksowy. Jak

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

podkreślono, dokumenty dodatkowo zawierają podstawy weryfikacji spełniania wymogów, kryteriów, warunków oraz noty wyjaśniające wskazujące dalsze źródła informacji. Pan Skowron zaprezentował również akty prawa unijnego wprowadzające bezpośrednio obowiązki związane z uwzględnieniem aspektów środowiskowych (w tym rozporządzenie Energy Star, dyrektywa Clean Vehicles, dyrektywa ws. efektywności energetycznej) oraz akty powiązane z zielonymi zamówieniami (tj. przykładowo dyrektywa ws. charakterystyki energetycznej budynków).

Następnie zaprezentowane zostały przez przedstawiciela Ministerstwa Gospodarki p. Anetę Ciszewską obowiązki jednostek sektora publicznego wynikające z ustawy z o efektywności energetycznej, które przekładają się na zamówienia publiczne. Pani Katarzyna Grecka – Wiceprezes Bałtyckiej Agencji Poszanowania Energii omówiła z kolei unijne regulacje dot. charakterystyki energetycznej budynków oraz zwróciła uwagę na kluczowe parametry wpływające na ich standard energetyczny. Dalsza część konferencji poświęcona była praktycznym przykładom zielonych zamówień publicznych. Pan Gabriel Tobor - Burmistrz Miasta Radzionków zaprezentował przykład termomodernizacji placówek oświatowych w Radzionkowie w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego w oparciu o przepisy ustawy Pzp. Pani Monika Dorosz – reprezentująca Świętokrzyskie Centrum Innowacji i Transferu Technologii Sp. z o.o. podzieliła się doświadczeniami z realizacji postępowania przetargowego na usługę analizy zużycia energii w przedsiębiorstwach wraz z programem poprawy wykorzystania energii oraz planem wdrożenia systemu zarządzania energią wg normy PN-EN ISO 50001:2012 zwracając przy tym uwagę na ekonomiczne korzyści wdrożenia systemu. Pan Jan Kuźmiński - Prezes Zarządu Miejskich Zakładów Autobusowych Sp. z o.o. zaprezentował postępowanie przetargowe spółki na zakup autobusów miejskich na gaz, w następstwie którego ograniczony zostanie niekorzystny wpływ na środowisko pojazdów transportu drogowego w Mieście Stołecznym Warszawa. Pan Mateusz Lichoń - asystent unijnych projektów LCB Healthcare i EcoQUIP przybliżył zagadnienie zamówień innowacyjnych w kontekście eko-innowacji. Zwrócił przy tym uwagę na sukcesy polskich jednostek budżetowych w kreowaniu popytu na innowacyjne produkty.

Dalsza część konferencji poświęcona była systemom zarządzania środowiskowego oraz ich wpływowi na zamówienia publiczne. Przedstawicielka Ministerstwa Środowiska – p. Emilia Konopka podzieliła się doświadczeniami Ministerstwa we wdrażaniu systemu EMAS oraz podkreśliła jego wpływ na ogólną politykę zamówienia w resorcie. Dodatkowo p. Aleksandra Mrowińska reprezentująca Biuro Dyrektora Generalnego Ministerstwo Środowiska zwróciła uwagę na procedury udzielania zamówień publicznych w MŚ wskazując przy tym konkretne

przykłady realizacji zielonych zamówień publicznych. Ostatnim prelegentem VIII konferencji dot. zielonych zamówień publicznych była p. Joanna Kozłowska reprezentująca Instytut Meteorologii i Gospodarki Wodnej – Państwowy Instytut Badawczy. Pani Kozłowska szczegółowo omówiła postępowanie przetargowe na opracowanie i wdrożenie systemu zarządzania środowiskowego według wymagań normy ISO 14001 i Rozporządzenia EMAS w Oddziałach IMGW-PIB.

Organizacja konferencji stanowi wypełnienie zadań określonych w Krajowym Planie Działań w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych na lata 2013-2016 przyjętym przez Komitet ds. Europejskich 3 kwietnia 2013 r.

Materiały z konferencji można pobrać ze strony:

<ftp://ftp.uzp.gov.pl/Konferencje/>

➤ **Szkolenie dla przedstawicieli instytucji zamawiających "Aspekty społeczne w zamówieniach publicznych ze szczególnym naciskiem na klauzule społeczne"**

w dniu 24 października br. w siedzibie Urzędu Zamówień Publicznych odbyło się szkolenie dotyczące uwzględniania aspektów społecznych w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego dedykowane instytucjom wydającym środki publiczne w ramach procedur udzielania zamówień publicznych. W szkoleniu wzięło udział około 30 uczestników reprezentujących polskie instytucje zamawiające różnego typu.

W trakcie szkolenia przedstawiciele Urzędu Zamówień Publicznych omówili prawne regulacje ustawodawstwa unijnego i krajowego umożliwiające uwzględnianie aspektów społecznych w tym tzw. klauzul społecznych na poszczególnych etapach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Zaprezentowane też zostały zmiany prawne sprzyjające rozwojowi społecznych zamówień publicznych, które wprowadzają nowe dyrektywy w zakresie zamówień publicznych opublikowane 28 marca br. oraz zmiany, które weszły w życie 19 października bieżącego roku w związku ze zmianą ustawy Prawo zamówień publicznych ustawą z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych.

W szkoleniu poruszono również stan stosowania aspektów społecznych w Polsce wraz z omówieniem przydatnych źródeł informacji oraz dobrych przykładów polskich instytucji zamawiających w przedmiotowym zakresie.

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

W dalszej części szkolenia omówione zostały przykłady uwzględniania aspektów społecznych w dokumentacji przetargowej oraz najczęściej pojawiające się pytania i wątpliwości związane z praktycznym stosowaniem klauzul społecznych. Uczestnicy mieli także okazję w ramach ćwiczeń praktycznych samodzielnie przygotowywać zapisy w ogłoszeniu o zamówieniu, Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia oraz istotnych postanowieniach umownych w oparciu o podane przykładowe założenia dotyczące opisu przedmiotu zamówienia.

PRAWO EUROPEJSKIE

Współpraca Międzynarodowa

Na stronie internetowej Urzędu w zakładce „Współpraca Międzynarodowa” uruchomiona została nowa podzakładka, w której można znaleźć informacje na temat Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD) oraz działań podejmowanych przez tę organizację na rzecz wzmocnienia uczciwości w zamówieniach publicznych oraz zwalczania przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych.

1. Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD)

Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD) wspiera swoje państwa członkowskie w przeprowadzaniu reform systemów zamówień publicznych w celu osiągnięcia zrównoważonego, długotrwałego i włączającego wzrostu gospodarczego. Skuteczny i wydajny system zamówień publicznych jest podstawą dobrze funkcjonującego państwa, a prawidłowe udzielanie zamówień publicznych zapewnia równe szanse dla sektora prywatnego i zaspokajanie w sposób efektywny potrzeb publicznych.

Działania OECD mają na celu szerzenie uczciwości w zamówieniach publicznych poprzez określenie zagrożeń i ryzyk, jakie mogą wystąpić w procesie udzielenia zamówienia publicznego. Zgodnie z podejściem OECD proces udzielenia zamówienia publicznego obejmuje etap określenia potrzeb, oceny ofert i udzielenia zamówienia, jak również zarządzanie zamówieniem oraz płatności.

1.1 Wdrażanie zasad OECD mających na celu wzmocnienie uczciwości w zamówieniach publicznych

Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju opracowała zbiór zasad mających na celu wzmocnienie uczciwości w zamówieniach publicznych (*ang. The OECD Principles for Integrity in Public Procurement*), które zostały zatwierdzone przez Radę OECD w październiku 2008 roku jako "Rekomendacje OECD w sprawie poprawy uczciwości w zamówieniach publicznych" (*ang. OECD Recommendation on Enhancing Integrity in Public Procurement*).

Rekomendacje mają charakter **wytycznych dla decydentów w obszarze zamówień publicznych zebranych w ramach czterech filarów tematycznych:**

- Przejrzystość;
- Dobre zarządzanie;
- Zapobieganie wykroczeniom, zgodność i monitoring;
- Odpowiedzialności i kontrola.

Rekomendacje OECD w sprawie poprawy uczciwości w zamówieniach publicznych (ang. OECD Recommendation on Enhancing Integrity in Public Procurement) są dostępne na stronie internetowej OECD:

<http://www.oecd.org/gov/ethics/oecdprinciplesforintegrityinpublicprocurement.htm>

Obecnie w ramach Komitetu OECD ds. Zarządzania Publicznego trwają prace nad zatwierdzeniem aktualizacji Rekomendacji OECD w sprawie poprawy uczciwości w zamówieniach publicznych 2008:

<http://www.oecd.org/gov/ethics/draft-recommendation-on-public-procurement.htm>

Mając na uwadze pomoc państwom członkowskim we wdrażaniu zasad integralności w zamówieniach publicznych, OECD przygotowała zestawienie narzędzi w zakresie regulowania i funkcjonowania systemu zamówień publicznych stosowanych w państwach członkowskich i państwach niebędących członkami OECD. Mają one na celu wsparcie urzędników publicznych w projektowaniu i opracowywaniu wytycznych oraz procedur właściwych dla etapu przygotowania, udzielenia i realizacji zamówienia publicznego.

Zbiór narzędzi (*The OECD Toolbox*) jest dostępny na stronie internetowej OECD www.oecd.org/governance/procurement/toolbox

1.2 Raport *“Implementing the OECD Principles for integrity in public procurement. Progress since 2008”*

W 2011 roku OECD przeprowadziła ankietę wśród państw członkowskich dotyczącą stanu realizacji zasad określonych w Rekomendacjach w sprawie poprawy uczciwości w zamówieniach publicznych. Na tej podstawie powstał Raport obrazujący postępy w

implementacji zasad uczciwości w zamówieniach publicznych (*ang. Implementing the OECD Principles for integrity in public procurement. Progress since 2008*).

Z Raportu wynika, że prawie wszystkie państwa członkowskie OECD podjęły w latach 2008-2012 działania mające na celu reformę ich systemów zamówień publicznych, choć w większości były to zmiany legislacyjne. Jedynie połowa państw biorących udział w badaniu na podstawie, którego został przygotowany Raport, zdecydowała się na reformy wykraczające poza samą procedurę udzielenia zamówienia publicznego. Dodatkowo, w Raporcie wskazuje się, że państwa członkowskie OECD poprzez zamówienia publiczne starają się osiągać cele innych polityk rządowych takie jak wsparcie MŚP, promocja innowacji, włączanie aspektów środowiskowych i społecznych.

Raport został opublikowany 21 listopada 2013 roku i jest dostępny na stronie OECD: http://www.oecd-ilibrary.org/governance/implementing-the-oecd-principles-for-integrity-in-public-procurement_9789264201385-en

Informacje na temat wszystkich powyżej wskazanych dokumentów OECD są dostępne na stronie internetowej OECD dotyczącej uczciwości w zamówieniach publicznych: <http://www.oecd.org/gov/ethics/integrityinpublicprocurement.htm>

1.3 Konwencja OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych oraz Rekomendacje Rady OECD w sprawie dalszego zwalczania przekupstwa w międzynarodowych transakcjach handlowych z dnia 26 listopada 2009 roku.

Konwencja OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych ustanawia prawnie wiążące normy dotyczące kryminalizacji przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych oraz przewiduje szereg środków związanych z penalizacją przekupstwa. Konwencja weszła w życie 15 lutego 1999 roku. Obecnie stronami Konwencji są 34 państwa członkowskie OECD i sześć państw trzecich (Argentyna, Brazylia, Bułgaria, Kolumbia, Rosja i RPA). Polska jest stroną Konwencji od dnia 8 września 2000 roku.

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

Konwencja zobowiązuje państwa-strony Konwencji do uznania czynnego przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych za przestępstwo oraz ustanowienia odpowiedzialności krajowych osób prawnych za to przestępstwo. Poprzez wprowadzenie w każdym z państw-stron Konwencji karalności czynnego przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w odniesieniu do własnych przedsiębiorców, dąży do zapewnienia uczciwych warunków konkurencji wszystkim uczestnikom międzynarodowego obrotu gospodarczego. Ponadto, Konwencja w artykule trzecim zachęca państwa będące jej stronami do rozważenia nałożenia dodatkowych sankcji administracyjnych i cywilnych na osoby prawne uznane winnymi przekupstwa zagranicznego funkcjonariusza publicznego, wśród których Rekomendacje Rady OECD w sprawie dalszego zwalczania przekupstwa w międzynarodowych transakcjach handlowych z dnia 26 listopada 2009 roku wskazują na wykluczenie z ubiegania się o korzyści publiczne takie jak zamówienia publiczne.

Rekomendacje Rady OECD w sprawie dalszego zwalczania przekupstwa w międzynarodowych transakcjach handlowych zostały opublikowane w dniu 9 grudnia 2009 r. z okazji dziesiątej rocznicy wejścia w życie Konwencji OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych. Rekomendacje zostały przyjęte przez OECD w celu zwiększenia zdolności państw-stron Konwencji do zapobiegania, wykrywania i ścigania zarzutów dotyczących przestępstwa przekupstwa w międzynarodowych transakcjach handlowych.

W Polsce rekomendacja dotycząca rozważenia nakładania sankcji administracyjnych i cywilnych w postaci wykluczenia lub zawieszenia prawa udziału w zamówieniach publicznych na podmioty uznane winnymi za przestępstwa przekupstwa zagranicznego funkcjonariusza, została zrealizowana poprzez umieszczenie w polskiej ustawie Prawo zamówień publicznych (artykuł 24 ustęp 1 pkt. 4-8) przesłanki wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy skazanego prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo przekupstwa.

Polska i angielska wersja Konwencji OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych oraz Rekomendacji Rady OECD w sprawie dalszego zwalczania przekupstwa w międzynarodowych transakcjach handlowych znajdują się także na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości:

<http://bip.ms.gov.pl/pl/ministerstwo/wspolpraca-miedzynarodowa/wspolpraca-z-oecd/>

Szczegółowe informacje na temat Konwencji można znaleźć na stronie internetowej Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD):

<http://www.oecd.org/corruption/oecdantibriberyconvention.htm>

1.4 Przegląd implementacji Konwencji OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych prowadzony przez Grupę Roboczą OECD ds. Przekupstwa w Międzynarodowych Transakcjach Handlowych.

Zgodnie z artykułem 12 Konwencji OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych państwa-strony zobowiązują się do współpracy mającej na celu wzajemne monitorowanie przestrzegania jej postanowień, między innymi w formie przeglądów poszczególnych państw-stron na forum Grupy Roboczej OECD ds. Przekupstwa w Międzynarodowych Transakcjach Handlowych. Grupa Robocza OECD składa się z przedstawicieli 40 państw będących stronami Konwencji OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych i jest odpowiedzialna za monitorowanie wdrażania Konwencji, Rekomendacji z 2009 roku oraz pozostałych instrumentów związanych z Konwencją. Przeglądy prowadzone przez Grupę Roboczą OECD odbywają się w ramach tzw. faz oceny.

Obecnie ma miejsce trzecia faza oceny, która rozpoczęła się w 2010 roku i ma się zakończyć w 2014 roku, po przeprowadzeniu oceny wszystkich państw-stron Konwencji. Przegląd każdego z państw-stron kończy się przyjęciem przez Grupę Roboczą OECD raportu zawierającego analizę krajowych przepisów implementujących postanowienia Konwencji wraz z oceną ich praktycznego stosowania. W ramach raportu z przeglądu formułowane są także rekomendacje w zakresie obszarów i zagadnień, co do których zespół oceniający OECD oraz Grupa Robocza OECD uznały, iż konieczne są działania uzupełniające mające na celu pełną realizację zaleceń Konwencji. Zgodnie z przyjętymi przez OECD procedurami dotyczącymi kontroli wykonania rekomendacji przez Grupę Roboczą OECD, po roku oraz po dwóch latach od momentu przyjęcia raportu z oceny, każde z ocenianych państw jest zobowiązane przedstawić ustne oraz pisemne sprawozdania z realizacji rekomendacji. W przypadku braku implementacji rekomendacji przez oceniane państwo, Grupa Robocza

OECD może podjąć dodatkowe środki takie jak powtórzenie oceny, wizyta techniczna zespołu oceniającego OECD czy wysyłanie monitów do władz krajowych.

1.5 Raport z trzeciej fazy oceny Polski w sprawie implementacji Konwencji OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych (*ang. Phase 3 report on implementing the OECD anti-bribery convention in Poland*) oraz rekomendacje przyjęte przez Grupę Roboczą OECD ds. Przekupstwa w Międzynarodowych Transakcjach Handlowych w ramach trzeciej fazy oceny Polski.

Pierwsza faza oceny Polski odbyła się w 2001 roku i miała na celu ocenę zgodności krajowych przepisów prawnych z postanowieniami Konwencji. Drugi przegląd miał miejsce w 2007 roku i był poświęcony ocenie praktyki stosowania przepisów implementujących Konwencję. Raporty z pierwszej i drugiej fazy oceny Polski oraz sprawozdania z realizacji przez Polskę rekomendacji wystosowanych przez Grupę Roboczą OECD ds. Przekupstwa w Międzynarodowych Transakcjach Handlowych w ramach pierwszej i drugiej fazy oceny Polski znajdują Państwo na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości:

<http://bip.ms.gov.pl/pl/ministerstwo/wspolpraca-miedzynarodowa/wspolpraca-z-oecd/>

W grudniu 2012 roku rozpoczęła się trzecia faza przeglądu implementacji Konwencji w Polsce. W kwietniu 2013 roku stronie polskiej został zaprezentowany projekt Raportu z trzeciej fazy oceny w sprawie implementacji Konwencji OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych. Projekt Raportu z oceny powstał w oparciu o informacje i wyjaśnienia pisemne przedstawione przez stronę polską, wnioski z cyklu spotkań polskiej administracji rządowej, przedsiębiorstw i organizacji pozarządowych z przedstawicielami Sekretariatu OECD i zespołem oceniającym Polskę wyznaczonym przez Grupę Roboczą OECD oraz analiz przeprowadzonych przez zespół oceniający OECD. W czerwcu 2013 roku, Grupa Robocza OECD podczas spotkań plenarnych w Paryżu przyjęła przygotowany przez zespół oceniający projekt Raportu z oceny Polski, co formalnie zakończyło trzecią fazę oceny Polski.

W Raporcie z trzeciej fazy oceny Polski w sprawie implementacji Konwencji OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych została zaprezentowana analiza przepisów prawnych wydanych w

celu implementacji postanowień Konwencji, czyli przede wszystkim ustawy Kodeks karny, ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawy Prawo bankowe oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, oraz weryfikacja praktyki ich stosowania.

Raport zawiera także ocenę polskich przepisów z zakresu zamówień publicznych (ustawa Prawo zamówień publicznych oraz akty wykonawcze do ustawy) w zakresie, w jakim odnoszą się one do wykluczania z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wykonawców skazanych prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo przekupstwa.

Raport jest dostępny także na stronie internetowej OECD:

<http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/poland-oecdanti-briberyconvention.htm>

W zakresie, w jakim Raport z trzeciej fazy oceny Polski w sprawie implementacji Konwencji OECD o zwalczaniu przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych w międzynarodowych transakcjach handlowych odnosi się do zamówień publicznych, Grupa Robocza OECD ds. Przekupstwa w Międzynarodowych Transakcjach Handlowych zaleca Polsce, aby:

- podniosła poziom świadomości w zakresie przestępstwa przekupstwa zagranicznego funkcjonariusza wśród instytucji zaangażowanych w udzielanie zamówień publicznych, w tym zamówień finansowanych przy wsparciu oficjalnej pomocy rozwojowej,
- rozważyła systematyczne sprawdzanie publicznie dostępnych list (spisów) podmiotów wykluczonych prowadzonych przez międzynarodowe instytucje finansowe przy udzielaniu zamówień publicznych, w tym zamówień finansowanych przy wsparciu oficjalnej pomocy rozwojowej.

1.6 Listy podmiotów wykluczonych prowadzone przez międzynarodowe instytucje finansowe i możliwości ich wykorzystywania w zamówieniach publicznych.

Międzynarodowe instytucje finansowe, w razie wykrycia przypadków wywierania bezprawnego wpływu (*ang. prohibited practice*), takich jak: oszustwa, korupcja, zmowy w ramach zamówień i projektów finansowanych przez te instytucje, dokonują analizy i oceny

zarzutów dotyczących wskazanych powyżej tzw. zakazanych praktyk na podstawie własnych procedur i przyjętych reguł postępowania. Procedury mające na celu zweryfikowanie podejrzenia wystąpienia oszustwa, korupcji, zmów oraz przymusu w ramach działań i projektów finansowanych przez międzynarodowe instytucje finansowe są prowadzone przez powołane do tego celu wewnętrzne organy międzynarodowej instytucji finansowej. Procedury zakładają możliwość przedstawienia wyjaśnień przez oskarżonego oraz wieloinstancyjność w podejmowaniu i zatwierdzaniu decyzji o winie oskarżonego. Nie jest to jednak postępowanie sądowe prowadzone przez niezależny organ sądowy, a decyzja o zasadności zarzutów oraz wymierzeniu sankcji nie stanowi prawomocnego wyroku sądowego. Wśród możliwych sankcji nakładanych na podmioty uznane za winne dopuszczenia się tzw. zakazanych praktyk, w tym korupcji, mieści się umieszczenie na specjalnych listach wykluczenia (*ang. debarment lists of IFI*). Umieszczenie na liście podmiotów wykluczonych jest równoznaczne z określonym czasowo wykluczeniem z udziału w zamówieniach i projektach finansowanych przez międzynarodowe instytucje finansowe. Listy podmiotów wykluczonych prowadzone są przez międzynarodowe instytucje finansowe, takie jak Bank Światowy, Europejski Bank Odbudowy i Rozwoju, Azjatycki Bank Rozwoju, Grupa Inter-amerykańskiego Banku Rozwoju, Grupa Afrykańskiego Banku Rozwoju.

Na mocy porozumienia „*Agreement on Mutual Enforcement of Debarment Decisions*” z dnia 9 kwietnia 2010 roku, pięć międzynarodowych instytucji finansowych (Bank Światowy, Europejski Bank Odbudowy i Rozwoju, Azjatycki Bank Rozwoju, Grupa Inter-amerykańskiego Banku Rozwoju, Grupa Afrykańskiego Banku Rozwoju) będących stronami tego porozumienia, zobowiązało się do uznawania decyzji o wykluczeniu wydanych przez jednego z sygnatariuszy porozumienia jako podstawę do wykluczenia z projektów i innych form pomocy finansowej przyznawanych przez te instytucje (tzw. porozumienie o wzajemnym uznawaniu decyzji o wykluczeniu). Jednocześnie przedmiotowe porozumienie umożliwia sygnatariuszom podjęcie decyzji o nieegzekwowaniu postanowień dotyczących wykluczenia wydanych przez jedną ze stron porozumienia w przypadku, gdy akceptacja takiego postanowienia byłaby niezgodna z wymogami prawnymi lub instytucjonalnymi sygnatariusza. Tak, więc w celu weryfikacji czy dany podmiot został wykluczony z udziału w zamówieniach i projektach finansowanych przez międzynarodowe instytucje finansowe należy sprawdzać listy wszystkich pięciu powyżej wskazanych instytucji.

Linki do list wykluczenia wszystkich pięciu międzynarodowych instytucji finansowych znajdują się na stronie internetowej poświęconej porozumieniu "Agreement on Mutual Enforcement of Debarment Decisions":
<http://lnadbg4.adb.org/oai001p.nsf/Content.xsp?action=openDocument&documentId=D83C994352B4BB6348257AFC0000463E>

Listy wykluczenia międzynarodowych instytucji finansowych można znaleźć także na stronach internetowych tych instytucji:

- Lista Grupy Afrykańskiego Banków Rozwoju:
<http://www.afdb.org/en/projects-and-operations/procurement/debarment-and-sanctions-procedures/>
- Lista Azjatyckiego Banku Rozwoju:
<http://lnadbg4.adb.org/oga0009p.nsf/sancCrossDebarred?OpenView&count=999>
- Lista Europejskiego Banku Odbudowy i Rozwoju:
<http://www.ebrd.com/pages/about/integrity/list.shtml>
- Lista Grupy Inter-amerykańskiego Banku Rozwoju:
<http://www.iadb.org/en/topics/transparency/integrity-at-the-idb-group/sanctioned-firms-and-individuals,1293.html>
- Lista Banku Światowego:
<http://web.worldbank.org/external/default/main?contentMDK=64069844&menuPK=116730&pagePK=64148989&piPK=64148984&querycontentMDK=64069700&theSitePK=84266>

W związku z powyższym, zachęcamy Państwa do odwiedzania powyższych stron internetowych i sprawdzania czy wykonawcy ubiegający się o zamówienia publiczne nie zostali umieszczeni na przedmiotowych listach. Listy wykluczenia międzynarodowych instytucji finansowych mogą być dodatkowym źródłem informacji na temat sytuacji podmiotów biorących udział w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego.

Jednocześnie przypominamy, iż zgodnie z przepisami polskiej ustawy Prawo zamówień publicznych oraz uregulowaniami zawartymi w dyrektywie 2004/18/WE oraz dyrektywie 2004/17/WE, w przypadku zamówień publicznych wykluczenie za przestępstwo przekupstwa może nastąpić tylko na podstawie skazania wykonawcy prawomocnym wyrokiem sądu. Fakt, iż dany wykonawca znajduje się na liście wykluczenia międzynarodowej instytucji finansowej nie musi być równoznaczny ze stwierdzeniem w stosunku do tego podmiotu przestępstwa przekupstwa na podstawie prawomocnego wyroku sądowego, dlatego też **obecność wykonawcy na liście podmiotów wykluczonych międzynarodowej instytucji finansowej sama w sobie nie może być podstawą do automatycznego wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.** Listy wykluczenia mogą jedynie stanowić dodatkowy instrument weryfikacji informacji na temat podstaw do wykluczenia przekazanych przez wykonawców.

Gdyby jednak instytucja zamawiająca zidentyfikowała na listach podmiotów wykluczonych wykonawcę ubiegającego się o zamówienie publiczne, w kolejnym etapie powinna zweryfikować czy dany wykonawca został skazany prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo wskazane w ramach list wykluczenia. Weryfikacja odbywa się na podstawie dokumentów i informacji przekazywanych przez wykonawców na żądanie instytucji zamawiającej. Natomiast w przypadku wątpliwości, co do treści złożonych przez wykonawcę dokumentów w związku z jednoczesną obecnością danego wykonawcy na listach wykluczenia międzynarodowych instytucji finansowych, instytucja zamawiająca może zwrócić się bezpośrednio do międzynarodowej instytucji finansowej, która umieściła danego wykonawcę na liście wykluczenia lub do Biura Informacji Krajowego Rejestru Karnego, które wykonuje zadania związane z prowadzeniem Krajowego Rejestru Karnego oraz poprzez kontakt z właściwymi organami centralnymi odpowiedzialnymi za prowadzenie rejestrów karnych w poszczególnych państwach, może podjąć próbę ustalenia czy dany wykonawca został skazany prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo przekupstwa w kraju, w którym ma siedzibę lub miejsce zamieszkania lub w państwie wskazanym na listach wykluczenia międzynarodowych instytucji finansowych. Uprawnienie instytucji zamawiającej dotyczące zwrócenia się do KRK z zapytaniem o udzielenie informacji odnośnie do wykonawców wynika także z art. 6 ust. 1 pkt 9 ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym w zw. z art. 24 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.).

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

W przypadku kontaktu z Biurem Informacji Krajowego Rejestru Karnego należy jednak pamiętać o pewnych ograniczeniach w dostępie do informacji o wyrokach skazujących zapadłych za granicą.

Po pierwsze możliwość uzyskania informacji o wyrokach skazujących zapadłych za granicą **uzależniona jest od obywatelstwa osoby, której informacja ta ma dotyczyć**. Dane o wyrokach skazujących wydanych wobec obywateli polskich przez sądy państw obcych, stosownie do treści art. 1 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 24 maja 2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym (Dz. U. z 2012 r. poz. 654, z późn. zm.), podlegają gromadzeniu w KRK. Podstawę prawną do przekazywania przez państwa obce informacji do KRK stanowią:

- decyzja ramowa Rady 2009/315/WSiSW w sprawie organizacji wymiany informacji pochodzących z rejestru karnego pomiędzy państwami członkowskimi oraz treści tych informacji (Dz. U. UE L. 2009.93.23),
- Europejska Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych z dnia 20 kwietnia 1959 r. (Dz. U. z 1999 r. Nr 76, poz. 854, z późn. zm.) oraz
- umowy dwustronne.

Tym samym w **KRK gromadzone są informacje o wyrokach skazujących wydanych wobec obywateli polskich w państwach Unii Europejskiej, państwach - stronach wyżej wymienionej Europejskiej Konwencji oraz państwach, z którymi zostały podpisane stosowne umowy dwustronne**. Jeżeli wykonawca, będący obywatelem polskim, został skazany za przestępstwo przekupstwa w jednym z państw, o których mowa jest powyżej, wówczas informacja taka zostanie stwierdzona w wydany przez KRK zaświadczeniu, o ile organ centralny państwa członkowskiego Unii Europejskiej w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 11 ust. 1 pkt 4 ustawy o KRK, nie zastrzegł, że przekazana informacja może być wykorzystywana wyłącznie dla celów prowadzonego postępowania karnego (art. 20 ustawy o KRK).

W przypadku **obcokrajowców - obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej**, istnieje możliwość wystąpienia z wnioskiem o udzielenie informacji o skazaniu do rejestru karnego takiego państwa (art. 4 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 9 ustawy o KRK). Należy jednak zauważyć, że zgodnie z Decyzją ramową Rady 2009/315/WSiSW, dla celów prowadzonych postępowań administracyjnych państwa członkowskie Unii Europejskiej

udzielają odpowiedzi zgodnie ze swoim prawem krajowym. Oznacza to, że nie w każdym przypadku istnieje możliwość uzyskania odpowiedzi, ponieważ dane państwo może odmówić jej udzielenia, powołując się na swoje przepisy wewnętrzne lub nie umieścić informacji o określonym wyroku w odpowiedzi na wniosek (na przykład z uwagi na to, że dana informacja może być ujawniona wyłącznie dla celów prowadzonego postępowania karnego). Termin, w którym państwa członkowskie Unii Europejskiej są zobowiązane do udzielenia odpowiedzi w związku z zapytaniem do celów innych niż postępowanie karne wynosi 20 dni roboczych. Wymiana informacji odbywa się z większością państw członkowskich drogą elektroniczną przy wykorzystaniu Europejskiego systemu przekazywania informacji z rejestrów karnych (ECRIS). Wymiana w formie papierowej odbywa się z Portugalią, Słowenią i Słowacją.

Współpraca międzynarodowa **z państwami nienależącymi do Unii Europejskiej**, regulowana umowami międzynarodowymi dwustronnymi i wielostronnymi, ograniczona jest wyłącznie do postępowań karnych. W związku z powyższym, instrumenty dostępne dla Biura Informacji KRK nie dostarczają możliwości weryfikacji informacji zamieszczanych na listach podmiotów wykluczonych w odniesieniu do wyroków skazujących wydanych w państwach innych niż państwa członkowskie Unii Europejskiej.

Po drugie obowiązujące przepisy umów międzynarodowych oraz aktów normatywnych Unii Europejskiej **nie obejmują wymiany informacji o wyrokach skazujących wydanych wobec osób prawnych.**

Podsumowując, wykluczenie danego wykonawcy z postępowania o udzielenia zamówienia publicznego będzie możliwe dopiero wtedy, gdy instytucja zamawiająca, na podstawie powyżej wskazanych możliwych do zastosowania metod weryfikacji, uzyska potwierdzenie, iż obecność danego wykonawcy na listach wykluczenia międzynarodowych instytucji finansowych jest tożsama ze skazaniem prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo przekupstwa.

2. Zamówienia publiczne w ramach TTIP

Od 17 czerwca 2013 r. prowadzone są negocjacje między Unią Europejską i Stanami Zjednoczonymi mające na celu zawarcie Transatlantyckiego Partnerstwa w dziedzinie Handlu i Inwestycji (*Transatlantic Trade and Investment Partnership – TTIP*). Z tego względu na

stronie internetowej Urzędu w zakładce „Współpraca międzynarodowa” utworzono nową podzakładkę, w której zamieszczane będą bieżące informacje na temat istotnych postępów w negocjacjach w obszarze zamówień publicznych.

TTIP jest dwustronną międzynarodową umową handlową, która ma objąć swym zakresem m.in. kwestie wzajemnego dostępu do rynków zamówień publicznych Unii Europejskiej i jej państw członkowskich oraz Stanów Zjednoczonych.

Negocjacje na rzecz Unii Europejskiej i jej państw członkowskich m.in. w zakresie zamówień publicznych prowadzi Komisja w ramach mandatu zawartego w Wytycznych negocjacyjnych wydanych przez Radę Unii Europejskiej.

Zgodnie z tymi Wytycznymi, celem TTIP w dziedzinie zamówień publicznych jest jak najbardziej ambitne uzupełnienie wyników negocjacji dotyczących zmienionego Porozumienia w sprawie Zamówień Rządowych (GPA) pod względem zakresu (podmioty zamawiające, sektory, progi i zamówienia na usługi, w tym w szczególności publiczne prace budowlane).

Celem TTIP ma być zatem zwiększony wzajemny dostęp do rynku zamówień publicznych na wszystkich poziomach administracyjnych (krajowym, regionalnym i lokalnym), jak i w obszarze użyteczności publicznej, uwzględniając właściwą działalność przedsiębiorstw działających w tym obszarze i zapewniając traktowanie nie mniej korzystne niż traktowanie dostawców lokalnych.

W przyszłej umowie powinny zostać zawarte również reguły i zasady mające na celu pokonanie barier, które mają negatywny wpływ na rynki zamówień publicznych obu stron, w tym barier związanych z wymaganiami dotyczącymi lokalnego pochodzenia oferowanych produktów lub usług, w szczególności wynikających z przepisów Buy American, a także barier mających zastosowanie do postępowań o udzielenie zamówienia, specyfikacji technicznych, postępowań odwoławczych oraz istniejących wyłączeń, w tym dla małych i średnich przedsiębiorstw, tak aby poprawić dostęp do rynku oraz, w odpowiednich przypadkach, usprawnić, uprościć i zwiększyć przejrzystość procedur.

Punktem wyjścia negocjacji w dziedzinie zamówień stanowią zobowiązania stron wynikające z przyjętego w 2012 r. zrewidowanego Porozumienia ws. Zamówień Rządowych.

Zamówieniom publicznym poświęcony będzie jeden z rozdziałów przyszłej umowy, zawierający przepisy dotyczące gwarancji proceduralnych w zakresie dostępu wykonawców

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

jednej strony umowy do zamówień publicznych drugiej strony. Zakres zobowiązań stron w zakresie dostępu do rynków zamówień publicznych, podobnie jak w GPA, ma zostać uregulowany w załącznikach do tego rozdziału.

Oczekuje się, że w wyniku negocjacji uda się wypracować ambitne regulacje w dziedzinie zamówień, idące dalej niż przyjęte w zrewidowanym GPA (tzw. GPA+), gwarantujące m.in. zwiększenie transparentności zamówień publicznych i ich dostępności w wymiarze transatlantyckim.

Negocjacje podzielone są na rundy negocjacyjne, w trakcie których omawiane są poszczególne obszary negocjacji. Przebieg negocjacji Komisja konsultuje z Radą Unii Europejskiej, administracją państw członkowskich UE oraz Parlamentem Europejskim.

Koordynatorem ustalania stanowiska strony polskiej w negocjacjach TTIP, jest Ministerstwo Gospodarki, do którego zainteresowane podmioty mogą przekazywać szczegółowe opinie do negocjowanych zagadnień.

Dodatkowe informacje i dokumenty dotyczące TTIP można znaleźć m.in. na stronach internetowych:

- Ministerstwa Gospodarki:

<http://www.mg.gov.pl/Wspolpraca+miedzynarodowa/Handel+zagraniczny/TTIP>

- Komisji Europejskiej:

<http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ttip/>

***Orzecznictwo
Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości***

1. Orzeczenie z dnia 6 listopada 2014 r. w sprawie C-42/13 *Cartiera dell'Adda*

Zamówienia publiczne – Zasady równego traktowania i przejrzystości – Dyrektywa 2004/18/WE – Podstawy wykluczenia z udziału – Artykuł 45 – Sytuacja podmiotowa kandydata lub oferenta – Obowiązkowe oświadczenie dotyczące osoby wskazanej jako „dyrektor techniczny” – Brak dołączenia oświadczenia do oferty – Wykluczenie z przetargu bez możliwości uzupełnienia tego braku.

W sprawie C-42/13 wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 45 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 (Dz.U. L 134, s. 114), zmienionej rozporządzeniem Komisji (WE) nr 1177/2009 z dnia 30 listopada 2009 r. (Dz.U. L 314, s. 64).

Wniosek ten został złożony w ramach sporu między *Cartiera dell'Adda SpA* a *CEM Ambiente SpA* w przedmiocie decyzji, podjętej przez tę ostatnią jako instytucję zamawiającą, o wykluczeniu tymczasowego zrzeszenia przedsiębiorstw („TZP”) składającego się z *Cartiera dell'Adda* i *Cartiera di Cologno Monzese SpA* („CCM”), która działała jako zlecający TZP, z postępowania przetargowego z powodu niezłożenia wraz z ofertą TZP oświadczenia dotyczącego osoby wskazanej jako dyrektor techniczny CCM.

W przedmiotowym postępowaniu, **zostały postawione następujące pytania prejudycjalne:**

- 1) Czy wykładnia, w myśl której w przypadku, kiedy przedsiębiorstwo uczestniczące w postępowaniu przetargowym w swoim wniosku o dopuszczenie do udziału w przetargu nie oświadczyło, że w stosunku do jego dyrektora technicznego nie toczą się postępowania ani nie zostały wydane wyroki, o których mowa w art. 38 ust. 1 lit. b) i c) [dekretu z mocą ustawy nr 163/2006], instytucja zamawiająca ma obowiązek nakazać wykluczenie tego przedsiębiorstwa, nawet jeśli udowodniło ono w sposób wiarygodny, iż określenie »dyrektor techniczny« zostało użyte wyłącznie w wyniku zwykłego błędu faktycznego, jest niezgodna z prawem [Unii]?
- 2) Czy wykładnia, w myśl której w przypadku, kiedy przedsiębiorstwo uczestniczące w postępowaniu przetargowym przedstawiło odpowiedni i wiarygodny dowód, że w

stosunku do osób, w odniesieniu do których wymagane są oświadczenia wskazane w art. 38 ust. 1 lit. b) i c) [dekretu z mocą ustawy nr 163/2006], nie toczą się postępowania ani nie zostały wydane wyroki tam przewidziane, instytucja zamawiająca ma obowiązek nakazać wykluczenie tego przedsiębiorstwa jako skutek nieprzebrzegania wymogów *lex specialis*, w oparciu o którą ogłoszony został przetarg, jest niezgodna z prawem [Unii]?

Trybunał, po stwierdzeniu dopuszczalności złożenia powyższych pytań, zważył co następuje:

- poprzez swoje pytania, które należy rozpatrywać łącznie, sąd odsyłający zadaje w istocie pytanie, czy art. 45 dyrektywy 2004/18 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wykluczeniu z postępowania w sprawie udzielenia zamówienia podmiotu gospodarczego na tej podstawie, iż podmiot ten nie dochował obowiązku, określonego w dokumentacji przetargowej, załączenia do oferty, pod rygorem wykluczenia, oświadczenia, że osoba wskazana w tej ofercie jako dyrektor techniczny tego podmiotu gospodarczego nie jest przedmiotem postępowania karnego lub skazania, jeżeli po upływie terminu do składania ofert oświadczenie takie zostanie przekazane instytucji zamawiającej lub zostanie wykazane, że status dyrektora technicznego został przypisany tej osobie omyłkowo;
- w okolicznościach takich jak te w sporze w postępowaniu głównym art. 45 dyrektywy 2004/18 w związku z art. 2 tej dyrektywy nie stoi na przeszkodzie wykluczeniu oferenta ze względu na to, że nie załączył on do swojej oferty oświadczenia zastępczego dotyczącego osoby wskazanej jako dyrektor techniczny w tej ofercie. W szczególności jeżeli instytucja zamawiająca uważa, że zaniechanie to nie stanowi czysto formalnej nieprawidłowości, nie może ona pozwolić temu oferentowi na późniejsze naprawienie tego braku, obojętnie w jaki sposób, po upływie terminu wyznaczonego na złożenie ofert;
- w takich okolicznościach art. 51 omawianej dyrektywy, stanowiący, że instytucja zamawiająca może wezwać wykonawcę do uzupełniania lub wyjaśnienia zaświadczeń i dokumentów przedłożonych na podstawie art. 45–50 tej dyrektywy, nie może być interpretowany w ten sposób, że zezwala on na dopuszczenie jakiegokolwiek uzupełnienia braków, które zgodnie z wyraźnymi postanowieniami dokumentacji przetargowej powinny powodować wykluczenie oferty;

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

- chociaż w czasie okoliczności faktycznych sporu w postępowaniu głównym umowy koncesyjne na usługi nie podlegały żadnej z dyrektyw, w których prawodawca Unii uregulował materię zamówień publicznych, to organy administracji publicznej zawierające takie umowy były zobowiązane do przestrzegania podstawowych zasad traktatu FUE, a w szczególności zasad równego traktowania i przejrzystości (zob. podobnie wyroki: *Parking Brixen*, C 458/03, EU:C:2005:605, pkt 46–49; *Wall*, C 91/08, EU:C:2010:182, pkt 33), jeżeli dana koncesja na usługi posiadała niewątpliwe transgraniczne znaczenie w świetle w szczególności swojej wagi i miejsca wykonania (zob. podobnie wyrok *Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce i in.*, C 159/11, EU:C:2012:817, pkt 23 i przytoczone tam orzecznictwo);
- zasada równego traktowania i wynikający z niej obowiązek przejrzystości wymagają, by instytucja zamawiająca przestrzegała kryteriów, które sama ustaliła, przez co musi ona wykluczyć z przetargu podmiot gospodarczy, który nie dostarczył dokumentu lub informacji, których dostarczenie było wymagane przez dokumentację przetargową pod rygorem wykluczenia.

Biorąc pod uwagę poczynione ustalenia, w przedmiotowej sprawie Trybunał orzekł, co następuje:

Artykuł 45 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, zmieniony rozporządzeniem Komisji (WE) nr 1177/2009 z dnia 30 listopada 2009 r., w związku z art. 2 tej dyrektywy oraz zasadę równego traktowania i obowiązek przejrzystości należy interpretować w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie wykluczeniu podmiotu gospodarczego z postępowania w sprawie udzielenia zamówienia na tej podstawie, iż podmiot ten nie dochował określonego w dokumentacji przetargowej obowiązku załączenia do oferty, pod rygorem wykluczenia, oświadczenia, że osoba wskazana w tej ofercie jako dyrektor techniczny tego podmiotu gospodarczego nie jest przedmiotem postępowania karnego lub skazania, nawet jeżeli po upływie terminu do składania ofert oświadczenie takie zostanie przekazane instytucji zamawiającej lub zostanie wykazane, że status dyrektora technicznego został przypisany tej osobie omyłkowo.

2. Orzeczenie z dnia 11 grudnia 2014 r. w sprawie C-113/13 *ASL Spezzino*

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

Odesłanie prejudycjalne - Usługi transportu sanitarnego – Ustawodawstwo krajowe zastrzegające wykonywanie działalności transportu sanitarnego na rzecz publicznych jednostek zdrowia w pierwszej kolejności dla spełniających wymogi prawne i zarejestrowanych stowarzyszeń wolontariackich – Zgodność z prawem Unii – Zamówienia publiczne – Artykuły 49 TFUE i 56 TFUE – Dyrektywa 2004/18/WE – Usługi mieszane objęte jednocześnie załącznikiem III A i załącznikiem II B do dyrektywy 2004/18 Artykuł 1 ust. 2 lit. a) i d) Pojęcie zamówienia publicznego na usługi Charakter odpłatny Świadczenie wzajemne polegające na zwrocie poniesionych kosztów.

W sprawie C-113/13 wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 49 TFUE, 56 TFUE, 105 TFUE i 106 TFUE.

Wniosek ten został złożony w ramach sporu na etapie postępowania apelacyjnego pomiędzy Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino», będącą lokalnym organem administracji odpowiedzialnym za zarządzanie służbą zdrowia, Associazione nazionale pubblica assistenza (ANPAS) – Comitato regionale Liguria (krajowe zrzeszenie pomocy publicznej – komitet regionalny dla Ligurii) i Regione Liguria a San Lorenzo Soc. Coop. sociale i Croce Verde Cogema cooperativa sociale Onlus będącymi spółdzielniami działającymi w sektorze transportu sanitarnego, w przedmiocie różnych decyzji dotyczących organizacji na szczeblu regionalnym i lokalnym usług transportu sanitarnego i ratownictwa medycznego.

W przedmiotowym postępowaniu, zostały postawione następujące pytania prejudycjalne:

1. Czy art. 49, 56, 105–106 TFUE stoją na przeszkodzie przepisowi prawa krajowego przewidującemu udzielanie [przez właściwe podmioty publiczne] zamówień na transport sanitarny w pierwszej kolejności stowarzyszeniom wolontariackim, Croce Rossa Italiana i innym uprawnionym instytucjom lub podmiotom publicznym, mimo że udzielanie odbywa się w oparciu o umowy zakładające wyłącznie zwrot kosztów faktycznie poniesionych?
2. Czy prawo Unii w dziedzinie zamówień publicznych – a mianowicie ogólne zasady wolnej konkurencji, niedyskryminacji, przejrzystości i proporcjonalności, jako że przedmiotem niniejszej sprawy są zamówienia objęte wyłączeniem [z dyrektywy 2004/18] – stoi na przeszkodzie przepisowi prawa krajowego pozwalającemu na bezpośrednie udzielanie zamówień na usługi transportu sanitarnego, jeżeli umowę

ramową, taką jak [regionalne porozumienie ramowe], która przewiduje również zwrot kosztów stałych i długookresowych, należy uznać za odpłatną?”

Trybunał, po stwierdzeniu dopuszczalności złożenia powyższych pytań, zważył co następuje:

- Poprzez swe dwa pytania prejudycjalne, które należy rozpatrywać łącznie sąd odsyłający stara się w istocie ustalić czy przepisy prawa Unii w dziedzinie zamówień publicznych i zasady konkurencji zapisane w traktacie należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie krajowym uregulowaniom, które, tak jak te rozpatrywane w postępowaniu głównym, przewidują, iż organy lokalne muszą powierzyć świadczenie usług transportu sanitarnego i ratownictwa medycznego w pierwszej kolejności i w drodze bezpośredniego udzielenia zamówienia, bez jakiegokolwiek ogłoszenia o zamówieniu, objętym umowami organizacjom wolontariackim, które otrzymują w zamian za świadczenie tych usług jedynie zwrot faktycznie poniesionych kosztów oraz części kosztów stałych i kosztów długookresowych;
- okoliczność, iż porozumienie ramowe i wynikające z niego umowy szczególne nie przewidują innych, poza zwrotem kosztów, transferów finansowych na rzecz stowarzyszeń wolontariackich, nie stanowi decydującego czynnika. Umowa nie może bowiem być wyłączona z pojęcia zamówienia publicznego wyłącznie z uwagi na fakt, że otrzymane wynagrodzenie jest ograniczone do zwrotu kosztów poniesionych w celu wykonania zamówionej usługi (wyrok Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce i in., C 159/11, EU:C:2012:817, pkt 29). W konsekwencji, jak zauważył rzecznik generalny w pkt 27 swej opinii, niewielkie znaczenie ma, czy koszty podlegające zwrotowi przez władze publiczne pokrywają wyłącznie koszty określone przez strony jako koszty bezpośrednio związane z realizacją danych świadczeń lub też ponadto część kosztów ogólnych;
- konsekwencją mieszanego charakteru usług, które, jak usługi rozpatrywane w postępowaniu głównym, są objęte załącznikami II A i II B do dyrektywy 2004/18 jest, iż art. 22 tej dyrektywy ma zastosowanie. Tymczasem zgodnie z tym przepisem, zamówienia publiczne lub w zależności od przypadku, umowy ramowe, których wartość przekracza prawnie istotny próg określony w art. 7 rzeczonej dyrektywy i które dotyczą takich usług muszą być udzielane w sposób zgodny z przepisami art. 23–55 tejże dyrektywy, jeżeli wartość usług transportowych uwzględnionych w

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

załączniku II A jest większa niż wartość usług zdrowotnych uwzględnionych w załączniku II B;

- jako że wartość usług uwzględnionych w załączniku II B przewyższa wartość usług uwzględnionych w załączniku II A, zamówienia należy udzielić zgodnie jedynie z art. 23 i 35 ust. 4 dyrektywy 2004/18. Natomiast pozostałe przepisy dotyczące koordynacji postępowań przewidzianych przez dyrektywę 2004/18, w szczególności zaś obowiązek dotyczący organizacji przetargu z uprzednim ogłoszeniem oraz przewidziane w niej obowiązki dotyczące kryteriów udzielenia zamówienia, nie mają zastosowania do rzeczonych zamówień (wyroki Komisja/Irlandia, C-507/03, EU:C:2007:676, pkt 24 i Komisja/Irlandia, C-226/09, EU:C:2010:697, pkt 27);
- jeżeli wartość regionalnego porozumienia ramowego przewyższa prawnie istotny próg określony w art. 7 dyrektywy 2004/18, zastosowanie mają wszystkie przepisy proceduralne przewidziane w tej dyrektywie lub jedynie w jej art. 23 i 35 ust. 4, w zależności od tego czy wartość usług transportowych przewyższa wartość usług zdrowotnych lub odwrotnie. Do sądu odsyłającego należy sprawdzenie czy wartość tego porozumienia przewyższa próg stosowania i ustalenie wartości odpowiednio usług transportowych i usług zdrowotnych;
- w wypadku gdyby wartość regionalnego porozumienia ramowego przewyższała prawnie istotny próg określony w art. 7 a wartość usług transportowych przewyższała wartość usług zdrowotnych, należy uznać, że dyrektywa 2004/18 stoi na przeszkodzie uregulowaniu takiemu jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, które przewiduje, iż organy lokalne muszą powierzyć świadczenie usług transportu sanitarnego i ratownictwa medycznego w pierwszej kolejności i w drodze bezpośredniego udzielenia zamówienia, bez jakiegokolwiek ogłoszenia o zamówieniu, organizacjom wolontariackim objętym umowami;
- w wypadku gdyby sąd odsyłający stwierdził, że wspomniany próg nie został osiągnięty lub wartość usług zdrowotnych przewyższa wartość usług transportowych, zastosowane mogłyby zostać jedynie - poza w tym drugim przypadku, art. 23 i 35 ust. 4 dyrektywy 2004/18 - ogólne zasady przejrzystości i równego traktowania wynikające z art. 49 TFUE i 56 TFUE (zob. podobnie wyroki Komisja/Irlandia EU:C:2007:676, pkt 26 i przytoczone tam orzecznictwo oraz Strong Segurança, EU:C:2011:161, pkt 35);

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

- aby jednak zasady te mogły zostać zastosowane w dziedzinie zamówień publicznych do działalności, której wszystkie istotne elementy mieszczą się w obrębie jednego państwa członkowskiego, zamówienie rozpatrywane w postępowaniu głównym musi mieć niewątpliwe znaczenie transgraniczne (zob. podobnie wyroki Komisja/Irlandia, EU:C:2007:676, pkt 29; Komisja/Włochy, C-412/04, EU:C:2008:102, pkt 66 i 81; SECAP i Santorso, C-147/06 i C-148/06, EU:C:2008:277, pkt 21; Serrantoni i Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, pkt 24 oraz Komisja/Irlandia, C-226/09, EU:C:2010:697, pkt 31);
- prawo Unii nie narusza kompetencji państw członkowskich w zakresie organizacji systemów zdrowia publicznego i zabezpieczenia społecznego (zob. w szczególności wyroki Sodemare i in., C-70/95, EU:C:1997:301, pkt 27 i przytoczone tam orzecznictwo oraz Blanco Pérez i Chao Gómez, C-570/07 i C-571/07, EU:C:2010:300, pkt 43 i przytoczone tam orzecznictwo);
- państwa członkowskie w ramach wykonywania tej kompetencji nie mogą oczywiście wprowadzać lub utrzymywać nieuzasadnionych ograniczeń wykonywania podstawowych wolności w dziedzinie zabiegów zdrowotnych. Niemniej jednak przy dokonywaniu oceny tego zakazu należy uwzględnić okoliczność, że zdrowie i życie ludzi ma pierwszorzędne znaczenie pośród dóbr i interesów chronionych traktatem, i że do państw członkowskich, którym przysługuje swoboda uznania, należy decyzja o poziomie, na którym chcą zapewnić ochronę zdrowia publicznego oraz sposobie osiągnięcia tego poziomu. (zob. Podobnie w szczególności wyroki Komisja/Niemcy, C-141/07, EU:C:2008:492, pkt 46 i 51 i przytoczone tam orzecznictwo ; Blanco Pérez i Chao Gómez, EU:C:2010:300, pkt 43, 44, 68 i 90 i przytoczone tam orzecznictwo);
- państwo członkowskie może przyjąć, w ramach zakresu uznania przysługującego mu w celu zadecydowania o poziomie ochrony zdrowia publicznego i organizacji jego systemu bezpieczeństwa społecznego, że wykorzystywanie stowarzyszeń wolontariackich odpowiada celowi społecznemu usług transportu sanitarnego i może przyczyniać się do kontroli nad kosztami tych usług.

Biorąc pod uwagę poczynione ustalenia, w przedmiotowej sprawie Trybunał orzekł, co następuje:

Artykuły 49 TFUE i 56 TFUE należy interpretować w ten sposób, że postanowienia te nie stoją na przeszkodzie uregulowaniom krajowym, które, tak jak te rozpatrywane w

postępowaniu głównym, przewidują, iż świadczenie usług transportu sanitarnego i ratownictwa medycznego musi być powierzane w pierwszej kolejności i w drodze bezpośredniego udzielenia zamówienia, bez jakiegokolwiek ogłoszenia o zamówieniu, organizacjom wolontariackim objętym umowami, o ile ramy prawne i umowne, w których prowadzona jest działalność tychże organizacji faktycznie przyczyniają się do celu społecznego i do realizacji celów solidarności oraz efektywności budżetowej, na których opierają się te uregulowania.

3. Orzeczenie z dnia 11 grudnia 2014 r. w sprawie C-440/13 *Croce Amica One Italia Srl*

Odesłanie prejudycjalne – Zamówienia publiczne na usługi – Dyrektywa 2004/18/WE – Dyrektywa 89/665/EWG – Podmiotowa sytuacja kandydata lub oferenta – Wstępne udzielenie zamówienia – Dochodzenie prowadzone względem przedstawiciela prawnego zwycięskiego oferenta – Decyzja instytucji zamawiającej o nieudzieleniu ostatecznie zamówienia i odwołaniu przetargu – Kontrola sądowa.

W sprawie C-440/13 wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 41 ust. 1, art. 43 i 45 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 (Dz.U. L 134, s. 114).

Wniosek ten został złożony w ramach sporu pomiędzy Croce Amica One Italia Srl („Croce Amica One”) a Azienda Regionale Emergenza Urgenza (AREU - regionalną służbą ds. interwencji medycznej), dotyczącego prawidłowości decyzji tej ostatniej, działającej w charakterze instytucji zamawiającej o nieudzieleniu ostatecznie danego zamówienia Croce Amica One, która została uznana wstępnie za zwycięskiego oferenta i o odwołaniu przetargu.

W przedmiotowym postępowaniu, zostały postawione następujące pytania prejudycjalne:

- 1) Czy jest zgodne z prawem wspólnotowym, aby instytucja zamawiająca w wykonywaniu uprawnień do cofnięcia decyzji w ramach zamówień publicznych na podstawie art. 21d ustawy [nr 241 z dnia 7 sierpnia 1990 r.], mogła zdecydować o nieudzieleniu ostatecznie zamówienia z uwagi wyłącznie na prowadzone postępowanie wyjaśniające wobec przedstawiciela prawnego spółki, której wstępnie udzielono zamówienia?

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

- 2) Czy jest zgodne z prawem wspólnotowym odstępstwo od zasady ostateczności stwierdzenia odpowiedzialności karnej, wyrażonej w art. 45 dyrektywy [2004/18], z uwagi na administracyjne względy celowości, których ocena jest zastrzeżona dla administracji?
- 3) Czy jest zgodne z prawem wspólnotowym odstępstwo od zasady ostateczności stwierdzenia odpowiedzialności karnej, wyrażonej w art. 45 dyrektywy [2004/18], w przypadku gdy prowadzone postępowanie wyjaśniające dotyczy popełnienia czynów niedozwolonych odnoszących się do postępowania przetargowego będącego przedmiotem decyzji wydanej w ramach samokontroli?
- 4) Czy jest zgodna z prawem wspólnotowym okoliczność, że decyzje podjęte przez instytucję zamawiającą w zakresie zamówień publicznych mogą być przedmiotem nieograniczonego prawa orzekania ze strony krajowego sądu administracyjnego w wykonywaniu kompetencji [kontrolnych] przyznanych sądowi w dziedzinie zamówień publicznych w zakresie wiarygodności i spójności oferty, a zatem z wykroczeniem poza ograniczone przypadki oczywistego braku logiki, irracjonalności, niewystarczającego uzasadnienia lub błędu w ustaleniach faktycznych?"

Trybunał, po stwierdzeniu dopuszczalności złożenia powyższych pytań, zważył co następuje:

- niezależnie od odniesienia we wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym do art. 45 dyrektywy 2004/18, z akt sprawy będących w posiadaniu Trybunału wynika, że spornym w postępowaniu głównym aktem jest decyzja instytucji zamawiającej dotycząca odwołania przetargu i unieważnienia postępowania w sprawie udzielenia zamówienia. Decyzja ta jest odrębna od decyzji dotyczącej wykluczenia oferenta na mocy art. 45 tej dyrektywy;
- artykuł 41 ust. 1 dyrektywy 2004/18 przewiduje obowiązek poinformowania bezzwłocznie kandydatów i oferentów o takiej decyzji oraz podania jej uzasadnienia, a art. 43 tej dyrektywy przewiduje obowiązek podania tego uzasadnienia w sprawozdaniu, które jest sporządzane w odniesieniu do każdego zamówienia publicznego. Jednakże dyrektywa 2004/18 nie zawiera żadnego przepisu dotyczącego przesłanek materialnych i formalnych dotyczących takiej decyzji;
- mimo iż art. 12 ust. 2 dyrektywy Rady 92/50/EWG z dnia 18 czerwca 1992 r. odnoszącej się do koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na usługi (Dz.U. L 209, s. 1), który również jest przepisem analogicznym do art. 41 ust. 1

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

dyrektywy 2004/18, nakazuje instytucji zamawiającej, w przypadku gdy podejmie ona decyzję o odwołaniu przetargu dotyczącego zamówienia publicznego podanie uzasadnienia tej decyzji kandydatom i oferentom, to nie nakłada on na tę instytucję zamawiającą obowiązku przeprowadzenia do końca postępowania w sprawie udzielenia zamówienia (zob. wyrok HI, C 92/00, EU:C:2002:379, pkt 41);

- wymóg podania uzasadnienia decyzji o odwołaniu przetargu wynika z chęci zagwarantowania minimalnego poziomu przejrzystości w postępowaniach w sprawie udzielania zamówień publicznych, do których zastosowanie znajdują przepisy prawa Unii i w rezultacie zagwarantowania poszanowania zasady równego traktowania, która leży u podstaw tych przepisów (zob. podobnie, wyrok HI, EU:C:2002:379, pkt 45 i 46 i przytoczone tam orzecznictwo);
- art. 1 ust. 1 dyrektywy 89/665 wymaga, aby decyzja instytucji zamawiającej o odwołaniu przetargu była zaskarżalna oraz mogła zostać w razie potrzeby uchylona z powodu jej sprzeczności z prawem Unii w dziedzinie zamówień publicznych lub z krajowymi przepisami wdrażającymi to prawo. Ponadto Trybunał uznał, że nawet w przypadkach gdy instytucje zamawiające korzystają na mocy obowiązujących przepisów krajowych z szerokiego marginesu uznania w zakresie odwołania przetargu, sądy krajowe na podstawie dyrektywy 89/665 muszą mieć możliwość zbadania zgodności decyzji o odwołaniu z odnośnymi przepisami prawa Unii (zob. wyrok HI, EU:C:2002:379, pkt 55 i 62);
- zgodnie z orzecznictwem Trybunału decyzja o odwołaniu przetargu dotyczącego zamówienia publicznego należy do „decyzji instytucji zamawiających”, w odniesieniu do których państwa członkowskie są zobowiązane na mocy art. 1 ust. 1 akapit trzeci dyrektywy 89/665 ustanowić w prawie krajowym procedury odwoławcze, mające zapewniać poszanowanie istotnych przepisów materialnych prawa Unii w dziedzinie zamówień publicznych lub przepisów krajowych transponujących te przepisy (zob. podobnie, wyroki HI, EU:C:2002:379, pkt 53–55, a także Koppensteiner, C 15/04, EU:C:2005:345, pkt 29);
- dyrektywa 89/665, ograniczając się do koordynacji instrumentów obowiązujących w państwach członkowskich w celu zagwarantowania pełnego i skutecznego stosowania dyrektyw ustanawiających materialne przepisy dotyczące zamówień publicznych, nie definiuje wyraźnie zakresu środków odwoławczych jakie państwa członkowskie powinny ustanowić w tym celu. W rezultacie kwestia zakresu kontroli sądowej

wykonywanej w ramach procedur odwoławczych, o których mowa w dyrektywie 89/665 powinna być zbadana w świetle celu tej dyrektywy przy jednoczesnym zachowaniu jej skuteczności (wyrok HI, EU:C:2002:379, pkt 58 i 59);

- kontrola zgodności z prawem nie może być ograniczona do badania arbitralnego charakteru decyzji instytucji zamawiającej (zob. podobnie, wyrok HI, EU:C:2002:379, pkt 63).

Biorąc pod uwagę poczynione ustalenia, w przedmiotowej sprawie Trybunał orzekł, co następuje:

- 1) Artykuł 41 ust. 1, art. 43 i 45 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 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji gdy nie są spełnione przesłanki zastosowania podstaw wykluczenia przewidzianych w tym art. 45, tenże przepis nie sprzeciwia się przyjęciu przez instytucję zamawiającą decyzji o rezygnacji z udzielenia zamówienia publicznego, w odniesieniu do którego wszczęty został przetarg oraz o nieudzieleniu ostatecznie tego zamówienia jednemu oferentowi, który pozostał w przetargu i któremu wstępnie udzielono zamówienia.
- 2) Prawo Unii w dziedzinie zamówień publicznych, a w szczególności art. 1 ust. 1 akapit trzeci dyrektywy Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane, zmienionej dyrektywą 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. należy interpretować w ten sposób, że kontrola przewidziana w tym przepisie obejmuje kontrolę zgodności z prawem decyzji przyjętych przez instytucje zamawiające, która ma służyć zapewnieniu poszanowania odnośnych zasad prawa Unii lub przepisów krajowych transponujących te zasady, przy czym kontrola ta nie może być ograniczona wyłącznie do badania arbitralnego charakteru decyzji instytucji zamawiającej. Jednakże nie wyklucza to możliwości przyznania przez prawodawcę krajowego właściwym sądom krajowym uprawnienia w zakresie dokonania kontroli celowości.

4. Orzeczenie z dnia 18 grudnia 2014 r. w sprawie C-470/13 *Generali-Providencia*

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

Odesłanie prejudycjalne – Zamówienia publiczne – Zamówienia nieosiągające progu przewidzianego przez dyrektywę 2004/18/WE – Artykuły 49 TFUE i 56 TFUE – Stosowanie – Określony interes transgraniczny – Powody wykluczenia podmiotu gospodarczego, który dopuścił się naruszenia krajowych przepisów z zakresu konkurencji stwierdzonego ostatecznym wyrokiem wydanym przed upływem pięciu lat – Dopuszczalność – Proporcjonalność.

W sprawie C 470/13 wnioski o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczą wykładni art. 18 TFUE, 34 TFUE, 49 TFUE i 56 TFUE, a także art. 45 ust. 2 akapit pierwszy lit. c) i d) 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 (Dz.U. L 134, s. 114 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 6, t. 7, s. 132), zmienionej rozporządzeniem Komisji (WE) nr 1177/2009 z dnia 30 listopada 2009 r. (Dz.U. L 314, s. 64).

Wniosek ten został złożony w ramach sporu pomiędzy Generali-Providencia Biztosító Zrt, a Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság (izbą odwoławczą urzędu zamówień publicznych), w przedmiocie oddalenia odwołania tej spółki wniesionego do tej izby od decyzji o wykluczeniu z postępowania przetargowego na tej podstawie, iż wcześniej spółka ta dopuściła się naruszenia krajowych przepisów z zakresu konkurencji.

W przedmiotowym postępowaniu, zostały postawione następujące pytania prejudycjalne:

- 1) Czy państwa członkowskie mają możliwość ustanowienia wykluczenia podmiotów gospodarczych z udziału w postępowaniu w sprawie zamówień publicznych z innych powodów niż powody wymienione w art. 45 dyrektywy [2004/18], w szczególności z powodów, jakie uznają za stosowne z punktu widzenia ochrony interesu publicznego, uzasadnionych interesów instytucji zamawiającej lub uczciwej i przejrzystej konkurencji? W przypadku odpowiedzi twierdzącej, czy zgodne z motywem 2 ww. dyrektywy oraz art. 18 TFUE, 34 TFUE, 49 TFUE i 56 TFUE jest wykluczenie takiego podmiotu gospodarczego z udziału w postępowaniu w sprawie zamówień publicznych, ponieważ podmiot ten popełnił wykroczenie w związku z działalnością gospodarczą lub zawodową, co stwierdzone orzeczeniem sądu mającym powagę rzeczy osądzonej, wydanym przed upływem pięciu lat?

- 2) W razie udzielenia odpowiedzi przeczącej przez Trybunał Sprawiedliwości na pytanie pierwsze, czy postanowienia art. 45 ust. 2 akapit pierwszy dyrektywy 2004/18, a w szczególności lit. c) i d) tego przepisu, należy interpretować w ten sposób, że należy wykluczyć z udziału w postępowaniu w sprawie zamówień publicznych każdy podmiot gospodarczy, który popełnił wykroczenie, co zostało stwierdzone przez organ administracyjny lub sądowy w postępowaniu w dziedzinie konkurencji wszczętym w związku z jego działalnością gospodarczą lub zawodową i wobec którego, w związku z tym wykroczeniem, zostaną zastosowane sankcje prawne w dziedzinie konkurencji?

Trybunał, po stwierdzeniu dopuszczalności złożenia powyższych pytań, zważył co następuje:

- przez swoje pytania, które należy rozpatrywać łącznie, sąd odsyłający zasadniczo zmierza do ustalenia tego, czy art. 18 TFUE, 34 TFUE, 49 TFUE i 56 TFUE, a także art. 45 ust. 2 akapit pierwszy lit. c) i d) dyrektywy 2004/18 sprzeciwiają się zastosowaniu uregulowania krajowego wykluczającego z uczestnictwa w przetargu podmiot gospodarczy, który popełnił wykroczenie w świetle prawa konkurencji stwierdzone orzeczeniem sądu mającym powagę rzeczy osądzonej, za które została na niego nałożona grzywna;
- jeżeli chodzi, po pierwsze, o przepisy dyrektywy 2004/18, których dotyczą pytania prejudycjalne, to zarówno Generali w odpowiedzi na pytanie Trybunału zadane w trakcie rozprawy, jak i rząd węgierski w pisemnych uwagach stwierdziły, że sporne w postępowaniu głównym zamówienie ma niższą wartość niż próg kwotowy znajdujący się w art. 7 lit. b) tiret pierwsze tej dyrektywy, który to próg zdaniem tego rządu jest progiem mającym zastosowanie w niniejszej sprawie, ponieważ krajowy organ ds. podatkowych i celnych nie został przewidziany w załączniku IV do tej dyrektywy. W związku z tym, z zastrzeżeniem dokonania weryfikacji tej okoliczności przez sąd odsyłający, dyrektywa 2004/18 nie ma zastosowania do tego zamówienia;
- po drugie, jeżeli chodzi o przepisy traktatu FUE przywołane przez sąd odsyłający, należy przypomnieć, że jeżeli zamówienie publiczne nie jest objęte zakresem zastosowania dyrektywy 2004/18 z uwagi na brak osiągnięcia właściwych progów ustalonych przez art. 7 tej dyrektywy, zamówienie to podlega podstawowym i ogólnym zasadom tego traktatu, o ile zamówienie posiada pewne transgraniczne znaczenie z uwagi, w szczególności, na jego wagę i miejsce wykonania (zob. podobnie wyroki: *Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce* i in., C 159/11,

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

EU:C:2012:817, pkt 23; Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici, C 358/12, EU:C:2014:2063, pkt 24);

- z uwagi na zasadę współpracy, która reguluje stosunki pomiędzy sądami krajowymi i Trybunałem w ramach postępowania prejudycjalnego, brak takich wcześniejszych ustaleń dokonanych przez sąd odsyłający w odniesieniu do istnienia ewentualnego określonego interesu transgranicznego, nie prowadzi do niedopuszczalności skargi, jeżeli pomimo tych braków Trybunał ze względu na okoliczności wynikające z akt sprawy uzna, że jest w stanie udzielić użytecznej odpowiedzi sądowi odsyłającemu. Jest tak w szczególności w przypadku, gdy postanowienie odsyłające zawiera wystarczająco dużo okoliczności właściwych dla oceny ewentualnego istnienia takiego interesu. Niemniej jednak odpowiedź udzielona przez Trybunał nastąpi jedynie z zastrzeżeniem, że określone znaczenie transgraniczne w sprawie głównej będzie mogło zostać ustalone na podstawie oceny wszystkich właściwych okoliczności faktycznych dotyczących sprawy głównej, dokonanej przez sąd odsyłający (zob. wyrok Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino” i in., EU:C:2014:2440, pkt 48 i przytoczone tam orzecznictwo). To z tym zastrzeżeniem Trybunał dokonał poniższych rozważań;
- ponieważ art. 49 TFUE i 56 TFUE mają zastosowanie do zamówienia takiego jak sporne w postępowaniu głównym, pod warunkiem że zamówienie to ma określone znaczenie transgraniczne, organy zamawiające są zobowiązane przestrzegać zakazu dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, a także zasady przejrzystości wynikającej z tych artykułów (zob. podobnie wyrok Wall, EU:C:2010:182, pkt 33 i przytoczone tam orzecznictwo);
- tymczasem nic w aktach przekazanych Trybunałowi lub w uwagach przedstawionych przez zainteresowanych przewidzianych przez art. 23 statutu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie pozwala stwierdzić, że wykluczenie z powodu wymienionego w art. 61 ust. 1 lit. a) Kbt w sytuacji takiej jak sporna w postępowaniu głównym mogłoby stanowić dyskryminację, nawet pośrednią, ze względu na przynależność państwową lub mogłoby ograniczać obowiązek przejrzystości. W tym zakresie należy przypomnieć, że organ zamawiający wyraźnie wspomniał w ogłoszeniu o zamówieniu, że w odniesieniu do tego zamówienia zastosowanie znajduje wykluczenie z powodu wskazanego w rzeczonym przepisie Kbt;

- jeżeli chodzi o wykluczenie podmiotów gospodarczych z zamówienia publicznego w kontekście swobody przedsiębiorczości oraz swobody świadczenia usług przewidzianych w art. 49 TFUE i 56 TFUE, należy stwierdzić, że art. 45 ust. 2 lit. d) dyrektywy 2004/18 pozwala na wykluczenie każdego podmiotu gospodarczego, który „jest winny poważnego wykroczenia zawodowego, udowodnionego dowolnymi środkami przez instytucje zamawiające”;
- pojęcie „wykroczenia zawodowego” obejmuje każde zawinione zachowanie, które ma wpływ na wiarygodność zawodową danego podmiotu, a nie tylko naruszenie w ścisłym tego słowa znaczeniu przepisów deontologicznych zawodu, do którego należy ten podmiot (zob. podobnie wyrok Forposta (dawniej Praxis) i ABC Direct Contact, EU:C:2012:801, pkt 27). W tych okolicznościach należy stwierdzić, że dopuszczanie się naruszenia przepisów z dziedziny konkurencji, w szczególności wówczas, gdy naruszenie to zostało ukarane grzywną, stanowi przyczynę wykluczenia objętą art. 45 ust. 2 lit. d) dyrektywy 2004/18;
- jeżeli wykluczenie z takiego powodu jest możliwe na podstawie dyrektywy 2004/18, a fortiori należy uznać je za uzasadnione w zakresie zamówień publicznych nieosiągających właściwego progu kwotowego określonego w art. 7 rzeczonyj dyrektywy, a tym samym za niepodlegające szczególnym i rygorystycznym procedurom przewidzianym przez tę dyrektywę (zob. podobnie wyrok Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici, EU:C:2014:2063, pkt 37).

Biorąc pod uwagę poczynione ustalenia, w przedmiotowej sprawie Trybunał orzekł, co następuje:

Artykuły 49 TFUE i 56 TFUE nie sprzeciwiają się stosowaniu uregulowania krajowego wykluczającego z uczestnictwa w postępowaniu przetargowym podmiot gospodarczy, który popełnił wykroczenie w świetle prawa konkurencji stwierdzone orzeczeniem sądu mającym powagę rzeczy osądzonej, za które to wykroczenie nałożona została na niego grzywna.

5. Orzeczenie z dnia 18 grudnia 2014 r. w sprawie C-568/13 *Data Medical Service*

Odesłanie prejudycjalne – Zamówienia publiczne na usługi – Dyrektywa 92/50/EWG – Artykuł 1 lit. c) i art. 37 – Dyrektywa 2004/18/WE – Artykuł 1 ust. 8 akapit pierwszy i art. 55 – Pojęcia „usługodawca” i „wykonawca” – Uniwersytecka publiczna placówka szpitalna – Placówka posiadająca osobowość prawną oraz autonomię w zakresie działalności

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

gospodarczej i organizacji – Działalność zasadniczo o niezarobkowym charakterze – Instytucjonalny cel obejmujący świadczenie usług opieki zdrowotnej – Możliwość oferowania analogicznych usług na rynku – Dopuszczenie do udziału w postępowaniu w sprawie udzielenia zamówienia publicznego.

W sprawie C 568/13 wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 1 lit. c) i art. 37 dyrektywy Rady 92/50/EWG z dnia 18 czerwca 1992 r. odnoszącej się do koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na usługi (Dz.U. L 209, s. 1) oraz art. 1 ust. 8 akapit pierwszy i art. 55 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 (Dz.U. L 134, s. 114).

Wniosek ten został złożony w ramach sporu pomiędzy Azienda Ospedaliero-Universitaria di Careggi-Firenze (uniwersytecką placówką szpitalną w Careggi) a Data Medical Service Srl, dotyczącego prawidłowości wykluczenia tej pierwszej z udziału w postępowaniu w sprawie udzielenia zamówienia publicznego na usługi.

W przedmiotowym postępowaniu, zostały postawione następujące pytania prejudycjalne:

- 1) Czy art. 1 dyrektywy [92/50], analizowany również w świetle późniejszego art. 1 ust. 8 dyrektywy [2004/18], stoi na przeszkodzie przepisom krajowym, które były interpretowane w ten sposób, że wykluczają uczestnictwo w przetargach [Azienda], jako placówki szpitalnej o charakterze publicznego podmiotu gospodarczego?
- 2) Czy prawo Unii Europejskiej w zakresie zamówień publicznych – w szczególności ogólne zasady wolnej konkurencji, niedyskryminacji, proporcjonalności – stoi na przeszkodzie przepisom krajowym zezwalającym na to, by podmiot taki jak [Azienda], która korzysta regularnie z zasobów publicznych i której bezpośrednio udzielono zamówienia na świadczenie publicznej usługi zdrowotnej, czerpała korzyść z tej sytuacji przewagi nad konkurencją, mającej decydujące znaczenie przy porównaniu konkurencyjności z innymi podmiotami gospodarczymi – o czym świadczy wysokość zaoferowanej obniżki – bez jednoczesnego wprowadzenia środków korygujących, mających na celu uniknięcie podobnego efektu zakłócającego konkurencję?

Trybunał, po stwierdzeniu dopuszczalności złożenia powyższych pytań, zważył co następuje:

- możliwość uczestniczenia przez podmioty publiczne w zamówieniach publicznych wraz z prywatnymi wykonawcami wynika wyraźnie z samej treści art. 1 lit. c) dyrektywy 92/50, zgodnie z którym „usługodawca” oznacza każdą osobę fizyczną lub prawną, która oferuje usługi, włączając w to podmiot publiczny. Ponadto taka możliwość została uznana przez Trybunał w wyroku Teckal (C-107/98, EU:C:1999:562, pkt 51), oraz potwierdzona w późniejszych wyrokach ARGE (EU:C:2000:677, pkt 40); CoNISMa (EU:C:2009:807, pkt 38) i Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce i in. (EU:C:2012:817, pkt 26);
- jednym z celów przepisów Unii w dziedzinie zamówień publicznych jest otwarcie na jak najszerszą konkurencję (zob. podobnie, wyrok Bayerischer Rundfunk i in., C-337/06, EU:C:2007:786, pkt 39), które to otwarcie leży również we własnym interesie zainteresowanej instytucji zamawiającej, która dysponuje szerszymi możliwościami wyboru oferty najkorzystniejszej i najlepiej dopasowanej do potrzeb danych odbiorców publicznych. Wykładnia zawężająca pojęcia „wykonawca” spowodowałaby, że umowy zawarte pomiędzy instytucjami zamawiającymi a jednostkami organizacyjnymi, które nie działają zasadniczo w celu osiągnięcia zysku, nie mogłyby być uznane za „zamówienia publiczne”, wobec czego umowy te mogłyby być zawierane w sposób nieformalny, co spowodowałoby ich wyłączenie spod przepisów Unii dotyczących równego traktowania i przejrzystości, wbrew celowi tych przepisów (zob. podobnie, wyrok CoNISMa, EU:C:2009:807, pkt 37 i 43);
- zarówno z przepisów Unii, jak i z orzecznictwa wynika, że dopuszcza się do złożenia oferty lub zgłoszenia kandydatury każdą osobę lub podmiot, która – zważywszy na wymogi określone w ogłoszeniu o zamówieniu publicznym – może być uznana za odpowiednią w celu zapewnienia realizacji tego zamówienia, niezależnie od tego, czy posiada status podmiotu prawa prywatnego, czy też podmiotu prawa publicznego, a także bez względu na to, czy działalność na rynku tej osoby lub podmiotu ma charakter systematyczny czy też wyłącznie okazjonalny (zob. podobnie, wyrok CoNISMa, EU:C:2009:807, pkt 42);
- jak wynika z treści art. 26 ust. 2 dyrektywy 92/50 państwa członkowskie mają bez wątpienia możliwość udzielenia bądź nie udzielenia określonym kategoriom wykonawców zezwoleń na świadczenie określonych usług. Mogą one regulować

działalność podmiotów takich jak uniwersytety i instytuty badawcze, które nie mają celu zarobkowego, lecz których podstawowym zadaniem jest prowadzenie działalności naukowo-dydaktycznej. Państwa członkowskie mogą w szczególności zezwolić albo też nie zezwolić takim podmiotom na prowadzenie działalności na rynku zależnie od tego, czy taka działalność ta jest do pogodzenia z ich celami instytucjonalnymi i statutowymi. Niemniej jednak, jeżeli i w zakresie w jakim takie podmioty mają prawo do oferowania, chociażby sporadycznie, odpłatnie określonych usług na rynku, państwa członkowskie nie mogą zabraniać im uczestniczenia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na takie usługi. Taki zakaz niebyły bowiem zgodny z art. 1 lit. a) i c) dyrektywy 92/50 (zob. w odniesieniu do odpowiednich przepisów dyrektywy 2004/18, wyroki CoNISM, EU:C:2009:807, pkt 47–49, a także Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce i in., EU:C:2012:817, pkt 27);

- z treści art. 37 ust. 1 i 3 dyrektywy 92/50 wynika, że możliwość odrzucenia oferty rażąco niskiej nie ogranicza się wyłącznie do przypadku, w którym niska cena zaproponowana w tej ofercie wynika z uzyskania pomocy państwa niezgodnej z prawem lub niezgodnej z wewnętrznym rynkiem. Możliwość ta ma bowiem bardziej ogólny charakter;
- z treści tego przepisu wynika, że instytucja zamawiająca w ramach badania rażąco niskiej ceny oferty ma obowiązek zażądania od kandydata przedstawienia uzasadnienia koniecznego do wykazania, że jego oferta jest poważna (zob. podobnie, wyrok SAG ELV Slovensko i in., C-599/10, EU:C:2012:191, pkt 28);
- art. 37 dyrektywy 92/50 nie zawiera definicji pojęcia „rażąco niskiej oferty”. Do państw członkowskich, a w szczególności do instytucji zamawiających należy zatem określenie metody obliczenia progu świadczącego o wystąpieniu „rażąco niskiej oferty” w rozumieniu tego artykułu (zob. podobnie, wyrok Lombardini i Mantovani, C-285/99 i C-286/99, EU:C:2001:640, pkt 67);
- Prawodawca Unii uznał przy tym w tym przepisie, że rażąco niska cena oferty powinna być oceniana „w stosunku do usługi”. Instytucja zamawiająca może zatem w ramach badania rażąco niskiej oferty w celu zapewnienia zdrowej konkurencji uwzględnić nie tylko okoliczności wymienione w art. 37 ust. 2 dyrektywy 92/50, lecz również wszystkie istotne elementy w związku z odnośną usługą (zob. podobnie, wyrok SAG ELV Slovensko i in., EU:C:2012:191, pkt 29 i 30).

Biorąc pod uwagę poczynione ustalenia, w przedmiotowej sprawie Trybunał orzekł, co następuje:

- 1) Artykuł 1 lit. c) dyrektywy Rady 92/50/EWG z dnia 18 czerwca 1992 r. odnoszącej się do koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na usługi sprzeciwia się przepisom krajowym, które wykluczają udział publicznej placówki szpitalnej, takiej jak będąca przedmiotem postępowania głównego, w postępowaniach w sprawie udzielania zamówień publicznych z uwagi na jej status publicznej jednostki gospodarczej, jeżeli i w zakresie w jakim placówka ta może działać na rynku zgodnie z jej instytucjonalnymi i statutowymi celami.
- 2) Przepisy dyrektywy 92/50, a w szczególności ogólne zasady wolnej konkurencji, niedyskryminacji i proporcjonalności, które leżą u podstaw tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie przepisom krajowym zezwalającym na to, by publiczna placówka szpitalna, taka jak będąca przedmiotem postępowania głównego uczestniczyła w przetargu i przedłożyła ofertę, z którą nie można konkurować, z uwagi na finansowanie ze środków publicznych, z którego placówka ta korzysta. Jednakże w ramach badania rażąco niskiej ceny oferty na podstawie art. 37 tej dyrektywy instytucja zamawiająca może uwzględnić finansowanie ze środków publicznych, z którego korzysta taka placówka w związku z możliwością odrzucenia tej oferty.

Pełne teksty orzeczeń w języku polskim na stronie internetowej UZP:

<http://www.uzp.gov.pl/cmsws/page/?D:1690>

OPINIE PRAWNE

Unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, z uwzględnieniem postępowań, w których zamawiający stosuje prawo opcji

Zgodnie z art. 86 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.), zwana dalej „ustawą Pzp”, bezpośrednio przed otwarciem ofert zamawiający podaje kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Wartość szacunkowa wynagrodzenia wykonawcy, o której mowa w art. 32 ust. 1 ustawy Pzp, jest wartością netto, podczas gdy kwota podawana przed otwarciem ofert stanowi kwotę brutto i powinna odpowiadać rzeczywistej kwocie przeznaczonej przez zamawiającego na wydatkowanie, celem wykonania danego zamówienia, a więc uwzględniającej należne z tego tytułu opłaty i podatki, wzrost wynagrodzenia należnego z tytułu rozliczenia kosztorysowego itp. Podana przez zamawiającego kwota, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia wiąże zamawiającego w tym sensie, że stanowi punkt odniesienia dla stwierdzenia, czy istnieją podstawy do unieważnienia postępowania ze względu na fakt, że cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia (arg. z art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp).

Jak słusznie zauważa Krajowa Izba Odwoławcza „(...) podanie do publicznej wiadomości i ujawnienie kwoty, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na finansowanie zamówienia, posiada charakter gwarancyjny - ma chronić wykonawców przed arbitralnym i nieuzasadnionym unieważnieniem przez zamawiającego postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy.” (por. wyrok z dnia 22 sierpnia 2011 r., sygn.. akt KIO 1693/11). Skutkiem podania przez zamawiającego do publicznej wiadomości wysokości kwoty, o której mowa w art. 86 ust. 3 ustawy Pzp, jest obowiązek unieważnienia postępowania w trybie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, w sytuacji, gdy cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, chyba że zamawiający może zwiększyć tę kwotę do ceny najkorzystniejszej oferty.

Kwestia szacowania wartości zamówienia w przypadku zamówień uwzględniających prawo opcji jest regulowana art. 34 ust. 5 ustawy Pzp, z którego wynika, że zamawiający, który przewiduje zastosowanie prawa opcji jest zobligowany do ustalenia wartości zamówienia na maksymalnym poziomie, uwzględniającym łącznie wartość zamówienia gwarantowanego, jak również wartość tego zakresu zamówienia, który jest objęty prawem opcji – przy jednoczesnym zachowaniu generalnej zasady ustalania szacunkowej wartości zamówienia, uregulowanej w art. 32 ust. 1 ustawy Pzp. Na tym tle, w odniesieniu do postępowań o udzielenie zamówienia publicznego z zastosowaniem prawa opcji, rodzi się pytanie, czy kwota podawana przez zamawiającego przed otwarciem ofert musi odpowiadać wartości całego zamówienia, a więc włącznie z prawem opcji czy też zamawiający podaje do publicznej wiadomości tylko kwotę, jaką przeznacza na sfinansowanie gwarantowanej części zamówienia, bez odnoszenia się do wartości objętej prawem opcji.

W celu wyjaśnienia wzajemnej relacji przepisów art. 86 ust. 3 ustawy Pzp i art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, w kontekście powyższego zagadnienia, uzasadnione jest przyjęcie wykładni, zgodnie z którą podawana do publicznej wiadomości przy otwarciu ofert kwota, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, powinna odnosić się wyłącznie do wartości tych środków, które są przeznaczone na realizację zamówienia gwarantowanego, bez odnoszenia się do zakresu zamówienia, który może być realizowany w ramach prawa opcji. Tylko podawana przez zamawiającego kwota zamówienia gwarantowanego będzie zatem punktem odniesienia do ewentualnego zastosowania przez zamawiającego art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp. Analogiczny mechanizm działa przy podawaniu przez zamawiających kwot przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia w postępowaniu podzielonym na części, tj. podawane są kwoty odnoszące się do finansowania konkretnej części zamówienia, której dotyczy postępowanie o udzielenie zamówienia, i tylko te kwoty, nie zaś globalna wartość wszystkich części, jest ustalana jako punkt odniesienia do ewentualnego zastosowania art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp.

Celem zastosowania instytucji prawa opcji nie jest zobowiązanie zamawiającego do wydatkowania w przyszłości środków przeznaczonych na opcję, poprzez zamrożenie w jego budżecie kwot przeznaczonych na ten cel, ale stworzenie możliwości udzielenia w przyszłości zamówienia publicznego w szerszym, przewidzianym w umowie zakresie, przy uwzględnieniu okoliczności, że będzie to nadal zgodne z jego potrzebami, jak i możliwością poniesienia wydatków na sfinansowanie zakresu zamówienia objętego opcją. Zamawiający

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

ma bowiem wynikający z umowy o udzielenie zamówienia publicznego obowiązek spełnienia świadczenia wyłącznie co do gwarantowanego zakresu określonego w jej treści, stąd też zabezpieczenie środków finansowych w zakresie realizacji zamówienia gwarantowanego jest bezwzględne, a jego rozszerzenie na zamówienie objęte prawem opcji jest jedynie hipotetyczne [Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 8 listopada 2011 r. (sygn. akt: KIO 2287/11, KIO 2339/11) wskazała, że *„(...) prawo opcji zostało ukształtowane przez ekonomistów i jest ono prawem do dokonania pewnej transakcji w danym czasie po określonej cenie - jest ono zatem instrumentem umożliwiającym nabywcy, w tym przypadku zamawiającemu, prawo, lecz nie obowiązek, żądania od zobowiązanego, w tym przypadku wykonawcy, spełnienia określonego świadczenia, na które opiewa opcja za określonym z góry wynagrodzeniem.”*]. Zatem w sytuacji, w której cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przekracza kwotę, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia gwarantowanego, zamawiający jest zobligowany do unieważnienia postępowania w trybie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp.

KONTROLA UDZIELANIA ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Zastosowanie trybu zamówienia z wolnej ręki na podst. art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp - przykłady naruszeń w świetle najnowszych wyników kontroli przeprowadzonych przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych

Stosownie do art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp, zamawiający może udzielić zamówienia z wolnej ręki jeżeli ze względu na wyjątkową sytuację, niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której nie mógł on przewidzieć, wymagane jest natychmiastowe wykonanie zamówienia, a nie można zachować terminów określonych dla innych trybów udzielenia zamówienia.

Przepis ten umożliwia zatem udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki, gdy zaistnieją łącznie następujące okoliczności:

- a) wyjątkowa sytuacja,
- b) przyczyny powstania tej sytuacji nie leżą po stronie zamawiającego,
- c) sytuacji tej zamawiający nie mógł przewidzieć,
- d) wymagane jest natychmiastowe wykonanie zamówienia,
- e) nie można zachować terminów określonych dla innych trybów udzielania zamówienia.

Dodatkowo pomiędzy wszystkimi wymienionymi powyżej warunkami powinien zachodzić związek przyczynowo – skutkowy oraz związek czasowy.

Poniżej przedstawiono przykładowe naruszenia art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy pzp stwierdzone podczas przeprowadzonych przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych kontroli postępowań o udzielenie zamówienia publicznego.

Przykład 1 (KD/21/14)

Podstawa prawna udzielenia zamówienia: art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Rodzaj zamówienia: roboty budowlane

Stan faktyczny sprawy:

Przedmiotem zamówienia w postępowaniu wszczętym w trybie z wolnej ręki było utrzymanie placu budowy Narodowego Forum Muzyki wraz z ogrodzeniem i infrastrukturą towarzyszącą.

Na podstawie dokumentacji kontroli ustalono, iż zamawiający był po przeprowadzeniu postępowania w trybie przetargu ograniczonego postępowanie na „Budowę Narodowego Forum Muzyki” zawarł w dniu 22 grudnia 2009 r. umowę z wybranym wykonawcą.

W dniu 5 października 2012 r. umowa mająca na celu realizację powyższej inwestycji została rozwiązana przez strony. W związku z powyższym, zamawiający postanowił udzielić zamówienia na utrzymanie placu budowy Narodowego Forum Muzyki wraz z ogrodzeniem i infrastrukturą towarzyszącą na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy.

Termin realizacji robót budowlanych i usług z wyłączeniem montażu okien ustalono na 45 dni, liczonym od dnia protokolarnego przekazania placu budowy. Ponadto przyjęto, iż zakończenie realizacji montażu okien nastąpi w terminie wynikającym z przyjętego harmonogramu montażu, jednak nie później niż do dnia 15 maja 2013 r. Termin dostarczenia dokumentacji powykonawczej został określony w terminie 10 dni od terminu zakończenia robót, a w przypadku dokumentacji powykonawczej montażu okien w terminie do 30 maja 2013 r. Termin utrzymania placu budowy został określony do daty terminu obowiązywania umowy, to jest najpóźniej do dnia 30 czerwca 2013 r., z zastrzeżeniem jej wcześniejszego rozwiązania.

Zamawiający wskazał, iż w związku z rozwiązaniem umowy zaszła konieczność niezwłocznego wykonania robót/prac, których nie wykonanie mogło spowodować szkody materialne o znacznej wartości finansowej (skutki zniszczeń niezabezpieczonych elementów budowy) w wybudowanej części Narodowego Forum Muzyki, oraz stan zagrożenia dla zdrowia i życia osób znajdujących się na terenie budowy, oraz w jej bezpośrednim sąsiedztwie.

Ponadto zamawiający wskazał, iż ujemne temperatury oraz zwiększona wilgotność powietrza, występujące w okresie zimowym działają niszcząco na zamontowane instalacje i urządzenia,

w których medium przewodzącym jest woda. Według zamawiającego zabezpieczenie tych instalacji miało szczególne znaczenie, gdyż mimo odpompowania z nich wody panowało w nich zawilgocenie, co w przypadku zamarznięcia mogłoby prowadzić do nieodwracalnych zniszczeń w postaci uszkodzenia połączeń gwintowanych, lutowanych i spawanych, uszkodzeń uszczelek, membran i innych części gumowych w urządzeniach i armaturze.

Z kolei w uzasadnieniu prawnym zastosowania zamówienia w trybie z wolnej ręki, na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy zamawiający wskazał, iż wyjątkowa sytuacja, której przyczyny powstania nie leżą po stronie zamawiającego i której zamawiający nie mógł przewidzieć, wyniknęła z powodu rozwiązania umowy pomiędzy zamawiającym a generalnym wykonawcą realizującym obiekt Narodowego Forum Muzyki, gdyż rozwiązanie umowy jest okolicznością, która zdarza się incydentalnie, a nawet posiadając wiedzę o tym, że możliwe jest takie rozwiązanie, nie mógł podejmować racjonalnie kroków zmierzających do przygotowania nowego postępowania, ponieważ nie wiedział kiedy ono nastąpi, a tym samym jaki zakres prac będzie niezbędny do wykonania. Zamawiający podał, iż nie planował rozwiązania umowy, jego bezpośrednią przyczyną była bowiem jednorazowa czynność wykonawcy w postaci złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

W odniesieniu do przesłanki niemożności zachowania terminów określonych dla innych trybów zamawiający podniósł, iż mając na uwadze czas trwania postępowań w trybach podstawowych oraz czas niezbędny do przygotowania postępowania nie mógł zachować terminów określonych dla innych trybów udzielania zamówienia, gdyż przeciętny czas trwania postępowania dla zamówień na roboty budowlane o wartości powyżej progów unijnych liczony od daty publikacji ogłoszenia o zamówieniu do daty zawarcia umowy dla przetargu nieograniczonego wynosił 105 dni, a dla przetargu ograniczonego wynosił 233 dni, stąd zaistniała konieczność wyboru trybu niekonkurencyjnego.

Wynik kontroli:

W toku kontroli ustalono, że w przedmiotowej sprawie nie została wypełniona przesłanka konieczności natychmiastowego wykonania zamówienia. Natychmiastowe wykonanie zamówienia oznacza konieczność jego realizacji szybciej niż pilnie, czyli właściwie z dnia na dzień. Ważnym jest tutaj odróżnienie pilności udzielenia zamówienia publicznego, od konieczności natychmiastowego wykonania zamówienia. Nie wszystkie zamówienia, które powinny być udzielone w trybie pilnym, wymagają bowiem natychmiastowego wykonania. Dla udzielania zamówień w trybie pilnym, ale nie wymagającym podejmowania działań natychmiastowych, ustawodawca przewidział bowiem inny tryb niż zamówienie z wolnej ręki

(np. negocjacje bez ogłoszenia). Art. 62 ust. 1 pkt 4 ustawy dotyczy pilnej potrzeby udzielenia zamówienia, czyli pilnej potrzeby zawarcia umowy z wykonawcą (przepis ten nie odnosi się do czasu realizacji zamówienia), natomiast art. 67 ust 1 pkt 3 ustawy Pzp dotyczy natychmiastowej potrzeby wykonania zamówienia, czyli jego realizacji niemal „z dnia na dzień”. Jest to zatem przesłanka, z której można skorzystać jedynie w sytuacjach wyjątkowych, wymagających od zamawiającego szczególnie szybkiej reakcji. Potrzeba natychmiastowego zrealizowania zamówienia podyktowana musi być koniecznością uniknięcia negatywnych konsekwencji zaniechania niezwłocznego podjęcia działań, mających na celu uniknięcie tych skutków.

W przedmiotowym stanie faktycznym zamawiający nie wykazał zaistnienia tej przesłanki. Powierzenie wykonania prac zabezpieczających nowemu wykonawcy dokonało się dopiero po niespełna 2 miesiącach od momentu przekazania terenu budowy zamawiającemu, co w żadnej mierze nie ma odniesienia do natychmiastowej potrzeby wykonania zamówienia. Ponadto zwrócić należy uwagę na terminy realizacji zamówienia. Jak wynika z zapisów umowy zamawiający przewidywał 45-dniowy termin realizacji robót budowlanych i usług (z wyłączeniem montażu okien, przewidzianych terminem realizacji najpóźniej do dnia 15 maja 2013 r.), 10-dniowy termin dostarczenia dokumentacji powykonawczej od dnia zakończenia robót (w przypadku dokumentacji dotyczącej okien – do dnia 30 maja 2013 r.), oraz utrzymanie placu budowy do daty zakończenia obowiązywania umowy, to jest najpóźniej do dnia 30 czerwca 2013 r., z zastrzeżeniem jej wcześniejszego rozwiązania.

Uwzględniając powyższe nie sposób uznać, że w przedmiotowym stanie faktycznym istotnie zaistniała sytuacja skutkująca koniecznością natychmiastowego wykonania zamówienia.

Po drugie, konieczność natychmiastowego wykonania zamówienia musi ściśle wiązać się z określeniem niezbędnego zakresu przedmiotu zamówienia. Przyjąć należy, iż zakres zamówienia udzielonego w oparciu o art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp powinien dotyczyć wyłącznie prac koniecznych do zabezpieczenia najważniejszych aktualnych potrzeb zamawiającego. Potwierdza to treść art. 31 pkt 1c dyrektywy 2004/18/WE, gdzie wprost wskazano, iż zastosowanie procedury negocjacyjnej bez publikacji ogłoszenia o zamówieniu jest uzasadnione wyłącznie w zakresie, w jakim jest to absolutnie konieczne. Również art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy odnosi się do zamówienia, którego natychmiastowe wykonanie jest „wymagane”. Oznacza to, że zamówienie z wolnej ręki na podstawie ww. przepisu może być udzielone jedynie w zakresie niezbędnym do uniknięcia zagrożenia zdrowia i życia, istotnych szkód w mieniu lub środowisku.

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

W związku z powyższym należy stwierdzić, iż przedmiot zamówienia w niniejszym postępowaniu został określony w sposób przekraczający działania zmierzające do utrzymania i zabezpieczenia inwestycji Narodowego Forum Muzyki. W trybie z wolnej ręki wykonawcy udzielono bowiem także zamówienia na dostawę i montaż okien zewnętrznych wraz z izolacjami. Powyższe czynności zalecono do wykonania na okoliczność warunków zimowych. Co istotne, rozpoczęcie szklenia okien z dniem 7 stycznia 2013 r. miało rozpocząć się tylko na elewacji zachodniej, natomiast na pozostałych elewacjach zostały przyjęte odpowiednio: elewacja południowa – rozpoczęcie prac 7 lutego 2013 r., elewacja północna i wschodnia – rozpoczęcie prac 18 marca 2013 r. Trudno zatem zgodzić się z argumentacją zamawiającego, że montaż okien był dokonywany w celu zabezpieczenia budynku w okresie zimowym, gdy prace szklarskie na połowie obiektu miały rozpocząć się w drugiej połowie marca 2013 r. Tym samym nie można uznać, że montaż okien był niezbędny w okolicznościach niniejszej sprawy i musiał być zlecony w trybie zamówienia z wolnej ręki. Po trzecie, nie można przyjąć, że w sprawie niemożliwe było zachowanie terminów określonych dla innych trybów udzielenia zamówienia. Należy zwrócić uwagę, że przepis odnosi się nie tylko do trybów podstawowych, ale wszelkich trybów innych niż tryb z wolnej ręki. Oznacza to, że w sprawie możliwe było udzielenie zamówienia także w trybie negocjacji bez ogłoszenia, który został przewidziany m. in. dla zamówień, które muszą być udzielone (zawarte umowy) pilnie, a ponadto ze względu na brak publikacji ogłoszenia o zamówieniu i brak wyznaczonego ustawowo terminu składania ofert, umożliwia w krótkim czasie przeprowadzenie postępowania.

Zamawiający wniósł zastrzeżenia od wyniku kontroli, które nie zostały uwzględnione przez Krajową Izbę Odwoławczą (uchwała z dnia 29 września 2014 r. sygn. akt KIO/KD 81/14).

Przykład 2 (KD/11/14)

***Podstawa prawna udzielenia zamówienia:* art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.**

***Rodzaj zamówienia:* roboty budowlane**

Stan faktyczny sprawy:

Przedmiotem zamówienia podstawowego było dokończenie robót związanych z wykonaniem i uruchomieniem wentylacji mechanicznej oraz instalacji wod-kan w budynkach Techno-Parku.

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

Zamawiający wyjaśnił, iż w dniu 4 stycznia 2011 r. została zawarta umowa z wybranym wykonawcą. W umowie wyznaczono termin zakończenia robót na 7 maja 2012 r. W kwietniu 2012 r. realizacja zamówienia napotkała problemy spowodowane opóźnieniem w przyłączeniu obiektu do sieci elektrycznej, co było przedmiotem robót niewchodzących w skład zamówienia, wykonywanych przez inny podmiot. Powyższe opóźnienie uniemożliwiło wykonawcy przeprowadzenie prób urządzeń wentylacyjnych i klimatyzacyjnych. W konsekwencji opóźnienia realizacji prac, w dniu 27 kwietnia 2012 r. spisano protokół konieczności, w którym strony umowy ustaliły niezbędność zmiany terminu zakończenia robót. Aneksem z dnia 4 maja 2012 r. do umowy z wykonawcą przedłużono termin na zrealizowanie zamówienia do dnia 30 czerwca 2012 r. W dniu 27 lipca 2012 r. wykonawca przesłał do zamawiającego pismo, w którym poinformował o braku możliwości kontynuowania prac ze względu na powstałe problemy finansowe. Zamawiający dokonał odbioru wykonanych robót z listą niedoróbek i usterek.

W dniu 2 sierpnia 2012 r. został sporządzony protokół wykonanych robót, w którym stwierdzono, że zamawiający zleci wykonanie prac opisanych w Protokole usterek i niedoróbek w ramach wykonawstwa zastępczego z wykorzystaniem środków finansowych pozostałych po rozliczeniu umowy. Zamawiający podjął negocjacje z podwykonawcami realizującymi część robót, jednak wykonanie zamówienia nie zostało im powierzone, ponieważ cena, jaką zaproponowali, znacznie przewyższała wysokość środków znajdujących się w dyspozycji zamawiającego.

Wobec powyższego, zamawiający postanowił udzielić zamówienia w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy.

W dniu 27 sierpnia 2012 r. podpisano umowę na realizację zamówienia, w której określono termin jego wykonania na 28 września 2012 r. Ustalenie tego terminu było możliwe dzięki przedłużeniu terminu rzeczowego zakończenia projektu z umowy o dofinansowanie do 1 października 2012 r., natomiast finansowego zakończenia projektu do dnia 15 października 2012 r. Zmiana ta została wprowadzona aneksem z dnia 24 października 2012 r. Zgodnie z wyjaśnieniami zamawiającego, dalsze przedłużanie terminu zakończenia projektu nie było już możliwe ze względu na konieczność osiągnięcia do końca roku określonych wskaźników realizacji celów projektu.

Zamawiający wskazał, że konieczność przeprowadzenia postępowania w tym trybie wynikała z zaistnienia wyjątkowej sytuacji, której przyczyny nie leżały po stronie zamawiającego,

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

tzn. niewykonania umowy przez wykonawcę. Zamawiający uzasadniał dalej podjęcie negocjacji z jednym wykonawcą koniecznością dotrzymania terminu zakończenia rzeczowego prac budowlanych, określonego w umowie o dofinansowanie. Zdaniem zamawiającego, nieprzystąpienie w trybie natychmiastowym do wykonania prac zakończeniowych skutkowałoby niedotrzymaniem terminu zakończenia rzeczowego projektu określonego w umowie o dofinansowanie, jak również niedotrzymaniem zaplanowanego terminu uruchomienia obiektu, co z kolei mogłoby spowodować utratę nieporównywalnie większych wartości niż wartość pozostałej, niewykonanej części umowy, stanowiącej około 5% całego zamówienia. Zamawiający wykluczył również możliwość dalszego przedłużenia terminu rzeczowego zakończenia projektu z uwagi na konieczność osiągnięcia do końca 2012 r. określonych wskaźników realizacji celów projektu, ustalonych w umowie o dofinansowanie. Ponadto, zamawiający podniósł, że „przygotowanie procedury przetargowej oraz jej przeprowadzenie wymagałoby okresu co najmniej 2 miesięcy, natomiast dokończenie prac budowlanych wg opinii inspektorów nadzoru około 1,5 miesiąca, co łącznie trwałoby około 4 miesięcy, tj. hipotetyczne zakończenie prac nastąpić mogłoby dopiero w końcu listopada.

Wynik kontroli:

Analizując dokumenty zgromadzone w toku niniejszej kontroli stwierdzono, iż przedstawione przez zamawiającego wyjaśnienia nie dają podstaw do uznania, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy zachodziła konieczność natychmiastowego wykonania zamówienia. Przyjmuje się, że natychmiastowe wykonanie zamówienia oznacza konieczność jego realizacji szybciej niż pilnie, czyli właściwie z dnia na dzień. Należy zatem odróżnić „pilne udzielenie zamówienia” (czyli pilne zawarcie umowy), o którym mowa w art. 62 ust. 1 pkt 4 ustawy, od „natychmiastowego wykonania zamówienia”, o którym mowa w art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy. W tym drugim przypadku chodzi o konieczność zrealizowania zamówienia od razu, z dnia na dzień. Tym samym art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy nie dotyczy udzielania zamówień, których wykonanie trwa dłużej niż „natychmiast”, np. trwa miesiąc (jak w niniejszej sprawie). Jest to zatem przesłanka, z której można skorzystać jedynie w sytuacjach wyjątkowych, wymagających od zamawiającego szczególnie szybkiej reakcji. Potrzeba natychmiastowego zrealizowania zamówienia podyktowana jest koniecznością uniknięcia negatywnych konsekwencji zaniechania niezwłocznego podjęcia działań, mających na celu uniknięcie tych skutków. Natychmiastowość wykonania zamówienia musi wynikać z konieczności ochrony interesu, którego naruszenie zagrożone jest wystąpieniem nieprzewidywalnych okoliczności,

a który może doznać uszczerbku w przypadku zbyt długiego oczekiwania na wykonanie zamówienia publicznego. Do takich interesów zalicza się w szczególności ochronę zdrowia i życia, bezpieczeństwo, zapobieganie szkodzie w majątku i ochronę środowiska. W przedmiotowym stanie faktycznym zamawiający nie wykazał zaistnienia tego typu okoliczności. Zagrożenie niedotrzymania terminów określonych w umowie o dofinansowanie projektu ze środków Unii Europejskiej nie stanowi bowiem interesu w powyższym rozumieniu. Takie rozumienie omawianej przesłanki znajduje potwierdzenie w orzecznictwie sądowo-administracyjnym. Przykładowo można wskazać na wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, zgodnie z którym ryzyko utraty środków przyznawanych w szczególności w formie dotacji nie mogło stanowić podstawy udzielenia zamówienia z wolnej ręki z zastosowaniem art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy (wyrok WSA w Warszawie z dnia 24 marca 2009 r., sygn. akt V SA/Wa 3123/08, Lex 507731).

Zamawiający uzasadnił również udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki koniecznością osiągnięcia do końca 2012 r. określonych wskaźników realizacji celów projektu, ustalonych w umowie o dofinansowanie projektu. Niedochowanie wymogom określonym w tym zakresie w umowie stanowiło przesłankę rozwiązania umowy przez Instytucję Zarządzającą. Należy jednak podnieść, że uprawnienie do rozwiązania umowy przysługiwało Instytucji Zarządzającej w sytuacji, gdy Beneficjent (Zamawiający) z przyczyn i okoliczności leżących po jego stronie nie zrealizował celu założonego w projekcie, w tym nie osiągnął wskaźników realizacji Projektu zakładanych we Wniosku o dofinansowanie. Z wyjaśnień zamawiającego wynika natomiast, że realizacja zamówienia przez wykonawcę wybranego w trybie przetargu nieograniczonego stała się niemożliwa z przyczyn leżących wyłącznie po stronie tego wykonawcy. Należy dodać, że zgodnie z treścią umowy o dofinansowanie w momencie wystąpienia niezależnych od Beneficjenta lub Instytucji Zarządzającej okoliczności lub działania siły wyższej powodujących konieczność wprowadzenia zmian do Projektu, Strony Umowy uzgadniają zakres zmian, które są niezbędne dla zapewnienia prawidłowej realizacji projektu w aneksie do Umowy. Na tej podstawie zamawiający był uprawniony do zwrócenia się do Instytucji Zarządzającej z wnioskiem o dokonanie zmiany umowy w zakresie terminu rzeczowego zakończenia projektu. Rozwiązanie to było tym bardziej możliwe do zastosowania, że zamawiający dokonywał już uprzednio kilkukrotnej zmiany umowy o dofinansowanie, przedłużając termin realizacji zadania.

Ponadto, natychmiastowe udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki uzasadnione musi być zaistnieniem nieprzewidywalnych okoliczności, na które zamawiający nie mógł mieć

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

żadnego wpływu. Należy stwierdzić, że w okolicznościach kontrolowanego postępowania przesłanka ta nie została spełniona. Zamawiający posiadał bowiem wiedzę o nienależyтым wykonywaniu umowy przed złożeniem przez wykonawcę oświadczenia z dnia 27 lipca 2012 r. o braku możliwości kontynuowania robót budowlanych. Jak wynika z wpisu do dziennika budowy z dnia 26 czerwca 2012 r. nowy kierownik budowy stwierdził, że jego poprzednik dopuścił się rażących zaniedbań w prowadzeniu robót, a ponadto „dotychczasowe prowadzenie robót przez dotychczasowego kierownika doprowadziło do wielu konfliktów z Inwestorem oraz przyczyniło się do powstania opóźnień w terminach wykonania robót”. Nowy kierownik budowy stwierdził również, że w konsekwencji termin zakończenia robót nie zostanie dotrzymany. Należy zatem stwierdzić, że zamawiający dysponował wiedzą o nienależyтым wykonywaniu zamówienia oraz o powstających opóźnieniach na co najmniej miesiąc przed przerwaniem robót przez wykonawcę. Posiadane informacje pozwalały zamawiającemu na podjęcie odpowiednich czynności zmierzających do przywrócenia prawidłowości sposobu realizacji zamówienia przez wykonawcę. Nie można zatem twierdzić, że zaprzestanie realizacji zamówienia stanowiło okoliczność nagłą i nieprzewidywalną w sytuacji, gdy zamawiający miał wiedzę o zaniedbaniach wykonawcy.

Ponadto należy zauważyć, że z danych zawartych w „*Sprawozdaniu Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych o funkcjonowaniu systemu zamówień publicznych w 2012 roku*” (str. 28-29) wynika, że przeciętny czas trwania postępowania o wartości nieprzekraczającej progów UE (publikowanego w Biuletynie Zamówień Publicznych), liczony od daty publikacji ogłoszenia o zamówieniu do daty zawarcia umowy wskazanej w ogłoszeniu o udzieleniu zamówienia w 2012 r. wyniósł 31 dni (w 2011 – 31 dni, w roku 2010 – 33 dni). W przypadku przetargu nieograniczonego prowadzonego w celu udzielenia zamówienia na roboty budowlane czas ten wyniósł w 2012 r. 38 dni.

Powyższe oznacza, iż gdyby zamawiający zamieścił ogłoszenie o zamówieniu w trybie przetargu nieograniczonego w połowie lipca, tj. po tym, jak uzyskał pewność, że wykonawca nie dochowa przedłużonego terminu realizacji robót (wyznaczonego na 30 czerwca 2012 r.), to z końcem sierpnia (czyli tak jak miało to miejsce), mógłby zawrzeć umowę z nowym wykonawcą z zachowaniem zasad konkurencji. Należy zatem stwierdzić, że w przedmiotowej sprawie nie została także spełniona przesłanka niemożności dochowania terminów właściwych dla innych trybów udzielenia zamówienia.

Zamawiający wniósł zastrzeżenia od wyniku kontroli, które nie zostały uwzględnione przez Krajową Izbę Odwoławczą (uchwała z dnia 8 sierpnia 2014 r. sygn. akt KIO/KD 70/14).

Przykład 3 (KNZ/17/14)

Podstawa prawna udzielenia zamówienia: art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Rodzaj zamówienia: usługi

Stan faktyczny sprawy:

Przedmiotem zamówienia podstawowego było zimowe utrzymanie dróg i parkingów na terenie miasta.

Zamawiający poinformował, iż 30 sierpnia 2013 r. ogłosił przetarg nieograniczony, którego przedmiot stanowiło: „Zimowe utrzymanie dróg i parkingów na terenie miasta w sezonach zimowych: 2013/2014, 2014/2015, 2015/2016”. W przedmiotowym postępowaniu wpłynęło 5 ofert. Zamawiający wskazał, iż dwóch wykonawców biorących udział w postępowaniu zostało z niego wykluczonych, a ich oferty odrzucono. W dalszej kolejności Zamawiający wyjaśnił, iż spośród trzech ważnych ofert, cena najkorzystniejszej z nich, przewyższała kwotę, którą Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. W związku z powyższym Zamawiający unieważnił postępowanie o udzielenie zamówienia, o czym poinformował wykonawców w dniu 31 października 2013 r.

W dalszej kolejności Zamawiający wskazał, iż uprzednio obowiązująca umowa na świadczenie usług zimowego utrzymania dróg i parkingów na terenie miasta, która była realizowana w sezonach zimowych: 2010/2011, 2011/2012, 2012/2013, zakończyła się w dniu 31 marca 2013 r.

Uzasadniając konieczność udzielenia przedmiotowego postępowania w trybie zamówienia z wolnej ręki na podstawie 67 ust. 1 pkt 3 ustawy, Zamawiający zaznaczył, iż zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (t. j. Dz. U. z 2013 r., poz. 594

z późn. zm.) zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy. Zadania własne obejmują sprawy m.in. utrzymania czystości i porządku w gminach i stanowią ustawowy obowiązek gminy, zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 13 września 1996 r.

o utrzymaniu porządku i czystości w gminach (t. j. Dz. U. z 2013 r., poz. 1399 z późn. zm.).

W związku z powyższym Zamawiający wyjaśnił, iż realizacja zadań własnych gminy, do których należy m.in. obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa użytkowników ruchu drogowego poprzez likwidację śliskości, zalegającego śniegu, zatorów oraz zasp z nawierzchni dróg, możliwa była w sezonie zimowym 2013/2014 jedynie poprzez wybór

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

wykonawcy świadczącego ww. usługę przy zastosowaniu trybu zamówienia z wolnej ręki na podstawie 67 ust. 1 pkt 3 ustawy.

Zamawiający poinformował, iż przy zachowaniu należytej staranności nie mógł przewidzieć, że ceny ważnych, złożonych w przetargu nieograniczonym ofert będą w sposób znaczący odbiegały od kwoty, którą zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia oraz wskazał, iż nie mógł przewidzieć sytuacji, w której będą one wyższe od wartości szacunkowej zamówienia podstawowego. W tym miejscu Zamawiający zaznaczył, iż tryb zamówienia z wolnej ręki jest wyjątkiem od ogólnej zasady prymatu trybów podstawowych i decyzja o jego zastosowaniu winna być podejmowana w sposób ostrożny, przy założeniu, iż każdy przypadek należy rozpatrywać indywidualnie. W ocenie Zamawiającego okoliczności stanu faktycznego niniejszej sprawy wypełniają przesłanki określone w art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy, zgodnie z którym Zamawiający może udzielić zamówienia w trybie z wolnej ręki, jeżeli ze względu na wyjątkową sytuację niewynikającą z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego, której nie mógł on przewidzieć, wymagane jest natychmiastowe wykonanie zamówienia, a nie można zachować terminów określonych dla innych trybów udzielenia zamówienia.

W wyniku przedmiotowego postępowania w dniu 15 listopada 2013 r. została zawarta umowa na okres 5 miesięcy od dnia podpisania umowy.

Wynik kontroli:

Zdaniem Prezesa Urzędu, Zamawiający nie wykazał, aby w opisanym stanie faktycznym wystąpiły okoliczności, w których konieczność wykonania przedmiotowego zamówienia stanowiłaby sytuację wyjątkową, której nie mógłby on przewidzieć, a jej przyczyny nie leżały po stronie Zamawiającego.

W pierwszej kolejności należy zaznaczyć, iż gminy mają obowiązek utrzymania czystości i porządku na należących do nich drogach publicznych. Ponadto w myśl art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy. Jednocześnie należy zaznaczyć, iż sam Zamawiający w przekazanej treści wyjaśnień zaznaczył, iż zimowe utrzymanie dróg i parkingów na terenie miasta uznaje po pierwsze, za zadania własne, a po drugie, za zadania obowiązkowe. Należy podkreślić, iż Zamawiający może zastosować tryb zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy w sytuacji, która ma charakter wyjątkowy i jest obiektywnie nieprzewidywalna. W związku z powyższym za sytuację wyjątkową, czy nieprzewidywalną nie może zostać uznana konieczność zimowego utrzymania dróg, które jest świadczeniem

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

realizowanym przez Zamawiającego corocznie (a tym samym cyklicznie) w polskich warunkach atmosferycznych.

W dalszej kolejności należy uznać, iż podnoszona przez Zamawiającego okoliczność, w której postępowanie wszczęte w trybie przetargu nieograniczonego zostało unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy, również nie ma w niniejszej sprawie charakteru sytuacji wyjątkowej.

W stanie faktycznym niniejszej sprawy Zamawiający w dniu 30 sierpnia 2013 r. wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem było zimowe utrzymanie dróg i parkingów na terenie miasta w trzech kolejnych sezonach zimowych. Termin składania ofert został w przedmiotowym postępowaniu ustalony na dzień 8 października 2013 r, a usługa miała być realizowana począwszy od sezonu zimowego 2013/2014. W związku z powyższym – przy założeniu, że Zamawiający wszczynając postępowanie w dniu 30 sierpnia 2013 r. uwzględniał czas jego trwania biorąc pod uwagę ewentualne zastosowanie środków ochrony prawnej, czas niezbędny na uzupełnienie dokumentów oraz składanie wyjaśnień do treści oferty itp. – należy stwierdzić, iż powstała sytuacja nie miała charakteru wyjątkowej, gdyż Zamawiający nie wziął pod uwagę sytuacji, iż może wystąpić konieczność powtórzenia procedury wyboru wykonawcy z uwagi na unieważnienie przetargu. Działający z należytą starannością Zamawiający winien bowiem wziąć pod uwagę konsekwencje sytuacji, w której postępowanie o zamówienie publiczne, prowadzone zgodnie z przepisami ustawy, może nie zakończyć się wyborem wykonawcy, gdyż – stosownie do art. 93 ust. 1 ustawy – postępowanie to może zostać unieważnione. Organizacja przedsięwzięcia związana z wyłonieniem wykonawcy przy zastosowaniu procedur przewidzianych ustawą winna uwzględniać czasochłonność tych procedur, a także możliwość wystąpienia okoliczności implikujących konieczność unieważnienia postępowania. Unieważnienie postępowania nie jest sytuacją pożądaną przez Zamawiającego, jednak w określonych okolicznościach ma charakter obligatoryjny, co zostało enumeratywnie wskazane w ustawie. W związku z powyższym należy stwierdzić, iż sytuacja, w której Zamawiający na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy unieważnił postępowanie prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego nie stanowi okoliczności, którą można by uznać za szczególną i wyjątkową.

Ponadto należy stwierdzić, iż przesłanką niezbędną do zastosowania trybu z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy jest wystąpienie sytuacji o charakterze obiektywnie nieprzewidywalnym. Chodzi tu o taką sytuację, której zaistnienie jest na tyle mało prawdopodobne, że Zamawiający, dochowując należytej staranności, nie mógł jej

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

przewidzieć. Bez wątplenia do katalogu sytuacji tego typu można zaliczyć wszelkiego rodzaju katastrofy, awarie, klęski bądź też zagrożenie ich wystąpienia wymagające podjęcia przez Zamawiającego natychmiastowych działań. W przedmiotowej sprawie za tego typu sytuację Zamawiający uznał unieważnienie postępowania wszczętego w dniu 30 sierpnia 2013 r. w trybie przetargu nieograniczonego. W nawiązaniu do powyższego należy stwierdzić, iż prowadząc procedurę wyboru wykonawcy w oparciu o przepisy ustawy, Zamawiający winien brać pod uwagę ewentualną możliwość wystąpienia sytuacji, w której postępowanie nie zakończy się wyborem wykonawcy, a tym samym konsekwencje wystąpienia takiej okoliczności winny zostać uwzględnione przy planowaniu terminu rozpoczęcia procedury udzielenia zamówienia w trybie konkurencyjnym. W tym miejscu należy również podkreślić, iż uprzednio obowiązująca umowa na świadczenie usług zimowego utrzymania dróg i parkingów na terenie miasta, która była realizowana w sezonach zimowych: 2010/2011, 2011//2012, 2012/2013, zakończyła się w dniu 31 marca 2013 r. Tym samym – mając świadomość konieczności rozpoczęcia realizacji zamówienia od listopada 2013 r. Zamawiający zwlekał z wszczęciem postępowania na wybór podmiotu świadczącego ww. usługę około 5 miesięcy i nie brał pod uwagę sytuacji, w której potencjalnie mogą wystąpić okoliczności, które implikują konieczność unieważnienia przedmiotowego postępowania. W sytuacji, gdy znany jest Zamawiającemu termin rozpoczęcia realizacji określonych świadczeń, postępowanie w sprawie wyboru wykonawcy takiego zamówienia powinno zostać wszczęte ze stosownym wyprzedzeniem, uwzględniającym możliwość wystąpienia opóźnień spowodowanych np. unieważnieniem postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego i koniecznością ponownego przeprowadzenia procedury przetargowej. Tym samym należy podkreślić, iż dla wypełnienia przesłanki nieprzewidywalności określonej w art. 67 ust. 1 pkt 3, nie jest wystarczające, że określona sytuacja nie zostanie przez Zamawiającego przewidziana, gdyż okoliczność taka musi mieć charakter sytuacji niemożliwej do przewidzenia.

Jednocześnie należy stwierdzić, iż w okolicznościach, w których konieczny jest wybór wykonawcy zamówienia, którego termin realizacji jest ściśle określony, postępowanie związane z jego udzieleniem powinno zostać wszczęte z odpowiednim wyprzedzeniem, po to, aby wyeliminować negatywne konsekwencje potencjalnych przeszkód w efektywnym rozstrzygnięciu konkurencyjnego postępowania, w tym również przy uwzględnieniu możliwości wystąpienia sytuacji implikujących konieczność unieważnienia takiego postępowania i potrzebę jego ponownego przeprowadzenia. W związku z powyższym należy stwierdzić, iż cykliczny charakter usługi będącej przedmiotem kontrolowanego postępowania

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

oraz fakt, iż uprzednio obowiązująca umowa na świadczenie usług zimowego utrzymania dróg i parkingów na terenie miasta zakończyła się w dniu 31 marca 2013 r., świadczą o tym, iż Zamawiający miał możliwość wszczęcia konkurencyjnej procedury wyboru wykonawcy z odpowiednim wyprzedzeniem, umożliwiającym dokonanie wyboru przy uwzględnieniu ewentualnych opóźnień, powodowanych jak w przedmiotowej sytuacji, na przykład unieważnieniem postępowania. Powstanie okoliczności, w której Zamawiający zdecydował się na tryb zamówienia z wolnej ręki, spowodowane zostało - w przedmiotowej sytuacji - zbyt późnym rozpoczęciem prowadzonej w trybie przetargu nieograniczonego procedury wyboru wykonawcy. W związku z powyższym nie można uznać, iż przyczyny powstania sytuacji, w której Zamawiający udzielił zamówienia, będącego przedmiotem niniejszej kontroli, w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy, nie leżą po stronie Zamawiającego.

Jednocześnie należy podkreślić, iż okres realizacji umowy zawartej w wyniku przeprowadzenia postępowania w trybie zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy, powinien być ograniczony jedynie do zakresu, który jest absolutnie konieczny do wyeliminowania skutków określonego zdarzenia. Zamówienie publiczne udzielone na podstawie przywołanego przepisu w trybie zamówienia z wolnej ręki powinno bowiem odnosić się tylko do zakresu niezbędnego do ograniczenia lub zapobieżenia skutkom określonego zdarzenia, zagwarantowania najpilniejszych, bieżących potrzeb Zamawiającego w okresie niezbędnym do przeprowadzenia procedury udzielania zamówień publicznych w warunkach uczciwej konkurencji. W okolicznościach stanu faktycznego przedmiotowej sprawy, umowa z wykonawcą wyłonionym w trybie zamówienia z wolnej ręki została zawarta na okres 5 miesięcy, a więc okres jej realizacji obejmował cały sezon zimowy 2013/2014. Stosując tryb zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy, należy przestrzegać zasady, iż wyłonienie wykonawcy w tym trybie powinno być rozwiązaniem jedynie doraźnym, tj. powinno być stosowane wyłącznie na okres niezbędny do przeprowadzenia procedury konkurencyjnej i zawarcia odpowiedniej umowy z wybranym wykonawcą, co nie miało miejsca w okolicznościach stanu faktycznego niniejszej sprawy.

W związku z powyższym należy podkreślić, iż nawet przyjmując konieczność natychmiastowego wykonania niniejszego zamówienia przez Zamawiającego, z uwagi na zbliżający się okres zimowy, to Zamawiający nie wykazał należytej staranności przy udzieleniu zamówienia na świadczenie ww. usług. Przy założeniu, iż zagwarantowanie wykonywania usługi zimowego utrzymania dróg i parkingów na terenie miasta było obowiązkiem Zamawiającego, którego realizację należało rozpocząć od początku sezonu zimowego 2013/2014, należy stwierdzić, iż Zamawiający – po unieważnieniu postępowania

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego – miał możliwość wszczęcia postępowania konkurencyjnego, a okres trwania umowy zawartej w wyniku zamówienia udzielonego w trybie z wolnej ręki, ograniczyć jedynie do czasu wyboru wykonawcy w powtórzonej procedurze konkurencyjnej. W okolicznościach stanu faktycznego niniejszej sprawy Zamawiający zaniechał – po unieważnieniu postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego – dalszych działań zmierzających do wyboru wykonawcy w trybie konkurencyjnym, chociaż jak sam zaznaczył tryb zamówienia z wolnej ręki jest wyjątkiem od ogólnej zasady prymatu trybów podstawowych, co biorąc pod uwagę zasadę proporcjonalności, winno uwzględniać w przedmiotowej sytuacji jedynie zakres niezbędny do zagwarantowania prawidłowego wykonywania zadań własnych gminy do momentu wyboru wykonawcy przeprowadzonego w warunkach uczciwej konkurencji.

Zamawiający nie wniósł zastrzeżeń od wyniku niniejszej kontroli.

Przykład 4 (KNZ/18/14)

Podstawa prawna udzielenia zamówienia: art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Rodzaj zamówienia: roboty budowlane

Stan faktyczny sprawy:

Przedmiotem zamówienia w postępowaniu wszczętym w trybie z wolnej ręki była dostawa szczepionki przeciw kleszczowemu zapaleniu opon mózgowych.

W dniu 21 czerwca 2012 r. Zamawiający otrzymał polecenie od jednostki nadrzędnej zakupu do dnia 10 lipca 2012 r. 4 000 dawek szczepionki. Powyższe uzasadnione zostało decyzją o zaangażowaniu w zabezpieczenie turnieju EURO 2012 oraz potrzebą zaszczepienia żołnierzy Grupy Bojowej Unii Europejskiej (GB UE).

Umowa na wykonanie przedmiotowego zamówienia została zawarta z wykonawcą w dniu 10 lipca 2012 r.

Zamawiający wskazał, że w poprzednich latach dokonywał zakupu szczepionki w następujących ilościach:

- a) 2010 r. – 3 720 dawek,
- b) 2011 r. – 8 514 dawek,
- c) 2012 r. – 10 095 dawek.

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

Zamawiający podniósł, że z uwagi na fakt, iż większość zakupów jest realizowana zgodnie z wcześniej ustalonym planem zakupów, a potrzeby zamawiającego opiewają na milionowe kwoty postępowania prowadzone są w większości przypadków w trybie przetargów nieograniczonych. Pojawiają się jednak sytuacje, których według Zamawiającego, nie można było wcześniej przewidzieć, a są związane ze zmieniającą się sytuacją geopolityczną na świecie lub obowiązkiem odpowiednich służb wojskowych do którego należy zapewnienie żołnierzom gwarancji bezpieczeństwa, organizowanie i planowanie zwalczania chorób.

Zamawiający wyjaśnił, że przeprowadzenie przedmiotowego zamówienia miało na celu uzupełnienie zapasu szczepionki. Zamawiający dodał, że w związku z decyzją o zaangażowaniu w zabezpieczeniu turnieju EURO 2012, zaistniała pilna konieczność żołnierzy biorących udział w patrolach zabezpieczających ww. turniej. Zamawiający wskazał, że wydał na ten cel część zgromadzonego zapasu szczepionki. Jednocześnie z uwagi na rozpoczynający się w sierpniu cykl szczepień żołnierzy GB UE oraz na wydane szczepionki z zapasów, otrzymano polecenie pilnego zakupu 4000 dawek na uzupełnienie braków w terminie do 10 lipca 2012 r.

Zamawiający poinformował, że zgodnie z wytycznymi istniał obowiązek zaszczepienia całej obsady etatowej żołnierzy przygotowanych do pełnienia służby w ramach GB UE, gdyż każdy żołnierz zakwalifikowany do pełnienia służby poza granicami kraju w ramach GB UE przed wyjazdem na misję musi: uzyskać orzeczenie Wojskowej Komisji Lekarskiej o zdolności

do pełnienia służby poza granicami państwa, zostać poddany szczepieniom ochronnym.

Zamawiający dodał, że dyżur polskiego komponentu GB UE trwał w okresie styczeń - czerwiec 2013 r., zaś proces przygotowań, certyfikacji, badań i szczepień kandydatów rozpoczął się na przełomie lipca i sierpnia 2012 r.

Wynik kontroli:

W ocenie Prezesa Urzędu okoliczność otrzymania polecenia zakupu szczepionek od jednostki nadrzędnej, pozostaje bez wpływu na stwierdzenie naruszenia przepisu art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy. Zgodnie bowiem z przepisem art. 15 ust. 1 ustawy za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania odpowiedzialny jest Zamawiający. Przyjęcie do realizacji zamówienia na dostawę szczepionek powoduje, iż konsekwencje takiego działania obciążają Zamawiającego.

W ocenie Prezesa Urzędu, nie jest dopuszczalna sytuacja, w której wyrażona w art. 7 ust. 1 ustawy zasada uczciwej konkurencji doznaje ograniczenia na skutek działań podmiotów

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

publicznych, które określają terminy wykonania zamówienia, uniemożliwiające przeprowadzenie procedury udzielenia zamówienia w trybie konkurencyjnym. Jak podkreślił Rzecznik Generalny w opinii z dnia 24 lutego 2005 r. w sprawie C-394/02 Komisja przeciwko Republice Grecji, władze publiczne zamierzające udzielić zamówienia są zobowiązane do dochowania należytej staranności, w związku z czym muszą być świadome konieczności dopełnienia wszelkich obowiązków związanych z zamówieniem i wynikających z prawa krajowego, takich jak konieczność dochowania terminów, czy uzyskania zatwierdzenia projektu. Zamawiający musi zatem brać pod uwagę ewentualny negatywny rezultat takich postępowań lub braku wypełnienia zobowiązań i nie może w toku postępowania powoływać się na działania lub zaniechania innego organu w celu uzasadnienia naruszenia prawa wspólnotowego.

Nie mamy także do czynienia z zamówieniem, którego konieczności realizacji nie można było wcześniej przewidzieć. Nieprzewidywalność sytuacji powinna mieć charakter obiektywny i bezwzględny. Zakres udzielanego zamówienia wskazuje, iż w niniejszej sprawie nie mamy do czynienia z taką sytuacją, bowiem powszechnie znaną informacją, już w 2007 r., był wybór Polski i Ukrainy jako gospodarzy turnieju EURO 2012. Zamawiający znając termin rozgrywania turnieju mógł odpowiednio wcześniej zapewnić zakup odpowiedniej ilości szczepionek dla wojska skierowanego do ochrony turnieju. Co więcej, przywołane przez Zamawiającego wytyczne zostały wydane na długo przed wszczęciem przedmiotowego postępowania, Zamawiający wiedział więc o konieczności przeprowadzenia szczepień dla żołnierzy i mógł się do nich odpowiednio przygotować. Z informacji przekazanych przez Zamawiającego wynika, że zapotrzebowanie na szczepionki systematycznie rośnie - ilość zakupionych szczepionek w ciągu trzech lat od 2010 r. do 2012 r. wzrosła blisko trzykrotnie, zaś wydanych dwukrotnie. Co więcej, Zamawiający rokrocznie korzystał z wyjątku przewidzianego w ustawie jakim jest przeprowadzenie zamówienia w trybie z wolnej ręki, w 2011 r. 67,11 % zakupów szczepionek przeprowadzono w trybie z wolnej ręki, zaś w 2012 r. 39,62 % szczepionek zakupiono w tym trybie, mógł zatem, analizując rosnące zapotrzebowanie, przewidzieć konieczność przeprowadzenia szczepień żołnierzy i zakupić odpowiednią ilość zapasów szczepionek w postępowaniu zapewniającym zachowanie konkurencji.

Należy też wskazać, że w przedmiotowej sprawie nie mamy do czynienia z sytuacją wyjątkową, której nie było można przewidzieć. Cechę wyjątkowości należy bowiem przypisywać, zgodnie z zasadą ścisłej interpretacji wyjątków, wyłącznie zdarzeniom wykraczającym poza normalne warunki życia gospodarczego i społecznego, w szczególności

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

zdarzeniom losowym, awariom, klęskom żywiołowym, które wymagają podjęcia natychmiastowych działań zabezpieczających lub podjęcia innych niestandardowych działań w następstwie zaistniałej sytuacji (tak też m.in. orzeczenia ETS-u: sprawa C-385/02 Komisja przeciwko Włochom, C-394/02 Komisja przeciwko Grecji, czy C-337/02 Komisja przeciwko Włochom). Z przedstawionych przez Zamawiającego wyjaśnień wynika, że powodem wszczęcia postępowania w trybie z wolnej ręki była konieczność uzupełnienia zapasów ze względu na wydanie szczepionek żołnierzom ochraniającym turniej EURO 2012. Prezes Urzędu nie może uznać przytoczonej powyżej argumentacji za spełniającą kryterium wyjątkowości na gruncie ustawy, bowiem niczym niezwykłym dla wyspecjalizowanego ośrodka zajmującego się ochroną zdrowia żołnierzy jest konieczność zaszczepienia uczestników ćwiczeń GB UE i żołnierzy ochraniających turniej EURO 2012 w sytuacji kiedy, przywoływane przez Zamawiającego, wytyczne, a tym samym obowiązek zaszczepienia żołnierzy, były Zamawiającemu znane na długo przed wszczęciem postępowania, mógł więc do tej sytuacji się odpowiednio przygotować. Szczególnie, że jak to zostało wykazane powyżej szczepienia żołnierzy odbywają się cyklicznie, a zapotrzebowanie na szczepionki systematycznie wzrasta.

Należy też dodać, że Zamawiający prowadzący co roku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawy szczepionek ma instrumenty prawne, aby zapewnić sobie dostawy potrzebnych medykamentów o ustalonych przez siebie cechach. Ustawa Prawo zamówień publicznych przewidziała możliwość zawarcia umowy ramowej dającej Zamawiającym możliwość ustalenia warunków dotyczących zamówień publicznych, jakie mogą zostać udzielone w danym okresie, w szczególności cen i jeżeli zachodzi taka potrzeba, przewidywanych ilości.

Zamawiający wniósł zastrzeżenia od wyniku kontroli, które nie zostały uwzględnione przez Krajową Izbę Odwoławczą (uchwała z dnia 13 maja 2014 r. sygn. akt KIO/KD 44/14).

ORZECZNICTWO W ZAKRESIE ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Bieżące orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej i sądów okręgowych

Wyrok KIO 1975/14 z dnia 13 października 2014 r. – zastrzeżenie jako tajemnicy przedsiębiorstwa całej treści odwołania oraz uzasadnienia orzeczenia

„Przede wszystkim Izba oceniła, że zastrzeżenie całej treści odwołania jako tajemnicy przedsiębiorstwa odwołującego jest nadmierne i nie odpowiada prawu. Odwołujący może chronić elementy swojej oferty zastrzeżonej jako tajemnica przedsiębiorstwa, jednak nie mają waloru tajemnicy przedsiębiorstwa zarzuty i żądania odwołania, w zakresie podanym przez zamawiającego w informacji o odrzuceniu oferty odwołującego przesłanej wszystkim wykonawcom. Tym bardziej nieuprawnione było zastrzeżenie okoliczności wskazujących na wykazanie przez odwołującego przesłanek wymaganych art. 179 ust. 1 Pzp. Kryteria oceny ofert oraz ceny ofert poszczególnych wykonawców są informacjami dostępnymi publicznie, odpowiednio w treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, protokołu postępowania o udzielenie zamówienia oraz informacji podawanych na otwarciu ofert. Nie stanowią również tajemnicy przedsiębiorstwa odwołującego okoliczności, z których wynika zachowanie terminu ustawowego na wniesienie odwołania. Izba uznała zatem, że treść odwołania w powołanym zakresie nie stanowi tajemnicy przedsiębiorstwa odwołującego. (...)”

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO 1982/14 z dnia 16 października 2014 r. – tajemnica przedsiębiorstwa

„Po szczegółowym przeanalizowaniu wyżej wskazanych dokumentów skład orzekający stwierdza, że informacjom zawartym w formularzu cenowym nie sposób przypisać przymiot tajemnicy przedsiębiorstwa. Należy zauważyć, że treść formularza cenowego w istocie została ustalona przez zamawiającego, który w pięciu kolejnych pozycjach opisał czynności (zdarzenia) co do których należało podać wysokość wynagrodzenia (cenę). Są to elementy składowe ceny, nie zawierające przy tym ich kalkulacji, która w szczególnych

okolicznościach mogłaby być uznana za tajemnicę o charakterze np. organizacyjnym lub technologicznym. Izba nie podziela poglądu przystępującego, a także wskazuje na brak dowodu na okoliczność podniesioną na rozprawie, iż formularz cenowy zawiera informacje o elementach składowych ceny, mających istotne znaczenie handlowe, a na podstawie możliwe jest pozyskanie wiedzy o warunkach współpracy, czy cenach sprzętu lub też zidentyfikowaniu przedsiębiorcy, który zastrzegł zachowanie poufności informacji.

W takim stanie rzeczy, jak wskazano w sentencji wyroku, zostało nakazane ujawnienie treści formularza cenowego złożonego przez przystępującego do postępowania odwoławczego.

Odnosnie wykazu dostaw referencyjnych skład orzekający podziela stanowisko zamawiającego, który uznał zasadność zastrzeżenia tego dokumentu jako zawierającego tajemnicę przedsiębiorstwa. Niekwestionowany przez uczestników postępowania jest fakt ściśle specjalistycznego charakteru zamówienia w konkretnej technologii i w oparciu o określony sprzęt. Jak wykazał przystępujący, na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia przedstawił zasób udostępniony przez podmiot, z którym współpracuje z zachowaniem w poufności informacji o zakresie i warunkach współpracy. Informacja o prowadzeniu działań na rynku przez ten podmiot została zastrzeżona „z uwagi na jej biznesowy i strategiczny dla rozwoju firmy charakter.” Nie dokonując oceny takiej strategii, skład orzekający nie znajduje podstaw prawnych do zakwestionowania takiej formuły. W konsekwencji treść wykazu dostaw referencyjnych oraz samych referencji jako zawierające wskazanie konkretnego podmiotu zastrzegającego poufność, zasadnie została objęta tajemnicą przedsiębiorstwa.”

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO 2067/14 z dnia 23 października 2014 r. - tajemnica przedsiębiorstwa

W niniejszym stanie faktycznym zamawiający badał zasadność zastrzeżenia tajemnicą przedsiębiorstwa części oferty wykonawcy K... (str. 43-91 oferty). Niemniej jednak w sposób nieprawidłowy dokonał oceny wyjaśnień złożonych przez tego wykonawcę. Zamawiający nie może bowiem bezkrytycznie akceptować wyjaśnień zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, łącząc prawidłowość zastrzeżenia określonych informacji tylko i wyłącznie z faktem ich złożenia. Dlatego też Izba uznała, iż zamawiający zobowiązany jest odtajnić następujące informacje zastrzeżone przez wykonawcę K... jako tajemnica przedsiębiorstwa, tj. referencje i listy referencyjne dotyczące usług zrealizowanych na rzecz podmiotów

publicznych. Tym bardziej, że usługi te zostały wyspecyfikowane w „Wykazie wykonanych usług”, część I i II (str. 8-39 oferty) i wykaz ten nie został objęty przez wykonawcę tajemnicą przedsiębiorstwa, mimo, iż już w tym wykazie podano w nim m.in. rodzaj zrealizowanych usług, w tym ich zakres i nazwę, nazwę i adres podmiotu na rzecz którego usługi te były wykonywane, dokładną wartość usługi (część I wykazu) oraz rodzaj usług, w tym ich zakres i nazwę, nazwę i adres podmiotu na rzecz, którego była one wykonywane (część II wykazu). Tak więc już znaczna ilość informacji zastrzeżonych przez wykonawcę w złożonych referencjach jako stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa została już wcześniej podana w złożonym wraz z ofertą wykazie usług. A ponadto wskazane usługi zostały zrealizowane na rzecz podmiotów publicznych, a tego rodzaju informacje dostępne są zarówno w trybie ustawy Pzp (art. 139 ust. 3 ustawy Pzp), jak i ustawy o dostępie do informacji publicznej. Dlatego też ich utajnianie w sytuacji, gdy usługi te były realizowane na rzecz podmiotów publicznych jest nieuprawnione. Wykonawca nie wykazał bowiem poza powołaniem się na to, że informacje te nie zostały ujawnione do wiadomości publicznej, iż zachodzą w stosunku do nich podstawy do objęcia ich tajemnicą przedsiębiorstwa. Wyjaśnienia złożone przez wykonawcę K... nie wyczerpują przesłanek z art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Z treści tych dokumentów nie wynika także, aby wykonawca ten podjął jakieś dodatkowe kroki, poza zastrzeżeniem tego dokumentu jako poufnego w ofercie, w celu ochrony informacji przed dostępem osób trzecich. Nie wskazuje na to w szczególności treść referencji, z których nie wynika, aby strony umowy zastrzegały możliwość posługiwania się dokumentem w obiegu gospodarczym. Samo zastrzeżenie, jako tajemnicy przedsiębiorstwa treści referencji nie dowodzi, iż również druga strona umowy informacje dotyczące realizowanej inwestycji objęła ochroną przed jej rozpowszechnieniem.

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO 2307/14 z dnia 18 listopada 2014 r. – tajemnica przedsiębiorstwa

„W rozpatrywanym przypadku, informacje zawarte w deklaracji dotyczącej oferowanych przez Przystępującego produktów, złożonej przez producenta, firmę D..., w dniu 5 sierpnia 2014 r. i przekazanej Zamawiającemu przy piśmie G... z dnia 20.10.2014 r., a odnoszące się do zakresu potwierdzeń wymaganych w tym postępowaniu przez Zamawiającego, nie mają charakteru tajemnicy przedsiębiorstwa. Są to zwykłe deklaracje zgodności, iż oferowany sprzęt spełnia normy wymagane przez Zamawiającego. Przy czym modele oferowane i normy są w tym przypadku znane.

Natomiast informacje zawarte w tiret 1 i 2 ww. deklaracji są informacjami, które niezależnie od ich rzeczywistego charakteru, nie były przez Zamawiającego wymagane i nie mają żadnego związku z potwierdzeniem spełniania norm, do których deklaracja producenta miała się odnosić. Nie może znaleźć aprobaty praktyka dołączania do informacji czy dokumentów jawnych, niezwiązanych z nimi i zupełnie zbędnych informacji, które mogą mieć charakter tajemnicy przedsiębiorstwa i następnie, na tej podstawie, utajnianie treści całych dokumentów.

W związku z powyższym nakazano Zamawiającemu odtajnienie informacji składających się na rzeczywistą deklarację producenta potwierdzającą spełnianie norm przez dane urządzenia.”

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO 2307/14 z dnia 18 listopada 2014 r. – uzupełnianie dokumentów

„Nie budzi wątpliwości Izby, iż sformułowane w art. 26 ust. 3 zd. 2 Pzp wymagania odnoszą się do daty zaistnienia materialnych okoliczności, które uzupełniane dokumenty mają potwierdzać, a nie do daty wystawienia bądź sporządzenia dokumentów potwierdzających te okoliczności. Szczególnie eksponowane jest to w przypadku dokumentów podmiotowych, potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu – to warunki mają być spełnione przez wykonawcę w dacie składania ofert, natomiast wcale w tej dacie (lub wcześniej) nie muszą być sporządzone potwierdzające taką okoliczność dokumenty.

Tak samo okoliczność, iż oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane spełniały wymagania zamawiającego, musi bezwzględnie materialnie wystąpić już w dacie składania ofert. Natomiast jej wystąpienie, w związku z dyspozycją art. 26 ust. 3 Pzp, może zostać wykazane również po dacie składania ofert, przy pomocy wymaganych w siwz środków dowodowych (dokumentów przedmiotowych), również sporządzonych później. Przy czym zaznaczyć należy, iż dane uzupełnienie dokumentów ma potwierdzać nie tylko samą materialną zgodność oferowanych dostaw z wymaganiami zamawiającego, ale również potwierdzać fakt, że zgodność ta występowała już w dacie składania ofert.”

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO 2483/14 z dnia 9 grudnia 2014r. – uzupełnianie dokumentów

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

„Izba zważyła, iż zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, składane przez wykonawcę na wezwanie zamawiającego dokumenty powinny potwierdzać spełnianie warunku udziału w postępowaniu nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania ofert. Przepis ten stanowi wyjątek od zasady, iż wykonawca składając ofertę zobowiązany jest wykazać zamawiającemu spełnianie warunków udziału w postępowaniu m.in. przez złożenie wszystkich wymaganych w danym postępowaniu dokumentów. Zgodnie z dyspozycją ww. przepisu, złożone w ramach uzupełnienia dokumenty w swej treści powinny potwierdzać spełnianie warunku na dzień składania ofert. Przepis ten nie wymaga zatem, aby data wystawienia dokumentu nie była późniejsza niż termin składania ofert, lecz aby treść dokumentu potwierdzała, że wykonawca spełniał warunek udziału w postępowaniu najpóźniej w tym dniu. Ustawodawca umożliwił zatem wykonawcom zarówno złożenie dokumentu, który został wystawiony przed terminem składania ofert i jest w posiadaniu wykonawcy, a jedynie przez przeoczenie nie został złożony wraz z ofertą, jak i złożenie dokumentu, który został wystawiony już po terminie składania ofert, ale w jego treści znajduje się potwierdzenie zaistnienia określonych okoliczności dotyczących wykonawcy w terminie składania ofert lub w dopuszczalnym okresie wcześniejszym.

W praktyce nieco odmienny od pozostałych dokumentów składanych w postępowaniu na potwierdzenie spełniania warunków charakter ma informacja z Krajowego Rejestru Karnego, bowiem dokument ten zaświadcza okoliczności wynikające z treści wpisów do Rejestru według stanu na dzień, w którym informacja jest udzielana. Na potrzeby postępowania o udzielenie zamówienia publicznego została określona przez ustawodawcę aktualność informacji z ww. Rejestru – zgodnie z § 3 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane za aktualną należy uznać informację z Krajowego Rejestru Karnego wystawioną nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert. Jednocześnie, ustawodawca nie przewidział możliwości wykazania okoliczności stwierdzanych informacją z ww. Rejestru jakimkolwiek innym dokumentem.”

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO 2394/14 z dnia 26 listopada 2014 – prawo opcji

„(...) zwrócenia uwagi wymaga fakt iż Zamawiający podnosił, że w przedmiotowym postępowaniu zamawiający przewidział prawo opcji w wykonywaniu zamówienia. Izba, z analizy treści SIWZ stwierdza, że brak jest podstaw, aby uznać, że taka opcjonalność w

zakresie prawnym istnieje. Zakładanie opcji wykonania zamówienia należy uznać za zasadne i słuszne, gdyż zmuszanie Zamawiającego do udzielenia zamówienia, na które nie posiada środków finansowych stałoby w sprzeczności z zasadami racjonalnej gospodarki finansowej. Jednakże aby mówić o opcji w zamówieniach publicznych to przedmiot zamówienia winien być określony jednoznacznie w całym zakresie w specyfikacji, oraz projekcie umowy. Prawo opcji polega na wyodrębnieniu w ramach udzielanego zamówienia zakresu obligatoryjnego, tj. ilości minimalnej (gwarantowanej) oraz zakresu fakultatywnego, którego udzielenie jest zależne od zamawiającego. Zamawiający przewidując prawo opcji, jest zobowiązany do określenia maksymalnego poziomu zamówienia wskazując, iż pewien zakres tego zamówienia, z góry przewidziany i określony, będzie przez niego realizowany jedynie w określonych sytuacjach. Instytucja prawa opcji zakłada, że zamawiający każdorazowo określa minimalny poziom zamówienia, który zostanie na pewno zrealizowany, co pozwala wykonawcom na rzetelne skalkulowanie oferty, wskazując jednocześnie dodatkowy zakres, którego realizacja jest uzależniona od wskazanych w kontrakcie okoliczności i stanowi uprawnienie zamawiającego, z którego może, ale nie musi skorzystać.

W tym postępowaniu Zamawiający nie tylko nie określił jednoznacznie poziomu zamówienia, który zostanie na pewno zrealizowany, ale w ogóle w pkt 4.5 zastrzegł możliwość niewykonania umowy w całości, cyt. „Zamawiający jest uprawniony do niewykonania umowy”. Dlatego też brak jest podstaw do stwierdzenia iż przedmiotowe zamówienie będzie wykonane z zastrzeżeniem opcji tj. możliwością niezrealizowania określonej części umowy.”

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO 2012/14 z dnia 14 października 2014 r. – zmiana treści oferty

„Przypomnienia w tym miejscu wymaga, że przepis art. 87 ust. 1 ustawy Pzp w zdaniu drugim wyraźnie przewiduje, iż w toku badania i oceny ofert niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z zastrzeżeniem ust. 1a i ust. 2 tego przepisu, dokonywanie jakiegokolwiek zmiany jej treści, co oznacza, iż wyjaśnienia co do zasady nie mogą prowadzić do zmiany treści oferty, a jedynie ograniczać się do jej wykładni. Korekta treści oferty możliwa jest tylko w oparciu o art. 87 ust. 1a i ust. 2 ustawy Pzp. Tymczasem jak wskazano powyżej o zakresie podwykonawstwa zamawiający dowiedział się z pisma odwołującego z dnia 12 września 2014 r. i nie sposób to nowe oświadczenie traktować jako wykładnię zawartego w pkt. 11

Formularza oferty oświadczenia o tym, że odwołujący nie zamierza powierzać do podwykonania żadnej części zamówienia.

Oznacza to, że treść oferty odwołującego w pkt 11 *Formularza Oferty* wymagałyby zmiany, poprzez zastąpienie treści: „nie zamierzam(y) powierzyć do podwykonania żadnej części niniejszego zamówienia” treścią „następujące części niniejszego zamówienia zamierzam(y) powierzyć podwykonawcom”, a nadto wymagałoby zmiany, poprzez uzupełnienie pkt. 11 o treść „wykonanie przewiertów”. Zmiany te stanowiłaby jednak niedopuszczalną po terminie składania ofert zmianę treści oferty odwołującego, która nie mogłaby zostać zakwalifikowana jako inna omyłka polegająca na niezgodności treści oferty z SIWZ, niepowodująca istotnych zmian w treści oferty. Skład orzekający Izby stoi bowiem na stanowisku, że skoro obowiązek żądania od wykonawców wskazania części zamówienia powierzanych podwykonawcom jest obowiązkiem ustawowym, to oświadczenie wykonawców w tym zakresie ma istotny charakter. Zmiana w tym zakresie winna być oceniana jako powodująca istotną zmianę oferty, ponieważ wprowadzenie podwykonawstwa w miejsce samodzielnego wykonania zamówienia oznacza zmianę sposobu wykonania zamówienia.”

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO 2064/14 z dnia 20 października 2014 r. – inne omyłki

„Z treści formularza, jak i istotnych postanowień umowy zawartych w siwz w § 9 „Gwarancja i rękojmią” należy wnosić, że zobowiązania z tytułu gwarancji i rękojmi stanowią istotny element umowy określającej wzajemne prawa i obowiązki stron. Skład orzekający nie uznaje przy tym za uzasadnionego stanowiska, według którego co do zasady nie jest możliwe poprawienie omyłek w ofercie, które dotyczą przyszłych elementów przedmiotowo lub podmiotowo istotnych. Można wszak zauważyć, że większość omyłek w ofertach dotyczy ceny lub jej składowych stanowiących bez wątpienia istotnych składnik oferty i umowy, a takie, w zależności od okoliczności faktycznych danej sprawy, mogą być poprawiane.

W rozpatrywanej sprawie wykonawca pominął istotny element w postaci deklarowanego okresu gwarancji i rękojmi, który zgodnie z oczekiwaniem zamawiającego powinien wynosić co najmniej 3 lata. Do decyzji wykonawcy pozostawiono wskazanie takiego okresu, które to wskazanie bez wątpienia jest elementem oświadczenia woli wykonawcy zawartym w ofercie.

Należy zauważyć, że całej treści dokumentacji ofertowej nie można wnioskować, jaki okres gwarancji i rękojmi przewiduje wykonawca w ramach umowy, którą zamierza zawrzeć.

Sugerowanie przez odwołującego, że jest to minimalny okres wymagany przez zamawiającego nie znajduje podstaw faktycznych ani prawnych. Izba podziela stanowisko zamawiającego, że w rozpatrywanej sprawie zadośćuczynienie żądaniom wykonawcy oznaczałoby uzupełnienie treści oferty, a jeżeli miałyby nastąpić w wyniku uwzględnienia ewentualnych wyjaśnień, również oznaczałoby prowadzenie negocjacji z naruszeniem art. 87 ust. 1 ustawy pzp.”

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO 2320/14 z dnia 18 listopada 2014 r. – wyjaśnienia treści oferty, omyłka pisarska

„W ocenie Izby złożone na wezwanie wyjaśnienia Wykonawcy są przekonywujące, jednoznacznie wskazują jaka była rzeczywista wola wykonawcy składającego ofertę. Wykonawca w wyjaśnieniach jasno zaznaczył, że złożył ofertę tylko w zadaniu 14. Na powyższe bezsprzecznie wskazuje także zbadana przez Izbę pozostała treść złożonej oferty. Wykonawca konsekwentnie w ofercie wypełniał wszystkie miejsca, które odnoszą się jedynie do zadania nr 14, tak postąpił w przypadku wskazywania doświadczenia, potencjału osobowego, potencjału technicznego, wpłaconego wadium, czy też wymaganych oświadczeń. Zdaniem składu orzekającego Izby wpisanie omyłkowo jednej z cen jednostkowych w rubrykę zadania 15 spowodowane było budową samego formularza, gdzie poszczególne rubryki rozmieszczono w sposób dość ścisły i zwarty. Wykonawca wypełniał formularz oferty odręcznie i z uwagi na jego prezentację graficzną najprawdopodobniej w sposób niezamierzony „ominął” jedną z rubryk w zadaniu nr 14 a wypełnił (co znamienne) tylko jedną (pierwszą w kolejności) rubrykę zadania nr 15. Niewątpliwie Odwołujący słusznie zauważa, że cena za 1 godz. dyżuru sprzętu jw. w Obwodzie Drogowym nie jest tożsama z ceną za 1 godz. pracy ładowarki ale z drugiej strony Odwołujący nie przedstawił argumentacji, że kwota 43,20 zł brutto jest nierealna za wycenę jednej godziny dyżuru sprzętu i choćby z tych powodów działaniom Wykonawcy można przypisać cechę umyślności i zamierzonego wprowadzania Zamawiającego w błąd. W rzeczywistości jednak, przy przyjęciu, że kwota 43,20 zł dotyczy ceny za dyżur sprzętu, kwota ta jest zbliżona do tej, którą w swojej ofercie zaproponował Odwołujący.

Nie wydaje się również, aby w przedmiotowym postępowaniu Zamawiający nie był uprawniony do zastosowania art. 87 ust. 1 ustawy Pzp. Zamawiający prowadząc

postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w każdej sytuacji budzącej jakiegokolwiek wątpliwości po jego stronie, uprawniony jest do zastosowania przywołanej regulacji prawnej. Granicę korzystania z art. 87 ust. 1 ustawy Pzp stanowi trwałość treści oferty, w takim znaczeniu, że uzyskane wyjaśnienia nie mogą prowadzić to istotnych zmian w treści oferty. W ocenie Izby w ofercie wybranego Wykonawcy po złożeniu wyjaśnień nie doszło do zmiany treści oferty ale przypisania ceny za dyżur sprzętu znajdującej się w ofercie do prawidłowej rubryki w formularzu ofertowym ceny tej dotyczącej w zadaniu nr 14. Zmiana ta miała więc raczej charakter porządkowy, nie wpływała na oświadczenie woli Wykonawcy i nie zmieniała go w istotny sposób. Nie można również podzielić poglądu Odwołującego, że wezwanie do wyjaśnień i same wyjaśnienia prowadziły do niedozwolonych na gruncie ustawy Pzp negocjacji między stronami postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Jak słusznie zauważył na rozprawie Zamawiający w wyniku złożonych wyjaśnień nie powstała żadna nowa treść, która została wpisana do oferty, nie zmieniono również treści już w ofercie widniejącej ale raczej przypisano w sposób prawidłowy treść do określonej rubryki formularza.”

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO 2358/14 z dnia 24 listopada 2014 r. – interes

„Izba stwierdziła, że odwołujący wykazał, że posiada interes w uzyskaniu zamówienia w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp. Wykonawca wykazał, że jest potencjalnym wykonawcą, który zamierza ubiegać się o udzielenie przedmiotowego zamówienia. Fakt, że w dniu 21 listopada 2014 r. Zamawiający podjął decyzję o unieważnieniu postępowania nie przesądza o tym, że Odwołujący w chwili rozpoznawania odwołania utracił interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia. Decyzja Zamawiającego w chwili rozpoznawania odwołania nie jest ostateczna – wykonawcom przysługuje nadal prawo do wniesienia odwołania wobec powyższej czynności Zamawiającego. Nie można wykluczyć przypadku, że w wyniku postępowania odwoławczego czynność unieważnienia postępowania zostanie unieważniona, a tym samym postępowanie będzie dalej kontynuowane. Zatem należy uznać, że Odwołujący ma interes w tym, aby dążyć do zmiany zaskarżonych postanowień SIWZ na obecnym etapie, pomimo że Zamawiający, już po wniesieniu niniejszego odwołania przez Odwołującego, podjął decyzję o unieważnieniu postępowania. Odwołujący zachowuje bowiem interes w uzyskaniu zamówienia w przypadku gdy czynność unieważnienia postępowania zostanie unieważniona oraz (co najmniej) do upływu ustawowego terminu do wniesienia odwołania na czynność

unieważnienia postępowania. Ewentualne potwierdzenie się naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, wskazanych w odwołaniu, uzasadnia zatem możliwość poniesienia szkody przez Odwołującego.”

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO 2130/14, KIO 2132/14, KIO 2148/14 z dnia 5 listopada 2014 r. – zarzuty

„Przed merytorycznym rozpatrzeniem podniesionych w odwołaniach zarzutów Izba zwraca uwagę na problem możliwości oceny przez Izbę zasadności podniesionych zarzutów, ze względu na brak sprecyzowania lub blankietowość niektórych żądań. W tym zakresie należy wskazać na ugruntowane orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej (KIO) iż Izba nie może domniemywać i artykułować w SIWZ treści, wprost nie wskazanych w zarzutach i żądaniach odwołującego. Takie postępowanie byłoby naruszeniem zasady równości stron w postępowaniu odwoławczym, gdyż to Izba, a nie odwołujący kreowałaby treści korzystnych zmian w SIWZ, dla jednej ze stron postępowania.

W przypadku odwołania dotyczącego postanowień SIWZ obejmujących opis przedmiotu zamówienia, ocena zarzutu podniesionego w ramach środka ochrony prawnej dokonywana jest z uwzględnieniem formułowanych żądań co do jego nowej treści. To podmiot odwołujący formułując swoje żądania wskazuje jakie rozstrzygnięcie czyni zadość jego interesom i jednocześnie powoduje, że ta nowa treść wprowadzona do SIWZ powoduje zgodność treści postanowień SIWZ z przepisami ustawy Pzp.

Nie należy tracić z pola widzenia treści art. 180 ust.1 ustawy Pzp zgodnie z którą odwołanie przysługuje wyłącznie od niezgodnej z przepisami ustawy czynności lub jej zaniechania przez Zamawiającego. Również zgodnie z treścią art. 180 ust 3 ustawy Pzp zarzuty i żądania winny być zawarte w odwołaniu i winny być postawione w sposób wyraźny. Po upływie terminu na wniesienie odwołania nie jest dopuszczalne zarówno formułowanie jak i ani doprecyzowywać treści zarzutów i żądań podniesionych w odwołaniu. Inne podejście naruszałoby przepis art. 182 ust 1-3 statuujący terminy na wniesienie odwołania. Dlatego też precyzyjne sformułowanie żądania winno już nastąpić na etapie składania odwołania, również z tego powodu, że Zamawiający winien mieć możliwość przygotowania na rozprawę obrony swojego stanowiska wobec zarzutów i żądań Odwołującego, a także winien mieć możliwość uwzględnienia danego zarzutu, czy nawet całego odwołania, przed rozpoczęciem posiedzenia Izby.

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

W pewnych przypadkach Izba, uwzględniając zarzuty odwołania, których zakresem jest związana (art. 192 ust. 7 Pzp) i jednocześnie nie będąc związana żądaniem odwołania, może orzec inaczej aniżeli wnoszący odwołujący. Tego typu sytuacje występują jednakże na etapie oceny i wyboru najkorzystniejszej oferty. Jednakże wtedy kształt zapadających rozstrzygnięć, przeważnie wprost wynika z przepisów obowiązującego prawa (które nakazują np. wezwanie do uzupełnienia, poprawienia, odrzucenia oferty, wykluczenie wykonawcy... etc.). Natomiast w przypadku brzmienia treści postanowień SIWZ dalsza kreacja ich treści, poza żądaniem wskazanym w odwołaniu, winna doznawać ograniczeń, gdyż inaczej prowadziłyby to do sytuacji, że odwołanie byłoby tylko sygnalizowaniem zarzutów i żądań, które następnie byłyby dopracowywane, czy konkretyzowane na dalszym etapie postępowania odwoławczego. Podniesione żądania winny być na tyle precyzyjne, aby można było w wyroku – w przypadku uznania ich zasadności nakazać Zamawiającemu dokonanie konkretnej, a nie blankietowej zmiany treści SIWZ. (podobnie wyroki KIO z 8 marca 2011 r sygn. KIO 368/11; z 12 marca 2011 roku sygn. KIO 402/11; z dnia 16 kwietnia 2012 r. sygn. 657/12; z 11 kwietnia 2013 r sygn. KIO 589/13;; z dnia 6 lutego 2014 r sygn. 123/14) z dnia 7 października 2013 r sygn. 214913 i następ/.”

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok SO w Warszawie z dnia 5 września 2014 r. sygn. akt: XXIII Ga 1439/14
dotyczący rażąco niskiej ceny.

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok SO w Kielcach z dnia 12 września 2014 r. sygn. akt: VII Ga 124/14 dotyczący m.in. oceny charakteru jaki mają przedkładane przez wykonawców próbki.

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok So w Warszawie z dnia 9 września 2014 r. sygn. akt: V Ca 2208/14 dotyczący oceny zgodności oferty ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia.

[tekst orzeczenia](#)

ANALIZY SYSTEMOWE

NR 12/2014

Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych 01.01.2014 – 31.12.2014

I. Rynek zamówień publicznych

Liczba opublikowanych ogłoszeń

Rodzaj ogłoszenia	Miejsce publikacji		RAZEM
	BZP	TED	
O zamówieniu	145 126	22 085	167 211
O zamówieniu w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa / na podwykonawstwo	104	148	252
O udzieleniu zamówienia	151 829	22 911	174 740
O konkursie	111	49	160
O wynikach konkursu	90	77	167
O zmianie ogłoszenia	41 069	14 171*	55 240
O koncesji na usługi / roboty budowlane	13	17	30
O zamiarze zawarcia umowy	6 094	940	7 034
Informacyjne o planowanych zamówieniach	-	473	473
O profilu nabywcy	-	22	22
RAZEM	344 436	60 893	405 329

* - ogłoszenia dotyczące dodatkowych informacji, informacji o niekompletnej procedurze lub sprostowania

Postępowania wszczęte według rodzaju zamówienia

Rodzaj zamówienia	BZP	TED
Roboty budowlane	32,46%	7,31%
Dostawy	36,06%	50,75%
Usługi	31,48%	41,94%

Postępowania wszczęte według trybu postępowania

Tryb	BZP	TED
Przetarg nieograniczony	99,18%	95,67%
Przetarg ograniczony	0,47%	3,68%
Negocjacje z ogłoszeniem	0,05%	0,53%
Dialog konkurencyjny	0,02%	0,12%
Licytacja elektroniczna	0,28%	-

Kryteria oceny ofert

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

Kryterium	Odsetek postępowań			
	roboty budowlane	dostawy	usługi	Ogółem
Cena jako jedyne kryterium	92%	83%	76%	84%
Cena i inne kryteria	8%	17%	24%	16%

Postępowania, w których przewidziano zaliczkowanie

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

Rodzaj zamówienia	Liczba postępowań	Odsetek
Roboty budowlane	335	0,71%
Dostawy	173	0,33%
Usługi	272	0,59%
Razem	780	0,54%

Postępowania, w których zamawiający zastrzegł, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wyłącznie wykonawcy, u których ponad 50% zatrudnionych stanowią osoby niepełnosprawne

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

Rodzaj zamówienia	Liczba postępowań	Odsetek
Roboty budowlane	24	0,05%
Dostawy	34	0,06%
Usługi	125	0,27%
Razem	183	0,13%

Postępowania, w których przewidziano unieważnienie postępowania w przypadku nie przyznania środków pochodzących z budżetu UE i in.

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

Rodzaj zamówienia	Liczba postępowań	Odsetek
Roboty budowlane	2 642	5,60%
Dostawy	2 049	3,91%
Usługi	3 351	7,33%
Razem	8 042	5,54%

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

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

Rodzaj zamówienia	Liczba postępowań	Odsetek
Roboty budowlane	38 690	82,07%
Dostawy	32 061	61,22%
Usługi	31 343	68,55%
Razem	102 094	70,30%

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

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

Rodzaj zamówienia	Liczba postępowań	Odsetek
Roboty budowlane	54	0,11%
Dostawy	117	0,22%
Usługi	104	0,23%
Razem	275	0,19%

Zamówienia udzielone według rodzaju zamówienia

Rodzaj zamówienia	BZP	TED
Roboty budowlane	30,59%	7,12%
Dostawy	34,53%	47,51%
Usługi	34,88%	45,37%

Zamówienia udzielone według trybu postępowania

Tryb	BZP	TED
Przetarg nieograniczony	85,16%	86,96%
Przetarg ograniczony	0,38%	3,50%
Negocjacje z ogłoszeniem	0,04%	1,26%
Negocjacje bez ogłoszenia	0,07%	8,23%*
Dialog konkurencyjny	0,01%	0,05%
Wolna ręka	12,40%	-
Zapytanie o cenę	1,71%	nie ogłasza się
Licytacja elektroniczna	0,23%	nie ogłasza się

* - w tym wolna ręka

Wartość udzielonych zamówień*

Wartość zamówień	46,937 mld zł
-------------------------	----------------------

Rodzaj zamówienia	Struktura zamówień wg wartości
Roboty budowlane	64%
Dostawy	20%
Usługi	16%

* - wartość określono na podstawie danych z ogłoszeń o udzieleniu zamówienia opublikowanych w Biuletynie Zamówień Publicznych (dotyczących postępowań o wartościach od określonych w art. 4 pkt 8, 8a – 8c ustawy Pzp do progów UE)

Ogłoszenia o zamówieniu z ogłoszeniami o udzieleniu zamówienia

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

Okres	Liczba ogłoszeń o zamówieniu	Liczba ogłoszeń o zamówieniu, do których opublikowano ogłoszenie o udzieleniu zamówienia	Odsetek
rok 2013	177 288	149 838	84,52%
I kw. 2014	37 895	32 699	86,29%

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

I poł. 2014	76 959	65 250	84,79%
I-III kw. 2014	114 271	95 239	83,34%

Średnia liczba ofert składanych i odrzucanych

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

Rodzaj zamówienia	Liczba ofert	
	składanych	odrzuconych
Roboty budowlane	3,90	1,86
Dostawy	2,44	1,49
Usługi	2,99	1,75
Średnio	2,89	1,68

Zamówienia udzielone według województw

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

Województwo	Odsetek liczby	Odsetek wartości
dolnośląskie	7%	9%
kujawsko-pomorskie	5%	5%
lubelskie	6%	5%
lubuskie	2%	3%
łódzkie	5%	5%
małopolskie	10%	8%
mazowieckie	17%	17%
opolskie	2%	2%
podkarpackie	6%	5%
podlaskie	3%	3%
pomorskie	6%	6%
śląskie	10%	10%
świętokrzyskie	3%	3%
warmińsko-mazurskie	4%	4%
wielkopolskie	8%	8%
zachodniopomorskie	5%	5%

Średni czas trwania postępowań

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

Rodzaj zamówienia	2013	2014
Roboty budowlane	39 dni	39 dni
Dostawy	31 dni	33 dni
Usługi	31 dni	32 dni
Średnio	32 dni	34 dni

Procentowa wartość udzielanych zamówień według kategorii zamawiających
(zamówienia powyżej wartości określonych w art. 4 pkt 8, 8a – 8c ustawy Pzp ale poniżej progów UE)

Kategorie zamawiających	% wartości
Administracja rządowa centralna	3,02%
Administracja rządowa terenowa	2,63%
Administracja samorządowa	51,44%
Instytucja ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego	0,17%
Organ kontroli państwowej lub ochrony prawa, sąd lub trybunał	1,19%
Uczelnie publiczne	4,43%
Podmiot prawa publicznego	6,34%
Samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej	9,32%
Inny	21,45%

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

Kategorie zamawiających	Udział
Administracja rządowa centralna	2,54%
Administracja rządowa terenowa	3,00%
Administracja samorządowa	42,95%
Instytucja ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego	0,23%
Organ kontroli państwowej lub ochrony prawa, sąd lub trybunał	0,95%
Uczelnie publiczne	6,42%
Podmiot prawa publicznego w tym Samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej	18,50%
Zamawiający sektorowy	1,72%
Inny	23,69%

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

Kategorie zamawiających	Udział procentowy		
	roboty budowlane	dostawy	usługi
Administracja rządowa centralna	16,38%	30,00%	53,62%
Administracja rządowa terenowa	20,82%	38,04%	41,14%
Administracja samorządowa	42,37%	17,33%	40,31%
Instytucja ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego	25,85%	33,17%	40,98%
Organ kontroli państwowej lub ochrony prawa, sąd lub trybunał	20,31%	31,98%	47,70%

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2014

Uczelnie publiczne	13,74%	55,49%	30,76%
Podmiot prawa publicznego w tym Samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej	10,07%	65,60%	24,33%
Zamawiający sektorowy	14,50%	42,87%	42,63%
Inny	21,25%	42,49%	36,26%

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

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

Kategorie zamawiających	Tryb [%]							
	PN	PO	NO	NB	DK	WR	ZC	LE
Administracja rządowa centralna	79,88	0,73	0,11	0,11	0,04	16,83	2,05	0,26
Administracja rządowa terenowa	82,54	0,25	0,00	0,02	0,00	13,56	2,65	0,97
Administracja samorządowa	85,98	0,17	0,02	0,05	0,01	12,08	1,31	0,38
Instytucja ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego	90,98	0,00	0,00	0,24	0,00	6,10	2,68	0,00
Organ kontroli państwowej lub ochrony prawa, sąd lub trybunał	69,83	0,73	0,00	0,18	0,06	15,05	14,09	0,06
Uczelnie publiczne	86,26	0,08	0,04	0,06	0,04	11,08	2,38	0,07
Podmiot prawa publicznego	84,51	0,89	0,08	0,04	0,01	12,74	1,63	0,11
Samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej	91,50	0,30	0,01	0,10	0,00	7,41	0,69	0,00
Inny	81,44	0,80	0,08	0,08	0,01	15,41	2,13	0,05

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 1/2015

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	900 000 EUR
Belgia	2	2 x usługi	1 905 000 EUR
Chorwacja	2	2 x dostawy	1 874 079 EUR
Czechy	20	7 x dostawy 13 x usługi	8 477 271 EUR
Estonia	3	3 x dostawy	2 571 265 EUR
Finlandia	1	1 x dostawy	462 600 EUR
Francja	1	1 x dostawy	40 990 EUR
Grecja	2	2 x usługi	47 500 EUR
Irlandia	1	1 x usługi	254 468 EUR
Litwa	3	1 x dostawy 2 x usługi	38 052 316 EUR
Luksemburg	3	3 x usługi	3 720 000 EUR
Łotwa	2	2 x dostawy	11 357 459 EUR
Niemcy	17	5 x roboty budowlane 10 x dostawy 2 x usługi	11 688 203 EUR
Rumunia	5	4 x dostawy 1 x usługi	5 721 424 EUR
Słowacja	8	6 x dostawy 2 x usługi	195 543 983 EUR
Węgry	9	7 x dostawy 2 x usługi	25 692 505 EUR
Włochy	2	2 x dostawy	1 266 994 EUR
Razem	82	5 x roboty budowlane 46 x dostawy 31 x usługi	309 576 057 EUR

* - dane na podstawie ogłoszeń o udzieleniu zamówienia zamieszczonych w Dzienniku Urzędowym UE (strona internetowa TED)

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 1/2015

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
Armenia					3	111 199		3	111 199
Australia			1	2 990 000				1	2 990 000
Austria			16	92 062 851	5	44 616 402		21	136 679 253
Belgia			36	25 178 469	4	1 754 579		40	26 933 048
Białoruś			2	444 280	4	147 871		6	592 151
Bułgaria			1	247 224				1	247 224
Chiny	1	61 800 000	1	b.d.	1	107 000 000		3	168 800 000
Czechy	6	354 557 885	28	64 153 198	14	53 701 080		48	472 412 163
Cypr			4	28 300 000				4	28 300 000
Dania			2	3 877 706	1	b.d.		3	3 877 706
Estonia					1	1 826 034		1	1 826 034
Finlandia			4	16 006 797	1	999 500		5	17 006 297
Francja	1	16 485 894	31	21 891 440	14	39 325 595		46	77 702 929
Gruzja					3	108 833		3	108 833
Hiszpania	19	3 621 190 281	10	471 148 272	21	94 198 417		50	4 186 536 969
Holandia			20	26 327 962	3	84 021 758		23	110 349 720
Irlandia			17	1 174 394				17	1 174 394
Izrael			3	388 950				3	388 950
Japonia	1	92 700 000						1	92 700 000
Kanada			3	1 044 207				3	1 044 207
Korea Południowa					1	144 016 125		1	144 016 125
Litwa			3	4 067 951	6	9 457 418		9	13 525 369
Luksemburg					1	4 550 000		1	4 550 000
Łotwa			1	6 900 000				1	6 900 000
Mołdawia					2	75 710		2	75 710
Niemcy	12	3 708 379 485	90	412 971 692	16	91 441 060		118	4 212 792 237
Portugalia	1	12 454 777	4	17 944	1	14 205 559		6	26 678 280
Rosja					5	2 470 383		5	2 470 383
Rumunia			1	9 736 767				1	9 736 767
Słowacja			4	4 946 016	3	4 636 231		7	9 582 248
Słowenia			2	6 661 952	1	1 632 636		3	8 294 588
Szwajcaria			36	33 671 437	5	34 422 367		41	68 093 804
Szwecja			3	8 803 484	1	131 880		4	8 935 364
Turcja			1	2 206 412				1	2 206 412
Ukraina					2	72 161		2	72 161
USA			6	20 572 735	7	53 732 221		13	74 304 955
Węgry	1	77 576 845			1	b.d.		2	77 576 845
Wielka Brytania			155	22 609 848	15	1 348 417 229		170	1 371 027 077
Włochy	6	2 071 325 892	23	38 662 405	3	3 985 418		32	2 113 973 715
Razem	48	10 016 471 059	508	1 327 064 393	145	2 141 057 666	0	701	13 484 593 117

* - dane na podstawie ogłoszeń o udzieleniu zamówienia zamieszczonych w Dzienniku Urzędowym UE (strona internetowa TED)

II. Kontrola udzielania zamówień publicznych

Kontrole uprzednie

Kontrole	Liczba	
Wszczęte	189	
Zakończone	183	
Wyniki kontroli	Liczba	Struktura procentowa
Odstąpiono od kontroli	1	1%
Nie stwierdzono naruszeń	148	81%
Stwierdzono naruszenia	34	18%
w tym:		
zalecenie unieważnienia	1	3%
zalecenie usunięcia naruszeń	16	47%
naruszenia formalne (bez zaleceń)	17	50%

Kontrole doraźne

Kontrole	Liczba	
Wszczęte	62	
Zakończone	99	
Wyniki kontroli	Liczba	Struktura procentowa
Brak naruszeń	10	10%
Stwierdzono naruszenia	89	90%
W tym: zawiadomienie RDFP	74	-

Kontrole doraźne 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	33	
Zakończone	35	
Wyniki kontroli	Liczba	Struktura procentowa
Nie stosuje się ustawy	0	0%
Nie stwierdzono naruszeń	2	6%
Stwierdzono naruszenia	33	94%
w tym:		
uchybenia formalne	33	100%
zawiadomienie RDFP	32	-

Postępowania wyjaśniające

Postępowania wyjaśniające	Liczba	
Wszczęte	569	
Zakończone	389	
Wyniki postępowań	Liczba	Struktura procentowa
przekazane do kontroli	96	25%

III. Środki ochrony prawnej

Liczba odwołań i sposób ich rozstrzygnięcia

	Liczba	
Wniesiono ogółem	2 836	
Rozpatrzone ogółem	2 835	
Sposób rozpatrzenia	Liczba	Rozkład procentowy
Zwrócone	216	8%
Odrzucone	85	3%
Umorzone postępowanie	534	19%
Umorzone postępowanie – zarzuty uwzględnione przez zamawiającego	523	18%
Oddalone	889	31%
Uwzględnione	588	21%

Odwołania wnoszone w zależności od rodzaju zamówienia

Rodzaj zamówienia	2014 r.	2013 r.
Roboty budowlane	20%	23%
Dostawy	39%	28%
Usługi	41%	49%

Liczba skarg na wyroki Krajowej Izby Odwoławczej wniesionych do sądów

Skargi	2014 r.	2013 r.
Liczba wniesionych skarg	133	143
Odsetek ilości wniesionych skarg w stosunku do liczby rozpatrzonych odwołań	5%	5%

Przygotował:
Departament Informacji, Edukacji i Analiz Systemowych

Zespół redakcyjny Informatora UZP:

Joanna Czarnecka Wojciech Michalski
Brygida Brańko Joanna Orzel
Krzysztof Sroczyński Izabela Rzepkowska
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