

INFORMATOR

URZĘDU ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Nr 2/2022

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
Nowa strona internetowa Urzędu Zamówień Publicznych.....	3
Udostępnienie usługi eSendera na Platformie e-Zamówienia.....	3
Wdrożenie na Platformie e-Zamówienia Modułu Monitorowania i Analiz oraz udostępnienie dla wszystkich Modułu Ofert i Wniosków	4
Lista osób i podmiotów objętych sankcjami w związku z wojną w Ukrainie	4
Ogólnounijny zakaz udziału rosyjskich wykonawców w zamówieniach publicznych i koncesjach.....	5
Konkluzje Rady Unii Europejskiej w sprawie rozwoju zrównoważonych zamówień publicznych	5
Rozporządzenie UE - Instrument ws. Zamówień Międzynarodowych (IZM)	6
Zamówienia publiczne na wyroby medyczne – konsultacje Rekomendacji	7
KONFERENCJE.....	7
Konferencja dla zamawiających „Platforma e-Zamówienia - nowe funkcjonalności”	7
Konferencja "Polityka Zakupowa Państwa - priorytety i korzyści"	8
Konferencja „Innowacyjne zamówienia publiczne”	8
O zamówieniach publicznych w samorządach	10
Zasady ponoszenia odpowiedzialności i orzekania w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych.....	10
XXV Szkoła Zarządzania Strategicznego.....	11
Videochat dla przedsiębiorców - Prawo zamówień publicznych	11
SZKOLENIA	11
Dwudniowe szkolenia online dot. regulacji Prawa zamówień publicznych	11
Szkolenia nt. społecznych zamówień publicznych	12
Szkolenia nt. zielonych zamówień publicznych	12
PUBLIKACJE I MATERIAŁY EDUKACYJNE	13
Jak przeprowadzić postępowanie w trybie podstawowym z możliwością prowadzenia negocjacji (art. 275 pkt 2 ustawy Pzp)	13

Stosowanie kryterium kosztu opartego na LCC z zastosowaniem metody kalkulacji kosztów cyklu życia dla budynków.....	13
Repozytorium - koszty cyklu życia LCC2	14
Etykiety ekologiczne.....	14
Etykiety o charakterze społecznym	15
PRAWO EUROPEJSKIE.....	16
Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE.....	16
OPINIE PRAWNE.....	22
Opinie Prezesa UZP dotyczące zamówień organizowanych przez szkoły wyższe	22
Wyłączenie obowiązku stosowania ustawy Pzp z art. 11 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp	23
Wyłączenie obowiązku stosowania ustawy Pzp z art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp; pojęcia: prace badawcze, eksperymentalne, naukowe, rozwojowe	24
Szacowanie wartości zamówienia – zasady ogólne	28
Zamówienia mieszane w kontekście szacowania wartości zamówienia	30
Interpretacja art. 214 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp w kontekście zakupu dostępu do zagranicznych baz danych i informacji bibliotecznej	31
Interpretacja art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp z związku z art. 469 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce	33
KONTROLA UDZIELANIA ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH	36
Aktualność dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw do wykluczenia w świetle kontroli Prezesa UZP	36
ORZECZNICTWO KRAJOWE W ZAKRESIE ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH.....	43
ANALIZY SYSTEMOWE.....	52
Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych 01.01.2022 – 30.06.2022	52

AKTUALNOŚCI

➤ **Nowa strona internetowa Urzędu Zamówień Publicznych**

Od 1 lipca 2022 r. strona internetowa Urzędu Zamówień Publicznych działa pod adresem: <https://www.gov.pl/web/uzp/>. Tym samym Urząd dołączył do ekosystemu gov.pl, zapewniającego m.in. ustandaryzowany wygląd strony internetowej, wspólny dla ministerstw i wielu urzędów centralnych.

Przez najbliższy rok archiwalna strona UZP (www.uzp.gov.pl) będzie wciąż działać jako strona statyczna, co oznacza, że będzie zapewniony dostęp do wszystkich informacji tam zawartych, nowe materiały będziemy jednak publikować już na platformie gov.pl.

➤ **Udostępnienie usługi eSendera na Platformie e-Zamówienia**

Na Platformie e-Zamówienia została wdrożona usługa eSendera w ramach Modułu Ogłoszeń. Wdrożona usługa umożliwia przekazywanie do publikacji w TED ogłoszeń unijnych z poziomu Platformy e-Zamówienia. Udostępnione zostały pierwsze formularze ogłoszeń unijnych oraz interaktywny formularz Jednolitego Europejskiego Dokumentu Zamówienia (JEDZ), tj.:

Dyrektywa 2014/24/UE:

- Wstępne ogłoszenie informacyjne,
- Ogłoszenie o zamówieniu,
- Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia,
- Ogłoszenie zmian lub dodatkowych informacji.

Dyrektywa 2014/25/UE:

- Okresowe ogłoszenie informacyjne – zamówienia sektorowe,
- Ogłoszenie o zamówieniu – zamówienia sektorowe,
- Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia – zamówienia sektorowe,
- Ogłoszenie zmian lub dodatkowych informacji.

➤ **Wdrożenie na Platformie e-Zamówienia Modułu Monitorowania i Analiz oraz udostępnienie dla wszystkich Modułu Ofert i Wniosków**

Moduł Monitorowania i Analiz (narzędzie BI) został wdrożony na Platformie e-Zamówienia, co oznacza, że dla wszystkich Zamawiających dostępny jest **Raport ze zdarzeń w postępowaniu**, który pomocny jest, w ramach prowadzonych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego. W **Raporcie ze zdarzeń w postępowaniu** znajdują się takie informacje jak:

- Informacje podstawowe o postępowaniu – m.in. nazwa zamawiającego, tytuł postępowania, ID postępowania, procedurę, tryb;
- Informacje o dokumentach postępowania – data publikacji dokumentów, nazwę opublikowanego dokumentu;
- Lista zdarzeń w postępowaniu – m. in. informacje o publikacji wszelkich ogłoszeń w postępowaniu wraz z datą publikacji oraz z informacją o rodzaju publikowanego ogłoszenia, informacja o dacie i czasie wszczęcia postępowania, informacja o wszelkich zmianach terminów w postępowaniu, informacja o złożeniu/wycofaniu przez wykonawcę oferty/wniosku/pracy konkursowej wraz z datą i czasem, informacja o procesie otwarcia, pobrania ofert/wniosków/prac konkursowych wraz z datą i czasem, informacja o upublicznieniu kwoty przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia wraz z datą i czasem, informacje o złożeniu informacji do Prezesa UZP w zakresie ofert i wniosków.

➤ **Lista osób i podmiotów objętych sankcjami w związku z wojną w Ukrainie**

26 kwietnia 2022 r. na stronie internetowej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji opublikowana została lista osób i podmiotów objętych sankcjami w związku z wojną w Ukrainie:

<https://www.gov.pl/web/mswia/lista-osob-i-podmiotow-objetych-sankcjami>

➤ **Ogólnounijny zakaz udziału rosyjskich wykonawców w zamówieniach publicznych i koncesjach**

Przypominamy, że 9 kwietnia 2022 r. weszły w życie przepisy rozporządzenia Rady UE 2022/576 w sprawie zmiany rozporządzenia (UE) nr 833/2014 dotyczącego środków ograniczających w związku z działaniami Rosji destabilizującymi sytuację na Ukrainie (Dz. Urz. UE nr L 111 z 8.4.2022, str. 1), które ustanawia **ogólnounijny zakaz udziału rosyjskich wykonawców w zamówieniach publicznych i koncesjach** udzielanych w państwach członkowskich Unii Europejskiej.

Tekst rozporządzenia: [Publications Office \(europa.eu\)](https://publications.europa.eu)

➤ **Konkluzje Rady Unii Europejskiej w sprawie rozwoju zrównoważonych zamówień publicznych**

20 czerwca 2022 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej opublikowane zostały konkluzje w sprawie rozwoju zrównoważonych zamówień publicznych przyjęte przez Radę Unii Europejskiej na posiedzeniu w dniu 10 czerwca br. Mając na uwadze wiążące cele przyjęte na szczeblu unijnym w zakresie znacznej redukcji emisji gazów cieplarnianych do 2030 r. i osiągnięcia neutralności klimatycznej do 2050 r., Rada w konkluzjach wzywa Komisję i państwa członkowskie do ścisłej współpracy z Parlamentem Europejskim, władzami regionalnymi i lokalnymi, Komitetem Ekonomiczno-Społecznym i Komitetem Regionów przy realizacji tych wspólnych celów i do podejmowania działań na rzecz wprowadzenia aspektów zrównoważonego rozwoju do zamówień publicznych.

W szczególności Rada wzywa Komisję do rozważenia w kontekście przyszłych wniosków ustawodawczych możliwości wprowadzenia aspektów zrównoważonego rozwoju w procedurach udzielania zamówień publicznych, jednocześnie podkreślając, jak ważne jest umożliwienie zamawiającym określenia najwłaściwszego sposobu ujęcia takich aspektów w udzielanych przez nich zamówieniach.

Ponadto Rada wzywa Komisję i państwa członkowskie do współpracy w celu wskazania sektorów priorytetowych, istotnych z uwagi na ich wrażliwość na aspekty zrównoważonego rozwoju oraz do oceny ich dojrzałości. Podkreślając znaczenie stopniowego i zharmonizowanego podejścia, Rada proponuje, by przepisy odnoszące się do sektorów

priorytetowych zostały poddane rewizji nie później niż do 2030 r., zaś zmiany do przepisów dotyczących pozostałych sektorów zostały wprowadzone nie później niż do 2050 r.

Tekst konkluzji: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022XG0620\(01\)&from=PL](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022XG0620(01)&from=PL)

oraz sprostowanie dotyczące tytułu konkluzji: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022XG0620\(01\)R\(01\)&from=PL](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022XG0620(01)R(01)&from=PL)

➤ **Rozporządzenie UE - Instrument ws. Zamówień Międzynarodowych (IZM)**

30 czerwca 2022 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej opublikowane zostało rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/1031 z dnia 23 czerwca 2022 r. w sprawie dostępu wykonawców, towarów i usług z państw trzecich do unijnych rynków zamówień publicznych i koncesji oraz procedur wspierających negocjacje dotyczące dostępu unijnych wykonawców, towarów i usług do rynków zamówień publicznych i koncesji państw trzecich (Instrument Zamówień Międzynarodowych – IZM)

Pierwsza propozycja Komisji dot. IZM przedstawiona w 2012 r. (COM(2012) 124 final) nie uzyskała poparcia niezbędnej większości kwalifikowanej w Radzie (18 państw członkowskich zgłosiło zastrzeżenia). Kolejna propozycja KE została opublikowana w styczniu 2016 r. (COM(2016) 034). Jej pierwotne propozycje istotnie zmodyfikowano w wyniku prac legislacyjnych Rady i PE, które osiągnęły kompromis polityczny podczas piątego nieformalnego trilogu 14 marca 2022 r. W dniu 9 czerwca 2022 r. Parlament Europejski przyjął w pierwszym czytaniu stanowisko w celu przyjęcia rozporządzenia odzwierciedlające ten kompromis. Rada przyjęła rozporządzenie w dniu 17 czerwca 2022 r.

Unijne rozporządzenie IZM ustanawia procedury identyfikowania i badania barier w dostępie do zamówień państw trzecich oraz negocjacji z państwami trzecimi w celu eliminacji takich barier, a także podstawę prawną, zasady i procedury przyjmowania przez Komisję środków ograniczających dostęp do zamówień UE w razie niepowodzenia negocjacji, w drodze aktów wykonawczych KE, do których stosowania w procedurach udzielania zamówień publicznych zostaną zobowiązani zamawiający państw członkowskich UE. Inne istniejące instrumenty UE nadal mają zastosowanie do regulowania dostępu do rynku zamówień UE.

Więcej informacji oraz tekst rozporządzenia znajduje się pod adresem:

<https://www.gov.pl/web/uzp/rozporzadzenie-ue---instrument-ws-zamowien-miedzynarodowych-izm>

➤ **Zamówienia publiczne na wyroby medyczne – konsultacje Rekomendacji**

Do końca czerwca br. Urząd przyjmował uwagi do udostępnionych do konsultacji przez stronę internetową UZP Rekomendacji dotyczących Analizy potrzeb i wymagań zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę lub dzierżawę wyrobów medycznych. Dokument powstał w efekcie wspólnych prac grupy roboczej, zajmującej się kwestiami zamówień publicznych na wyroby medyczne. W pracach grupy, obok przedstawicieli Urzędu Zamówień Publicznych, wzięli udział reprezentanci następujących zrzeszeń branżowych, które wyraziły chęć uczestniczenia w tym projekcie: Federacja Przedsiębiorców Polskich, MedTech Polska, Ogólnopolska Izba Gospodarcza Wyrobów Medycznych POLMED, Organizacja Pracodawców Przemysłu Medycznego TECHNOMED, Polska Federacja Szpitali, Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji, Polska Unia Szpitali Klinicznych.

KONFERENCJE

➤ **Konferencja dla zamawiających „Platforma e-Zamówienia - nowe funkcjonalności”**

30 czerwca 2022 r. odbyła się 3. edycja konferencji "Platforma e-Zamówienia - nowe funkcjonalności". Pracownicy UZP zaprezentowali najważniejsze informacje dotyczące modułów Platformy e-Zamówienia, w szczególności Modułu ofert i wniosków, usługi eSendera umożliwiającej przekazywanie do publikacji w TED ogłoszeń unijnych z poziomu Platformy e-Zamówienia, formularzy ogłoszeń unijnych oraz interaktywnego formularza JEDZ, a także Modułu Monitorowania i Analiz z raportami dotyczącymi zamówień publicznych. W ramach spotkania odbyły się również dwie sesje odpowiedzi na pytania, które uczestnicy formułowali w trakcie wydarzenia.

Nagranie z konferencji udostępniono na profilu Urzędu na Platformie YouTube.

Konferencja została zorganizowana w ramach projektu współfinansowanego ze środków UE pt. „e-Zamówienia – elektroniczne zamówienia publiczne” w Programie Operacyjnym Polska

Cyfrowa na lata 2014-2020, Oś priorytetowa nr 2 „E-administracja i otwarty rząd”, Działanie nr 2.1 „Wysoka dostępność i jakość e-usług publicznych”.

➤ **Konferencja "Polityka Zakupowa Państwa - priorytety i korzyści"**

30 czerwca 2022 r. odbyła się konferencja „Polityka zakupowa państwa – korzyści z wdrożenia” zorganizowana przez Ministerstwo Rozwoju i Technologii. W trakcie konferencji zaprezentowano główne założenia Polityki zakupowej państwa na lata 2022-2025 oraz korzyści płynące ze stosowania zawartych w niej narzędzi i rekomendacji. Uczestnikami paneli dyskusyjnych byli przedstawiciele świata nauki, administracji państwowej oraz eksperci.

Pierwsza z sesji panelowych dotyczyła profesjonalizacji zamówień publicznych. Moderowała ją Wiceprezes UZP, Pani dr Joanna Knapińska. W ramach tej sesji paneliści podzielili się wiedzą i dyskutowali na temat tytułowego zagadnienia profesjonalizacji w kontekście zwiększenia efektywności zamówień publicznych, a także doskonalenia kadr zamawiającego, w tym możliwości, korzyści, uwarunkowań prawnych i organizacyjnych. Podjęli też temat rozdzielności bądź kompatybilności sądowego i pozasądowego modelu rozwiązywania sporów w zamówieniach publicznych.

➤ **Konferencja „Innowacyjne zamówienia publiczne”**

20 maja 2022 r. odbyła się w formule online zorganizowana przez Urząd Zamówień Publicznych konferencja pt. „Innowacyjne zamówienia publiczne”.

Przedsięwzięcie pozwoliło uczestnikom zdobyć wiedzę w obszarze zagadnień merytorycznych oraz poszerzyć horyzonty w postrzeganiu zamówień publicznych nie tylko jako narzędzia do zaspokajania zdefiniowanych potrzeb zamawiającego, ale również - co ważne w kontekście strategicznych celów polityki państwa - jako instrumentu do budowania bardziej innowacyjnej gospodarki. Prawo zamówień publicznych daje szereg nowych rozwiązań w tym obszarze, konsekwentnie wspierając zamówienia innowacyjne i stwarzając możliwości skutecznego stosowania w praktyce nowego podejścia do zakupów.

Konferencję otworzyła Pani dr Joanna Knapińska, Wiceprezes Urzędu Zamówień Publicznych. W wystąpieniu podkreśliła wagę zagadnień, stanowiących przedmiot konferencji. Zaakcentowała znaczenie innowacyjności w zamówieniach publicznych, wskazując także na

strategię, jaką przyjął Urząd Zamówień Publicznych, promując i wykorzystując w swojej praktyce innowacyjne zamówienia publiczne oraz zamówienia na innowacje.

Pierwszą prelekcję wygłosił Pan Bartosz Dziadecki – ekspert z wieloletnim doświadczeniem w dziedzinie innowacyjności. Zaprezentował wiodące zagadnienia w obszarze innowacyjności, porządkując zróżnicowane rozumienie tego pojęcia w zamówieniach publicznych. Wyjaśnił definicję innowacyjności, wskazał różnice i podobieństwa pomiędzy zamówieniem publicznym na innowacje a innowacyjną procedurą udzielania zamówienia publicznego. Omówił również tematykę zamówień przedkomercyjnych. Zaprezentował podstawowe kwestie związane z wdrażaniem lub udoskonalaniem produktu, usługi lub procesu.

Następnie Pani Anna Węclawska, Naczelnik w Departamencie Prawnym UZP, zaprezentowała temat wykorzystania innowacji na etapie przygotowania postępowania o zamówienie publiczne. Przybliżyła słuchaczom instrumenty w ustawie Pzp sprzyjające innowacjom, wskazując m.in. na politykę zakupową państwa, zasadę efektywności, analizę potrzeb i wymagań czy wstępne konsultacje rynkowe. Zasygnalizowała też wyłączenia stosowania ustawy w przypadku zamówień na usługi badawcze lub rozwojowe.

W kolejnej prelekcji Pani Anna Dunajewska – Bańka, Naczelnik w Departamencie Prawnym UZP, przybliżyła uczestnikom konferencji przesłanki stosowania i procedurę trybów udzielania zamówień publicznych sprzyjającym innowacjom przewidzianych w ustawie Prawo zamówień publicznych. Wskazała aspekty, na które należy zwrócić uwagę, przygotowując procedurę udzielenia zamówienia i dokonując wyboru trybu.

Wystąpienia merytoryczne zamknęła prelekcja Pana Michała Gąsiora, Koordynatora Projektów Technicznych w Centrum GovTech Kancelarii Prezesa Rady Ministrów. Przedstawił on działalność GovTech zmierzającą do wsparcia sektora publicznego w pozyskiwaniu rozwiązań cyfrowych. Wskazał przykłady konkursów obejmujących innowacyjne zamówienia publiczne wraz z zastosowaną procedurą i opisem procesu.

Obrady konferencji podsumowała Pani Wiceprezes dr Joanna Knapińska, dziękując prelegentom za zaangażowanie i wysoki poziom merytoryczny wystąpień, odwagę wychodzenia poza typowe zakupy i procedury oraz promowanie tym samym innowacyjnych zamówień publicznych.

Konferencja została zorganizowana w ramach projektu „Profesjonalizacja kadr w zamówieniach publicznych” współfinansowanego ze środków UE w Programie Operacyjnym

Wiedza Edukacja Rozwój, Oś priorytetowa II: Efektywne polityki publiczne dla rynku pracy, gospodarki i edukacji, Działanie 2.18: Wysokiej jakości usługi administracyjne.

Nagrania z konferencji udostępniono na [kanale Urzędu na platformie YouTube](#)

Prelekcje konferencyjne:

[Zamówienia innowacyjne, zamówienia na innowacje, zamówienia przedkomercyjne – różnice i podobieństwa](#) - Bartosz Dziadecki, Ekspert w dziedzinie innowacji

[Wykorzystanie innowacji na etapie przygotowania postępowania o zamówienie publiczne](#) - Anna Węclawska, Naczelnik w Departamencie Prawnym UZP

[Tryby zamówień publicznych sprzyjające innowacjom](#) - Anna Dunajewska – Bańka, Naczelnik w Departamencie Prawnym UZP

[Innowacyjne Zamówienia Publiczne w ramach Konkursów GovTech](#) - Michał Gąsior, Koordynator Projektów Technicznych w Centrum GovTech KPRM

➤ **O zamówieniach publicznych w samorządach**

Mateusz Winiarz, Wiceprezes Urzędu Zamówień Publicznych, wziął udział w dyskusji poświęconej tematyce zamówień publicznych w samorządach w trakcie XV Europejskiego Kongresu Gospodarczego w Katowicach.

Debata koncentrowała się wokół najważniejszych zagadnień dotyczących zamówień publicznych z punktu widzenia samorządu terytorialnego. Rozmawiano m.in. o warunkach realizacji inwestycji samorządowych, celach i funkcjonowaniu systemu zamówień publicznych, skutkach wynikających z wejścia w życie Prawa zamówień publicznych, a także o bieżących wyzwaniach, z którymi mierzą się zamawiający.

➤ **Zasady ponoszenia odpowiedzialności i orzekania w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych**

W dniach 27-28 kwietnia 2022 r. odbyła się zorganizowana przez Krajową Radę Regionalnych Izb Obrachunkowych konferencja pt. **Zasady ponoszenia odpowiedzialności i orzekania w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych**, w której udział wziął Mateusz Winiarz, Wiceprezes Urzędu Zamówień Publicznych. Uczestnikami Konferencji byli członkowie komisji orzekających w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Wiceprezes

Mateusz Winiarz wygłosił referat i wziął udział w dyskusji na temat odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy udzielaniu zamówień publicznych.

➤ **XXV Szkoła Zarządzania Strategicznego**

Przedstawiciele Urzędu Zamówień Publicznych – Wiceprezes Mateusz Winiarz oraz Dyrektor Departamentu Prawnego Bogdan Artymowicz - wzięli udział w XXV Szkole Zarządzania Strategicznego, zorganizowanej 1 czerwca 2022 r. przez Fundację Rektorów Polskich w partnerstwie z Konferencją Rektorów Akademickich Szkół Polskich. W trakcie wydarzenia skierowanego do kanclerzy, dyrektorów, kvestorów i głównych księgowych uczelni wyższych przedstawiciele Urzędu mówili o regulacjach Prawa zamówień publicznych, a także odpowiadali na pytania zgromadzonych uczestników.

➤ **Videochat dla przedsiębiorców - Prawo zamówień publicznych**

21 czerwca 2022 r. odbył się videochat dla przedsiębiorców poświęcony Prawu zamówień publicznych. Wydarzenie zorganizowane zostało w ramach obchodzonego przez Ministerstwo Rozwoju i Technologii Dnia Przedsiębiorcy.

Przedsiębiorcy, którzy zgłosili chęć udziału w wydarzeniu, mieli możliwość zadania pytań dotyczących obowiązującego obecnie Prawa zamówień publicznych, które weszło w życie 1 stycznia 2021 r. Na pytania odpowiadał Bogdan Artymowicz, Dyrektor Departamentu Prawnego UZP. Dotyczyły one m.in. terminów związania ofertą, kwestii zmiany umów, środków ochrony prawnej, a także przedmiotowych i podmiotowych środków dowodowych.

SZKOLENIA

➤ **Dwudniowe szkolenia online dot. regulacji Prawa zamówień publicznych**

W II kwartale br. Urząd Zamówień Publicznych kontynuował dwudniowe szkolenia realizowane w trybie online na temat regulacji Prawa zamówień publicznych w ramach projektu UZP „Profesjonalizacja kadr w zamówieniach publicznych” współfinansowanego ze środków unijnych w Programie Operacyjnym Wiedza Edukacja Rozwój.

W kolejnych przedsięwzięciach wzięli udział przedstawiciele administracji rządowej i samorządowej oraz instytucji kontrolujących proces udzielania zamówień publicznych.

W I półroczu 2022 roku zorganizowano 8 dwudniowych szkoleń online, w których wiedzę poszerzyło ok. 250 uczestników.

Po przerwie wakacyjnej szkolenia będą kontynuowane. Ogłoszenia o kolejnych przedsięwzięciach i nabór uczestników będzie prowadzony przez portal internetowy Urzędu. [Szczegółowy harmonogram](#) działań w projekcie "Profesjonalizacja kadr w zamówieniach publicznych" dostępny jest na stronie internetowej UZP (zakładka „Projekty Administracji Publicznej”).

➤ **Szkolenia nt. społecznych zamówień publicznych**

W dniach 10, 17 i 24 maja 2022 r. odbyły się trzy jednodniowe szkolenia z zakresu aspektów społecznych w zamówieniach publicznych. Wydarzenia zorganizowano w ramach ww. projektu współfinansowanego ze środków UE pt. „Profesjonalizacja kadr w zamówieniach publicznych” w ramach PO WER.

Każde ze szkoleń podzielono na trzy części tematyczne. W pierwszych dwóch częściach przedstawiciele UZP omówili instrumenty prawne w ustawie Prawo zamówień publicznych umożliwiające uwzględnianie aspektów społecznych w toku przygotowania i prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz na etapie realizacji zamówienia publicznego. W części trzeciej przedstawiono praktyczne doświadczenia zamawiającego – Głównego Urzędu Statystycznego - w zakresie uwzględniania aspektów społecznych w zamówieniach publicznych. Szkolenia przeprowadzono w formie zdalnej umożliwiającej interakcje z trenerami poprzez moderowany czat. W szkoleniach wzięły udział łącznie 132 osoby.

➤ **Szkolenia nt. zielonych zamówień publicznych**

W dniach 1, 15 i 29 czerwca 2022 r. odbyły się trzy jednodniowe szkolenia z zakresu zielonych zamówień publicznych zorganizowane w ramach ww. projektu pt. „Profesjonalizacja kadr w zamówieniach publicznych”.

Tematyka wszystkich trzech szkoleń była tożsama i obejmowała w części teoretycznej instrumenty prawne w ustawie Prawo zamówień publicznych umożliwiające uwzględnianie aspektów środowiskowych w toku przygotowania i prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz na etapie realizacji zamówienia publicznego. W części

praktycznej przedstawiono doświadczenia zamawiającego w uwzględnianiu aspektów środowiskowych w procedurze udzielenia zamówienia publicznego.

W szkoleniach przeprowadzonych w formie online wzięło udział łącznie 113 osób.

PUBLIKACJE I MATERIAŁY EDUKACYJNE

➤ **Jak przeprowadzić postępowanie w trybie podstawowym z możliwością prowadzenia negocjacji (art. 275 pkt 2 ustawy Pzp)**

W serwisie internetowym UZP udostępnione zostało opracowanie poświęcone wariantowi drugiemu trybu podstawowego (art. 275 pkt 2 ustawy Pzp).

Ustawa Pzp wprowadziła procedurę udzielania zamówień publicznych właściwą dla postępowań o udzielenie zamówienia klasycznego o wartości mniejszej niż progi unijne. Jest to tryb podstawowy, w ramach którego przewidziano trzy warianty procedowania.

Prezentowane opracowanie jest w całości poświęcone wariantowi drugiemu trybu podstawowego (art. 275 pkt 2 ustawy Pzp), charakteryzującemu się tym, że zamawiający może prowadzić negocjacje w celu ulepszenia treści ofert, które podlegają ocenie w ramach kryteriów oceny ofert, o ile przewidział taką możliwość, a po zakończeniu negocjacji zaprasza wykonawców do składania ofert dodatkowych.

W opracowaniu kompleksowo omówiono ten wariant, co umożliwi zapoznanie się ze specyfiką tej procedury i przebiegiem postępowania o udzielenie zamówienia.

Opracowanie dostępne jest pod adresem:

<https://www.gov.pl/web/uzp/jak-przeprowadzic-postepowanie-w-trybie-podstawowym-z-mozliwoscia-prowadzenia-negocjacji-art-275-pkt-2-ustawy-pzp>

➤ **Stosowanie kryterium kosztu opartego na LCC z zastosowaniem metody kalkulacji kosztów cyklu życia dla budynków**

Na stronie internetowej Urzędu został opublikowany dokument pn. „Stosowanie kryterium kosztu opartego na LCC z zastosowaniem metody kalkulacji kosztów cyklu życia dla budynków w oparciu o przepisy Ministra Rozwoju i Technologii z dnia 23 listopada 2021 r. w sprawie

metody kalkulacji kosztów cyklu życia budynków oraz sposobu przedstawiania informacji o tych kosztach (Dz. U. 2021 r. poz. 2276).”

Materiał przygotowano na zlecenie UZP, z myślą o udzielaniu zamówień publicznych w oparciu o przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2019 r. poz. 2019 ze zm.) dotyczące oceny ofert na podstawie kryterium kosztu opartego na metodzie efektywności kosztowej, jaką jest rachunek kosztów cyklu życia dla budynków.

Dokument można znaleźć w zakładce poświęconej zielonym zamówieniom publicznym w podrozdziale „Publikacje” pod adresem: [rachunek-kosztow-cyklu-zycia \(uzp.gov.pl\)](http://rachunek-kosztow-cyklu-zycia(uzp.gov.pl))

➤ **Repozytorium - koszty cyklu życia LCC2**

Urząd opublikował na stronie internetowej Repozytorium dot. kosztów cyklu życia LCC. Jest to kolejna publikacja przygotowana na zlecenie UZP w ramach realizacji projektu współfinansowanego ze środków UE pt. „Profesjonalizacja kadr w zamówieniach publicznych” w Programie Operacyjnym Wiedza Edukacja Rozwój. Jest to kolejny materiał poświęcony rachunkowi cyklu życia, który służy do określenia kryterium kosztu jako alternatywy dla stosowanego przez zamawiających kryterium ceny. Publikacja w sposób kompleksowy przedstawia wykorzystanie rachunku cyklu życia, opisując m. in. podstawowe wskaźniki finansowe wykorzystywane w analizie LCC, metody obliczania LCC oraz metodologie obliczania kosztów cyklu życia na przykładzie wybranych produktów.

Repozytorium jest dostępne pod adresem: [Repozytorium LCC.pdf \(uzp.gov.pl\)](http://Repozytorium_LCC.pdf(uzp.gov.pl))

➤ **Etykiety ekologiczne**

W maju 2022 r. na stronie UZP zostało opublikowane zaktualizowane i rozszerzone opracowanie nt. etykiet ekologicznych. Publikacja ma na celu przybliżenie zamawiającym informacji na temat istniejących na rynku etykiet spełniających określone wymogi ekologiczne, które mogą być wykorzystywane w procesie udzielania zamówień publicznych na podstawie art. 104 ustawy Pzp.

W opracowaniu, oprócz dotychczas znanych i stosowanych etykiet została ujęta m.in. etykieta GOTS dla zrównoważonych wyrobów tekstylnych.

Opracowanie jest dostępne pod adresem: [Etykiety-ekologiczne-opracowanie.pdf \(uzp.gov.pl\)](http://Etykiety-ekologiczne-opracowanie.pdf(uzp.gov.pl))

➤ **Etykiety o charakterze społecznym**

W drugim kwartale br. został zaktualizowany materiał dotyczący etykiet o charakterze społecznym, stanowiący zbiorcze opracowanie możliwych do stosowania etykiet w celu potwierdzenia zgodności oferowanych robót budowlanych, dostaw lub usług z wymaganymi cechami o charakterze społecznym.

Materiał jest dostępny pod adresem:

https://www.uzp.gov.pl/_data/assets/pdf_file/0023/54455/Etykiety-spoeczne_opracowanie-UZP_2022.pdf

PRAWO EUROPEJSKIE

Orzecznictwo

Trybunału Sprawiedliwości UE

1. Wyrok z dnia 28 kwietnia 2022 r. w sprawie C-642/20 *Caruter Srl*

Włoski sąd odsyłający zwrócił się do Trybunału z pytaniem prejudycjalnym, poprzez które dążył do ustalenia, czy art. 63 dyrektywy 2014/24/UE w związku z art. 49 i 56 TFUE należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, zgodnie z którymi przedsiębiorstwo będące pełnomocnikiem grupy wykonawców uczestniczącej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego musi spełniać kryteria przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu i wykonywać świadczenia objęte tym zamówieniem w przeważającym zakresie.

Odpowiadając na pytanie prejudycjalne, Trybunał w pierwszej kolejności stwierdził, że nakładając na przedsiębiorstwo będące pełnomocnikiem grupy wykonawców obowiązek wykonywania świadczeń „w przeważającym zakresie” w stosunku do wszystkich uczestników grupy, to znaczy obowiązek wykonania większości wszystkich świadczeń objętych zamówieniem, przepis art. 83 ust. 8 włoskiego kodeksu zamówień publicznych ustanawia wymóg bardziej rygorystyczny niż ten przewidziany w dyrektywie 2014/24/UE, która ogranicza się do zezwolenia instytucji zamawiającej na przewidzenie w ogłoszeniu o zamówieniu, że określone kluczowe zadania mają być wykonywane bezpośrednio przez uczestnika grupy wykonawców. Trybunał przyznał, że art. 19 ust. 2 akapit drugi dyrektywy 2014/24/UE przewiduje, iż państwa członkowskie mogą ustanowić standardowe warunki określające sposób, w jaki grupy wykonawców muszą spełniać wymogi dotyczące sytuacji ekonomicznej i finansowej lub zdolności technicznych i zawodowych, o których mowa w art. 58 tej dyrektywy. Przyznał również, że zgodnie z art. 63 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE instytucje zamawiające mogą wymagać, w szczególności w odniesieniu do zamówień na usługi, aby „określone kluczowe zadania” były wykonywane przez uczestnika grupy wykonawców. Niemniej jednak, pomimo niewielkich różnic występujących między wersjami językowymi dyrektywy 2014/24/UE, z wyrażenia „określone kluczowe zadania”, użytego w wielu wersjach językowych tej dyrektywy, wynika wyraźnie, że wolą prawodawcy Unii jest ograniczenie wymogów, które mogą zostać sformułowane pod adresem jednego wykonawcy należącego

do grupy, zgodnie z podejściem jakościowym, a nie tylko ilościowym, w celu zachęcenia do udziału w procedurach o udzielanie zamówień publicznych grup takich jak tymczasowe stowarzyszenia małych i średnich przedsiębiorstw. Ponadto, jak wskazał Trybunał, podczas gdy art. 63 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE ogranicza się do upoważnienia instytucji zamawiających do wymagania, w szczególności w odniesieniu do zamówień na usługi, by określone zadania były wykonywane przez jednego lub drugiego uczestnika grupy wykonawców, art. 83 ust. 8 włoskiego kodeksu zamówień publicznych ustanawia wymóg wykonania świadczeń w przeważającym zakresie wyłącznie przez pełnomocnika grupy wykonawców, z wyłączeniem wszystkich innych przedsiębiorstw, które w niej uczestniczą, i ogranicza w ten sposób w niewłaściwy sposób znaczenie i zakres pojęć użytych w art. 63 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE. W świetle powyższych rozważań Trybunał orzekł, że artykuł 63 dyrektywy 2014/24/UE należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, zgodnie z którymi przedsiębiorstwo będące pełnomocnikiem grupy wykonawców uczestniczącej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego musi spełniać kryteria przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu i wykonywać świadczenia objęte tym zamówieniem w przeważającym zakresie.

Pełen tekst wyroku w tej sprawie można znaleźć pod adresem:

https://www.uzp.gov.pl/_data/assets/pdf_file/0025/54970/orzeczenie-z-dnia-28-kwietnia-2022-r.-w-sprawie-C-642_20-Caruter-Srl.pdf

2. Wyrok z dnia 12 maja 2022 r. w sprawie C-719/20 *Comune di Lerici*

Włoski sąd odsyłający zwrócił się do Trybunału z pytaniem prejudycjalnym, w którym zmierzał do ustalenia, czy dyrektywę 2014/24/UE należy interpretować w ten sposób, że stoi ona na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu lub praktyce krajowej, zgodnie z którymi wykonywanie zamówienia publicznego, udzielonego początkowo bez przeprowadzenia postępowania przetargowego wewnętrznej jednostce organizacyjnej, nad którą instytucja zamawiająca sprawowała wspólnie z innymi podmiotami kontrolę podobną do tej, jaką sprawuje nad własnymi jednostkami organizacyjnymi, jest automatycznie kontynuowane przez wykonawcę, który nabył ową jednostkę w wyniku postępowania przetargowego, w przypadku gdy instytucja zamawiająca nie sprawuje takiej kontroli nad tym wykonawcą.

Odpowiadając na pytanie prejudycjalne, Trybunał wskazał, że w przypadku gdy zamówienie publiczne zostało udzielone bez przeprowadzenia postępowania przetargowego spółce z

kapitałem publicznym, zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem dotyczącym zamówień in-house, to nabycie tej spółki przez innego wykonawcę w okresie obowiązywania tego zamówienia może stanowić zmianę podstawowego warunku zamówienia wymagającego przeprowadzenia przetargu. Taka zmiana może bowiem prowadzić do tego, że podmiot, któremu udzielono zamówienia, nie można już w praktyce utożsamiać z wewnętrzną jednostką organizacyjną instytucji zamawiającej, a tym samym do tego, że wykonywanie danego zamówienia publicznego nie może być już kontynuowane bez przeprowadzenia postępowania przetargowego, ponieważ nie można domniemywać, że owa instytucja zamawiająca korzysta z własnych środków.

W świetle powyższych rozważań Trybunał orzekł, iż Dyrektywę 2014/24/UE należy interpretować w ten sposób, że stoi ona na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu lub praktyce krajowej, zgodnie z którymi wykonywanie zamówienia publicznego, udzielonego początkowo bez przeprowadzenia postępowania przetargowego wewnętrznej jednostce organizacyjnej, nad którą instytucja zamawiająca sprawowała wspólną kontrolę podobną do tej, jaką sprawuje nad własnymi jednostkami organizacyjnymi, jest automatycznie kontynuowane przez wykonawcę, który nabył ową jednostkę organizacyjną w wyniku postępowania przetargowego, w przypadku gdy instytucja zamawiająca nie sprawuje takiej kontroli nad tym wykonawcą i nie posiada udziałów w kapitale tego wykonawcy.

Pełen tekst wyroku w tej sprawie można znaleźć pod adresem:

https://www.uzp.gov.pl/_data/assets/pdf_file/0031/54886/orzeczenie-z-dnia-12-maja-2022-r.-w-sprawie-C-719_20-Comune-di-Lerici.pdf

3. Wyrok z dnia 16 czerwca 2022 r. w sprawie C-376/21 *Obshtina Razlog*

Bułgarski sąd odsyłający zwrócił się do Trybunału z dwoma pytaniami prejudycjalnymi. W pytaniu pierwszym sąd dążył do ustalenia, czy art. 160 ust. 1 i 2 rozporządzenia finansowego oraz art. 102 ust. 1 i 2 rozporządzenia nr 966/2012 należy interpretować w ten sposób, że mają one zastosowanie do postępowań o udzielenie zamówienia organizowanych przez instytucje zamawiające państw członkowskich, gdy zamówienia te są finansowane ze środków pochodzących z europejskich funduszy strukturalnych i inwestycyjnych. Poprzez pytanie drugie sąd odsyłający dążył zasadniczo do ustalenia, czy art. 32 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2014/24/UE w związku z jej art. 18 ust. 1 należy interpretować w ten sposób, że instytucja zamawiająca może w ramach procedury negocjacyjnej bez uprzedniej publikacji zwrócić się do

jednego tylko wykonawcy, gdy w procedurze tej powtórzono bez istotnych zmian pierwotne warunki zamówienia wskazane we wcześniejszej procedurze otwartej, którą zamknięto ze względu na to, że jedyna złożona oferta była nieodpowiednia, nawet jeżeli przedmiot danego zamówienia obiektywnie nie wykazuje specyfiki uzasadniającej powierzenie jego wykonania wyłącznie owemu wykonawcy.

Odpowiadając na pytanie pierwsze, Trybunał wskazał na art. 63 ust. 1 rozporządzenia finansowego, z którego wynika, że w przypadku gdy Komisja wykonuje budżet w trybie zarządzania dzielonego, zadania związane z wykonaniem budżetu delegowane są na państwa członkowskie. Państwa te muszą w szczególności przestrzegać przepisów uzupełniających ustanowionych w uregulowaniach sektorowych. W związku z tym, jak podkreśliła Komisja w uwagach na piśmie, art. 63 ust. 1 tego rozporządzenia nakłada na państwa członkowskie obowiązek stosowania nie rozporządzenia finansowego, lecz swojego ustawodawstwa krajowego, w tym przepisów transponujących dyrektywy w sprawie udzielania zamówień publicznych, nawet gdy wypełniają one zadania związane z wykonaniem budżetu w drodze zamówień publicznych finansowanych ze środków europejskich funduszy strukturalnych i inwestycyjnych. Wynika zatem z tego, że nawet gdy zamówienie publiczne jest finansowane ze środków pochodzących z europejskich funduszy strukturalnych i inwestycyjnych, obowiązek przestrzegania przez instytucje zamawiające państw członkowskich podstawowych zasad udzielania zamówień, a mianowicie zasad równego traktowania, niedyskryminacji, przejrzystości i proporcjonalności, nie może wypływać z art. 160 rozporządzenia finansowego. Odpowiadając na pytanie drugie, Trybunał wskazał, że ofertę należy uznać za nieodpowiednią, jeżeli jest ona „niedopuszczalna” w rozumieniu art. 26 ust. 4 lit. b) akapit drugi wspomnianej dyrektywy, który obejmuje w szczególności procedury konkurencyjne z negocjacjami. Zgodnie z tym ostatnim przepisem za niedopuszczalne należy uznać w szczególności złożone przez oferentów oferty, których cena przekracza budżet instytucji zamawiającej, ustalony i udokumentowany przed rozpoczęciem postępowania o udzielenie zamówienia. Ponadto Trybunał stwierdził, że jeżeli instytucja zamawiająca postanawia zwrócić się do jednego tylko wykonawcy w ramach procedury negocjacyjnej bez uprzedniej publikacji, która zostaje zorganizowana w wyniku niepowodzenia procedury otwartej lub ograniczonej i w której zostają powtórzone bez istotnych zmian warunki pierwotnie zawarte w ogłoszeniu o zamówieniu opublikowanym w ramach wcześniejszej procedury otwartej lub ograniczonej, podejście takie pozostaje w zgodzie z zasadami udzielania zamówień określonymi w art. 18

ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2014/24/UE, nawet jeżeli przedmiot danego zamówienia obiektywnie nie wymaga zwrócenia się do tego wykonawcy. W takim układzie wcześniejsza procedura otwarta lub ograniczona z jednej strony oraz późniejsza procedura negocjacyjna bez uprzedniej publikacji z drugiej strony stanowią bowiem nierozzerwalną całość, w związku z czym nie można pominąć okoliczności, iż wykonawcy potencjalnie zainteresowani tym zamówieniem mieli sposobność ujawnienia się i konkurowania. W tych okolicznościach wykonawcy, którzy nie dochowali należytej staranności, nie składając odpowiedniej oferty w procedurze otwartej lub ograniczonej, nie mogą w ramach późniejszej procedury negocjacyjnej bez uprzedniej publikacji zmuszać instytucji zamawiającej do podjęcia z nimi negocjacji, gdyż mieli możliwość złożenia oferty w ramach wcześniejszej procedury otwartej lub ograniczonej, a tym samym skorzystania w pełni z zasad równości, niedyskryminacji, przejrzystości i proporcjonalności. Trybunał przypomniał przy tym, powołując się m. in. na wyrok z dnia 8 kwietnia 2008 r. w sprawie C-337/05 Komisja/Włochy, że aby móc wykazać, że danego zamówienia nie zorganizowano z zamiarem jego wyłączenia z zakresu zastosowania dyrektywy 2014/24/UE lub sztucznego zawężania konkurencji, jak wymaga tego jej art. 18 ust. 1 akapit drugi, instytucja zamawiająca musi być w stanie udowodnić, że uzgodniona przez nią z wybranym oferentem cena odpowiada cenie rynkowej i że nie przekracza ona szacunkowej wartości zamówienia obliczonej zgodnie z wymogami art. 5 tej dyrektywy. W ten sposób instytucja zamawiająca przestrzega zasady, zgodnie z którą to na podmiocie, który zamierza powołać się na odstępstwo przewidziane w art. 32 wspomnianej dyrektywy, spoczywa ciężar udowodnienia, że rzeczywiście zachodzą wyjątkowe okoliczności uzasadniające zastosowanie tego odstępstwa. Ponadto, Trybunał odniósł się do wyroków z dnia 26 maja 2016 r. w sprawie C-260/14 *Județul Neamț i Județul Bacău* oraz z dnia 1 października 2020 r. w sprawie C-743/18 *Elme Messer Metalurgs*, z których wynika, że poprzez wykazanie, że cena zamówienia udzielonego w wyniku procedury negocjacyjnej bez uprzedniej publikacji odpowiada cenie rynkowej, instytucja zamawiająca udowadnia, że wykorzystwała środki publiczne w sposób optymalny, jak przewiduje to motyw 2 tej dyrektywy, a zatem że nie dopuszczono się żadnej nieprawidłowości w rozumieniu uregulowań Unii dotyczących europejskich funduszy strukturalnych i inwestycyjnych.

W świetle powyższych rozważań Trybunał orzekł, że artykuł 160 ust. 1 i 2 rozporządzenia finansowego oraz art. 102 ust. 1 i 2 rozporządzenia 966/2012 należy interpretować w ten sposób, że nie mają one zastosowania do postępowań o udzielenie zamówienia publicznego

organizowanych przez instytucje zamawiające państw członkowskich, nawet gdy zamówienia te są finansowane ze środków pochodzących z europejskich funduszy strukturalnych i inwestycyjnych. Trybunał orzekł również, że artykuł 32 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2014/24 w związku z art. 18 ust. 1 tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że instytucja zamawiająca może w ramach procedury negocjacyjnej bez uprzedniej publikacji zwrócić się do jednego tylko wykonawcy, gdy w procedurze tej powtórzono bez istotnych zmian pierwotne warunki zamówienia wskazane we wcześniejszej procedurze otwartej, którą zamknięto ze względu na to, że jedyna złożona oferta była nieodpowiednia, nawet jeżeli przedmiot danego zamówienia obiektywnie nie wykazuje specyfiki uzasadniającej powierzenie jego wykonania wyłącznie owemu wykonawcy.

Pełen tekst wyroku w tej sprawie można znaleźć pod adresem:

https://www.uzp.gov.pl/_data/assets/pdf_file/0027/54981/orzeczenie-z-dnia-16-czerwca-2022-r.-w-sprawie-C-376_21-Obshtina-Razlog.pdf

OPINIE PRAWNE

Opinie Prezesa UZP dotyczące zamówień organizowanych przez szkoły wyższe

Spis treści

I. Wyłączenie obowiązku stosowania ustawy Pzp z art. 11 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp.....	23
II. Wyłączenie obowiązku stosowania ustawy Pzp z art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp; pojęcia: prace badawcze, eksperymentalne, naukowe, rozwojowe	24
III. Szacowanie wartości zamówienia – zasady ogólne	28
IV. Zamówienia mieszane w kontekście szacowania wartości zamówienia	30
V. Interpretacja art. 214 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp w kontekście zakupu dostępu do zagranicznych baz danych i informacji bibliotecznej	31
VI. Interpretacja art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp z związku z art. 469 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce	33

Wyłączenie obowiązku stosowania ustawy Pzp z art. 11 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp

Zgodnie z art. 11 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp¹, przepisów ustawy Pzp nie stosuje się do zamówień lub konkursów, których przedmiotem są usługi badawcze lub rozwojowe, chyba że są one objęte kodami CPV od 73000000-2 do 73120000-9, 73300000-5, 73420000-2 i 73430000-5, określonymi we Wspólnym Słowniku Zamówień, oraz spełnione są łącznie następujące warunki:

- a) korzyści z tych usług przypadają wyłącznie zamawiającemu na potrzeby jego własnej działalności,
- b) całość wynagrodzenia za świadczoną usługę wypłaca zamawiający.

Z przepisu art. 11 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp wynika ogólna zasada, że ustawy Pzp nie stosuje się do zamówień lub konkursów, których przedmiotem są usługi badawcze lub rozwojowe.

Chyba, że (jest to wyjątek od ww. zasady):

usługi badawcze lub rozwojowe objęte są kodami CPV od 73000000-2 do 73120000-9, 73300000-5, 73420000-2 i 73430000-5, określonymi we Wspólnym Słowniku Zamówień, tzn:

(badawcze i eksperymentalno-rozwojowe oraz pokrewne usługi doradcze (kod CPV 73000000-2); badawcze i eksperymentalno-rozwojowe (kod CPV 73100000-3); badawcze (kod CPV 73110000-6); laboratoryjne usługi badawcze (kod CPV 73111000-3); badań morskich (kod CPV 73112000-0); eksperymentalno-rozwojowe (kod CPV 73120000-9); projekt i realizacja badań oraz rozwój (kod CPV 73300000-5); studium przedwykonalności i demonstracja technologiczna (kod CPV 73420000-2); testy i ocena (kod CPV 73430000-5)

oraz są spełnione łącznie następujące warunki:

- a) korzyści z tych usług przypadają wyłącznie zamawiającemu na potrzeby jego działalności,
- b) całość wynagrodzenia za świadczoną usługę wypłaca zamawiający.

Mając na względzie brzmienie przepisu art. 11 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp, przeprowadzając analizę, czy w danym stanie faktycznym do zamówień lub konkursów, których przedmiotem są usługi badawcze lub rozwojowe będzie miała zastosowanie ustawa Pzp, w pierwszej kolejności należy ustalić, czy dana usługa badawcza lub rozwojowa objęta jest kodami CPV od 73000000-2 do 73120000-9, 73300000-5, 73420000-2 i 73430000-5.

¹ Ustawa z dnia 11 września 2019 r. *Prawo zamówień publicznych* (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.), w niniejszym opracowaniu jako: „ustawa Pzp”

W przypadku pozytywnej odpowiedzi na pytanie dotyczące zakwalifikowania danej usługi do wskazanych wyżej kodów CPV, należy przejść do dalszego etapu analizy i zbadania danego stanu faktycznego pod kątem ustalenia, czy: (a) korzyści z analizowanych usług przypadają wyłącznie zamawiającemu na potrzeby jego działalności oraz (b) czy całość wynagrodzenia za świadczoną (analizowaną) usługę będzie wypłacana przez zamawiającego.

W przypadku pozytywnej odpowiedzi na oba pytania z punktu (a) i (b), uznać należy, że ustawa Pzp będzie miała zastosowanie.

A contrario – pozytywna odpowiedź na tylko jedno z pytań z punktu: (a), (b) oznacza, że ustawa Pzp nie będzie miała w danym przypadku zastosowania, ponieważ przepis art. 11 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp wymaga łącznego spełnienia przesłanek wskazanych w lit. a) i b) tego przepisu.

Opłacenie całości wynagrodzenia za świadczoną usługę przez zamawiającego należy rozumieć w ten sposób, że jest to sytuacja, w której zobowiązanym do zapłaty całości wynagrodzenia jest zamawiający. Dla stwierdzenia, że całość wynagrodzenia jest wypłacana przez zamawiającego nie ma znaczenia skąd pochodzą te środki, tj. czy wypłacane środki pochodzą w całości lub w części z dofinansowania ze środków Unii Europejskiej lub z budżetu państwa albo z zaciągniętych przez zamawiającego kredytów lub pożyczek.

O sytuacji, że korzyści z usług badawczych lub rozwojowych przypadają wyłącznie zamawiającemu na potrzeby jego działalności można mówić wtedy, gdy zamawiający zastrzeże je do użytku własnego (tj. będą służyć wyłącznie zamawiającemu na użytek jego własnej działalności). Ocena, czy istotnie korzyści z usług badawczych lub rozwojowych będą przypadają wyłącznie zamawiającemu, zależy od okoliczności faktycznych danej sprawy (tzn. w celu dokonania oceny w omawianym zakresie należy zbadać stan faktyczny każdej sprawy indywidualnie), w szczególności nie sprowadza się to tylko do publikacji lub braku publikacji wyników badań.

Wyłączenie obowiązku stosowania ustawy Pzp z art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp;
pojęcia: prace badawcze, eksperymentalne, naukowe, rozwojowe

Zgodnie z treścią art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp przepisów ustawy Pzp nie stosuje się do zamówień o wartości mniejszej niż progi unijne, których przedmiotem są dostawy lub usługi służące wyłącznie do celów badawczych, eksperymentalnych, naukowych lub rozwojowych, które nie służą prowadzeniu przez zamawiającego produkcji masowej (tzn. produkcji dużej

ilości identycznych wyrobów w sposób ciągły) służącej osiągnięciu rentowności rynkowej (tzn. generowaniu zysku poprzez produkcję) lub pokryciu kosztów badań lub rozwoju. Ustawa Pzp nie zawiera własnej definicji pojęć: „prace badawcze”, „prace eksperymentalne”, „prace naukowe” i „prace rozwojowe”, dlatego w celu określenia ich znaczenia należy posłużyć się definicjami legalnymi tych pojęć, zawartymi w innych aktach prawnych. W pojęcie usług badawczych i rozwojowych z dyrektyw wpisują się definicje badań naukowych i prac rozwojowych z ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. *Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce* (tj. z 2022 r. poz. 574 ze zm., dalej jako: „PSWiN”), co oznacza, że definicje te należy odnosić również do pojęć „usługi badawcze” i „usługi rozwojowe”, którymi posługuje się ustawa Pzp, jako usług świadczonych w zakresie badań naukowych oraz usług w zakresie prac rozwojowych.

Zgodnie z art. 4 ust. 2 PSWiN, **badania naukowe** są działalnością obejmującą:

- 1) badania podstawowe rozumiane jako prace empiryczne lub teoretyczne mające przede wszystkim na celu zdobywanie nowej wiedzy o podstawach zjawisk i obserwowalnych faktów bez nastawienia na bezpośrednie zastosowanie komercyjne,
- 2) badania aplikacyjne rozumiane jako prace mające na celu zdobycie nowej wiedzy oraz umiejętności, nastawione na opracowywanie nowych produktów, procesów lub usług lub wprowadzanie do nich znaczących ulepszeń.

Natomiast zgodnie z art. 4 ust. 3 PSWiN, **prace rozwojowe** są działalnością obejmującą nabywanie, łączenie, kształtowanie i wykorzystywanie dostępnej aktualnie wiedzy i umiejętności, w tym w zakresie narzędzi informatycznych lub oprogramowania, do planowania produkcji oraz projektowania i tworzenia zmienionych, ulepszonych lub nowych produktów, procesów lub usług, z wyłączeniem działalności obejmującej rutynowe i okresowe zmiany wprowadzane do nich, nawet jeżeli takie zmiany mają charakter ulepszeń.

Pomocniczo, przy definiowaniu pojęć: „prace badawcze” i „prace rozwojowe” przydatne jest odwołanie się do definicji prac badawczych i rozwojowych ujętych w Międzynarodowych Standardach Rachunkowości. Zgodnie z definicją prac badawczych, którą posłużono się w Międzynarodowym Standardzie Rachunkowości MSR 38 *Wartości niematerialne*², **prace badawcze** są nowatorskim i zaplanowanym poszukiwaniem rozwiązań podjętym z zamiarem

² Załącznik do rozporządzenia Komisji (WE) nr 1126/2008 z dnia 3.11.2008 r. przyjmującego określone międzynarodowe standardy rachunkowości zgodnie z rozporządzeniem (WE) nr 1606/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz. Urz. UE L 320 z 29.11.2008, str.1)

zdobycia i przyswojenia nowej wiedzy naukowej i technicznej (paragraf 8 MSR 38). Do przykładów prac badawczych zalicza się:

- 1) działania zmierzające do zdobycia nowej wiedzy,
- 2) poszukiwanie, ocenę i końcową selekcję sposobu wykorzystania rezultatów prac badawczych lub wiedzy innego rodzaju,
- 3) poszukiwanie alternatywnych materiałów, urządzeń, produktów, procesów, systemów lub usług oraz
- 4) formułowanie, projektowanie, ocenę i końcową selekcję nowych lub udoskonalonych materiałów, urządzeń, produktów, procesów, systemów lub usług (paragraf 56 MSR 38).

Zgodnie z definicją przyjętą w paragrafie 8 MSR 38, **prace rozwojowe** są praktycznym zastosowaniem odkryć badawczych lub też osiągnięć innej wiedzy w planowaniu lub projektowaniu produkcji nowych lub znacznie udoskonalonych materiałów, urządzeń, produktów, procesów technologicznych, systemów lub usług, które ma miejsce przed rozpoczęciem produkcji seryjnej lub zastosowaniem. Do prac rozwojowych zalicza się:

- 1) projektowanie, wykonanie i testowanie prototypów i modeli doświadczalnych (przed ich wdrożeniem do produkcji seryjnej lub użytkowania),
- 2) projektowanie narzędzi, przyrządów do obróbki, form i matryc z wykorzystaniem nowej technologii,
- 3) projektowanie, wykonanie i funkcjonowanie linii pilotażowej, której wielkość nie umożliwia prowadzenia ekonomicznie uzasadnionej produkcji przeznaczonej na sprzedaż oraz
- 4) projektowanie, wykonanie i testowanie wybranych rozwiązań w zakresie nowych lub udoskonalonych materiałów, urządzeń, produktów, procesów, systemów lub usług (paragraf 59 MSR 38).

W prawie europejskim występuje definicja „prac eksperymentalnych” w ramach definicji pojęcia „eksperymentalne prace rozwojowe”. Zgodnie z rozporządzeniem Komisji Europejskiej nr 651/2014 **eksperymentalne prace rozwojowe** oznaczają zdobywanie, łączenie, kształtowanie i wykorzystywanie dostępnej aktualnie wiedzy i umiejętności z dziedziny nauki, technologii i biznesu oraz innej stosownej wiedzy i umiejętności w celu opracowywania nowych lub ulepszonych produktów, procesów lub usług. Mogą one także

obejmować na przykład czynności mające na celu pojęciowe definiowanie, planowanie oraz dokumentowanie nowych produktów, procesów i usług. Eksperymentalne prace rozwojowe mogą obejmować opracowanie prototypów, demonstracje, opracowanie projektów pilotażowych, testowanie i walidację nowych lub ulepszonych produktów, procesów lub usług w otoczeniu stanowiącym model warunków rzeczywistego funkcjonowania, których głównym celem jest dalsze udoskonalenie techniczne produktów, procesów lub usług, których ostateczny kształt zasadniczo nie jest jeszcze określony. Mogą obejmować opracowanie prototypów i projektów pilotażowych, które można wykorzystać do celów komercyjnych, w przypadku, gdy prototyp lub projekt pilotażowy z konieczności jest produktem końcowym do wykorzystania do celów komercyjnych, a jego produkcja jest zbyt kosztowna, aby służył on jedynie do demonstracji i walidacji. Eksperymentalne prace rozwojowe nie obejmują rutynowych i okresowych zmian wprowadzanych do istniejących produktów, linii produkcyjnych, procesów wytwórczych, usług oraz innych operacji w toku, nawet jeśli takie zmiany mają charakter ulepszeń³.

Wyłączenie obowiązku stosowania ustawy Pzp określone w art. 11 ust. 5 pkt 1 Pzp jest szersze niż wyłączenie z art. 11 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp, które dotyczy tylko usług (bez względu na ich wartość). Przedmiotem wyłączenia z art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp jest zaś dostawa lub usługa służąca wyłącznie do celów prac badawczych, eksperymentalnych, naukowych lub rozwojowych, co oznacza, że sam zakup (urządzeń, produktów, praw itp.), jak i świadczenie usług nie może służyć innemu celowi ani też nie może być przeznaczone jednocześnie dla celu wymienionego w wyłączeniu, jak i innego celu. Wskazać przy tym należy, że wyłączość, o której mowa w art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp w odniesieniu do dostaw należy rozumieć w ten sposób, że zakup musi być wykorzystywany w celach badawczych, eksperymentalnych, naukowych lub rozwojowych, jednak nie ma przeszkód, żeby po wykorzystaniu do tego celu, był użytkowany także do innych celów zamawiającego (np. urządzenie zakupione na potrzeby danego projektu badawczego, po zakończeniu projektu może być dalej wykorzystywane np. do kształcenia studentów, wykonywania innych badań, w bieżącej działalności uczelni itp.).

³ Zob. art. 2 pkt 86 rozporządzenia Komisji (UE) Nr 651/2014 uznającego niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu (Dz. Urz. UE L 187 z 26.06.2014, s. 1)

Szacowanie wartości zamówienia – zasady ogólne

Zasady dotyczące szacowania wartości zamówienia określone zostały w Rozdziale 5 Działu I ustawy Pzp, tj. w art. 28-36 ustawy Pzp. Zgodnie z art. 28 ustawy Pzp, podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy bez podatku od towarów i usług, ustalone z należytą starannością. Ustawa Pzp nie definiuje pojęcia „należytej staranności”, o której mowa w przywołanym przepisie, dlatego w celu ustalenia znaczenia tego pojęcia, na podstawie art. 8 ustawy Pzp, należy odwołać się do art. 355 § 2 ustawy Kodeks cywilny. W kontekście tego przepisu uznać należy, że przy ustalaniu wartości zamówienia należy dochować staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju, przy uwzględnieniu charakteru prowadzonej działalności. Jest to ogólna reguła dotycząca szacowania wartości zamówienia, która dotyczy wszystkich zamówień udzielanych na gruncie ustawy Pzp.

Wskazać również należy, że ustalenie wartości zamówienia, a w jego następstwie, ocena między innymi co do obowiązku stosowania przepisów ustawy Pzp, w każdym przypadku powinno zostać poprzedzone analizą, czy w danym stanie faktycznym mamy do czynienia z jednym zamówieniem publicznym, czy też z zamówieniami odrębnymi, których wartość szacunkowa może być ustalona odrębnie.

Mając na względzie przepisy ustawy Pzp oraz wytyczne w zakresie prawidłowego szacowania wartości zamówień i zakazu dzielenia zamówienia na części wskazać należy, że przesłanką podstawową, pozwalającą na przesądzenie, czy dane zamówienie powinno być traktowane jako jedna całość, szacowana łącznie, jest obiektywna możliwość uprzedniego zaplanowania świadczenia, a w przypadku, gdy zamówienie obejmuje dostawy, również podobieństwo przedmiotowe. Z art. 30 ust. 2 ustawy Pzp można wywieść, że łącznemu ustaleniu wartości podlegają podobne dostawy. W świetle motywu 19 dyrektywy klasycznej⁴, przesłanka podobieństwa dostaw winna być rozumiana celowościowo i w sposób zobiektywizowany (dostawy podobne to takie, które mają identyczne lub podobne przeznaczenie, z zastrzeżeniem, że w ww. motywie dyrektywy klasycznej mowa jest o podobnym przeznaczeniu różnych przedmiotów, a nie o przeznaczeniu, jakie dla przedmiotu dostawy znajdzie zamawiający). Zatem w przypadku dostaw, łącznemu szacowaniu podlegają

⁴ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dn. 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.3.2014, str. 65 ze zm.)

te dostawy, które były lub powinny zostać przewidziane przez zamawiającego i są przedmiotowo podobne. Odnośnie szacowania usług wskazać należy, że przepisy ustawy Pzp i dyrektywy klasycznej nie nakazują łącznego szacowania podobnych usług. Ustalając wartość zamówienia na usługi, zamawiający odnosi się do konkretnej usługi, którą zamierza nabyć. W przypadku usług, łącznemu szacowaniu podlegać będą zatem jednorodne usługi, jeśli zostały lub powinny zostać przewidziane przez zamawiającego.

Wskazać przy tym należy, że na sposób szacowania wartości zamówienia publicznego wpływ mogą wywrzeć okoliczności, które zaistniały po wszczęciu lub zakończeniu procedury udzielenia zamówienia, na które zamawiający nie miał wpływu lub których na tym etapie nie mógł przewidzieć. W przypadku bowiem, gdy instytucja zamawiająca z należytą starannością dokonała ustalenia zakresu zamówienia, a już po dokonaniu tych czynności i wszczęciu postępowania pojawiła się uprzednio nieprzewidziana potrzeba udzielenia kolejnego zamówienia tego samego rodzaju, zamawiający co do zasady może być uprawniony do uznania takiego zamówienia za odrębne, którego wartość powinna być oszacowana odrębnie, na podstawie art. 28 ustawy Pzp. Przedmiotowe zamówienie udzielane będzie bowiem w odpowiedzi np. na potrzeby powstałe po wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia, których zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł wcześniej przewidzieć.

Jednocześnie wskazać należy, że na określone wyżej zasady szacowania wartości zamówienia publicznego nie ma wpływu wybrane źródło finansowania zamówienia (np. fakt finansowania zamówienia z różnych źródeł, np. różnych grantów). Podkreślić należy ponadto, że ustawa Pzp, wskazując reguły szacowania wartości zamówień, nie formułuje odmiennych zasad w stosunku do zamówień udzielanych w ramach projektów. Uwzględniając opisane wyżej zasady, wskazać należy, że zamawiający zobowiązany jest zakwalifikować jako jedno zamówienie, którego realizacja powinna być poprzedzona wszczęciem jednego postępowania lub kilku postępowań te świadczenia, których pełny zakres jest w stanie z góry zaplanować. Specyfika danego projektu może mieć wpływ na ocenę, czy dane zamówienie wchodzące w jego skład jest odrębne od innych zamówień (niezależnie od tego, czy wchodzi one w skład tego samego projektu, lub innego projektu, lub nie wchodzi w skład żadnego z projektów), wtedy jeżeli stanowi obiektywną okoliczność uniemożliwiającą zaplanowanie zamówień na usługi i dostawy związane z badaniami naukowymi. Natomiast jeżeli w ramach realizacji danego projektu badawczego pojawi się konieczność zakupu np. podobnych dostaw o charakterze nieplanowanym, zamawiający uprawniony będzie do uznania takiego

zamówienia za odrębne, którego wartość powinna zostać oszacowana odrębnie na podstawie art. 28 ustawy Pzp.

Ponadto zwrócić należy uwagę również na art. 29 ust. 2 ustawy Pzp, który stanowi, że zamawiający nie może dzielić zamówienia na odrębne zamówienia, jeżeli prowadzi to do niestosowania przepisów ustawy, chyba, że jest to uzasadnione obiektywnymi przyczynami. W świetle tego przepisu, podział zamówienia na części jest dopuszczalny, jeśli nie prowadzi do niestosowania ustawy Pzp. Niebezpieczeństwo „niestosowania przepisów ustawy”, o którym mowa w art. 29 ust. 2 ustawy Pzp dotyczyć może zasadniczo dwóch aspektów: niestosowania ustawy (wszystkich przepisów Pzp) do udzielenia zamówienia lub choćby jej części, pomimo obowiązku jej stosowania, ale także stosowania reżimu Pzp przynależnego zamówieniom klasycznym o wartości mniejszej niż progi unijne, pomimo, iż prawidłowo ustalona wartość zamówienia wskazywałaby na konieczność stosowania procedur jak dla zamówień o wartości równej lub przekraczającej te progi.

Zamówienia mieszane w kontekście szacowania wartości zamówienia

W kontekście szacowania wartości zamówienia należy mieć również na względzie reguły dotyczące łączenia zamówień o charakterze mieszanym. Może bowiem zaistnieć sytuacja, w której w ramach jednego zamówienia, do jednej jego części nie stosuje się przepisów ustawy Pzp, a do drugiej części tego zamówienia przepisy ustawy Pzp będą miały zastosowanie. W takiej sytuacji należy posługiwać się zasadami określonymi w art. 24-25 ustawy Pzp.

Przy wyborze określonych reguł dotyczących udzielania zamówień mieszanych należy w pierwszej kolejności ustalić, czy świadczenie ma charakter podzielny czy niepodzielny. Zamówienie będzie podzielne, jeżeli poszczególne jego części mogą istnieć samodzielnie

Zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, jeżeli **zamówienie jest podzielne** na części oraz obejmuje równocześnie części, do których mają zastosowanie przepisy ustawy Pzp, oraz części, do których tych przepisów nie stosuje się, zamawiający może udzielić zamówienia w częściach lub jednego zamówienia.

W myśl art. 24 ust. 2 ustawy Pzp, jeżeli zamawiający udziela zamówienia w częściach, do udzielenia każdego zamówienia stosuje się przepisy ustawy właściwe dla danej części, z uwzględnieniem art. 29 ust. 2 i art. 30 ust. 1, 2 i 4 ustawy Pzp. W przypadku części zamówienia, do której nie stosuje się przepisów ustawy (tj. jeżeli zachodzi wyłączenie obowiązku stosowania ustawy Pzp, np. na podstawie z art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp),

udzielenie takiego zamówienia nie podlega żadnym ustawowym regułom proceduralnym. Przywołany wyżej art. 29 ust. 2 ustawy Pzp stanowi, że zamawiający nie może dzielić zamówienia na odrębne zamówienia, jeżeli prowadzi to do niestosowania przepisów ustawy, chyba że jest to uzasadnione obiektywnymi przyczynami. Tym samym, w przypadku, gdy zamawiający zamierza zlecić zamówienia na dostawy podlegające wyłączeniu na podstawie art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp oraz zamówienia na podobne dostawy, które wyłączeniu nie podlegają, zamawiający może udzielić odrębnych zamówień (tj. dla których wartość ustalona jest odrębnie), o ile jest to uzasadnione obiektywnymi przyczynami. Za obiektywną przyczynę można przykładowo uznać okoliczności związane z tym, że przedmiot dostawy w jednej z części służy wyłącznie do celów badawczych, eksperymentalnych, naukowych lub rozwojowych, które nie służą prowadzeniu przez zamawiającego produkcji masowej służącej osiągnięciu rentowności rynkowej lub pokryciu kosztów badań lub rozwoju.

W przypadku udzielania jednego zamówienia, jeżeli do jednej części zamówienia nie stosuje się przepisów ustawy Pzp, a do drugiej przepisy tej ustawy mają zastosowanie, do całości zamówienia stosuje się przepisy Pzp właściwe dla części, do której mają zastosowanie przepisy Pzp (zob. art. 24 ust. 3 pkt 5 ustawy Pzp). Nie ma przy tym znaczenia, jaką wartość ma część, do której nie stosuje się przepisów Pzp.

Jeżeli **zamówienie jest niepodzielne na części** oraz obejmuje równocześnie elementy, do których mają zastosowanie przepisy ustawy Pzp i do których tych przepisów nie stosuje się, do udzielenia tego zamówienia stosuje się przepisy właściwe ze względu na główny przedmiot zamówienia (art. 25 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp). Zgodnie z art. 25 ust. 2 zamówienie jest niepodzielne na części, jeżeli ze względów technicznych, organizacyjnych lub ekonomicznych tworzy nierozzerwalną całość.

[Interpretacja art. 214 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp w kontekście zakupu dostępu do zagranicznych baz danych i informacji bibliotecznej](#)

Zgodnie z treścią art. 214 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, zamawiający może udzielić zamówienia z wolnej ręki, jeżeli dostawy, usługi lub roboty budowlane mogą być świadczone tylko przez jednego wykonawcę z przyczyn:

- a) technicznych o obiektywnym charakterze,
- b) związanych z ochroną praw wyłącznych wynikających z odrębnych przepisów

- jeżeli nie istnieje rozsądne rozwiązanie alternatywne lub rozwiązanie zastępcze, a brak konkurencji nie jest wynikiem celowego zawężenia parametrów zamówienia.

Odnośnie interpretacji pojęcia „**przyczyny techniczne o obiektywnym charakterze**”, o którym mowa w art. 214 ust. 1 pkt 1 lit a) ustawy Pzp wskazać należy, że omawiana przesłanka zasadniczo odnosi się do faktycznego monopolu danego wykonawcy w obszarze objętym udzielanym zamówieniem i oznacza sytuację, w której na rynku istnieje tylko jeden wykonawca zdolny do wykonania zamówienia.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że motyw 50 preambuły do dyrektywy klasycznej wyraźnie określa konieczność udowodnienia prawidłowości zastosowania ww. przesłanki wskazując, że instytucje zamawiające odwołujące się do tego wyjątku powinny przedstawić powody braku racjonalnych rozwiązań alternatywnych lub zamiennych, takich jak wykorzystywanie alternatywnych kanałów dystrybucji, również poza państwem członkowskim, w którym znajduje się instytucja zamawiająca lub rozważenie porównywalnych pod względem funkcjonalności robót budowlanych, dostaw i usług. Zamawiający musi zatem wykazać, że tylko i wyłącznie dany wykonawca jest w stanie określić zamówienie wykonać. Z tego względu niezbędne jest obiektywne i rzetelne ustalenie przez zamawiającego, czy w danej sytuacji w odniesieniu do określonego zamówienia istnieją alternatywni wykonawcy, którzy mogliby potencjalnie zrealizować zamówienie. Zakres terytorialny poszukiwań potencjalnego wykonawcy, jak wynika z motywu 50 preambuły do dyrektywy klasycznej, nie powinien być z góry zawężany terytorialnie, natomiast powinien wynikać z poszukiwań rozsądnych rozwiązań alternatywnych. Pojęcie rozsądnych rozwiązań alternatywnych skonkretyzować się może jedynie w odniesieniu do konkretnego zamówienia oraz bieżącej sytuacji rynkowej.

Sytuacja, w której na rynku działa co najmniej dwóch wykonawców mogących zrealizować dane zamówienie, wyklucza możliwość zastosowania przedmiotowego trybu. Należy podkreślić, że istnienie tylko jednego wykonawcy zdolnego do realizacji zamówienia powinno wynikać z obiektywnych okoliczności, a nie własnego, subiektywnego przekonania zamawiającego. W szczególności wskazać należy, że skutecznym uzasadnieniem dla powołania się przez zamawiającego na tę przesłankę udzielenia zamówienia nie może być powołanie się przez zamawiającego na szczególne zaufanie, jakim darzy danego wykonawcę, jego doświadczenie i możliwości organizacyjne. Nie będzie także wystarczające wskazanie, że zamówienie ma szczególny, złożony charakter lub długi czas realizacji. Zatem wybór

wykonawcy w trybie z wolnej ręki, w oparciu o przesłankę z art. 214 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp uzależniony jest od szczególnego charakteru danego zamówienia, czyli jego specyficznych cech technicznych powodujących, że na rynku nie występuje więcej niż jeden podmiot, który mógłby wykonać to zamówienie.

Odnośnie interpretacji pojęcia „**przyczyny związane z ochroną praw wyłącznych wynikających z odrębnych przepisów**”, o którym mowa w art. 214 ust. 1 pkt 1 lit b) ustawy Pzp wskazać należy, że przesłanka ta odwołuje się przede wszystkim do ochrony przewidzianej w przepisach ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych oraz Prawa własności przemysłowej, a więc dotyczy głównie zamówień obejmujących utwory lub inne przedmioty zawierające oryginalne rozwiązania intelektualne. Prawo wyłączne oznacza jednak nie tylko prawo autorskie bądź patent, ale również prawo własności i pochodne od niego prawa względne, ograniczone prawa rzeczowe i inne wyłączne prawa.

Mając na uwadze powyższe, odnosząc się do oceny możliwości udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki na zasadzie art. 214 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp na zakup dostępu do zagranicznych baz danych i informacji bibliotecznej wskazać należy, że nie jest możliwe udzielenie jednoznacznej odpowiedzi, która będzie prawdziwa i adekwatna w każdym stanie faktycznym i co do każdej bazy tego typu. Zamawiający zawsze powinien przeanalizować konkretny stan faktyczny i ocenić go pod kątem zaistnienia przesłanek udzielenia zamówienia, o których mowa w art. 214 ust. 1 pkt 1 ustawy. W celu dokonania powyższej oceny niezbędne jest ustalenie cech charakterystycznych danej bazy danych lub informacji bibliotecznej i wykonanie rozeznania co do oferty rynkowej, co umożliwi ustalenie, czy obiektywnie istnieje tylko jeden wykonawca zdolny do wykonania przedmiotowego zamówienia w świetle przesłanek wskazanych w art. 214 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, zgodnie ze wskazówkami interpretacyjnymi wskazanymi powyżej. Jeżeli w wyniku powyższego ustalone zostanie, że uzasadnione potrzeby zamawiającego spełnia tylko określona baza danych lub informacja biblioteczna, którą może dostarczyć tylko jeden wykonawca, to zasadne może być skorzystanie z art. 214 ust.1 pkt 1 ustawy Pzp.

[Interpretacja art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp z związku z art. 469 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce](#)

Podmioty posiadające na gruncie ustawy Pzp status zamawiającego, zobowiązane są stosować przepisy ustawy Pzp przy wyborze kontrahenta, z którym zawierają umowę

w sprawie zamówienia publicznego. Powyższy obowiązek zostaje jednakże wyłączony m.in. w przypadkach określonych w Rozdziale 1, Oddziale 2 ustawy Pzp pt. „Wyłączenia stosowania przepisów ustawy”. Stosownie do art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp, ustawy Pzp nie stosuje się do zamówień o wartości mniejszej niż progi unijne, których przedmiotem są dostawy lub usługi służące wyłącznie do celów prac badawczych, eksperymentalnych, naukowych lub rozwojowych, które nie służą prowadzeniu przez zamawiającego produkcji masowej służącej osiągnięciu rentowności rynkowej lub pokryciu kosztów badań lub rozwoju. W świetle ww. przepisu, zamawiający może skorzystać z wyłączenia stosowania przepisów w odniesieniu do różnego rodzaju dostaw lub usług pod warunkiem jednak, iż zamówienia te charakteryzować się będą wszystkimi przesłankami, określonymi w przywołanym przepisie.

Należy podkreślić, że ww. zasady udzielania zamówień na dostawy lub usługi służące do celów prac badawczych, eksperymentalnych, naukowych lub rozwojowych, które nie służą prowadzeniu przez zamawiającego produkcji masowej służącej osiągnięciu rentowności rynkowej lub pokryciu kosztów badań lub rozwoju będą miały zastosowanie jedynie w przypadku zamówień, których wartość jest mniejsza niż progi unijne. Ww. wyłączenie nie będzie zatem miało zastosowania do zamówień o wartość równej lub przekraczającej progi unijne.

Jednocześnie zgodnie z art. 469 PSWiN w przypadku udzielania zamówień, o których mowa w art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp, jeżeli ich wartość jest równa lub przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 tej ustawy, podmiot, o którym mowa w art. 4, art. 5 ust. 1 i art. 6 tej ustawy, do którego stosuje się przepisy niniejszej ustawy:

- 1) zamieszcza ogłoszenie o zamówieniu w BIP na jego stronie podmiotowej;
- 2) działa w sposób zapewniający przejrzystość, równe traktowanie podmiotów zainteresowanych wykonaniem zamówienia oraz z uwzględnieniem okoliczności mogących mieć wpływ na jego udzielenie;
- 3) nie udostępnia informacji związanych z zamówieniem stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, jeżeli podmiot zainteresowany wykonaniem zamówienia, nie później niż przed zawarciem umowy o wykonanie tego zamówienia, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane;
- 4) zamieszcza niezwłocznie w BIP na jego stronie podmiotowej informację o udzieleniu zamówienia, podając nazwę albo imię i nazwisko podmiotu, z którym zawarł umowę o wykonanie zamówienia, albo informację o nieudzieleniu tego zamówienia.

W wyniku analizy przywołanego wyżej przepisu uznać należy, że wskazuje on wymogi, jakie muszą być spełnione przy udzielaniu zamówień, o których mowa w art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp, jeżeli wartość tych zamówień jest równa lub przekracza progi unijne. Nie oznacza to jednak, że przepis ten stanowi o wyłączeniu stosowania ustawy Pzp do tego typu zamówień. Brak jest w ustawie Pzp, jak i w PNiSW przepisów, które wyłączałyby stosowanie ustawy Pzp i wprowadzałyby alternatywną procedurę udzielania zamówień, o których mowa w art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp, jeżeli ich wartość jest równa lub przekracza progi unijne.

Należy zatem wskazać, że omawiany przepis wprowadza jedynie dodatkowe warunki, jakie musi spełniać postępowanie o udzielenie tego typu zamówień, nie wyłączając jednocześnie stosowania ustawy Pzp.

Reasumując powyższe należy wskazać, że udzielając zamówienia, o którym mowa w art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp, którego wartość jest równa lub przekracza progi unijne, zamawiający nie jest zwolniony ze stosowania ustawy Pzp na mocy art. 469 PNiSW. Z przepisu tego wynika natomiast obowiązek zamawiającego w zakresie uwzględnienia przy udzielaniu tego typu zamówień dodatkowych wymogów, określonych w art. 469 PNiSW

KONTROLA UDZIELANIA ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Aktualność dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw do wykluczenia w świetle kontroli Prezesa UZP

Zgodnie z art. 125 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129), zwanej dalej „ustawą Pzp”, do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo do oferty wykonawca dołącza oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu, spełnianiu warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w zakresie wskazanym przez zamawiającego.

Według art. 125 ust. 3 Pzp oświadczenie to stanowi dowód, który potwierdza brak podstaw wykluczenia, spełnianie warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, odpowiednio na dzień składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert, tymczasowo zastępując wymagane przez zamawiającego podmiotowe środki dowodowe.

W postępowaniach o wartości mniejszej niż progi unijne, analogicznie jak w przypadku postępowań o wartości równej lub przekraczającej progi unijne, złożone przez wykonawcę w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego z art. 274 ust. 1 Pzp podmiotowe środki dowodowe powinny być aktualne na dzień ich złożenia.

W świetle powyższych regulacji wykonawcy nie muszą z góry uzyskiwać i przedstawiać zamawiającemu całego kompletu dokumentów. Jednocześnie zamawiający jest uwolniony od konieczności weryfikacji podmiotowych środków dowodowych wszystkich wykonawców, zwłaszcza tych, którzy nie mają realnych szans na otrzymanie zamówienia. Wymagane dokumenty składa później jedynie zwycięski oferent (art. 126 ust. 1 Pzp lub art. 274 ust. 1 Pzp – w zależności od wartości zamówienia).

W razie konieczności zamawiający może jednak na każdym etapie postępowania wezwać

wykonawców do złożenia wszystkich lub niektórych wymaganych dokumentów (art. 126 ust. 2 Pzp lub art. 274 ust. 2 Pzp – w zależności od wartości zamówienia).

Zgodnie z art. 126 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający przed wyborem najkorzystniejszej oferty wzywa wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym terminie, nie krótszym niż 10 dni, aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych.

Przez podmiotowe środki dowodowe należy rozumieć środki służące potwierdzeniu braku podstaw wykluczenia, spełniania warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji. W praktyce będą to określone rodzaje dokumentów, wymienione w rozporządzeniu wydanym na podstawie art. 128 ust. 6 ustawy Pzp, które odnoszą się do sytuacji podmiotowej wykonawcy. Sytuacja ta jest oceniana przez zamawiającego w ramach spełniania określonych warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji oraz w kontekście podstaw wykluczenia wykonawcy z udziału w postępowaniu. Należy mieć na uwadze, że zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiającą ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności. W myśl art. 57 pkt 2 i art. 112 ustawy Pzp warunki udziału w postępowaniu to określone przez zamawiającego pozytywne warunki uczestnictwa w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego o charakterze podmiotowym, służące ocenie zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia. Zasadą jest, że zdolność wykonawcy do należytego wykonania zamówienia musi być potwierdzona najpóźniej przed wyborem oferty najkorzystniejszej. Jeżeli jednak jest to niezbędne do zapewnienia prawidłowego przebiegu postępowania, zamawiający może wymagać potwierdzenia zdolności do należytego wykonania zamówienia na każdym etapie postępowania.

Ponadto, zgodnie z przepisem art. 110 ust. 1 ustawy Pzp wykonawca może zostać wykluczony przez zamawiającego na każdym etapie postępowania o udzielenie zamówienia.

Innymi słowy, warunki udziału w postępowaniu muszą być spełnione w sposób ciągły od dnia składania ofert aż do zakończenia postępowania o udzielenie zamówienia, a wykonawca od chwili wszczęcia postępowania aż do zawarcia z nim umowy ani przez chwilę nie może podlegać wykluczeniu.

Z tego powodu składane podmiotowe środki dowodowe powinny być aktualne na dzień ich złożenia, co oznacza, że mają poświadczać pożądane okoliczności na ten właśnie dzień, potwierdzając złożone oświadczenie wstępne, o którym mowa w art. 125 ust. 1 ustawy Pzp. Przypomnienia wymaga, że Urząd Zamówień Publicznych odniósł się już do kwestii „aktualności dokumentów” w opinii wydanej na gruncie poprzednio obowiązującej ustawy Pzp⁵. Dokonana wówczas przez Urząd interpretacja pojęcia aktualności dokumentów nie traci sensu wobec odpowiednich przepisów obecnie obowiązującej ustawy Pzp.

Zgodnie ze stanowiskiem Urzędu, oświadczenia lub dokumenty „aktualne” to takie, które oddają rzeczywistość w momencie ich złożenia, inaczej mówiąc, potwierdzają okoliczność, co do której wykonawca wcześniej złożył wstępne oświadczenie, i która obecnie występuje. Zamawiający, otrzymując od wykonawcy dokumenty, powinien uzyskać aktualne informacje na temat zdolności wykonawcy do realizacji zamówienia, którego oferta została oceniona najwyżej, a więc informacji zgodnych z istniejącym stanem faktycznym.

Co warte podkreślenia, pojęcia aktualności dokumentów nie należy utożsamiać z datą wystawienia tych dokumentów. Data wystawienia dokumentu, o ile dokument ten potwierdza istniejący stan rzeczy, nie ma zatem znaczenia dla uznania tego dokumentu przez zamawiającego za nieaktualny. Wykonawca, pozyskawszy wcześniej wskazane dokumenty, może się nimi posłużyć na wezwanie zamawiającego, o ile oczywiście pozostają aktualne – jak wskazano powyżej – nie co do daty ich wystawiania, ale co do konkretnych podmiotowych kwestii, wstępnie potwierdzonych w ramach oświadczeń złożonych wraz z ofertą lub wnioskiem.

Podsumowując, złożone przez wykonawcę w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego z art. 126 ust. 1 ustawy Pzp (lub z art. 275 ust. 1 ustawy Pzp) podmiotowe środki dowodowe powinny być aktualne na dzień ich złożenia, przy czym za aktualny w rozumieniu ww. przepisów należy uznać podmiotowy środek dowodowy, który potwierdzać będzie – z jednej strony spełnienie warunków udziału w postępowaniu w chwili jego złożenia, a z drugiej strony, że stan ten trwa nieprzerwanie przez cały okres trwania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego od upływu terminu składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

⁵ Opinia UZP pt. „Dokumenty na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw do wykluczenia. Aktualność dokumentów w świetle nowelizacji ustawy Pzp”.

Poniżej przedstawiono przykład naruszenia związanego z kwestią pojęcia aktualności dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw do wykluczenia.

KND/141/21/DKZP

Zgodnie z treścią ogłoszenia o zamówieniu oraz zapisami SWZ wykonawca, aby spełnić warunek udziału w postępowaniu dotyczący sytuacji ekonomicznej lub finansowej, zobligowany był wykazać, że jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej związanej z przedmiotem zamówienia na sumę gwarancyjną nie mniejszą niż 4 mln zł na jedno i wszystkie zdarzenia w okresie ubezpieczenia. W Dziale X pkt 1 SWZ Zamawiający wskazał, że wymaga złożenia do oferty oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1 ustawy Pzp o niepodleganiu wykluczeniu i spełnianiu warunków udziału w postępowaniu w zakresie jak we wzorze oświadczenia Wykonawcy, który stanowił załącznik nr 2 do SWZ. Zamawiający zaznaczył przy tym, że informacje zawarte w oświadczeniu stanowią wstępne potwierdzenie, że Wykonawca nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu.

Ponadto w Dziale X pkt 2 SWZ zamieszczono informację, że Zamawiający wezwie Wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona do złożenia za pośrednictwem platformy zakupowej, w wyznaczonym, nie krótszym niż 5 dni, terminie aktualnych na dzień składania podmiotowych środków dowodowych m. in. oświadczeń i dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu dotyczących sytuacji ekonomicznej lub finansowej, tj.:

2.3.1. Dokumentów potwierdzających, że Wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia na sumę gwarancyjną określoną przez Zamawiającego.

Zgodnie z treścią protokołu postępowania (Druk ZP-TP), do upływu terminu składania ofert, tj. do dnia 25 maja 2021 r. złożonych zostało 7 ofert, w tym oferta Wykonawcy X.

Zamawiający, na podstawie art. 274 ust. 1 ustawy Pzp, pismem z dnia 7 czerwca 2021 r. wezwał Wykonawcę X do złożenia podmiotowych środków dowodowych wymaganych w SWZ, potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, w tym:

- dokument potwierdzający, że Wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia na sumę gwarancyjną określoną przez Zamawiającego.

Wymagane dokumenty należało złożyć w terminie do dnia 14 czerwca 2021 r.

Należy zaznaczyć, że Wykonawca X złożył wraz z ofertą oświadczenie na podstawie art. 125 ust. 1 Pzp o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu (załącznik nr 2do SWZ), w którym wyraźnie wskazał, co następuje:

II. 1) Oświadczam, że spełniam warunki udziału w postępowaniu określone przez Zamawiającego w dziale IX pkt 1 ppkt 1) i 2) Specyfikacji Warunków Zamówienia zwanej dalej SWZ. (...) II.3 Oświadczam, że wszystkie informacje podane w powyższych oświadczeniach są aktualne i zgodne z prawdą oraz zostały przedstawione z pełną świadomością konsekwencji wprowadzenia Zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji.

Zgodnie z kopią przekazanej dokumentacji, Wykonawca X w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w dniu 14 czerwca 2021 r. przesłał Polisę OC nr (...), w której UNIQA Towarzystwo Ubezpieczeń Spółka Akcyjna potwierdziło zawarcie umowy ubezpieczenia (...) na okres 8.10.2020 – 7.10.2021. Jako Ubezpieczony/Ubezpieczający została wskazana spółka X. Suma gwarancyjna wynikająca z ww. polisy opiewała na kwotę 2 500 000 zł.

Równocześnie Wykonawca X przekazał aneks nr 1 do polisy nr (...) z dnia 9 czerwca 2021 r., który wprowadził do umowy ubezpieczenia, potwierdzonej powyższą polisą następujące zmiany:

Było:

ZAKRES UBEZPIECZENIA

OC deliktowo-kontraktowa oraz wynikająca ze zbiegu tych podstaw

Suma gwarancyjna: 2 500 000 zł

Limit dla jednego wypadku ubezpieczeniowego: 2 500 000 zł

Składka 8 880 zł

Jest:

ZAKRES UBEZPIECZENIA

OC deliktowo-kontraktowa oraz wynikająca ze zbiegu tych podstaw

Suma gwarancyjna: 4 000 000 zł

Limit dla jednego wypadku ubezpieczeniowego: 4 000 000 zł

Składka 10 680 zł

Dopłata do polisy wynosi 1800 zł (...)

Termin płatności 16.06.2021 r.

Zamawiający w dniu 18 czerwca 2021 r. poinformował o wyborze najkorzystniejszej oferty Wykonawcy X. Uzasadniając wybór najkorzystniejszej oferty w protokole postępowania Zamawiający wskazał, że:

Wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu, jego oferta jest najkorzystniejsza zgodnie z kryteriami oceny ofert. Oferta otrzymała 60 pkt w kryterium cena, 40 pkt w kryterium gwarancja oraz łączną ilość punktów 100.

Następnie Zamawiający zawarł z ww. Wykonawcą umowę w sprawie zamówienia publicznego nr (...) w dniu 8 lipca 2021 r.

W toku kontroli doraźnej stwierdzono, że z przedłożonej wraz z aneksem polisy wynika, że Wykonawca X nie spełniał na dzień składania i otwarcia ofert warunku udziału w postępowaniu dotyczącego sytuacji ekonomicznej i finansowej określonego w pkt 1 ppkt 1 działu IX SWZ, gdyż na dzień 25 maja 2021 r. Wykonawca ten był co prawda ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej, jednak na kwotę niższą niż ta, która była wymagana przez Zamawiającego.

Prezes Urzędu wskazał, że Wykonawca X złożył wraz z ofertą oświadczenie na podstawie art. 125 ust. 1 ustawy Pzp świadczące o tym, że spełnia ww. warunek udziału w postępowaniu, po czym dopiero w dniu 9 czerwca 2021 r. zawarł aneks do polisy zwiększający kwotę ubezpieczenia do wymaganej w postępowaniu tj. do kwoty 4 000 000 zł. Powyższe podważa prawdziwość treści złożonego przez ww. Wykonawcę oświadczenia, stanowiącego tymczasowy dowód zastępujący wymagany przez zamawiającego podmiotowy środek dowodowy.

W tym kontekście zauważono, że analizując powyższe należałoby się zastanowić jaki sens miałyby składanie oświadczeń przez Wykonawców w drodze art. 125 ust. 1 ustawy Pzp, które nie miałyby pokrycia w rzeczywistości.

Prezes Urzędu wskazał, że wynikająca z art. 274 ust. 1 ustawy Pzp, „aktualność” podmiotowych środków dowodowych oznacza, aby podmiotowe środki dowodowe były aktualne na dzień ich złożenia. Nie należy jednak interpretować tego przepisu zbyt zawężająco, jak czyni to Zamawiający (bez uwzględnienia pozostałych regulacji zawartych w ustawie Pzp). Owszem, podmiotowy środek dowodowy ma potwierdzać spełnienie warunku udziału w

postępowaniu na dzień jego złożenia, ale mimochodem potwierdzać ma również, że stan ten trwa nieprzerwanie przez cały okres postępowania, od upływu terminu składania ofert.

Wobec powyższego należało stwierdzić, że Wykonawca na wezwanie Zamawiającego wystosowane na podstawie art. 274 ust. 1 ustawy Pzp, przedstawiając podmiotowy środek dowody, powinien potwierdzić, że w dalszym ciągu spełnia warunek udziału w postępowaniu w postaci ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia na sumę gwarancyjną nie mniejszą niż 4 000 000 PLN, a nie wskazywać, że dopiero po upływie terminu składania ofert poczynił starania, aby ten warunek spełnić.

W tak ustalonym stanie faktycznym i prawnym sprawy Prezes Urzędu stwierdził, że Zamawiający miał podstawy do tego, aby dokonać odrzucenia oferty Wykonawcy X, który nie wykazał, że spełnia warunek udziału w postępowaniu dotyczący sytuacji ekonomicznej lub finansowej wymagany na gruncie kontrolowanego postępowania, a mimo to zawarł z nim umowę w sprawie zamówienia publicznego.

Reasumując, w niniejszej sprawie doszło do naruszenia przez Zamawiającego art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy X do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego, że Wykonawca ten jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia na sumę gwarancyjną określoną przez Zamawiającego, a w konsekwencji art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b) ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy X, który nie spełniał ww. warunku udziału w postępowaniu oraz udzielenie temu Wykonawcy zamówienia publicznego. Powyższe naruszenie miało wpływ na wynik kontrolowanego postępowania.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając zastrzeżenia od wyniku kontroli w przedmiotowej sprawie, w uchwale z dnia 28 czerwca 2022 r. (sygn. akt KIO/KD 17/22) nie uwzględniła zastrzeżeń Zamawiającego.

ORZECZNICTWO KRAJOWE W ZAKRESIE ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Wyrok KIO z dnia 28 marca 2022 r. sygn. akt KIO 663/22 przedmiotowe środki dowodowe

„Osią sporu było zatem zweryfikowanie czy na kanwie art. 107 ust. 2 p.z.p. ustawodawca dopuścił możliwość złożenia na wezwanie zamawiającego wykazu urządzeń z dodatkowymi urządzeniami względem pierwotnego wykazu z oferty – czyli, czy niepotwierdzający merytorycznych wymagań dokumentacji postępowania przedmiotowy środek dowodowy może zostać uznany za „niekompletny środek dowodowy” i uzupełniony w wyznaczonym przez zamawiającego terminie (czy działanie odwołującego mieści się w czynnościach uzupełnianych na podstawie tej normy, czy je przekracza). Zamawiający bowiem twierdził, że doszło do nieuprawnionego uzupełnienia przedmiotowego środka dowodowego w zakresie jego istotnej treści, co jest niedopuszczalne i nie wpisuje się w przesłanki art. 107 ust. 2 p.z.p. (...)

Przedmiotowe środki dowodowe są bezpośrednio związane ze złożoną ofertą – z oświadczeniem woli wykonawcy wyrażającym się jako zobowiązanie do wykonania danego zamówienia, jest to forma potwierdzenia zgodności oferowanego przez wykonawcę świadczenia z wymaganiami zamawiającego (tutaj z załącznikiem nr 4 do SWZ). Zatem zadeklarowana przez wykonawcę zgodność oferowanych dostaw/usług/robót budowlanych z wymaganiami OPZ musi znaleźć potwierdzenie w dokumentach przedmiotowych, a merytoryczna wada takiego dokumentu jest podstawą do odrzucenia oferty, a nie do wezwania do uzupełnienia. (...) Jeżeli więc złożony z ofertą przedmiotowy środek dowodowy wskazuje, że jest ona niezgodna z dokumentacją zamówienia (brak poszczególnych elementów zamówienia, zbyt mała liczba urządzeń) takiej wady nie można sanować, a ofertę należy odrzucić na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p. Powyższe koresponduje z linią orzecniczą, gdzie przyjmuje się, że uzupełnieniu mogą podlegać takie dokumenty, które nie powodują zmiany oferowanego przedmiotu oferty (por. przykładowo wyroki z dnia 16.12.2021 r. sygn. akt KIO 3522/21 i z dnia 20.12.2021 r. sygn. akt KIO 3555/21).

W ocenie Izby art. 107 ust. 2 p.z.p. jest instrumentem dopuszczającym możliwość konwalidowania nieprawidłowego działania wykonawcy, ale w ograniczonym zakresie. Tutaj

ustawodawca nie dopuścił do szerokiego umożliwienia uzupełnienia dokumentów, tak jak dla podmiotowych środków dowodowych (zgodnie z art. 128 ust. 1 p.z.p., zamawiający wzywa do złożenia /poprawienia /uzupełnienia dowodów, które są niekompletne lub zawierają błędy). Tryb z art. 107 ust. 2 p.z.p., przeciwnie do art. 128 ust. 1 p.z.p., nie dopuszcza uzupełnienia dokumentów zawierających błędy, co należy rozumieć jako błędy merytoryczne. Nie ma więc możliwości dokonania istotnej merytorycznie zmiany treści przedmiotowego środka dowodowego. Na podstawie art. 107 ust. 2 p.z.p. zamawiający jest uprawniony do: 1) sanowania działania wykonawcy, który nie złoży wykazu urządzeń wraz z ofertą (zamawiający wzywa do złożenia przedmiotowych środków dowodowych, jeżeli wykonawca ich nie złożył z ofertą), 2) wezwania do uzupełnienia wykazu urządzeń, który jest niekompletny (zamawiający wzywa do uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych, jeżeli złożone dokumenty są niekompletne).

O ile pierwsza sytuacja jest prosta i jest związana z biernością wykonawcy, który nie składa dokumentów przedmiotowych wraz z ofertą i uzyskuje jedną szansę na ich przedstawienie zamawiającemu, to druga sytuacja, gdzie uzupełnia się niekompletne dokumenty, jest ocenna i wpisuje się w nią niekompletność fizyczna dokumentu (brak załączenia wszystkich stron, widoczny brak części dokumentu, niektóre wady formalne, etc.), a także wydaje się, że częściowo niekompletność w uproszczeniu określana niekompletnością merytoryczną – tylko nie takim zakresie, w jakim doszło do zmiany wykazu w rozpoznawanym sporze. Tutaj można rozważyć czy zasadnym byłoby, w niektórych bardzo specyficznych stanach faktycznych, skorzystanie z tego trybu do ostatecznego rozstrzygnięcia zgodności oferty z OPZ, jeżeli w treści dokumentu brak jest wymaganej informacji (np. złożono kartę katalogową ze standardowym urządzeniem, którego model spełnia wymagania SWZ, gdzie nie ma oznaczenia wymiaru danego elementu, ponieważ zamawiający żądał dodatkowych informacji, których nie ma w standardowej/uproszczonej karcie katalogowej). Niemniej, sytuacje takie wystąpią sporadycznie, a wezwanie z art. 107 ust. 2 p.z.p. należy stosować niezwykle rozważanie, ponieważ co do zasady „Przepis ten nie znajdzie zastosowania w sytuacji, gdy przedmiotowe środki dowodowe zostały wprawdzie złożone i są kompletne, ale ich treść nie jest wystarczająca do pozytywnej oceny zgodności oferowanego zamówienia z wymaganiami zamawiającego. (...) Nie będzie również podlegał uzupełnieniu taki przedmiotowy środek dowodowy, który potwierdza, że oferta jest niezgodna z wymaganiami zamawiającego”.

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 24 kwietnia 2022 r. sygn. akt KIO 933/22 przedmiotowe środki dowodowe

„Na wstępie przypomnienia wymaga czym są i jaką rolę pełnią przedmiotowe środki dowodowe, zgodnie z przepisami ustawy Pzp. Dotyczą one oferowanego przedmiotu zamówienia, a ich zadaniem jest potwierdzenie, że oferowane dostawy, usługi czy roboty budowlane spełniają wymagania stawiane przez zamawiającego oraz są zgodne z kryteriami oceny ofert i wszystkimi warunkami odnoszącymi się do realizacji zamówienia. Dokumenty przedmiotowe mają pomóc w weryfikacji poprawności merytorycznej złożonej oferty. Mogą bowiem służyć ocenie zgodności zaoferowanego świadczenia z opisem przedmiotu zamówienia, stanowiąc podstawę weryfikacji poprawności merytorycznej oferty. W każdym przypadku, jeśli zamawiający zażąda złożenia przedmiotowych środków dowodowych, wykonawca zobowiązany jest złożyć je wraz z ofertą. Ustawodawca przewidział również sytuacje, w których wbrew wymaganiom zamawiającego wykonawca nie złoży przedmiotowych środków dowodowych lub złożone przez niego dokumenty będą niekompletne. Wówczas, stosownie do dyspozycji art. 107 ust. 2 ustawy Pzp, zamawiający ma prawo wezwać go do ich złożenia bądź uzupełnienia. Co ważne, może mieć to miejsce tylko wtedy, gdy zamawiający przewidział taką możliwość w ogłoszeniu lub dokumentach zamówienia. Oznacza to, że brak przewidzenia omawianej możliwości, całkowicie uniemożliwia złożenie bądź uzupełnienie tych środków. Z kolei zgodnie z treścią art. 107 ust. 3 ustawy Pzp przepisu ust. 2 nie stosuje się w momencie, gdy przedmiotowy środek służy potwierdzeniu zgodności z kryteriami bądź cechami, które zostały określone w opisie kryteriów oceny ofert. Nie dotyczy on także sytuacji, gdy oferta podlega odrzuceniu lub zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania. Konsekwencją braku złożenia przedmiotowych środków dowodowych, z przyczyn leżących wyłącznie po stronie wykonawcy, jest odrzucenie oferty i zatrzymanie wadium.”

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 19 kwietnia 2022 r. sygn. akt KIO 907/22 wykluczenie wykonawcy

„Rozstrzygnięciu Izby w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym podlegała kwestia, czy Zamawiający prawidłowo uznał, iż wykluczenie Przystępującego z postępowania o udzielenie

zamówienia na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp byłoby w sposób oczywisty nieproporcjonalne.

Użyte przez ustawodawcę w ww. przepisie określenie „w sposób oczywisty nieproporcjonalne” jest pojęciem nieostrym, niedookreślonym. Pozostawia to siłą rzeczy po stronie Zamawiającego pewien zakres uznaniowości, czy w konkretnym wypadku określony stan faktyczny uzasadnia stwierdzenie, że zachodzi oczywista nieproporcjonalność wykluczenia wykonawcy z postępowania. Wskazówki interpretacyjne w powyższym zakresie zawiera motyw 101 preambuły dyrektywy 2014/24/UE, gdzie wskazano, iż „Stosując fakultatywne podstawy wykluczenia, instytucje zamawiające powinny zwracać szczególną uwagę na zasadę proporcjonalności. Drobne nieprawidłowości powinny jedynie w wyjątkowych okolicznościach prowadzić do wykluczenia wykonawcy. Powtarzające się przypadki drobnych nieprawidłowości mogą jednak wzbudzić wątpliwości co do wiarygodności wykonawcy, co może uzasadniać jego wykluczenie.” Ustawodawca krajowy z kolei, jako przykładowe sytuacje oczywistej nieproporcjonalności wykluczenia wskazał na przypadek, gdy kwota zaległych podatków lub składek na ubezpieczenie społeczne jest niewielka albo gdy sytuacja ekonomiczna lub finansowa wykonawcy jest wystarczająca do wykonania zamówienia. Z powyższego wynika wniosek, że zastosowanie art. 109 ust. 3 ustawy Pzp będzie możliwe w szczególności, gdy podstawą wykluczenia będą pewne drobne nieprawidłowości czy uchybienia o niewielkiej skali lub znaczeniu.

Należy także mieć na uwadze, że w art. 109 ust. 3 ustawy Pzp mowa jest o sytuacjach, kiedy wykluczenie wykonawcy z postępowania byłoby nieproporcjonalne w sposób oczywisty, czyli ta nieproporcjonalność musiałaby być rażąca, widoczna na pierwszy rzut oka, prowadzić do obiektywnie nieuzasadnionego pokrzywdzenia wykonawcy. W przypadku zaistnienia podstaw wykluczenia wskazanych w art. 109 ust. 1 ustawy Pzp (przewidzianych przez zamawiającego w dokumentach zamówienia) zasadą jest wykluczenie wykonawcy, a możliwość odstąpienia od tego działania w oparciu o art. 109 ust. 3 ustawy Pzp jest tutaj wyjątkiem od tej zasady. Podkreślić bowiem należy, że zamawiający – dokonując oceny czy wykluczenie wykonawcy byłoby w danym przypadku oczywiście nieproporcjonalne – musi respektować również inne zasady rządzące systemem zamówień publicznych, w tym zasadę równego traktowania wykonawców. Ocena dokonywana przez instytucję zamawiającą nie może być zatem oceną dowolną, musi znajdować ona obiektywne uzasadnienie w okolicznościach stanu faktycznego

i musi zostać dokonana z poszanowaniem zasad ogólnych wskazanych w art. 16 i 17 ustawy Pzp.

Ponadto instytucja zamawiająca, decydując się na odstąpienie od wykluczenia wykonawcy z postępowania w oparciu o art. 109 ust. 3 ustawy Pzp, musi być w stanie wykazać, że w danym przypadku mamy do czynienia z oczywistą nieproporcjonalnością wykluczenia. Na gruncie zasady przejrzystości i zasady równego traktowania wykonawców na zamawiającym ciąży w takim przypadku powinność należytego uzasadnienia swojego działania i zakomunikowania jego motywów wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu o udzielenie zamówienia.”

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 29 kwietnia 2022 r. sygn. akt KIO 1027/22 warunki udziału w postępowaniu

„Na wstępie Izba przypomina, że zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2b ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, który nie spełnił warunków udziału w postępowaniu. Jak wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej i sądów okręgowych, określenie przez zamawiającego warunków udziału w danym postępowaniu przetargowym ma na celu cenę zdolności wykonawcy do realizacji zamówienia, tak aby zminimalizować ryzyko nienależytego jego wykonania. Stąd, określając warunki udziału w postępowaniu zamawiający zawsze zobowiązany jest przestrzegać zasad wynikających z regulacji art. 112 ust. 1 ustawy Pzp tj. warunki udziału w postępowaniu muszą być proporcjonalne do przedmiotu zamówienia i być sformułowane w taki sposób, aby zamawiający mógł dokonać właściwej oceny zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia. Tylko w taki sposób sformułowane warunki udziału w postępowaniu umożliwiają otwarcie rynku dla tych wykonawców, którzy swoimi doświadczeniem gwarantują pewność, co do rzetelnego i prawidłowego wykonania zamówienia.

Podkreślić przy tym należy, że ustawodawca nie nałożył na zamawiających obowiązku formułowania warunków w taki sposób, który w pełni odzwierciedla przedmiot zamówienia, lecz pozostawił zamawiającym swobodę w tym zakresie, stwierdzając jedynie, że warunki udziału w postępowaniu muszą być proporcjonalne do przedmiotu zamówienia, a zatem opisane w taki sposób, aby niezasadnie nie ograniczały dostępu wykonawcom do rynku zamówień publicznych.

Należy też zaznaczyć, że niezależnie od powyższych zasad, odnoszących się do sposobu formułowania warunków, jeśli te znalazły się w treści SWZ to podlegają one w pierwszej kolejności wykładni literalnej. Powyższe stanowi gwarancję obiektywizmu zamawiającego w procesie weryfikacji zdolności wykonawcy do realizacji zamówienia, jak również stanowi narzędzie realizujące zasadę równego traktowania wykonawców. Tym samym wszelkie nieujawnione w dokumentach zamówienia oczekiwania, intencje czy interpretacje zamawiającego nie mogą decydować o treści warunku. Na etapie badania i oceny ofert zamawiający nie może interpretować wymagań SWZ w sposób bardziej rygorystyczny, niż to wynika z literalnego jej brzmienia, albowiem prowadziłoby to do nieuprawnionej zmiany albo co najmniej istotnej modyfikacji warunku, co powodowałoby w konsekwencji naruszenie naczelných zasad obowiązujących w systemie zamówień publicznych, a zatem równego traktowania i uczciwej konkurencji.

Tym samym zamawiający, formułując treść SWZ, w tym opisując warunki udziału w postępowaniu winien to czynić w taki sposób, aby brzmienie SWZ nie rodziło żadnych wątpliwości interpretacyjnych na dalszym etapie postępowania, w tym przede wszystkim podczas oceny spełniania danego warunku przez wykonawcę. Co istotne w niniejszej sprawie, zamawiający nie może także na etapie oceny ofert dokonywać dowolnej interpretacji treści warunków, dopowiadać treści nie ujętych w dokumentach zamówienia, jak też oczekiwać od wykonawcy, że dostosuje się do owych zwiększonych, nie wynikających z treści SWZ, wymagań.”

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 6 kwietnia 2022 r. sygn. akt KIO 755/22 kwota na sfinansowanie zamówienia, unieważnienie postępowania

„Art. 222 ust. 4 ustawy Pzp stanowi, że „Zamawiający, najpóźniej przed otwarciem ofert, udostępnia na stronie internetowej prowadzonego postępowania informację o kwocie, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia”.

Zgodnie z tym przepisem Zamawiający najpóźniej przed otwarciem ofert, podaje na stronie internetowej prowadzonego postępowania kwotę jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia będącego przedmiotem danego postępowania. Kwoty tej nie należy przy tym utożsamiać z ustaloną wartością zamówienia, gdyż podstawą ustalenia

wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy bez podatku od towarów i usług, która to kwota uwzględniona jest w planowanych (zamierzonych) wydatkach. Kwota ta wynika z możliwości finansowych Zamawiającego określonych w jego planie finansowym lub innym spełniającym te funkcje dokumencie. Zamawiający, zamieszczając informację o kwocie jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie danego zamówienia, zobowiązuje się do wyboru oferty najkorzystniejszej, pod warunkiem, że zaoferowana cena lub koszt nie przekracza podanej przez niego kwoty. Kwota, którą Zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia, odpowiada bowiem faktycznym możliwościom sfinansowania zamówienia w określonej wysokości. Kwota ta jest kwotą o charakterze minimalnym, co oznacza, że Zamawiający może dokonać korekt wydatków w swoim planie finansowym. A tym samym możliwe jest jej zwiększenie.

W przypadku gdy cena lub koszt najkorzystniejszej oferty (najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu, lub oferta z najniższą ceną lub kosztem) lub oferta z najniższą ceną przewyższa tę kwotę, zamawiający ma prawo unieważnić postępowanie na podstawie art. 255 pkt 3 ustawy Pzp, chyba że może zwiększyć tę kwotę do ceny lub kosztu najkorzystniejszej oferty. Art. 255 pkt 3) ustawy Pzp stanowi bowiem, że „Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli: (...) 3) cena lub koszt 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 lub kosztu najkorzystniejszej oferty (...) W takiej sytuacji, sytuacji gdy cena lub koszt najkorzystniejszej oferty przewyższa tę kwotę, Zamawiający ma prawo unieważnić postępowanie, chyba że zwiększy tę kwotę. „Ustawodawca wyraźnie dopuścił możliwość zwiększenia kwoty pokrycia finansowego w związku z wyborem oferty. Decyzja o zwiększeniu tej kwoty jest oparta na swobodnym uznaniu Zamawiającego. Wyrażenie „może zwiększyć tę kwotę do ceny lub kosztu najkorzystniejszej oferty” należy interpretować jako uprawnienie zamawiającego i to do jego decyzji należy kwestia możliwości zwiększenia środków finansowych”. (Prawo zamówień publicznych, Komentarz pod redakcją Huberta Nowaka i Mateusza Winiarza, Warszawa 2021, s. 768) Jeśli więc po dokonaniu odpowiednich korekt w budżecie Zamawiający zabezpieczy większe środki na finansowanie zamówienia, nie będzie zobowiązany do unieważnienia postępowania.”

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok KIO z dnia 4 maja 2022 r. sygn. akt KIO 1085/22 waloryzacja

„Zgodnie z przepisem art. 439 ust. 1 ustawy Pzp, umowa, której przedmiotem są roboty budowlane lub usługi, zawarta na okres dłuższy niż 12 miesięcy, zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy, w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia.

W myśl wyżej wskazanego przepisu, ustawodawca nałożył na zamawiającego obowiązek zawarcia w postanowieniach umownych zasad związanych ze zmianą wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w innych przypadkach niż w tych określonych przepisem art. 436 ustawy Pzp. Podkreślić należy, iż obowiązek taki wynika wprost z treści omawianego przepisu. Ustawodawca nie posłużył się bowiem sformułowaniem „miękkim”, np. „może zawierać” ale wprost wskazał, że umowa ma zawierać (zawiera) odpowiednie postanowienia. Brak takich postanowień umownych jest działaniem, w ocenie Izby, *contra legem*.

Tym samym argumentacja odwołującego stanowić może jedynie postulat *de lege ferenda* dla ustawodawcy. Jeżeli ustawodawca wyłączyłby stosowanie postanowień przepisu art. 439 ustawy Pzp do określonych rodzajów usług lub robót budowlanych, tak jak to uczynił w przypadku dostaw, gdyż dostawy zostały wyłączone z obowiązku „waloryzacji” z art. 439 ustawy Pzp, to winien te wyłączenia konkretnie wskazać. Na dzień wyrokowania, brzmienie przepisu jednakże takiego wyłączenia, względem usług i robót budowlanych nie przewiduje. Oznacza to, że w każdym przypadku, w którym mamy do czynienia z robotą budowlaną lub usługą, a umowa zawierana jest na okres dłuższy niż 12 miesięcy, musi zawierać postanowienia „waloryzacyjne” z przepisu art. 439 ustawy Pzp.

Zdaniem Izby, ww. przepis *de facto* odnosi się do poziomu inflacji, czyli wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych, odmiennie niż postanowienia przepisu art. 436 ustawy Pzp. Dlatego też słusznym, zasadnym, a co za tym idzie obowiązkowym jest dostosowanie projektowanych przez zamawiającego postanowień umownych do bezwzględnie obowiązujących przepisów ustawy Pzp.

Argumentacja, na którą powołuje się zamawiający, odnosząc się do uzasadnienia do projektu ustawy w zakresie art. 439 ustawy Pzp, nie daje podstaw do twierdzenia, że zamawiający ma swobodę w kształtowaniu postanowień umownych dotyczących subiektywnej oceny możliwości wyłączenia zasad wynikających z przepisu art. 439 ustawy Pzp. Z uzasadnienia

wynika bowiem, że poszczególni zamawiający mają swobodę w ukształtowaniu klauzuli waloryzacyjnej uwzględniającej specyfikę danego zamówienia. Oznacza to, że zamawiający oceniając specyfikę danego zamówienia, po pierwsze ma obowiązek zastosowania klauzuli waloryzacyjnej (sformułowanie przepisu „zawiera”), po drugie musi być ona dostosowana do charakteru zamówienia, a nie że może być w ogóle wyłączona ze stosowania.

Zdaniem Izby, uchybienie zamawiającego w zakresie omawianego przepisu stanowi naruszenie zasad określonych w art. 16 ust. 1-3 ustawy Pzp, a także art. 439 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.”

[pełny tekst orzeczenia](#)

Wyrok SO w Warszawie z dnia 13 grudnia 2021 r. sygn. akt XXIII Zs 120/21

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok SO w Warszawie z dnia 28 stycznia 2022 r. sygn. akt XXIII Zs 139/21

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok SO w Warszawie z dnia 18 lutego 2022 r. sygn. akt XXIII Zs 138/21

[tekst orzeczenia](#)

Wyrok SO w Warszawie z dnia 24 marca 2022 r. sygn. akt XXIII Zs 130/21

[tekst orzeczenia](#)

ANALIZY SYSTEMOWE

NR 6/2022

Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych 01.01.2022 – 30.06.2022

I. Rynek zamówień publicznych

Liczba opublikowanych ogłoszeń

Rodzaj ogłoszenia	Miejsce publikacji		RAZEM
	BZP	TED	
Zamówienia publiczne			
O zamówieniu	63 238	13 701	76 939
O zamówieniu w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa	-	117	117
O zamiarze zawarcia umowy	1 775	418	2 193
O wyniku postępowania / udzieleniu zamówienia	64 956	17 191	82 147
O konkursie	26	15	41
O wynikach konkursu	23	45	68
O zmianie umowy	5 459	3 726	9 185
O wykonaniu umowy	46 397	-	46 397
O spełnieniu okoliczności, o których mowa w art. 214 ust. 1 pkt 11–14 ustawy Pzp	66	-	66
O zmianie ogłoszenia	29 644	10 430	40 074
Dotyczące zamówienia, dla którego nie ma obowiązku stosowania ustawy Pzp	6 837	-	6 837
Plan postępowań	8 215	-	8 215
Wstępne i okresowe ogłoszenia informacyjne	-	701	701
O profilu nabywcy	-	94	94
Razem	226 636	46 438	273 074
Koncesje			
O koncesji	5	0	5
O zmianie ogłoszenia	4	2	6
O zamiarze zawarcia umowy koncesji	0	1	1
O zawarciu umowy koncesji	5	1	6
O zmianie umowy koncesji	0	2	2
Razem	14	6	20

Postępowania wszczęte według rodzaju zamówienia

Rodzaj zamówienia	BZP	TED	Ogółem
Roboty budowlane	41,29%	7,23%	35,18%
Dostawy	31,87%	57,35%	36,44%
Usługi	26,84%	35,42%	28,38%

Postępowania wszczęte według trybu postępowania

Tryb	BZP	TED
Podstawowy bez negocjacji (art. 275 pkt 1)	86,88%	-
Podstawowy z możliwością negocjacji (art. 275 pkt 2)	13,08%	-
Podstawowy z negocjacjami (art. 275 pkt 3)	0,02%	-
Partnerstwo innowacyjne (art. 297)	0,02%	-
Przetarg nieograniczony	-	98,57%
Przetarg ograniczony	-	0,94%
Negocjacje z ogłoszeniem	-	0,26%
Dialog konkurencyjny	-	0,22%
Partnerstwo innowacyjne	-	0,01%

Kryteria oceny ofert – TED

(zamówienia o wartości powyżej progów UE)

Kryterium	Odsetek postępowań			
	roboty budowlane	dostawy	usługi	Ogółem
Cena jako jedyne kryterium	27%	38%	37%	37%
Cena i inne kryteria	73%	62%	63%	63%

Zamówienia udzielone według rodzaju zamówienia

Rodzaj zamówienia	BZP	TED	Ogółem
Roboty budowlane	32,74%	5,37%	27,01%
Dostawy	34,32%	48,33%	37,25%
Usługi	32,94%	46,30%	35,74%

Zamówienia udzielone według trybu postępowania

Tryb	BZP Pzp z 2004 r.	BZP Pzp z 2019 r.	TED
Przetarg nieograniczony	48,09%	-	-
Przetarg ograniczony	0,18%	-	-
Negocjacje z ogłoszeniem	0,18%	-	-
Dialog konkurencyjny	0,18%	-	-
Negocjacje bez ogłoszenia	0,00%	-	-
Zamówienie z wolnej ręki	37,21%	-	-

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 2/2022

Tryb	BZP Pzp z 2004 r.	BZP Pzp z 2019 r.	TED
Zapytanie o cenę	14,16%	-	-
Partnerstwo innowacyjne	0,00%	-	-
Licytacja elektroniczna	0,00%	-	-
Podstawowy bez negocjacji (art. 275 pkt 1)	-	80,45%	-
Podstawowy z możliwością negocjacji (art. 275 pkt 2)	-	11,72%	-
Podstawowy z negocjacjami (art. 275 pkt 3)	-	0,02%	-
Partnerstwo innowacyjne (art. 297)	-	0,01%	-
Negocjacje bez ogłoszenia (art. 301)	-	0,04%	-
Zamówienie z wolnej ręki (art. 305)	-	7,76%	-
Przetarg nieograniczony	-	-	86,96%
Przetarg ograniczony	-	-	1,47%
Negocjacje z ogłoszeniem	-	-	0,31%
Dialog konkurencyjny	-	-	0,13%
Partnerstwo innowacyjne	-	-	0,02%
Negocjacje bez ogłoszenia	-	-	8,52%
Zamówienie z wolnej ręki	-	-	2,59%

Średnia liczba ofert składanych i odrzucanych

(zamówienia powyżej wartości określonej w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp z 2004 r. ale poniżej progów UE)

Rodzaj zamówienia	Liczba ofert	
	składanych	odrzuconych
Roboty budowlane	4,31	3,39
Dostawy	1,79	1,31
Usługi	2,75	1,12
Średnio	2,29	1,87

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 2/2022

Procent liczby udzielanych zamówień oraz rodzaj udzielanych zamówień według kategorii zamawiających
(zamówienia powyżej wartości określonej w art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp z 2019 r. ale poniżej progów UE)

Rodzaj zamawiających	Udział	B	D	U
1. Zamawiający publiczny:				
a) jednostka sektora finansów publicznych:				
• organ władzy publicznej:				
– organ administracji rządowej (centralnej lub terenowej)	3,74%	23,35%	27,50%	49,15%
– organ kontroli państwowej i ochrony prawa oraz sąd i trybunał	0,72%	14,88%	22,32%	62,80%
• jednostka samorządu terytorialnego	46,50%	49,94%	18,03%	32,03%
• związek jednostek samorządu terytorialnego	0,43%	40,96%	20,66%	38,38%
• związek metropolitalny	0,02%	0,00%	6,67%	93,33%
• jednostka budżetowa	9,72%	26,00%	35,63%	38,37%
• samorządowy zakład budżetowy	0,98%	34,36%	31,12%	34,52%
• agencja wykonawcza	0,51%	28,35%	27,10%	44,55%
• instytucja gospodarki budżetowej	0,26%	12,88%	60,12%	27,00%
• państwowy fundusz celowy	0,01%	0,00%	16,67%	83,33%
• Zakład Ubezpieczeń Społecznych lub Kasa Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego oraz zarządzane przez nie fundusze	0,22%	34,78%	21,02%	44,20%
• Narodowy Fundusz Zdrowia	0,11%	5,88%	33,82%	60,30%
• samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej	8,49%	7,89%	69,21%	22,90%
• uczelnia publiczna	5,98%	12,87%	49,19%	37,94%
• Polska Akademia Nauk i tworzone przez nią jednostki organizacyjne	0,34%	7,55%	66,51%	25,94%
• państwowe i samorządowe instytucje kultury	1,38%	19,91%	27,39%	52,70%
• inne państwowe i samorządowe osoby prawne utworzone na podstawie odrębnych ustaw w celu wykonywania zadań publicznych	0,72%	31,50%	31,50%	37,00%
• Bankowy Fundusz Gwarancyjny	0,01%	0,00%	0,00%	100,00%
b) inna państwowa jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej	3,15%	38,96%	33,63%	27,41%
c) związki podmiotów, o których mowa w art. 4 pkt 1 lub 2 ustawy lub podmiotów, o których mowa w art. 4 pkt. 3 ustawy	0,41%	14,79%	52,14%	33,07%
d) osoba prawna, o której mowa w art. 4 pkt 3 ustawy (podmiot prawa publicznego)	8,56%	14,10%	53,96%	31,94%
e) inny zamawiający	7,54%	19,79%	48,24%	31,97%
2. Zamawiający sektorowy	0,20%	29,36%	47,62%	23,02%
3. Zamawiający subsydiowany	0,00%			
4. Zamawiający publiczny udzielający zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa (art. 7 pkt 36 ustawy Pzp)	0,01%	0,00%	75,00%	25,00%
5. Zamawiający sektorowy udzielający zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa (art. 7 pkt 36 ustawy Pzp)	0,00%			

Procent liczby udzielanych zamówień według kategorii zamawiających
(zamówienia o wartości powyżej progów UE)

Kategorie zamawiających	Udział
Administracja rządowa centralna	4,58%
Administracja rządowa terenowa	2,44%
Administracja samorządowa	15,71%
Podmiot prawa publicznego	20,93%
Podmiot działający w sektorze użyteczności publicznej	11,74%
Inny	44,60%

Rodzaj udzielanych zamówień według kategorii zamawiających
(zamówienia o wartości powyżej progów UE)

Kategorie zamawiających	Udział procentowy		
	roboty budowlane	Dostawy	usługi
Administracja rządowa centralna	6,35%	40,28%	53,37%
Administracja rządowa terenowa	2,63%	37,47%	59,90%
Administracja samorządowa	7,52%	25,78%	66,70%
Podmiot prawa publicznego	1,78%	67,55%	30,67%
Podmiot działający w sektorze użyteczności publicznej	16,35%	32,39%	51,26%
Inny	3,46%	52,87%	43,67%

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 2/2022

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

Państwo	Rodzaj zamówienia – liczba kontraktów, wartości kontraktów [w EUR]								Razem	
	roboty budowlane		dostawy		Usługi		konkurs			
Austria			1	967 178					1	967 178
Belgia					2	32 000 000			2	32 000 000
Chorwacja			1	55 173					1	55 173
Czechy	1	3 122 318	10	30 882 459	3	7 924 981			14	41 929 758
Dania	1	40 263 592			1	b.d.			2	40 263 592
Estonia			2	2 357 403	1	6 600			3	2 364 003
Finlandia					1	264 953			1	264 953
Francja			1	b.d.	2	1 627 696			3	1 627 696
Irlandia					1	162 600			1	162 600
Litwa	1	963 500	1	2 564 540	2	350 000			4	3 878 040
Luksemburg					7	17 223 800			7	17 223 800
Malta					1	162 000			1	162 000
Niemcy			6	5 170 711	1	46 500			7	5 217 211
Rumunia			1	2 555 588					1	2 555 588
Słowacja			3	18 456 279	2	193 668			5	18 649 947
Słowenia			1	4 566 380					1	4 566 380
Szwecja			1	b.d.					1	b.d.
Węgry					1	72 557			1	72 557
Włochy			3	23 253 520					3	23 253 520
Razem	3	44 349 410	31	90 829 231	25	60 035 355	0	0	59	195 213 996

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

Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 2/2022

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

Państwo	Rodzaj zamówienia – liczba kontraktów, wartości kontraktów [w PLN]								Razem	
	roboty budowlane		dostawy		Usługi		konkurs			
Austria	1	97 688 500	6	90 433 113	2	43 373 984			9	231 495 597
Belgia			18	66 483 880	4	212 521			22	66 696 401
Czechy			25	82 028 958	8	32 071 028			33	114 099 986
Dania	2	240 522 176	1	4 600 000	1	916 667			4	246 038 842
Estonia			3	252 200	1	66 804 000			4	67 056 200
Finlandia			3	95 589 780					3	95 589 780
Francja			7	36 754 752	8	72 007 964			15	108 762 716
Hiszpania	2	32 810 000			3	168 339 894			5	201 149 894
Irlandia			1	29 839					1	29 839
Kanada			1	567 267					1	567 267
Kazachstan	3	613 588 424							3	613 588 424
Korea Południowa			1	11 438 300					1	11 438 300
Litwa	1	18 999 000	2	7 567 986	3	15 948 874			6	42 515 860
Luksemburg					1	13 360 800			1	13 360 800
Łotwa			1	19 557 317					1	19 557 317
Niderlandy			17	11 337 871	2	279 500			19	11 617 371
Niemcy	1	68 824 390	94	264 277 159	11	76 883 964			106	409 985 513
Norwegia					2	21 676 830			2	21 676 830
Rosja			1	348 000					1	348 000
Rumunia					1	7 376 854			1	7 376 854
Słowacja			2	3 399 000	1	160 100			3	3 559 100
Szwajcaria			28	28 173 534	4	158 027 728	1	284 552	33	186 485 814
Szwecja			7	23 687 450	1	2 195 254			8	25 882 704
Ukraina			1	6 591 418					1	6 591 418
USA			4	13 920 016	1	27 494 779			5	41 414 795
Węgry			40	80 147 909					40	80 147 909
Wielka Brytania			2	11 110 144	3	243 026 396			5	254 136 540
Włochy	1	377 196 000	5	16 612 794	3	130 470 711			9	524 279 505
Razem	11	1 449 628 490	270	874 908 687	60	1 080 627 848	1	284 552	342	3 405 449 577

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

II. KONTROLA PREZESA URZĘDU ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Kontrole uprzednie

Sprawy	Liczba	
Wszczęte	78	
Zakończone	93	
Wyniki	Liczba	Struktura procentowa
Odstąpiono od kontroli	7	8%
Nie stwierdzono naruszeń	33	35%
Stwierdzono naruszenia	53	57%
w tym:		
zalecenie unieważnienia	1	2%
zalecenie usunięcia naruszeń	4	7%
naruszenia formalne (bez zaleceń)	48	91%

Kontrole doraźne

Sprawy	Liczba	
Wszczęte	85	
Zakończone	105	
Wyniki	Liczba	Struktura procentowa
Nie stosuje się PZP	1	1%
Odstąpienie od kontroli	5	5%
Brak naruszeń	1	1%
Stwierdzono brak naruszeń mających wpływ na wynik postępowania	74	70%
Stwierdzono podstawy do dalszego prowadzenia kontroli	2	2%
Stwierdzono naruszenia	22	21%
w tym: zawiadomienie RDFP	25	-

Postępowania wyjaśniające

Sprawy	Liczba	
Wszczęte	93	
Zakończone	247	
Wynik	Liczba	Struktura procentowa
przekazane do kontroli	35	14%

III. ŚRODKI OCHRONY PRAWNEJ

Liczba odwołań i sposób ich rozstrzygnięcia

	Liczba	
Wniesiono ogółem	1 740	
Rozpatrzono ogółem	1 680	
Sposób rozpatrzenia	Liczba	Rozkład procentowy
Zwrócone	71	5%
Odrzucone	35	2%
Umorzone postępowanie	398	23%
Umorzone postępowanie – zarzuty uwzględnione przez zamawiającego	409	25%
Oddalone	502	29%
Uwzględnione	265	16%

Odwołania wnoszone w zależności od rodzaju zamówienia

Rodzaj zamówienia	2022 r.	2021 r.
Roboty budowlane	23%	29%
Dostawy	24%	28%
Usługi	53%	43%

Liczba skarg na wyroki Krajowej Izby Odwoławczej wniesionych do sądów

Skargi	2022 r.	2021 r.
Liczba wniesionych skarg	93	78
Odsetek liczby wniesionych skarg w stosunku do liczby rozpatrzonych odwołań	6%	4%

Przygotował:
Departament Informacji, Edukacji i Analiz Systemowych

Zespół redakcyjny Informatora UZP:

Joanna Orzeł Anna Węclawska
Wojciech Michalski Kinga Ostrowska
Urszula Krynicka Marta Szczepaniak
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