

## 28.

### Zamówienia Publiczne

To element finansów publicznych obejmujący szczegółowe rozwiązania dotyczące procedur wydatkowania środków publicznych (sposobów wyłonienia wykonawców oraz zasad zawierania umów). Procedury te często stanowią odmiany przetargu.

Aktualne zasady przeprowadzania zamówień publicznych reguluje znowelizowana **Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. o Prawie zamówień publicznych (Dz. U. z dn. 24 sierpnia 2017 r. poz. 1579)**, implementująca dyrektywy Parlamentu Europejskiego oraz Rady UE z 2014 r<sup>1</sup>.

Ustawa określa:

- zasady udzielania zamówień publicznych
- zasady ogłaszania zamówienia
- tryb postępowania o udzielenie zamówienia
- tryby udzielania zamówień (przetargu ograniczonego i nieograniczonego, dialogu konkurencyjnego, negocjacji z ogłoszeniem i bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki, zapytania o cenę, partnerstwa innowacyjnego i licytacji elektronicznej)
- zasady wyboru najkorzystniejszej oferty
- zasady dokumentowania postępowań
- zasady zawierania umów ramowych
- zasady ustanawiania i działania dynamicznego systemu zakupów
- zasady przeprowadzania konkursu
- zasady udzielania zamówień przez koncesjonariuszy robót budowlanych i zamówień sektorowych

<sup>1</sup> *Europejskie prawo zamówień publicznych*. Komentarz, A. Sołtysińska, H. Talago-Sławoj, Warszawa 2016, s. 29-103; *Prawo zamówień publicznych*. Komentarz, I. Skubiszak-Kalinowska, E. Wiktorowska, Warszawa 2017, s. 11-13.



- zasady zawierania umów w sprawie zamówień publicznych
- kompetencje i zasady działania Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych
- zasady działania Krajowej Izby Odwoławczej
- środki ochrony prawnej w postępowaniu w sprawie zamówień publicznych
- zasady odpowiedzialności za naruszenie przepisów ustawy
- zasady używania środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Organem pełniącym funkcje kontrolną oraz regulującą proces udzielania zamówień publicznych jest powołany w 1994 r. na mocy Ustawy z dn. 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (Dz. U. 1994 Nr 76 poz. 344 z późn. zm.) **Urząd Zamówień Publicznych**

## Zadania

**Urząd Zamówień Publicznych** jest jednostką budżetową powołaną do obsługi Prezesa Urzędu, który jest centralnym organem administracji rządowej właściwym w sprawach zamówień publicznych, w zakresie określonym ustawą z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych.

Misją UZP jest dbanie o przejrzystość procesu udzielania zamówień publicznych, zapewniającą przedsiębiorcom niedyskryminujący dostęp do zamówień publicznych. Działalność Urzędu polega przede wszystkim na realizacji przedsięwzięć w zakresie:

- przygotowywania projektów aktów prawnych dotyczących zamówień publicznych oraz opiniowania projektów aktów prawnych w ramach uzgodnień międzyresortowych,
- wykonywania uprawnień kontrolnych Prezesa,
- analizy funkcjonowania systemu zamówień publicznych w Polsce,
- upowszechniania wiedzy z zakresu zamówień publicznych poprzez inspirowanie i organizowanie szkoleń, opracowywanie programów szkoleniowych oraz działalność wydawniczą,
- wydawania w formie elektronicznej Biuletynu Zamówień Publicznych, w którym zamieszczane są ogłoszenia przewidziane ustawą,
- zapewnienia warunków organizacyjnych funkcjonowania środków ochrony prawnej w ramach procedury odwoławczej,



- prowadzenia współpracy międzynarodowej w zakresie zamówień publicznych<sup>2</sup>.

### Ogólne zasady udzielania zamówień publicznych stwierdzają, że:

- Istotą udzielania zamówień publicznych jest zapewnienie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców.
- Postępowanie jest jawne (wyjątki są określone w ustawie).
- Informacje przekazywane przez instytucje biorące udział w postępowaniu w ramach składanych ofert mogą być zastrzeżone. Nie mogą być zastrzeżone informacje następujące: czyli nazwa (firmy) oraz adresy wykonawców, a także informacje dotyczące ceny, terminu wykonania zamówienia, okresu gwarancji i warunków płatności zawartych w ofertach (art. 86 ust. 4).
- W postępowaniu o zamówienie publiczne mogą brać udział osoby, które w żaden sposób nie wchodzi w konflikt interesów i zapewniają bezstronność i obiektywizm – osoby te podpisują specjalne oświadczenie w trakcie trwania procesu (art. 7 pkt2).
- Zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

Przez **zamówienie publiczne** należy rozumieć umowy odpłatne zawierane między zamawiającym a wykonawcą, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane.

**Zamawiającym** jest osoba fizyczna, prawna lub jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej obowiązana do stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych. Natomiast przez **wykonawcę** należy rozumieć osobę fizyczną, prawną bądź jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, która ubiega się o udzielenie zamówienia publicznego, złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego.

### Wyłączenia z postępowania o udzielenie zamówienia !

Ustawa określa, kto nie może brać udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia, są to osoby które:

1. ubiegają się o udzielenie tego zamówienia;
2. pozostają w związku małżeńskim, w stosunku pokrewieństwa lub powinowactwa w linii prostej, pokrewieństwa lub powinowactwa w linii bocznej do drugiego stopnia lub są związane z tytułu przysposobienia, opieki lub kurateli z wykonawcą, jego zastępcą prawnym

<sup>2</sup> <https://www.uzp.gov.pl/urząd-zamowien-publicznych/zadania>



lub członkami organów zarządzających lub organów nadzorczych wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia;

3. przed upływem 3 lat od dnia wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia pozostawały w stosunku pracy lub zlecenia z wykonawcą lub były członkami organów zarządzających lub organów nadzorczych wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia;
4. pozostają z wykonawcą w takim stosunku prawnym lub faktycznym, że może to budzić uzasadnione wątpliwości, co do bezstronności tych osób;
5. zostały prawomocnie skazane za przestępstwo popełnione w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia, przestępstwo przekupstwa, przestępstwo przeciwko obrotowi gospodarczemu lub inne przestępstwo popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowych.

Osoby biorące udział w postępowaniu podpisują stosowne oświadczenie (druk ZP-11), które zawiera wyżej wymienione warunki !

### **Przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia**

Postępowanie o udzielenie zamówienia przygotowuje i przeprowadza zamawiający – w istocie w rozumieniu Prawa zamówień publicznych (dalej Pzp) czynności te powierza się tzw. kierownikowi zamawiającego. Według ustawy Pzp „**kierownik zamawiającego**” to osoba lub organ, który zgodnie z obowiązującymi przepisami, statutem lub umową jest uprawniony do zarządzania zamawiającym, z wyłączeniem pełnomocników ustanowionych przez zamawiającego. W przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością czy akcyjnej (np. w przypadku zamawiających sektorowych) kierownikiem zamawiającego będzie **zarząd**.

Ustawa Pzp przewiduje też **możliwość powierzenia** przygotowania lub przeprowadzenia (można te czynności rozdzielić!) **postępowania** o udzielenie zamówienia **własnej jednostce organizacyjnej lub osobie trzeciej** (czyli niebędącej w strukturach danej organizacji). **Jest ona wtedy pełnomocnikiem zamawiającego**. Przewiduję również procedurę tzw. **zamówień wspólnych** oraz instytucję **centralnego zamawiającego**.

### **własna jednostka organizacyjna**

Zamawiający może powierzyć przygotowanie lub przygotowanie i przeprowadzenie procedury własnej jednostce organizacyjnej. W większości przypadków chodzić będzie oczywiście o wyraźnie wyodrębnione jednostki organizacyjne (np. zakłady budżetowe czy oddziały spółki prawa handlowego). Pod pojęciem „jednostki organizacyjnej” kryć się będzie



np. dział zakupów, dział zamówień publicznych czy określony pion w ramach struktury organizacyjnej zamawiającego. Mechanizm „powierzenia” czynności będzie w każdym przypadku ten sam – będziemy mieli do czynienia z **delegowaniem określonych kompetencji kierownika zamawiającego**. Nie można bowiem udzielić pełnomocnictwa własnej jednostce organizacyjnej – zamawiający udzielałby bowiem w takim przypadku upoważnienia „samemu sobie”. Także i w tym wypadku celowe jest precyzyjne określenie zakresu powierzonych czynności.

### **pełnomocnicy zamawiającego**

Zamawiający nie musi znać się na wszystkim. Może także zwyczajnie nie być przygotowany do przeprowadzenia skomplikowanej procedury udzielenia zamówienia bądź nie posiadać w swojej strukturze organizacyjnej wyodrębnionej do tego celu jednostki. W takich wypadkach koniecznym może okazać się powierzenie przygotowania lub przygotowania i przeprowadzenia procedury udzielenia zamówienia osobie trzeciej (a więc w praktyce osobie fizycznej albo osobie prawnej, np. spółce z o.o.), która zajmie się wykonaniem „za zamawiającego” powierzonych jej czynności. **Pełnomocnictwa udziela kierownik zamawiającego**. Jego udzielenie powinno odbyć się z uwzględnieniem przepisów Kodeksu cywilnego. Z istoty pełnomocnictwa wynika, iż pełnomocnik działa w imieniu własnym, ale ze wszystkimi skutkami na rzecz tego, który mu tego pełnomocnictwa udziela. Stąd też prawo przewiduje odpowiedzialność tych podmiotów, którym powierzono wykonywanie czynności, zakres tej odpowiedzialności odpowiada zakresowi udzielonego pełnomocnictwa.

**Pełnomocnictwo jest jedną z form działania w cudzym imieniu. Oznacza to, o czym należy bezwzględnie pamiętać, iż dokonując określonych czynności pełnomocnik wywołuje skutki prawne bezpośrednio dla reprezentowanego (osoby, która udzieliła pełnomocnictwa). W szczególności nie jest w związku z tym konieczne dodatkowe potwierdzanie tychże czynności przez mocodawcę. Pełnomocnictwo może zostać odwołane w każdej chwili<sup>3</sup>.**

<sup>3</sup> Po wygaśnięciu umocowania pełnomocnik obowiązany jest zwrócić mocodawcy dokument pełnomocnictwa. Może jednak żądać poświadczonego odpisu tego dokumentu, z tym, że wygaśnięcie umocowania powinno być na odpisie zaznaczone. Jeżeli jednak pełnomocnik, już po wygaśnięciu umocowania, dokona w imieniu mocodawcy czynności prawnej w granicach pierwotnego umocowania, to taka czynność prawna będzie ważna, chyba że druga strona o wygaśnięciu umocowania wiedziała lub z łatwością mogła się dowiedzieć.





Udzielając pełnomocnictwa możemy precyzyjnie określić w nim zakres czynności, do których dokonania uprawniony jest pełnomocnik. Będzie to miało wpływ chociażby na zasady jego odpowiedzialności względem zamawiającego, pozwoli także uniknąć wątpliwości, czy pełnomocnik był upoważniony do podjęcia konkretnych działań. Z drugiej jednak strony takie precyzyjne wyliczenie uprawnień pełnomocnika może wywołać pewne kontrowersje lub wątpliwości, co do tego, czy czynności dokonane przez pełnomocnika objęte były jego umocowaniem. Ryzyka tego unikniemy, określając zakres umocowania w sposób generalny. Złotym środkiem może być sformułowanie pełnomocnictwa w następujący sposób:

*„Działając w imieniu X, jako zamawiającego, niniejszym udzielam Y pełnomocnictwa do przygotowania i przeprowadzenia procedury udzielenia zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest [opisać przedmiot zamówienia]. Pełnomocnik jest w szczególności uprawniony do dokonania następujących czynności: [wyliczenie przykładowych czynności objętych umocowaniem].”*

Ważne jest również przesądzenie w treści pełnomocnictwa, czy „nasz” pełnomocnik jest upoważniony wyłącznie do przeprowadzenia procedury, czy też jego zadaniem będzie także udzielenie zamówienia (tj. w praktyce zawarcie umowy w imieniu i na rzecz zamawiającego). Udzielając pełnomocnictwa możemy zastanawiać się, czy pełnomocnik samodzielnie wykonywać będzie powierzone mu czynności. Z reguły wybieramy go przecież z uwagi na, przykładowo, jego szczególne umiejętności. Takie wątpliwości można rozstrzygnąć formułując pełnomocnictwo. **Pełnomocnik może bowiem ustanowić dla mocodawcy innych pełnomocników (tzw. substytutów)** tylko wtedy, gdy umocowanie takie wynika z treści pełnomocnictwa, z ustawy lub ze stosunku prawnego będącego podstawą pełnomocnictwa. Warto zatem z góry zastanowić się nad tym, czy chcemy, by nasz pełnomocnik miał pewną swobodę w delegowaniu powierzonych mu czynności, a decyzję w tej sprawie wyrazić w treści pełnomocnictwa.

Prawo udzielania **substytucji** można zagwarantować wpisując do treści pełnomocnictwa: *„Pełnomocnik jest uprawniony do udzielania dalszych pełnomocnictw”*. Jeżeli chcemy, by nasz pełnomocnik działał zawsze samodzielnie, to w treści pełnomocnictwa najlepiej zaznaczyć: *„Pełnomocnik nie jest uprawniony do udzielania dalszych pełnomocnictw”*.

Warto również, przynajmniej w przypadku zamówień o większej wartości, rozważyć podpisanie umowy z podmiotem, któremu powierza się wykonanie określonych czynności. W



umowie mogą zostać zawarte szczegółowe warunki wykonania zlecenia (np. precyzyjne określenie zadań, zasady odpowiedzialności, terminy wykonania poszczególnych czynności, obowiązki związane z raportowaniem postępu prac itp.).

Pamiętajmy, że jeżeli **pełnomocnik wykonuje swoje obowiązki odpłatnie**, to świadczy usługę na rzecz zamawiającego. Zastanówmy się zatem w każdym przypadku, czy udzielając mu zlecenia nie udzielamy przypadkiem zamówienia publicznego (szczególne znaczenie ma w tym wypadku wysokość wynagrodzenia, jakie ma otrzymać pełnomocnik)<sup>4</sup>.

### zamówienia wspólne

Zgodnie z art. 16 ust. 1 Ustawy Pzp, **możliwym jest połączenie się kilku zamawiających mogą oni bowiem wspólnie przeprowadzić postępowanie i udzielić zamówienia**. Nie ma zatem przeszkód, by kilku zamawiających (np. kilka szkół zainteresowanych zakupem ławek szkolnych, kilka sąsiadujących gmin zainteresowanych usługą utrzymania zieleni) połączyły siły, by wspólnie wyłonić wykonawcę. Przepisy nakazują, by w takim wypadku zamawiający wyznaczyli spośród siebie zamawiającego upoważnionego do przeprowadzenia postępowania i udzielenia zamówienia w ich imieniu i na ich rzecz. Ustawodawca uznał zatem, że konieczne jest wyłonienie spośród kilku zamawiających „lidera”, który przyjmie na siebie organizację i przeprowadzenie procedury. W praktyce oznaczać to będzie konieczność udzielenia stosownych pełnomocnictw. Nieodzwonne (choć nie wymagane przez przepisy prawa) wydaje się również zawarcie umowy określającej zasady współpracy i odpowiedzialności za wykonanie powierzonych zadań. Również zamawiający, któremu powierzamy organizację i przeprowadzenie procedury powinien działać w oparciu o pełnomocnictwo udzielone mu przez pozostałych partnerów. Pełnomocnictwo powinno zostać udzielone na piśmie. Szczegółowe warunki współpracy pomiędzy zamawiającymi może określać umowa (np. umowa zlecenia). Wszyscy partnerzy mogą zachować wpływ na działania podejmowane przez podmiot, któremu powierza się przeprowadzenie procedury. Najprostszym sposobem będzie delegowanie swoich przedstawicieli do komisji przetargowej. Pamiętajmy również, że także i w tym wypadku wykonanie czynności związanych z przygotowaniem lub przeprowadzeniem procedury udzielenia zamówienia może być potraktowane jako usługa świadczona na rzecz zamawiającego.

<sup>4</sup> A. Stawicki, J. Roliński, J. Baehr, T. Kwieciński, *Przewodnik po procedurach udzielania zamówień publicznych*, Warszawa – Katowice 2006, s. 12-15; *Prawo zamówień publicznych...*, s. 113-140.



Należy w związku z tym rozważyć każdorazowo, czy nie należy także i w tym przypadku zastosować procedury udzielenia zamówienia. **Celem zamówień wspólnych jest uzyskanie jak najkorzystniejszej oferty cenowej, bowiem dużo większa skala zamówienia w przypadku kilku zamawiających wpływa potencjalnie na obniżenie cen proponowanych przez oferentów.**

### Centralny zamawiający

Znowelizowana Ustawa o Pzp z 2004 r. wprowadziła również instytucję centralnego zamawiającego. **Podmiot taki, wskazany przez Prezesa Rady Ministrów spośród organów administracji rządowej lub jednostek organizacyjnych podległych tym organom lub przez nie nadzorowanych, może przygotowywać i przeprowadzać postępowania o udzielenie zamówienia, udzielać zamówień lub zawierać umowy ramowe na potrzeby zamawiających z administracji rządowej, o ile zamówienie takie związane jest z działalnością więcej niż jednego zamawiającego.** Zamawiający z administracji rządowej mogą również samodzielnie udzielać zamówień na podstawie umowy ramowej zawartej przez centralnego zamawiającego, jeżeli umowa ramowa przewiduje taką możliwość. Prezes Rady Ministrów, wskazując centralnego zamawiającego, może również w drodze stosownego zarządzenia polecić zamawiającym z administracji rządowej nabywanie określonych rodzajów zamówień od centralnego zamawiającego lub od wykonawców wybranych przez centralnego zamawiającego oraz udzielanie zamówień na podstawie umowy ramowej zawartej przez centralnego zamawiającego, a także określić zakres informacji przekazywanych centralnemu zamawiającemu przez tych zamawiających, niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, jak również sposób współdziałania z centralnym zamawiającym.

### Odpowiedzialność

W każdym przypadku to **kierownik zamawiającego (a więc na przykład zarząd spółki) odpowiada za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.** Od odpowiedzialności takiej nie można się uwolnić – jeżeli bowiem przeanalizujemy łącznie przepisy art. 18 ust. 1 i 2 Pzp, to zauważymy, iż inne osoby (w tym na przykład pracownicy zamawiającego delegowani do prac w komisji przetargowej) „także” odpowiadają za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania i to wyłącznie w zakresie, w jakim powierzono im czynności w postępowaniu oraz czynności związane z przygotowaniem postępowania. Oznacza to, że **delegowanie kompetencji powoduje, iż określone osoby odpowiadają obok kierownika zamawiającego, a nie zamiast niego.** Co więcej –





**odpowiedzialność „innych osób” jest ograniczona tylko do czynności, które im wprost powierzono. Z tego właśnie względu warto zadbać, by delegowanie kompetencji miało formę pisemną. Upoważnienie może mieć formę indywidualną albo znaleźć się na przykład w regulaminie prac komisji przetargowej<sup>5</sup>.**

**WAŻNE! Delegowanie określonych obowiązków na inne osoby nie zwalnia kierownika zamawiającego z odpowiedzialności.**

**WAŻNE! Przepisy wprowadzają wymóg pisemnego delegowania kompetencji, jeżeli kierownik zamawiającego deleguje uprawnienia do wykonania czynności zastrzeżonych dla siebie.**



**Postępowanie o udzielenie zamówienia prowadzi się z zachowaniem formy pisemnej (z zastrzeżeniem wyjątków określonych w ustawie,) w języku polskim. W szczególnie uzasadnionych przypadkach zamawiający może wyrazić zgodę na złożenie wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia, oświadczeń, oferty oraz innych dokumentów również w jednym z języków powszechnie używanych w handlu międzynarodowym lub języku kraju, w którym zamówienie jest udzielane.**



## Komisja przetargowa

### Powołanie i skład komisji:

Powołanie komisji przetargowej jest jednym z uprawnień zastrzeżonych dla kierownika zamawiającego. Obligatoryjnie powołuje on komisję do przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia, zwaną dalej „komisją przetargową”, jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8., tj. kwoty wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej. Mowa tutaj o tzw. progach unijnych których wartości na lata 2016 – 2017 przedstawiono w tabeli poniżej. W zamówieniach o mniejszej wartości skorzystanie z tego uprawnienia zależne jest od decyzji kierownika zamawiającego, we wszystkich pozostałych przypadkach powołanie komisji jest

<sup>5</sup> A. Stawicki, *op. cit.*, s. 17-19. Por. *Prawo zamówień publicznych...*, 188 -195.



obowiązkowe (Przy zamówieniach do równowartości **30.000 euro** nie stosuje się przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych).

Komisja przetargowa może mieć charakter stały lub być powoływana do przygotowania i przeprowadzenia określonych postępowań. Nie ma jednocześnie przeszkód, by zamawiający powołał więcej niż jedną komisję stałą (np. do poszczególnych rodzajów zamówień) bądź by obok komisji stałej do niestandardowych postępowań powoływane były komisje tymczasowe. **Członków komisji przetargowej powołuje i odwołuje kierownik zamawiającego.** Powinno ich być **nie mniej niż trzech**. Jedynym kryterium liczebności komisji jest konieczność zachowania zdrowego rozsądku. **Kierownik zamawiającego określa również organizację, skład, tryb pracy oraz zakres obowiązków członków komisji przetargowej**, mając na celu zapewnienie sprawności jej działania, indywidualizacji odpowiedzialności jej członków za wykonywane czynności oraz przejrzystości jej prac. W wielu przypadkach dokonuje się to poprzez nadanie komisji regulaminu jej prac. Wielu zamawiających albo w regulaminie komisji przetargowych albo w odrębnym dokumencie reguluje również inne zagadnienia, na przykład związane z planowaniem zamówień, uruchamianiem procedur, itp.

### Progi unijne w zamówieniach publicznych w 2016 r. i 2017 r. <sup>6</sup>

Dla zamawiających z sektora finansów publicznych, w rozumieniu przepisów o finansach publicznych (z wyłączeniem uczelni publicznych, państwowych instytucji kultury, państwowych instytucji filmowych oraz podsektora samorządowego), a także dla zamawiających będących innymi państwowymi jednostkami organizacyjnymi nieposiadającymi osobowości prawnej z wyjątkiem zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa:

<b>135.000 euro</b> (563.612 zł)	dla dostaw lub usług
<b>5.225.000 euro</b> (21.813.853 zł)	dla robót budowlanych
dla pozostałych zamawiających z sektora samorządowego:	
<b>209.000 euro</b> (872.554 zł)	dla dostaw lub usług
<b>5.225.000 euro</b> (21.813.853 zł)	dla robót budowlanych
dla zamawiających sektorowych:	

<sup>6</sup> Por. *Europejskie prawo zamówień publicznych...*, s. 788, 1083.



418.000 euro (1.745.108 zł)	dla dostaw lub usług
5.225.000 euro (21.813.853 zł)	dla robót budowlanych
w przypadku zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa:	
418.000 euro (1.745.108 zł)	dla dostaw lub usług
5.225.000 euro (21.813.853 zł)	dla robót budowlanych

## Kurs Euro

Począwszy od 1 stycznia 2016 r. zmienił się oficjalny przelicznik wartości ustalonych w euro na złote. **Kurs złotego w stosunku do euro ustalany jest raz na dwa lata z uwzględnieniem ogłoszonych przez Komisję Europejską równowartości progów stosowania procedur udzielania zamówień. Począwszy od dnia 1 stycznia 2016 r. wynosi on 4,1749 zł.**

Równowartość nowych progów w PLN
135.00 euro = 563.612 zł
209.000 euro = 872.554 zł
418.000 euro = 1.745.108 zł
5.225.000 euro = 21.813.853 zł

### Rola i zadania komisji przetargowej:

**Komisja przetargowa jest zespołem pomocniczym kierownika zamawiającego, a więc pewną grupą ludzi, których zadaniem jest udzielenie pomocy kierownikowi zamawiającego. Na kierownika zamawiającego zaś spoczywa obowiązek weryfikacji, czy czynności komisji dokonane zostały zgodnie z przepisami. To również kierownik zamawiającego (lub osoba przez niego upoważniona) zatwierdza czynności komisji (np. akceptując projekt specyfikacji istotnych warunków zamówienia „SIWZ” przez nią przygotowany czy zatwierdzając wybór oferty najkorzystniejszej).** Należy także pamiętać, że zasadniczo rekomendacje komisji przetargowej – właśnie jako organu pomocniczego – nie są dla kierownika zamawiającego wiążące. Kierownik zamawiającego może podejmować decyzje sprzeczne z propozycjami komisji – ponieważ postępowanie jest jawne, wykonawcy będą mieli



świadomość takiego stanu rzeczy i w związku z tym będą mogli podjąć decyzje, co do sposobu wykorzystania takiej wiedzy (np. wnieść protest na decyzje zamawiającego).

**Podstawowym zadaniem komisji przetargowej jest ocena spełniania przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia oraz badanie i ocena ofert.**

To właśnie komisja przetargowa powinna zapoznać się ze złożonymi ofertami oraz na ich podstawie rekomendować kierownikowi zamawiającego dokonanie określonych czynności (wykluczenie wykonawcy z postępowania, odrzucenie jego oferty, wybór oferty najkorzystniejszej czy też unieważnienie postępowania). Kierownik zamawiającego może także powierzyć komisji przetargowej dokonanie innych czynności. Mogą to być czynności związane z przygotowaniem postępowania (np. przygotowanie i dokonanie ogłoszeń, przygotowanie projektu SIWZ) oraz czynności w ramach postępowania (np. udzielanie wyjaśnień, rozstrzygnięcie protestów). Przekazanie wszystkich obowiązków komisji nie zwalnia jednak kierownika zamawiającego z odpowiedzialności za prawidłowe przeprowadzenie postępowania. Ważnym zatem jest aby decyzje komisji (treść ogłoszenia, projekt SIWZ, rozstrzygnięcie protestu itp.) były akceptowane przez kierownika zamawiającego lub osobę przez niego upoważnioną nie będącą członkiem komisji przetargowej.

Ustawa wskazuje, do których podmiotów udzielających zamówienia publiczne stosuje się jej przepisy. Są to np.:

- jednostki sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów o finansach publicznych;
- państwowe jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej;
- podmioty, z którymi zawarto umowę koncesji na roboty budowlane na podstawie ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi, w zakresie, w jakim udzielają zamówienia w celu jej wykonania.

Nie wszystkie zamówienia publiczne podlegają ustawie Prawo zamówień publicznych. Nie stosuje się jej m. in. do:

- zamówienie NBP związane na przykład z:
  - a. wykonywaniem zadań dotyczących realizacji polityki pieniężnej,
  - b. prowadzeniem rachunków bankowych przeprowadzaniem nowych rozliczeń pieniężnych,
  - c. obrotem papierami wartościowymi emitowanymi przez Skarb Państwa;



- niektórych zamówień Banku Gospodarstwa Krajowego;
- zamówienia, których przedmiotem są na przykład usługi NBP, zakup czasu antenowego czy usługi arbitrażowe lub pojednawcze;
- umów z zakresu prawa pracy;
- zamówień zawierających informacje niejawnne, jeżeli wymaga tego istotny interes publiczny lub istotny interes państwa.

### Szacowanie Wartości Zamówienia

Zamawiający, który określił już, co chce kupić (określając przedmiot zamówienia) staje przed kolejnym zadaniem – oszacowaniem wartości zamówienia. Jest to czynność ważna z wielu względów:

- określenie szacunkowej wartości zamówienia będzie przesądzać o konieczności stosowania przepisów Pzp (szczególnie w przypadku zamawiających sektorowych, którzy mają obowiązek stosowania przepisów Ustawy dla zamówień o znacznej wartości wynikającej z przepisów rozporządzenia wydanego na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp, określanego dalej mianem „Rozporządzenia w sprawie wartości zamówień” )
- określenie wartości zamówienia może przesądzać także o stopniu sformalizowania procedury – przykładowo, przekroczenie „progów unijnych” powoduje, że zamawiający musi sprostać wielu dodatkowym wymaganiom formalnym, bowiem nie ma już możliwości skorzystania z uproszczonych zasad udzielania zamówień przewidzianych w art. 4 Ustawy Pzp.

Podstawą ustalenia wartości szacunkowej zamówienia, zgodnie z Art. 32 ust.1 Pzp jest **„całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, ustalone przez zamawiającego z należytą starannością”**. Ustęp drugi tegoż Artykułu stanowi, że **„zamawiający nie może w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy zaniżać wartości zamówienia lub wybierać sposobu obliczania wartości zamówienia”**.

Zamawiający może dokonać obliczeń przy wykorzystaniu wielu wskazówek – przykładowo możliwe jest odniesienie się do cen uzyskanych w poprzednich procedurach, cen uzyskanych





przez podmioty prowadzące podobną działalność (przedmiot postępowania i jego wynik łatwo wyszukać choćby na stronach UZP). Zamawiający może również przeprowadzić „badanie rynku” (np. analizując cenniki potencjalnych wykonawców). **W każdym wypadku zamawiający powinien bardzo dokładnie udokumentować w oparciu o jakie dane dokonał obliczeń**, tak by w przypadku jakichkolwiek wątpliwości w tym zakresie możliwe było nawet po kilku latach przesledzenie jego toku rozumowania. Takie środki ostrożności z pewnością pomogą zamawiającemu bronić swoich racji (np. w toku kontroli).

### **Dodatkowo zamawiający powinien pamiętać, że:**

- jeżeli przewiduje się udzielenie zamówień uzupełniających, to przy ustalaniu wartości zamówienia powinien również uwzględnić wartość zamówień uzupełniających;
- jeżeli dopuszcza się możliwość składania ofert częściowych albo udziela zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania, to jako wartość zamówienia zamawiający winien przyjąć łączną wartość poszczególnych części zamówienia;
- jeżeli zamówienie obejmuje usługi bankowe lub inne usługi finansowe, wartością zamówienia są opłaty, prowizje, odsetki i inne podobne świadczenia, czyli wszystko to, co zamawiający jest zobowiązany zapłacić w związku z udzielonym kredytem, pożyczką etc., jako wynagrodzenie dla świadczącego usługę; wartość nominalna pożyczki czy kredytu (wielkość środków o jakie zamawiający ubiega się) jest w tym zakresie bez znaczenia;
- jeżeli zamówienie na usługi lub dostawy przewiduje prawo opcji<sup>7</sup>, przy ustaleniu wartości zamówienia uwzględnia się największy możliwy zakres tego zamówienia, z uwzględnieniem wykonania prawa opcji.

### **Zamówienia „powtarzające się okresowo”**

W szczególny sposób określił ustawodawca zasady określania szacunkowej wartości zamówień „powtarzających się okresowo”. Zamówieniami powtarzającymi się okresowo mamy do czynienia tam, gdzie nie ma możliwości skumulowania świadczeń i wykonania ich jednorazowo bez szkody dla zamierzonego efektu. Świadczenia powtarzają się co pewien czas i

<sup>7</sup> **Institucja prawa opcji** zakłada, że zamawiający każdorazowo określa minimalny poziom zamówienia, który zostanie na pewno zrealizowany, co pozwala wykonawcom na rzetelne i właściwe dokonanie wyceny oferty, wskazując jednocześnie dodatkowy zakres, którego realizacja jest uzależniona od wskazanych w kontrakcie okoliczności i stanowi uprawnienie zamawiającego, z którego może, ale nie musi on skorzystać. Zamawiający ma zatem wynikający z umowy o zamówienie publiczne obowiązek spełnienia świadczenia co do minimalnego zakresu określonego w umowie z wykonawcą i uprawnienie rozszerzenia zamówienia w zakresie objętym opcją. Art. 34 ust. 5 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.).



są realizowane w częściach, stosownie do aktualnych potrzeb zamawiającego. Przykładem świadczeń powtarzających się okresowo mogą być np. usługi sprzątnia albo usługi serwisowe – nie ma bowiem możliwości posprzątnia „na zapas” lub wyserwisowania urządzeń na kilka następnych lat. Od tak rozumianych dostaw lub usług powtarzających się okresowo odróżnia się te zamówienia, które mogą być skumulowane i tylko z uwagi na potrzeby zamawiającego są realizowane w częściach np. zakupów papieru do ksero, kawy, środków czystości, itp.

Określając wartość zamówienia na usługi lub dostawy powtarzające się okresowo zamawiający może odnieść się do wartości zamówień tego samego rodzaju:

- udzielonych w terminie poprzednich 12 miesięcy lub w poprzednim roku budżetowym, z uwzględnieniem zmian ilościowych zamawianych usług lub dostaw oraz prognozowanego na dany rok średniorocznego wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem
- których zamawiający zamierza udzielić w terminie 12 miesięcy następujących po pierwszej usłudze lub dostawie.

### Wartość zamówienia na roboty budowlane

W sposób odmienny określa się wartość zamówienia na roboty budowlane. W tym bowiem przypadku konieczne jest **opracowanie kosztorysu inwestorskiego**, sporządzonego na etapie opracowania dokumentacji projektowej. Wartość zamówienia można również określić na podstawie planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym. Jeżeli zaś zamówienie obejmuje zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych, przy określaniu wartości zamówienia uwzględnia się planowane koszty prac projektowych oraz planowane koszty robót budowlanych, określone w programie funkcjonalno-użytkowym. Przy obliczaniu wartości zamówienia na roboty budowlane uwzględnia się także wartość dostaw związanych z wykonywaniem robót budowlanych oddanych przez zamawiającego do dyspozycji wykonawcy.

### Okres szacowania wartości:

Przepisy Pzp wymagają, by **ustalenia wartości zamówienia dokonać nie wcześniej niż 3 miesiące przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, jeżeli przedmiotem zamówienia są dostawy lub usługi. W przypadku robót budowlanych okres ten jest dłuższy i wynosi nie więcej niż 6 miesięcy przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia.** (Art. 35 ust. 1 Pzp)

### Niedoszacowanie i przeszacowanie

O **niedoszacowaniu** wartości zamówienia mówimy w sytuacji w której ceny zawarte w złożonych ofertach są generalnie wyższe od szacunkowej wartości zamówienia. Również wówczas gdy po dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej okazuje się, że jej wartość



przekracza szacunki zamawiającego. Jeżeli różnice nie są zbyt znaczące oraz nie przełożyły się na zakres stosowanych przez niego przepisów nie stanowi to istotnego problemu.

**Jeżeli różnice są znaczne, a jednocześnie zaniżona szacunkowa wartość zamówienia miała przełożenie na sposób prowadzenia procedury, to postępowanie należy unieważnić.**

Jeżeli zaś kwota najkorzystniejszej oferty (która nie zawsze musi być ofertą najtańszą – o wyborze poza ceną mogą decydować inne kryteria, oferty z najniższymi cenami mogą zostać odrzucone z przyczyn formalnych, itp.) przekracza kwotę, jaką zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, to zamawiający musi zastanowić się, czy może w dalszym ciągu dokonać zamówienia.

Jeżeli zamawiający ma jakieś rezerwy finansowe i chce zawrzeć umowę, to sam fakt „niedoszacowania” wartości zamówienia nie powinien go ograniczać w możliwości zawarcia umowy. Jeżeli zamawiający nie jest w stanie wydać więcej niż pierwotnie planował, to zachodzi okoliczność uzasadniająca unieważnienie postępowania z uwagi na brak wystarczających środków.

Z **przeszacowaniem** wartości zamówienia mamy do czynienia wówczas gdy ceny zawarte w złożonych ofertach są niższe od tego, co zamawiający zamierzał wydać, sytuacja taka nie rodzi dla niego żadnych konsekwencji. Po prostu wyda mniej, niż pierwotnie zamierzał.

Należy w tym miejscu wspomnieć, że **kwota jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia jest kwotą odmienną od jego wartości szacunkowej (nie są to kwoty tożsame)**, przy czym możliwa jest sytuacja, w której okaże się, że wartość szacunkowa będzie w znaczny sposób odbiegała od kwoty jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na zakup danego dobra w ramach procedury. *Określenie szacunkowej wartości zamówienia ma na celu ustalenie wartości zamówienia, ale nie przekłada się to na obowiązek zamawiającego uwzględnienia tej wartości w określaniu budżetu dla danego zadania”* (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 12.06.2015 r., sygn. akt KIO 1132/15).

W zakresie zakazu dotyczącego wyboru sposobu obliczenia wartości zamówienia w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy należy wskazać, że zamawiający nie może dokonywać obliczenia wartości w sposób zmierzający do np. zaniżenia wartości zamówienia. Należy wskazać, że ustawa nie zawiera wskazań czy też katalogu określających metody jakie należy stosować przy szacowaniu wartości.

**Nie można uzasadniać szacowania wartości na podstawie najniższych cen rynkowych tylko dlatego, że zamawiający planuje na dane zamówienie przeznaczyć odpowiadające tej wartości środki.**

Wobec braku przepisów, które wskazywałyby sposób weryfikacji danych uzyskanych w wyniku rozeznania rynku, za dopuszczalne przyjąć należy oparcie się przez zamawiających przy ustalaniu wartości szacunkowej zamówienia w szczególności zarówno



o na najniższej, najwyższej, średniej wycenie, jak i na wycenie średniej po odrzuceniu wartości skrajnych.

Należy przy tym pamiętać o jednym – przy dokonywaniu tej czynności nie należy za wszelką cenę łączyć poszczególnych przedmiotów w jedno zamówienie po to by nie narazić się na ewentualny zarzut dzielenia zamówienia. Nie mamy bowiem do czynienia na gruncie ustawy Pzp z nakazem łączenia zamówień a z zakazem dzielenia zamówienia na części w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy. Zatem, mówiąc potocznie – nie należy łączyć zamówień na siłę.

### PRZYKŁADY:

Wartość zamówienia w przypadku organizacji najczęściej jest szacowana na podstawie na podstawie budżetów projektów, stanowiących załączniki do umów o dofinansowanie w ramach środków publicznych. Generalnie podstawą jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy (netto), bez podatku od towarów i usług (VAT), skalkulowane na podstawie cen rynkowych. Należy pamiętać, że zamawiający nie może w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy dzielić zamówienia na części lub zaniżać jego wartości.

#### PRZYKŁAD 1:

Organizacja ma podpisane trzy umowy o dofinansowanie w ramach środków publicznych, w ramach każdej z tych umów jest zobowiązana do stosowania procedur ustawy pzp, w ramach każdej z tych umów ma w budżecie zakup sprzętu komputerowego:

- w jednej umowie o wartości 40.000 zł (wartość budżetowa, a więc kwota brutto);
- w drugiej umowie o wartości 50.000 zł (jw.);
- w trzeciej umowie o wartości 70.000 zł (jw.).

Czyli łącznie organizacja ma w budżetach kwotę 160.000 zł na zakup sprzętu komputerowego w kwocie brutto, co daje kwotę 130.081zł zł netto (przy stawce VAT 23%).

#### PRZYKŁAD 2:

Organizacja ma już podpisane dwie umowy w ramach środków publicznych. Jedna umowa jest zawarta na 12 miesięcy, druga na 18 miesięcy. W budżecie w obydwu projektach znajduje się zakup komputerów: w projekcie pierwszym o wartości 30.000 zł netto, w



projekcie drugim o wartości 130.000 zł.

Zamówienie stanowi zakup komputerów dla organizacji. Łączna wartość szacunkowa tego zamówienia będzie SUMĄ wartości budżetowej obydwu projektów pozycji zakupu komputerów czyli 30.000 zł + 1303.000 zł = 160.000 zł. Wartość ta netto wynosi ok. 130.081zł, więc przekracza próg 30.000 euro i stąd podlega postępowaniu o zamówienie publiczne.

#### PRZYKŁAD 3:

Organizacja ma podpisaną jedną umowę na podobnych warunkach jak w przykładzie 1. Drugi wniosek jest już złożony, umowa nie jest jeszcze podpisana.

Stąd w danym momencie wartość szacowana zamówienia zakupu komputerów będzie związana tylko z podpisaną umową i wynosić 30.000 zł, kwota netto ok. 24.390zł (przy VAT 23%). Wartość ta jest niższa niż równowartość 30.000 euro, jest więc zwolniona z konieczności stosowania procedur ustawy Pzp (zgodnie z art. 4 ust. 8).

#### ZALECENIA :

- Czynności szacowania wartości zamówienia należy udokumentować celem możliwości późniejszego wykazania dochowania należytej staranności przy jego dokonywaniu, w tym celu wykazania, iż w ogóle miało ono miejsce;
- Należy zwracać uwagę na termin szacowania wartości zamówienia tak aby był on zgodny z art. 35 ustawy Pzp, wartość szacunkowa musi być na moment wszczęcia postępowania aktualna w rozumieniu ww. przepisu ustawy;
- W przypadku wątpliwych przedmiotów zamówienia – gdy np. istnieje prawdopodobieństwo co do tego, że dany przedmiot może zostać uznany za spełniające podobne funkcje techniczne w stosunku do nabywanych w tym samym czasie u danego zamawiającego, zasadnym byłoby wskazanie obiektywnych podstaw potraktowania tego przedmiotu jako odrębne zamówienie – pamiętać bowiem należy, że zakazany jest podział dokonywany w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy Pzp.
- Należy mieć na uwadze art. 96 ust. 1 pkt 11) ustawy Pzp nakazujący wskazanie w protokole postępowania wskazania przyczyn niedokonania podziału zamówienia na części – zatem mając na uwadze treść dyrektywy klasycznej oraz treść ww. przepisu ustawy – zamawiający winien rozważyć możliwość udzielenia danego zamówienia w częściach w celu zwiększenia konkurencyjności w ubieganiu się o jego udzielenie.





- Należy mieć na uwadze obowiązek sporządzania planu postępowań o udzielenie zamówień zawarty w art. 13 a ustawy Pzp – plan ten musi zawierać m.in. informacje dotyczące przedmiotu zamówienia oraz informację o orientacyjnej wartości zamówienia.
- Ocena prawidłowości działań zamawiającego w zakresie prawidłowości szacowania wartości zamówienia będzie dokonywana na podstawie dokumentacji postępowania związanej z danym postępowaniem ale również pozostałej dokumentacji, związanej z zamówieniem, którego część stanowi przedmiot zamówienia konkretnego postępowania, w związku z powyższym zamawiający z zachowaniem należytej staranności winien dokonać udokumentowania zarówno podstaw ustalania zapotrzebowania na zakup konkretnych dostaw/usług/robót budowlanych, określania ich zakresu jak i już samego ustalania wartości<sup>8</sup>.

### **Procedury i tryby udzielania zamówień**

Procedura udzielania zamówień publicznych określa wewnętrzne zasady planowania i udzielania zamówień publicznych .

Dyrektywa 2014/24/UE wprowadziła dość istotne zmiany w zakresie procedur udzielania zamówień publicznych, przede wszystkim w odniesieniu do katalogu dostępnych procedur oraz przesłanek umożliwiających zastosowanie niektórych z nich. W zakresie przebiegu samych procedur wprowadzono pewne ułatwienia dla zamawiających, a w związku z wprowadzeniem obowiązkowej komunikacji elektronicznej dokonano też skrócenia terminów minimalnych na składanie wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz ofert.

Nowa dyrektywa przewiduje następujące procedury udzielenia zamówienia:

- procedurę otwartą (w Pzp przetarg nieograniczony)
- procedurę ograniczoną (w Pzp przetarg ograniczony)
- procedurę konkurencyjną z negocjacjami (która w dyrektywie 2004/18/WE nosiła nazwę procedury negocjacyjnej z ogłoszeniem)
- dialog konkurencyjny
- partnerstwo innowacyjne
- procedurę negocjacyjną bez ogłoszenia.

<sup>8</sup> A. Stawicki, *op. cit.*, s. 33-39;



Państwa członkowskie muszą przewidzieć we własnych porządkach prawnych wszystkie ww. procedury z wyjątkiem procedury negocjacyjnej bez ogłoszenia. Jest to jedyna procedura, której stosowanie państwo członkowskie może, ale nie ma obowiązku, udostępnić instytucjom zamawiającym po spełnieniu określonych warunków. Procedurami, które mogą być stosowane bez konieczności wystąpienia określonych okoliczności są: procedura otwarta, ograniczona oraz partnerstwo innowacyjne. Stosowanie procedury konkurencyjnej z negocjacjami oraz dialogu konkurencyjnego, podobnie jak procedury negocjacyjnej bez ogłoszenia, uzależnione jest od wystąpienia konkretnych przesłanek wymienionych w dyrektywie.

**Na gruncie prawa polskiego ustawa o zamówieniach publicznych przewiduje następujące tryby udzielania zamówień w zależności od statusu podmiotowego:**

<b>Zamawiający sektora finansów publicznych</b>	
<b>W każdym przypadku:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>– przetarg nieograniczony,</li> <li>– przetarg ograniczony.</li> </ul>	<b>O ile spełnione są przesłanki ustawowe:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>– negocjacje z ogłoszeniem,</li> <li>– dialog konkurencyjny,</li> <li>– negocjacje bez ogłoszenia,</li> <li>– wolna ręka,</li> <li>– zapytanie o cenę,</li> <li>– licytacja elektroniczna,</li> <li>– partnerstwo innowacyjne.</li> </ul>

<b>Zamawiający sektorowi<sup>9</sup></b>	
<b>W każdym przypadku:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>– przetarg nieograniczony,</li> <li>– przetarg ograniczony,</li> <li>– negocjacje z ogłoszeniem.</li> </ul>	<b>O ile spełnione są przesłanki ustawowe:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>– dialog konkurencyjny,</li> <li>– negocjacje bez ogłoszenia,</li> <li>– wolna ręka,</li> <li>– partnerstwo innowacyjne.</li> </ul>

<sup>9</sup> Zamówienia sektorowe (Art. 132 Ustawy Pzp) stosuje się w przypadku następujących rodzajów działalności; wydobycia ropy naftowej, gazu, poszukiwania bądź wydobycia węgla brunatnego, kamiennego, zarządzania lotniskami, portami morskimi, dystrybucji energii elektrycznej, transportu kolejowego, itd.; A. Stawicki, *op. cit.*, 40-42.



## **1. Przetarg nieograniczony**

Przetarg nieograniczony jest trybem, który może być stosowany bez żadnych ograniczeń. Jest to jeden z tzw. trybów podstawowych. Zaletą przetargu nieograniczonego jest **niewielkie skomplikowanie procedury**. Zamawiający ogłasza o przetargu, w odpowiedzi na ogłoszenie wszyscy zainteresowani składają oferty, ze złożonych ofert wybierana jest oferta najkorzystniejsza. Do minimum ograniczona jest liczba etapów procedury, a tym samym ograniczona jest również liczba decyzji zamawiającego, które mogą zostać oprotestowane (brak jest przykładowo odrębnego etapu kwalifikacji wykonawców). Podstawowym problemem zamawiających jest ryzyko, że w postępowaniu weźmie udział bardzo wiele podmiotów (liczba wykonawców, którzy mogą się ubiegać o uzyskanie zamówienia nie jest niczym ograniczona). Prowadzenie procedury z wieloma partnerami, z których każdy może domagać się wyjaśnień, składać protesty i odwołania, może być trudne. Pracochłonny i czasochłonny może być również proces oceny złożonych ofert.

**Dlatego też przetarg nieograniczony polecany być może szczególnie do tych postępowań, w których przedmiot zamówienia jest nieskomplikowany** (z reguły w takim wypadku stosunkowo prosto jest sporządzić dokumentację przetargową, nie budzi ona, o ile zamawiający przygotowuje ją profesjonalnie, zbyt wielu wątpliwości, ograniczone są również kryteria oceny ofert często wyłącznie do najniższej ceny). Nawet jednak i przy bardziej skomplikowanych zamówieniach przetarg nieograniczony może okazać się dobrym rozwiązaniem, o ile tylko zamawiający jest w stanie z góry przesądzić, że nie będzie miał do czynienia ze zbyt wielką liczbą partnerów. Przetargu nieograniczonego nie polecamy natomiast do udzielenia zamówień skomplikowanych, w których dodatkowo można z góry przewidzieć, że spotkają się one ze znacznym zainteresowaniem ze strony rynku. W takim wypadku warto zastanowić się nad zastosowaniem przetargu ograniczonego.

Procedura przetargu nieograniczonego może być również stosowana (obok przetargu ograniczonego oraz negocjacji z ogłoszeniem) w celu zawarcia umowy ramowej. Pod pojęciem „**umowy ramowej**” należy rozumieć umowę zawartą między zamawiającym a jednym lub większą liczbą wykonawców, której celem jest ustalenie warunków dotyczących zamówień publicznych, jakie mogą zostać udzielone w danym okresie, w szczególności cen i, jeżeli zachodzi taka potrzeba, przewidywanych ilości.



## **2. Przetarg ograniczony**

Kolejnym trybem podstawowym jest przetarg ograniczony. **Tryb ten jest szczególnie rekomendowany dla zamówień stosunkowo skomplikowanych**, w których dodatkowo należy zakładać, że spotkają się one ze znacznym zainteresowaniem ze strony potencjalnych wykonawców. Przetarg ograniczony rozpoczyna publiczne ogłoszenie, kierowane do nieograniczonego kręgu potencjalnych wykonawców. Różnica w porównaniu z przetargiem nieograniczonym sprowadza się do tego, że w odpowiedzi na ogłoszenie wykonawcy nie składają ofert, a jedynie wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. **Na podstawie złożonych wniosków zamawiający dokonuje selekcji wykonawców do drugiego etapu postępowania i to właśnie podmioty wybrane na tym etapie zapraszane są do złożenia ofert** (kryteria selekcji muszą być oczywiście jasne, jawne i obiektywne). Dalsze etapy postępowania przebiegają zasadniczo tak samo, jak w przypadku przetargu nieograniczonego. Dzięki takiemu zabiegowi zamawiający ma pewność, że na etapie oceny ofert będzie miał do czynienia z taką liczbą wykonawców, która umożliwi wybór oferty na konkurencyjnych warunkach, ale jednocześnie zapewni sprawne prowadzenie postępowania (co do zasady, zamawiający winien zaprosić do drugiego etapu nie mniej niż pięciu i nie więcej niż dwudziestu wykonawców).

## **3. Negocjacje z ogłoszeniem**

Tryb ten może się jednak okazać **szczególnie przydatny we wszystkich tych sytuacjach, w których zamawiającemu trudno jest określić już na etapie przygotowania postępowania, co chce zamówić**. W takich sytuacjach pożądane jest podjęcie negocjacji z wykonawcami, które powinny nam umożliwić zorientowanie się, na co możemy liczyć (np. jaki jest zakres usług oferowanych przez poszczególnych wykonawców, jak widzą oni proces realizacji zamówienia, itp.) i doprecyzowanie swoich wymagań. Jednocześnie także i w tym trybie przeprowadzana jest wstępna selekcja wykonawców, tak że negocjacje prowadzone są maksymalnie z kilkoma partnerami. **Zamawiający sektorowi mogą korzystać z tego trybu bez jakichkolwiek ograniczeń. Pozostali zamawiający tylko o ile spełnione są przesłanki określone w przepisach.**

Zamawiający ze sektora finansów publicznych mogą udzielić zamówienia w trybie negocjacji z ogłoszeniem tylko, jeżeli zachodzi co najmniej jedna z okoliczności opisanych poniżej:

**Wcześniej prowadzone postępowania nie zakończyły się sukcesem**



Zamawiający może przeprowadzić negocjacje z ogłoszeniem, jeżeli prowadzone przez niego wcześniejsze postępowania nie zakończyły się sukcesem, ponieważ wszystkie oferty zostały odrzucone (dotyczy to jednak wyłącznie sytuacji, w których wcześniejsze postępowanie prowadzone było w trybie przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego albo dialogu konkurencyjnego). Organizując kolejne postępowanie w trybie negocjacji z ogłoszeniem zamawiający winien w takim wypadku zadbać, by pierwotne warunki zamówienia nie zostały w istotny sposób zmienione (zasadniczo należy zatem zachować przedmiot zamówienia, warunki udziału w postępowaniu, kryteria oceny ofert, a przynajmniej ich modyfikacje nie powinny się kwalifikować jako „istotne”).

### **Zamówienia „specjalne”**

Zamawiający może również skorzystać z omawianego trybu w wyjątkowych sytuacjach, gdy charakter dostaw, usług lub robót budowlanych lub związane z nimi ryzyko uniemożliwia wcześniejsze dokonanie ich wyceny. Podobnie, dopuszcza się stosowanie tego trybu, jeżeli nie można z góry określić szczegółowych cech zamawianych usług w taki sposób, aby umożliwić wybór najkorzystniejszej oferty w trybie przetargu nieograniczonego lub przetargu ograniczonego.

### **Zamówienia badawcze, doświadczalne lub rozwojowe**

Negocjacje z ogłoszeniem mogą być również stosowane, jeżeli przedmiotem zamówienia są roboty budowlane prowadzone wyłącznie w celach badawczych, doświadczalnych lub rozwojowych, a nie w celu zapewnienia zysku lub pokrycia poniesionych kosztów badań lub rozwoju. W przypadku takich zamówień zamawiający „inwestuje w wiedzę”, nie stawiając sobie za punkt wyjścia rentowności całego przedsięwzięcia.

### **Zamówienia o niskiej wartości**

Zamawiający może wreszcie skorzystać z omawianego trybu, jeżeli wartość zamówienia nie przekracza wartości progowych określonych w Rozporządzeniu w sprawie wartości zamówień (progi unijne).

## **Przebieg procedury w negocjacjach z ogłoszeniem**

Zamawiający ogłasza zamówienie publiczne, kierując do nieograniczonego kręgu potencjalnych wykonawców zaproszenie do składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. W odpowiedzi na ogłoszenie, zainteresowani wykonawcy składają wnioski, w oparciu o które zamawiający kwalifikuje wybranych z nich do dalszego udziału w





postępowaniu (także i w tym wypadku kryteria selekcji muszą być jasne, jawne i obiektywne). Wybrani wykonawcy zapraszani są do negocjacji. Wraz z zaproszeniem otrzymują od zamawiającego SIWZ, w oparciu o którą sporządzają oferty wstępne, które są podstawą negocjacji. Oferty wstępne nie mogą zawierać ceny.

Po przeprowadzeniu negocjacji zamawiający ma możliwość dokonania modyfikacji postanowień SIWZ (uwzględnia w tym zakresie informacje uzyskane od wykonawców w toku negocjacji), po czym wykonawcy, z którymi prowadzono negocjacje, składają oferty ostateczne na wykonanie zamówienia (tym razem określając już ceny). Co jest niezwykle ważne – o ile na etapie negocjacji każdy z nich prezentować mógł odrębny punkt widzenia na zakres zamówienia, sposób jego realizacji, uwarunkowania czasowe itp., o tyle na tym etapie wszyscy wykonawcy składają oferty dokładnie na to samo, zgodnie ze zmodyfikowaną SIWZ. Nie jest możliwe, by każdy z nich w dalszym ciągu forsował swój punkt widzenia. Jeżeli wykonawca nie ma możliwości realizacji zamówienia na warunkach ostatecznie określonych przez zamawiającego, to jedynym rozwiązaniem sytuacji jest niezłożenie oferty na wykonanie zamówienia (można również oczywiście próbować wpłynąć na decyzje zamawiającego korzystając ze środków ochrony prawnej, np. oprotestowując ostateczną wersję SIWZ). Negocjacje z ogłoszeniem, podobnie jak przetarg nieograniczony i przetarg ograniczony, mogą być stosowane do zawierania umów ramowych.

#### **4. Dialog konkurencyjny**

Dialog konkurencyjny jest pomyślany specjalnie dla tych przypadków, w których zamawiającemu szczególnie trudno jest precyzyjnie opisać przedmiot zamówienia. Zamawiający uzyskuje w takim wypadku szansę, by dopiero w dialogu z potencjalnymi wykonawcami określić swoje wymagania. Zamawiający prowadzi dialog do momentu, w którym jest w stanie - w wyniku porównania rozwiązań proponowanych przez wykonawców biorących udział w procedurze - wskazać rozwiązanie lub rozwiązania, które najlepiej spełnią będą jego potrzeby. W tym momencie zamawiający ma możliwość, by, jeszcze przed zaproszeniem wykonawców do składania ofert, dokonać zmiany będących przedmiotem dialogu wymagań technicznych i jakościowych dotyczących przedmiotu zamówienia. Procedura dialogu jest dość skomplikowana, bowiem najpierw zamawiający musi dokonać selekcji partnerów do dialogu (spośród podmiotów, które odpowiedzą na jego zaproszenie), potem prowadzony jest dialog z wykonawcami, i dopiero po jego zakończeniu następuje złożenie ofert. Dialog konkurencyjny może być stosowany tylko, jeżeli spełnione będą dwie przesłanki określone w przepisach Pzp;



- ✓ zamawiający nie ma możliwości udzielenia zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego albo przetargu ograniczonego ze względu na szczególnie złożony charakter zamówienia, który powoduje brak możliwości opisanego przedmiotu zamówienia zgodnie z regułami określonymi w art. 30 i 31 Pzp lub też brak jest możliwości obiektywnego określenia uwarunkowań prawnych lub finansowych wykonania zamówienia;
- ✓ cena nie jest jedynym kryterium wyboru najkorzystniejszej oferty.

Podobnie jako to ma miejsce w przypadku negocjacji z ogłoszeniem, w pewnych (choć zapewne bardzo rzadkich) sytuacjach zastosowanie omawianego trybu wymaga powiadomienia Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych. Jeżeli wartość zamówienia na roboty budowlane dostawy lub usługi przekracza wyrażoną w złotych równowartość kwot progowych.

## **5. Negocjacje bez ogłoszenia**

Ten tryb udzielenia zamówienia charakteryzuje znaczne odformalizowanie. Zamawiający wybiera swobodnie partnerów do negocjacji, przesyła im stosowne zaproszenie, negocjuje warunki umowy, a po zakończeniu negocjacji wyzywa wykonawców do złożenia ofert, przysyłając im jednocześnie SIWZ. Złożone oferty oceniane są na takich samych zasadach, jak w pozostałych trybach. Z uwagi na ograniczoną konkurencyjność (zamawiający dokonuje wyboru partnerów do negocjacji według swego przekonania), stosowanie tego trybu jest możliwe tylko, o ile spełnione są przesłanki określone w przepisach Pzp. Dodatkowo, o ile wartość zamówienia przekracza wartości progowe określone w przepisach Rozporządzenia w sprawie wartości zamówień, stosowanie tego trybu wymaga zawiadomienia Prezesa UZP o wszczęciu postępowania.

Przesłanki do zastosowania trybu Negocjacji bez ogłoszenia:

### **Negocjacje jako nagroda w konkursie**

Negocjacje bez ogłoszenia mogą zostać zastosowane, jeżeli został przeprowadzony konkurs, w którym nagrodą było zaproszenie do negocjacji bez ogłoszenia co najmniej dwóch autorów wybranych prac konkursowych.

### **Prace badawcze i rozwojowe**

Omawiany tryb jest również dostępny, jeżeli przedmiotem zamówienia są rzeczy wytwarzane wyłącznie w celach badawczych, doświadczalnych lub rozwojowych, a nie w celu zapewnienia zysku lub pokrycia poniesionych kosztów badań lub rozwoju (chodzi o przedsięwzięcia niekomercyjne).



## Niepowodzenie wcześniejszych procedur

Negocjacje bez ogłoszenia mogą być również stosowane, jeżeli w postępowaniu prowadzonym uprzednio w trybie przetargu nieograniczonego albo przetargu ograniczonego nie wpłynął żaden wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, nie zostały złożone żadne oferty lub wszystkie oferty zostały odrzucone na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, tj. ze względu na ich niezgodność z opisem przedmiotu zamówienia, a pierwotne warunki zamówienia nie zostały w istotny sposób zmienione. Jeżeli zatem w poprzednio prowadzonych postępowaniach choć jedna z ofert zostanie odrzucona z innych przyczyn niż jej niezgodność z przedmiotem zamówienia (np. odrzucenie oferty nastąpi z uwagi na wykluczenie wykonawcy albo z powodu nieusuwalnych błędów w cenie), to zamawiający nie będzie miał możliwości skorzystania z trybu negocjacji bez ogłoszenia. Również i w tym przypadku, organizując kolejne postępowanie zamawiający winien zadbać, by pierwotne warunki zamówienia nie zostały w istotny sposób zmienione (zasadniczo należy zatem zachować przedmiot zamówienia, warunki udziału w postępowaniu, kryteria oceny ofert, a przynajmniej ich modyfikacje nie powinny się kwalifikować jako „istotne”). Zamawiający sektorowi mogą również skorzystać z tego trybu udzielenia zamówienia jeżeli w postępowaniu prowadzonym uprzednio w trybie negocjacji z ogłoszeniem nie zostały złożone żadne oferty lub wszystkie oferty zostały odrzucone, a pierwotne warunki zamówienia nie zostały w istotny sposób zmienione (a więc niezależnie od tego, jakie były przyczyny odrzucenia ofert).

Najczęściej jednak negocjacje bez ogłoszenia stosowane są przez zamawiających, którym zaczyna brakować czasu na przeprowadzenie w pełni konkurencyjnej procedury udzielenia zamówienia. Negocjacje bez ogłoszenia mogą być również stosowane, jeżeli ze względu na pilną potrzebę udzielenia zamówienia niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której wcześniej nie można było przewidzieć, nie można zachować terminów określonych dla przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem. Po pierwsze musi istnieć pilna potrzeba udzielenia zamówienia (na tyle pilna, że zamawiający nie ma czasu, na skorzystanie z procedur konkurencyjnych – warto jest w każdym wypadku obliczyć sobie terminy przeprowadzenia postępowania w każdym z trybów konkurencyjnych, a następnie odnieść je do daty, w której rozpocząć się musi realizacja zamówienia. Pilność udzielenia zamówienia nie może być jednocześnie wynikiem okoliczności, które leżą po stronie zamawiającego – jeżeli zamawiający znalazł się w trudnej sytuacji na skutek własnych błędów lub zaniechań, to nie może liczyć na ułatwienia związane ze stosowaniem negocjacji bez ogłoszenia. Co więcej, zamawiający powinien wykazać, że nie mógł, działając z należyłą starannością przewidzieć wystąpienia okoliczności, które teraz zmuszają go do działania w warunkach szczególnej presji czasowej. Jeżeli przykładowo zbyt późno rozpoczął procedurę konkurencyjną, to teraz nie będzie mógł wykazać, że przysługuje mu możliwość udzielenia zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia.



Należy także pamiętać, iż jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach Rozporządzenia w sprawie wartości zamówień dla zamówień na dostawy lub usługi, zamawiający w ter minie 3 dni od wszczęcia postępowania zawiadamia Prezesa UZP o jego wszczęciu, podając uzasadnienie faktyczne i prawne zastosowania trybu udzielenia zamówienia. Ponadto, przed wszczęciem postępowania w trybie negocjacji bez ogłoszenia w tych przypadkach, w których tryb ten jest stosowany z uwagi na niepowodzenie wcześniejszych procedur, jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach Rozporządzenia w sprawie wartości zamówień, zamawiający jest obowiązany przekazać Komisji Europejskiej informację o unieważnieniu postępowania, jeżeli Komisja Europejska wystąpi o jej przekazanie<sup>10</sup>.

## **6. Zamówienie z wolnej ręki**

Zamówienie z wolnej ręki jest najmniej skomplikowaną z procedur udzielenia zamówienia. W tym trybie zamawiający negocjuje z wybranym przez siebie partnerem, po czym strony zawierają umowę w sprawie zamówienia publicznego. Najpóźniej w chwili zawarcia umowy wykonawca składa oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu wraz z odpowiednimi dokumentami, o ile złożenie dokumentów jest wymagane przez przepisy prawa (oczywiście lepiej jest zażądać złożenia oświadczenia i dokumentów wcześniej, żeby potem, już po zamknięciu negocjacji, nie okazało się, że nasz partner ma z tym zasadniczy problem, który uniemożliwia zawarcie umowy).

W interesie zamawiającego jest uzyskanie pewności, że wybrany wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu jeszcze przed przystąpieniem do negocjacji.

Dla zamawiających udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki pozornie wydaje się być korzystne. Jednakże zamawiający może być w procedurze udzielenia zamówienia z wolnej ręki stroną stojącą na słabszej pozycji. Przesłanki, których spełnienie jest niezbędne do tego, by móc udzielić zamówienia z wolnej ręki są tak skonstruowane, że z natury rzeczy w tym trybie albo zamawiający nie ma wyboru i może zawrzeć umowę z jednym tylko wykonawcą albo możliwe byłoby znalezienie kilku potencjalnych wykonawców, ale zamawiający nie ma czasu, by prowadzić konkurencyjne postępowanie. Druga strona negocjacji może mieć świadomość takiego stanu rzeczy, a to z reguły niestety oznacza, że będzie miała korzystną sytuację negocjacyjną. Warto o tym pamiętać.

<sup>10</sup> F. Łapecki, G. Wicik, *Zamówienia publiczne po nowemu – poradnik dla małych i średnich przedsiębiorstw*, Warszawa 2016, s.70-72;



## Przesłanki do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki:

### **Jeden wykonawca**

W praktyce zamówień publicznych może zdarzyć się, że zamawiający skazany będzie na jednego tylko wykonawcę. Przepisy Pzp uwzględniają taką możliwość i zezwalają na to, by w takim przypadku stosowany był tryb udzielenia zamówienia z wolnej ręki. Przepisy wyróżniają zatem w tym zakresie także przypadki, w których z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze zamówienie może wykonać tylko jeden wykonawca (przesłanka ta znajduje z reguły zastosowanie w sytuacjach, w których mamy do czynienia z kontynuacją prac już wcześniej realizowanych, a dotychczasowy wykonawca na przykład zdobył specyficzny know-how, opracował wyjątkową technologię realizacji zamówienia (dotyczy to również sytuacji, w których inny podmiot mógłby co prawda również zdobyć taką wiedzę, ale wymagałoby to od niego znacznego nakładu czasu i pracy, konieczne byłyby znaczne nakłady finansowe itp.– w takich przypadkach nie jest racjonalne wydatkowanie środków po raz kolejny na coś, co już zostało zrobione).

Kolejne przypadki to sytuacje, w których z przyczyn związanych z ochroną praw wyłącznych, wynikających z odrębnych przepisów, zamawiający skazany jest na współpracę z jednym tylko wykonawcą. Przepisy Pzp respektować muszą prawa wynikające z zarejestrowanych patentów, znaków towarowych, wzorów użytkowych czy podlegających ochronie praw autorskich – tam, gdzie z tak chronionych praw wynika „monopol” określonego wykonawcy trudno jest organizować procedury konkurencyjne.

Ostatnia kategoria przypadków to zamówienia z zakresu działalności twórczej lub artystycznej. Tutaj motywacja jest nieco inna – tego rodzaju zamówienia po prostu nie przystają do specyfiki zamówień publicznych. Trudno jest wyobrazić sobie przetarg nieograniczony na wykonanie utworu wokalnego czy namalowanie obrazu. W przypadku tego typu „prac” zbyt istotne są kryteria niemierzalne i to właśnie uzasadnia zezwolenie na stosowanie w takich przypadkach procedury niekonkurencyjnej.

### **Po konkursie**

Przepisy Pzp zezwalają również na udzielenie zamówienia z wolnej ręki tam, gdzie przeprowadzono konkurs w którym nagrodą było zaproszenie zwycięskiego autora pracy konkursowej do negocjacji w trybie zamówienia z wolnej ręki.

### **Brak czasu**

Przepisy Pzp zezwalają na udzielenie zamówienia z wolnej ręki kiedy „ze względu na wyjątkową sytuację niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której nie mógł on przewidzieć, wymagane jest natychmiastowe wykonanie zamówienia, a nie można





zachować terminów określonych dla innych trybów udzielenia zamówienia” (Art. 67 ust. 3 Ustawy Pzp).

Ustawodawca nie precyzuje jednak, jak należy rozumieć termin „konieczność natychmiastowego wykonania zamówienia”. Generalnie z możliwością zastosowania omawianego przepisu będziemy mieli zatem do czynienia w tych wypadkach, w których zamawiający nie ma już żadnej możliwości dalszej zwłoki z udzieleniem zamówienia (innymi słowy tylko udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki daje możliwość realizacji zamówienia). Np. przy natychmiastowej (a nie pilnej) potrzebie usunięcia skutków klęski żywiołowej. Należy jednocześnie pamiętać, że o natychmiastowej potrzebie udzielenia zamówienia nie można generalnie mówić w tych przypadkach, w których niedochowanie określonego terminu realizacji zamówienia wiąże się wyłącznie z niekorzystnymi dla zamawiającego konsekwencjami finansowymi.

Kiedy już uda się zamawiającemu wykazać, że absolutnie pilnie i absolutnie nie z jego winy musi udzielić zamówienia natychmiast, powinien jeszcze dla porządku obliczyć, ile czasu zajęłoby mu skorzystanie z innych, bardziej konkurencyjnych procedur (np. negocjacji bez ogłoszenia). Jeżeli okaże się, że są one zbyt czasochłonne, droga do zamówienia z wolnej ręki jest otwarta.

### **Inne procedury zakończyły się niepowodzeniem**

Zamawiający może sięgnąć po wolną rękę również tam, gdzie w prowadzonych kolejno postępowaniach o udzielenie zamówienia, z których co najmniej jedno prowadzone było w trybie przetargu nieograniczonego albo przetargu ograniczonego, nie wpłynął żaden wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo nie zostały złożone żadne oferty lub wszystkie oferty zostały odrzucone z uwagi na niezgodność ich treści z opisem przedmiotu zamówienia, a pierwotne warunki zamówienia nie zostały w istotny sposób zmienione.

Zamawiający, który chce udzielić zamówienia z wolnej ręki w oparciu o omawianą przesłankę, zobowiązany jest do wykazania, że prowadził „kolejne postępowania”, które nie dały rezultatu. Należy w związku z tym przyjąć, że konieczne jest prowadzenie co najmniej dwóch postępowań. Kolejnym wymogiem wynikającym z omawianego przepisu jest, by w prowadzonych uprzednio postępowaniach nie zostały złożone żadne oferty lub wszystkie oferty zostały odrzucone z uwagi na niezgodność ich treści z opisem przedmiotu zamówienia.

Przepisy wprowadzają również wymóg zachowania warunków uprzednio prowadzonego postępowania. Należy go interpretować jako wymóg nie wprowadzania istotnych modyfikacji w zakresie (1) przedmiotu postępowania, (2) warunków udziału w postępowaniu, oraz (3) kryteriów oceny ofert. Ponieważ mowa jest o „pierwotnych” warunkach zamówienia, należy zakładać, że chodzi o warunki pierwszego z prowadzonych postępowań, które powinny zostać co do zasady zachowane zarówno w kolejnym z dwóch toczonych postępowań, jak i



postępowaniu o udzielenie zamówienia z wolnej ręki. Uzasadnieniem dla wprowadzenia tego ograniczenia jest konieczność eliminacji nadużyć – w przeciwnym wypadku zamawiający mogliby „wyśrubowywać” np. warunki udziału w postępowaniach konkurencyjnych, po to by potem, kiedy zabraknie chętnych do udziału w przetargach czy negocjacjach, ze spokojem udzielić zamówienia w trybie z wolnej ręki.

### Zamówienia dodatkowe i uzupełniające

Przepisy Pzp zezwalają również zamawiającym udzielać z wolnej ręki zamówień uzupełniających i dodatkowych w następującej wysokości: (patrz. tabela poniżej)<sup>11</sup>.

Nazwa	Rodzaj zamówienia	Ograniczenie czasowe	Ograniczenie Wartościowe	Pozostałe przesłanki
zamówienie dodatkowe	usługi roboty budowlane	Brak	maksymalnie 50% wartości zamówienia podstawowego	<ol style="list-style-type: none"> <li>wykonanie zamówienia dodatkowego jest niezbędne dla prawidłowego wykonania zamówienia podstawowego;</li> <li>wykonanie zamówienia dodatkowego stało się konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia,</li> <li>a jednocześnie z przyczyn technicznych lub gospodarczych oddzielenie zamówienia dodatkowego od zamówienia podstawowego wymagałoby poniesienia niewspółmiernie wysokich kosztów lub wykonanie zamówienia podstawowego jest uzależnione od wykonania zamówienia dodatkowego.</li> </ol>

<sup>11</sup> A. Stawicki, *op. cit.*, s. 54-55.



zamówienie uzupełniające (I) „powtórzenie tego samego rodzaju zamówień”	usługi roboty budowlane	3 lata od udzielenia zamówienia podstawowego (tj. od zawarcia umowy)	maksymalnie 50% wartości zamówienia podstawowego	1. zamówienie podstawowe zostało udzielone w trybie przetargu nieograniczonego lub ograniczonego; 2. zamówienie uzupełniające było przewidziane w specyfikacji istotnych warunków zamówienia dla zamówienia podstawowego i dotyczy przedmiotu zamówienia w niej określonego.
zamówienie uzupełniające (II) „rozszerzenie dostawy”	Dostawy	3 lata od udzielenia zamówienia podstawowego (tj. od zawarcia umowy)	maksymalnie 20% wartości zamówienia podstawowego	1. zamówienie podstawowe zostało udzielone w trybie przetargu nieograniczonego lub ograniczonego; 2. zamówienie uzupełniające było przewidziane w specyfikacji istotnych warunków zamówienia dla zamówienia podstawowego i dotyczy przedmiotu zamówienia w niej określonego; 3. dodatkowo zmiana wykonawcy powodowałaaby konieczność nabywania rzeczy o innych parametrach technicznych, co powodowałoby niekompatybilność techniczną lub nieproporcjonalnie duże trudności techniczne w użytkowaniu i dozorze.

### Szczególnie korzystna sytuacja

Zamawiający może się również spotkać z sytuacją, w której możliwe będzie udzielenie zamówienia na dostawy na szczególnie korzystnych warunkach w związku z likwidacją



działalności innego podmiotu, postępowaniem egzekucyjnym albo upadłościowym. Takie „wyprzedaże” mogą pozwalać na dokonanie zakupów po szczególnie atrakcyjnych cenach. Jednocześnie z natury rzeczy stroną umowy może być tylko jeden wykonawca. Dlatego też przepisy Pzp zezwalają na zawarcie z nim umowy w trybie z wolnej ręki.

## Zakupy na giełdzie

Obrót giełdowy jest na tyle specyficzny, że nie daje się pogodzić z procedurami udzielania zamówień publicznych (zamawiający nie ma żadnej możliwości przeprowadzenia procedury, w wyniku której wyłoniona zostałaby druga strona transakcji giełdowych). Giełda jest jednocześnie sama w sobie mechanizmem zapewniającym konkurencyjność transakcji. Należy pamiętać, iż zamówienia mogą być na tej podstawie dokonywane również na giełdach towarowych, które mają swoją siedzibę na terenie innych niż Polska państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego. Zamawiający nie mają natomiast możliwości dokonywania zakupów na giełdach zlokalizowanych na terenie innych państw.

## Placówki zagraniczne

Tryb zamówienia z wolnej ręki może być również stosowany, jeżeli zamówienie jest udzielane przez placówkę zagraniczną w rozumieniu przepisów o służbie zagranicznej, a jego wartość nie przekracza wartości progowych określonych w Rozporządzeniu w sprawie wartości zamówień.

## Zamawiający sektorowi – ceny niższe od rynkowych

Przepisy Pzp przewidują dla zamawiających sektorowych dodatkowe możliwości udzielania zamówień w trybie z wolnej ręki, niedostępne dla pozostałych zamawiających. Pierwszą z takich okoliczności jest sytuacja, w której, w związku z trwającymi przez bardzo krótki okres czasu, szczególnie korzystnymi okolicznościami, możliwe jest udzielenie zamówienia po cenie znacząco niższej od cen rynkowych. Zamawiający musi sobie w każdym przypadku



odpowiedzieć na pytanie, czy taka szczególna sytuacja zachodzi. Tam, gdzie w rachubę wchodzi wydatkowanie znaczących kwot, pewnym rozwiązaniem może być na przykład uzyskanie opinii biegłego, potwierdzającej, że cena jaką można uzyskać, jest znacząco niższa od ceny rynkowych.

### Zamawiający sektorowi – zamówienia uzupełniające

Przepisy Pzp przewidują również dla zamawiających sektorowych dodatkową możliwość udzielania zamówień uzupełniających. Jeżeli bowiem taki zamawiający udziela, w okresie 3 lat od udzielenia zamówienia podstawowego, dotychczasowemu wykonawcy robót budowlanych zamówień uzupełniających, stanowiących nie więcej niż 50% wartości zamówienia podstawowego i polegających na powtórzeniu tego samego rodzaju zamówień, a jednocześnie, jeżeli zamówienie podstawowe zostało udzielone w trybie przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem, a zamówienie uzupełniające było przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu dla zamówienia podstawowego i dotyczy przedmiotu zamówienia w nim określonego, to takie zamówienie uzupełniające może zostać udzielone w trybie z wolnej ręki.

Jeżeli wartość zamówienia przekracza kwoty progowe określone w Rozporządzeniu w sprawie wartości zamówień, o zastosowaniu trybu z wolnej ręki należy poinformować Prezesa Urzędu Zmówień Publicznych (choć ustawa przewiduje tutaj wyjątki<sup>12</sup>).

## **7. Zapytanie o cene**

Zamawiający często dokonywać muszą zamówień takich dostaw czy usług, które mają standardowy, a w wielu przypadkach również powtarzalny (np. zakup papieru do ksero, środków czystości itp.). O takich zakupach mówi się, że „przedmiotem zamówienia są dostawy lub usługi powszechnie dostępne o ustalonych standardach jakościowych”. Jeżeli jeszcze dodatkowo dokonywane są one na mniejszą skalę (ich wartość nie przekracza progów określonych w Rozporządzeniu w sprawie wartości zamówień), to zasadniczo nie ma

<sup>12</sup> Powiadomienie Prezesa UZP nie jest konieczne w przypadku zamówień, których przedmiotem są: dostawy wody za pomocą sieci wodno-kanalizacyjnej lub odprowadzanie ścieków do takiej sieci; dostawy energii elektrycznej z sieci elektroenergetycznej; dostawy gazu z sieci gazowej; dostawy ciepła z sieci ciepłowniczej; powszechne usługi pocztowe; usługi przesyłowe energii elektrycznej, ciepła lub paliw gazowych; usługi przewozu kolejowego.





uzasadnienia dla realizacji takich zamówień w ramach rozbudowanych procedur. W takiej sytuacji najlepszym wyjściem jest skorzystanie z trybu określanego mianem „zapytania o cenę”.

Zapytanie o cenę jest trybem, który może być stosowany tylko w przypadku zamówień, których wartość nie przekracza progów określonych w Rozporządzeniu w sprawie wartości zamówień. W przypadku zamówień o większej wartości nie ma możliwości stosowania tego trybu.

W trybie zapytania o cenę zamawiający kieruje pytanie o cenę do wybranych przez siebie wykonawców świadczących w ramach prowadzone przez nich działalności dostawy lub usługi będące przedmiotem zamówienia. Zapytanie należy skierować do takiej liczby wykonawców, która zapewnia konkurencję oraz wybór najkorzystniejszej oferty; nie powinno ich być w żadnym wypadku mniej niż pięciu. Zamawiający zaprasza wybranych wykonawców do złożenia ofert, przysyłając im „okrojona” SIWZ (specyfikację istotnych warunków zamówienia). Składając ofertę, każdy z wykonawców może zaproponować tylko jedną cenę i nie może jej później zmienić. Zamawiającemu nie wolno również prowadzić jakichkolwiek negocjacji w sprawie ceny. Zamówienie uzyskuje ten z wykonawców, którego oferta jest najtańsza. Oczywiście wybiera się jedynie spośród ofert nie podlegających odrzuceniu - wraz z ofertą każdy z wykonawców składa oświadczenie o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu, a jeżeli zamawiający żąda dokumentów potwierdzających spełnianie tych warunków (czytaj - ma obowiązek ich żądać), również te dokumenty.

## **8. Licytacja elektroniczna**

W pewnym sensie bardziej wyrafinowaną, bo wykorzystującą nowoczesne środki komunikacji, formą zapytania o cenę jest licytacja elektroniczna. W tym trybie, za pomocą formularza umieszczonego na stronie internetowej zamawiającego, umożliwiającego wprowadzenie niezbędnych danych w trybie bezpośredniego połączenia z tą stroną, wykonawcy składają kolejne korzystniejsze oferty (postąpienia), podlegające automatycznej klasyfikacji. Silna konkurencja między wykonawcami, którzy na bieżąco mogą obserwować przebieg licytacji i oceniać na tej podstawie swoje szanse na uzyskanie zamówienia, daje zamawiającemu możliwość uzyskania naprawdę korzystnych cen.

Zamawiający może udzielić zamówienia w trybie licytacji elektronicznej, jeżeli przedmiotem zamówienia są dostawy powszechnie dostępne o ustalonych standardach jakościowych, a



wartość zamówienia nie przekracza progów określonych w Rozporządzeniu w sprawie wartości zamówień.

## **9. Partnerstwo innowacyjne**

Zgodnie z Art. 73a. ust. 1. Ustawy Pzp Partnerstwo innowacyjne to tryb udzielenia zamówienia, w którym w odpowiedzi na publiczne ogłoszenie o zamówieniu zamawiający zaprasza wykonawców dopuszczonych do udziału w postępowaniu do składania ofert wstępnych, prowadzi z nimi negocjacje, a następnie zaprasza do składania ofert na opracowanie innowacyjnego produktu, usług lub robót budowlanych niedostępnych na rynku oraz sprzedaż tych produktów, usług lub robót budowlanych.

Przebieg postępowania udzielanego w trybie partnerstwa innowacyjnego kształtuje się następująco:

- 1) publikacja ogłoszenia o zamówieniu stanowiącego zaproszenie do ubiegania się o zamówienie. Zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu wskazuje co najmniej: określenie zapotrzebowania na innowacyjny produkt, usługę lub roboty budowlane; informacje o podziale negocjacji na etapy w celu ograniczenia liczby ofert podlegających negocjacji przez zastosowanie kryteriów oceny ofert wskazanych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, jeżeli przewiduje taki podział; wykaz oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia; elementy opisu przedmiotu zamówienia definiujące minimalne wymagania, które muszą spełnić wszystkie oferty. Dodatkowo, zastrzeżono, że przedstawione w ogłoszeniu o zamówieniu informacje muszą być wystarczająco jednoznaczne, aby umożliwić wykonawcom ustalenie charakteru i zakresu wymaganego rozwiązania oraz podjęcie decyzji o złożeniu wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu;
- 2) składanie wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu (do składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu stosuje się przepisy Art. 49 ust. 1 i 2 i Art. 50 Pzp.);
- 3) kwalifikacja wykonawców poprzez ocenę w szczególności zdolności wykonawców w zakresie badań i rozwoju oraz opracowywania i wdrażania innowacyjnych produktów, usług lub robót budowlanych;



4) zaproszenie do składania ofert wstępnych (wszystkich potencjalnych wykonawców, którzy nie podlegają wykluczeniu i spełniają warunki udziału w postępowaniu, lub określoną w ogłoszeniu liczbę wykonawców);

5) prowadzenie negocjacji z wybranymi wykonawcami i złożenie przez wykonawców ofert końcowych (do prowadzenia negocjacji i oceny ofert stosuje się odpowiednio przepisy Art. 58 i Art. 59 Pzp);

6) wybór najkorzystniejszej oferty, która przedstawia najkorzystniejszy bilans ceny lub kosztu i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia (zamawiający może wybrać kilka ofert złożonych przez kilku wykonawców);

7) zawarcie umowy partnerstwa, która zawiera m.in. zasady organizacji partnerstwa, poszczególne etapy, cele do osiągnięcia, zasady dotyczące zakończenia partnerstwa czy zmniejszenia liczby partnerów.

Przedmiotowa procedura jest czasochłonna. Warto więc przed wszczęciem postępowania w tym trybie zbadać, czy na rynku nie istnieje już odpowiednie rozwiązanie lub można przewidywać, że w niedługim czasie takie rozwiązanie powstanie.

Istotą partnerstwa innowacyjnego jest nie tylko opracowanie innowacyjnego produktu, usługi lub robót budowlanych, lecz także ich zakup bez potrzeby organizowania kolejnego postępowania o udzielenie zamówienia. W takim przypadku mamy do czynienia z jedną umową, która swym zakresem obejmuje zarówno fazę początkową, tj. badawczo-rozwojową, jak i późniejszą produkcję i dostawę innowacyjnego produktu, świadczenie usługi czy ukończenie robót budowlanych.

## **Przebieg procedury udzielenia zamówienia**

### **Etapy postępowania**

**Procedura udzielenia zamówienia zaczyna się z chwilą zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu publicznym.** Standardowe formularze do publikacji ogłoszeń zawarte są w przepisach wykonawczych do Pzp (wzory ogłoszeń publikowanych w Biuletynie Zamówień Publicznych (BZP) oraz w rozporządzeniu Komisji Europejskiej (wzory ogłoszeń publikowanych w Dzienniku Urzędowym UE). **Obowiązkiem zamawiającego jest wypełnienie formularzy zawartych w odpowiednim rozporządzeniu. Zamawiający musi w nich określić wiele bardzo istotnych kwestii opisać przykładowo przedmiot zamówienia,**



wskazać warunki udziału w postępowaniu oraz kryteria oceny ofert. Popelnione błędy trudno jest poprawić, dlatego już na tym etapie należy podejść do zadania z najwyższą starannością.

### Miejsce Publikacji ogłoszeń

Miejsce publikacji	Wartość zamówienia
Tablica ogłoszeń (miejsce publicznie dostępne w siedzibie zamawiającego)	Zawsze obowiązkowo, niezależnie od wartości zamówienia
Strona internetowa	Zawsze obowiązkowo, niezależnie od wartości zamówienia, uwaga: obowiązek istnieje niezależnie od tego, czy zamawiający posiada stronę internetową; ponieważ przepis mówi po prostu o stronie www, zamawiający, który jej nie posiada może ją wynająć od innego podmiotu
Biuletyn Zamówień Publicznych („BZP”)	Obowiązkowe dla zamówień o wartości przekraczającej 14.000 euro i nie przekraczającej kwoty określonej w Rozporządzeniu w sprawie wartości zamówień tj. do „progów unijnych”
Dziennik Urzędowy UE	Obowiązkowe dla zamówień o wartości przekraczającej kwoty określone w Rozporządzeniu w sprawie wartości zamówień tj. przekraczające progi unijne. Ogłoszenie opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE może również zostać opublikowane w BZ
Gazeta lub czasopismo o zasięgu ogólnokrajowym	Obowiązkowe dla zamówień o wartości przekraczającej 10.000.000 euro (dostawy i usługi) oraz 20.000.000 euro (roboty budowlane)
Inne dowolne miejsca (np. prasa lokalna).	W zależności od decyzji zamawiającego

Przekazanie ogłoszenia do publikacji może nastąpić pisemnie, faksem lub drogą elektroniczną, za pomocą formularza umieszczonego na stronach UZP. Dotyczy to również ogłoszeń publikowanych przez Urząd Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich, z tym, że w ich przypadku formularz zawarty jest na stronie internetowej Urzędu Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich.



Zamawiający jest zobowiązany udokumentować dzień przekazania ogłoszenia Prezesowi Urzędu oraz Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich, przechowując dowód nadania ogłoszenia oraz fakt publikacji ogłoszenia, przechowując np. kopie strony z BZP lub wydruk ogłoszenia z internetu. Warto również zachować pozycję i nr publikatora, pod którymi ukazało się ogłoszenie.

### **Sporządzenie dokumentu Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ)**

Dokument powinien zawierać następujące elementy:

- **Nazwa** (firma) oraz adres zamawiającego
- **Tryb udzielenia zamówienia.** (przetarg nieograniczony, dialog konkurencyjny itd.)
- **Opis przedmiotu zamówienia**
- **Termin wykonania zamówienia**
- **Opis warunków udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków**
- **Informacja o oświadczeniach i dokumentach, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu**
- **Informacja o sposobie porozumiewania się zamawiającego z wykonawcami** oraz przekazywania oświadczeń i dokumentów, z podaniem adresu poczty elektronicznej lub strony internetowej zamawiającego, jeżeli zamawiający dopuszcza porozumiewanie się drogą elektroniczną
- **Wskazanie osób uprawnionych do porozumiewania się z wykonawcami**
- **Wymagania dotyczące wadium**

Zamawiający powinien wskazać w SIWZ wysokość wadium. Konieczne jest także zawarcie informacji niezbędnych wykonawcom dla wniesienia wadium (np. numeru rachunku bankowego, na który mogą być dokonywane wpłaty). W postępowaniach o niższej wartości (nie przekraczających progów podanych w Rozporządzeniu w sprawie wartości zamówień) sporządzenie tego punktu SIWZ nie jest obowiązkowe. Informację taką mogą również pominąć zamawiający sektorowi, którzy odstępują od stosowania w postępowaniu wymogów związanych z wadium (por. art. 138c ust. 1

pkt. 3 Pzp). Jak się jednak wydaje, lepszym rozwiązaniem jest zawarcie w SIWZ informacji, iż zamawiający nie będzie wymagał wpłaty wadium – w ten sposób nikt nie będzie miał wątpliwości, czy brak informacji na ten temat jest działaniem celowym, czy też wynika z przeoczenia zamawiającego

- **Termin związania ofertą**





- **Opis sposobu przygotowywania ofert.** W interesie zamawiającego, ale również i wykonawców, jest, by złożone oferty były do siebie jak najbardziej zbliżone pod względem formy ich przygotowania. Zamawiającemu ułatwia to pracę przy ocenie ofert, wykonawcom – weryfikację, czy prawidłowo oceniono oferty. Dlatego też zamawiający często szczegółowo opisują formę przygotowania ofert (np. opracowują formularze oferty, które wykonawcy mają jedynie uzupełnić). Na gruncie przepisów ustawy często zresztą dochodziło do odrzucania ofert właśnie z uwagi na ich niezgodność z tymi wymaganiami zamawiającego (np. sporządzenie choćby jednego z formularzy składających się na ofertę w sposób odmienny od wskazanego w SIWZ prowadziło do jej odrzucenia)
- **Miejsce oraz termin składania i otwarcia ofert**
- **Opis sposobu obliczenia ceny**
- **Opis kryteriów, którymi zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty, wraz z podaniem znaczenia tych kryteriów oraz sposobu oceny ofert.** Zamawiający musi wybrać ofertę najkorzystniejszą. Zrobić to może tylko w oparciu o kryteria oceny. Mogą być one bardzo proste (np. najniższa cena) i tam, gdzie przedmiot zamówienia nie jest szczególnie skomplikowany w zupełności to wystarczy. Im bardziej skomplikowany przedmiot zamówienia, tym bardziej wyrafinowane i rozbudowane mogą być kryteria oceny ofert. np. nie wystarczy wskazać, że ocenie podlegać będzie „wytrzymałość” czy „jakość wykonania” – zamawiający powinien wskazać, co rozumie pod takimi określeniami)
- **Informacje o formalnościach, jakie powinny zostać dopełnione po wyborze oferty w celu zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego**
- **Wymagania dotyczące zabezpieczenia należytego wykonania umowy.** Zamawiający nie ma obowiązku zamieszczać tego punktu w SIWZ w postępowaniach o niższej wartości nie przekraczających progów określonych w Rozporządzeniu w sprawie wartości zamówień)
- **Istotne dla stron postanowienia, które zostaną wprowadzone do treści zawieranej umowy w sprawie zamówienia publicznego, ogólne warunki umowy albo wzór umowy, jeżeli zamawiający wymaga od wykonawcy, aby zawarł z nim umowę w sprawie zamówienia publicznego na takich warunkach**
- **Pouczenie o środkach ochrony prawnej przysługujących wykonawcy w toku postępowania o udzielenie zamówienia**
- (Oferty częściowe). Ten punkt zawarty być musi w SIWZ oczywiście tylko tam, gdzie zamawiający dopuszcza składanie ofert częściowych
- (Zamówienia uzupełniające). Jeżeli zamawiający przewiduje zamówienia uzupełniające to informacja taka również powinna znaleźć się w SIWZ. Warto pamiętać, że jej brak uniemożliwia udzielenie zamówień uzupełniających



- (Oferty wariantowe). Jeżeli zamawiający przewiduje możliwość składania takich ofert, to powinien opisać w SIWZ jak wyobraża sobie ofertę wariantową
- **Adres poczty elektronicznej lub strony internetowej zamawiającego, jeżeli zamawiający dopuszcza porozumiewanie się drogą elektroniczną**
- (Informacje na temat aukcji elektronicznej). Jeżeli zamawiający przewiduje aukcję elektroniczną, to w SIWZ powinny zostać zawarte informacje o przewidywanym wyborze oferty najkorzystniejszej z zastosowaniem aukcji elektronicznej, wymagania dotyczące rejestracji i identyfikacji wykonawców, w tym wymagania techniczne urządzeń informatycznych oraz informacja, które spośród kryteriów oceny ofert będą stosowane w toku aukcji elektronicznej
- (Zwrot kosztów). Jeżeli zamawiający przewiduje zwrot kosztów udziału w postępowaniu, to powinien w SIWZ określić wysokość takiego zwrotu
- (Umowa ramowa). Jeżeli zamawiający przewiduje zawarcie umowy ramowej, to powinien wskazać w SIWZ maksymalną liczbę wykonawców, z którymi zamawiający zawrze umowę ramową
- Liczba podwykonawców. Przepisy Pzp dają zamawiającemu możliwość żądania, by wykonawcy wskazali w swoich ofertach, jakie części zamówienia zamierzają powierzyć podwykonawcom
- Wyłączenie podwykonawców. Przepisy Pzp pozwalają zamawiającemu wskazać w SIWZ, jakie części zamówienia muszą zostać zrealizowane przez wykonawcę i nie mogą być powierzone podwykonawcom
- (Waluty obce). W SIWZ winny się również znaleźć informacje dotyczące walut obcych, w jakich mogą być prowadzone rozliczenia między zamawiającym a wykonawcą, jeżeli zamawiający przewiduje rozliczenia w walutach obcych.
- **Informacje poufne zawarte w SIWZ.** Zamawiający sektorowi mogą zobowiązać wykonawców do zachowania poufnego charakteru informacji przekazywanych im w toku postępowania o udzielenie zamówienia. Dotyczy to również informacji zawartych w SIWZ (warto w takim razie zawrzeć je w odrębnym załączniku – ułatwi to wykonawcom wywiązywanie się z tego obowiązku i zmniejszy ryzyko nieporozumień co do zakresu informacji objętych poufnością).



## WAŻNE

**Nie we wszystkich trybach udzielenia zamówienia zamawiający ma obowiązek sporządzenia SIWZ - z przepisów Ustawy wynika, że sporządzenie SIWZ nie jest konieczne w przypadku udzielania zamówienia z wolnej ręki. Również licytacje elektroniczne przeprowadzane są bez sporządzenia SIWZ.**

### Udostępnienie SIWZ

W przetargu nieograniczonym, SIWZ udostępnia się na stronie internetowej od dnia publikacji ogłoszenia o zamówieniu w BZP albo Dzienniku Urzędowym UE do upływu terminu składania ofert (jeżeli wartość zamówienia nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości kwoty 14.000 euro – SIWZ udostępniania jest od dnia zamieszczenia ogłoszenia o wszczęciu postępowania na stronach portalu internetowego UZP do upływu terminu składania ofert). Wersja „papierowa” SIWZ przesyłana jest wykonawcy wyłącznie na jego wniosek. Zamawiający ma ją obowiązek dostarczyć w terminie 5 dni. Warto również pamiętać, że zamawiający udostępnia SIWZ bezpłatnie. Dotyczy to również i tych przypadków, w których SIWZ liczy sobie wiele tomów dokumentacji (najcięższe SIWZ mogą sobie liczyć wiele kilogramów). Wyjątek przewidziano jedynie dla przetargu nieograniczonego, by nie narażać zamawiających organizujących przetargi cieszące się największym zainteresowaniem na bankructwo związane z koniecznością poniesienia gigantycznych kosztów opracowania i udostępnienia SIW rzeszom zainteresowanych. W przypadku przetargu nieograniczonego zamawiający może udostępniać SIWZ odpłatnie. Cena, jakiej wolno żądać za ten dokument może pokrywać jedynie koszty jego druku oraz przekazania (czyli w praktyce najczęściej wysłania do wykonawcy).

### Ważne

**Zamawiający może zmodyfikować SIWZ wyłącznie przed upływem terminu składania ofert (np. na wniosek wykonawców). Modyfikacja treści SIWZ nie może dotyczyć kryteriów oceny ofert (poza negocjacjami z ogłoszeniem, kiedy jest to dopuszczalne, o ile były one przedmiotem negocjacji), a także warunków udziału w postępowaniu oraz sposobu oceny ich spełniania.**



## Protokół z postępowania

Konieczność dokumentowania poszczególnych czynności znacznie ułatwia (nie tylko organom kontrolnym, ale również wykonawcom) czuwanie nad tym, by poszczególne działania zamawiającego mieściły się w ustawowych ramach. Staranne dokumentowanie przebiegu postępowania leży również w interesie samego zamawiającego - dzięki temu ma on zawsze możliwość wykazania – nawet po upływie dłuższego czasu – że wszelkie jego działania były zgodne z prawem. Obowiązek sporządzania protokołu spoczywa oczywiście na zamawiającym. O tym, kto w praktyce zajmie się tą sprawą decydować mogą zarówno wewnętrzne regulacje obowiązujące u poszczególnych zamawiających, jak i doraźne decyzje kierownika zamawiającego, czy też przewodniczącego komisji przetargowej.

Wzory protokołów określa rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów. Sporządzenie protokołu sprowadza się w związku z tym do wypełnienia poszczególnych rubryk odpowiedniego druku. Każdy protokół zawiera między innymi: opis przedmiotu zamówienia, informację o trybie udzielenia zamówienia, informacje o wykonawcach, cenę i inne istotne elementy ofert, wskazanie wybranej oferty lub ofert.

## Otwarcie ofert

Przepisy Pzp wymagają, by czynność otwarcia ofert została dokonana w tym samym dniu w którym upływa termin składania ofert. Otwarcie ofert jest jawne. Każdy zainteresowany ma prawo uczestniczenia w otwarciu ofert. Zanim jednak zostaną odczytane kluczowe informacje o każdej z ofert, zamawiający powinien ogłosić, jaką kwotę zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Kwota powinna być podana precyzyjnie. Należy pamiętać, że na tym etapie zamawiający mówi o swym „zamiarze”, co zasadniczo dopuszcza pewne modyfikacje ogłoszonej kwoty (zarówno w górę, jak i w dół), pod warunkiem wszakże, że zamawiający będzie mógł w racjonalny sposób uzasadnić zmiany.

W praktyce otwarcia ofert dokonuje najczęściej któryś z członków komisji przetargowej (np. jej sekretarz lub przewodniczący). Osoba taka powinna głośno odczytać nazwy (firmy) oraz adresy wykonawców, a także informacje dotyczące ceny, terminu wykonania zamówienia, okres gwarancji i warunków płatności zawartych w ofertach.



## Kwalifikacja wykonawców

Każdy z wykonawców musi posiadać cechy, które predysponować go będą do wykonania zamówienia. Ich brak równoznaczny będzie z wykluczeniem z postępowania. 1) Wykonawca winien posiadać uprawnienia do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień. Uprawnieniem do wykonywania działalności będzie z reguły zezwolenie administracyjne na prowadzenie określonej działalności gospodarczej. 2) Wykonawca musi posiadać wiedzę i doświadczenie niezbędne do wykonania zamówienia. 3) Wykonawca musi dysponować określonym potencjałem technicznym (z reguły to maszyny, urządzenia i inny sprzęt, przy pomocy którego wykonawca realizuje zamówienie ale także musi rozporządzać odpowiednim personelem). 4) Musi znajdować się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia. Zamawiający powinien w związku z tym zweryfikować, czy wykonawca finansowo podoła realizacji zamówienia. Weryfikacji podlegają w tym zakresie np. wysokość kapitałów własnych, wyniki finansowe, zdolność kredytowa itp.

Z postępowania o udzielenie zamówienia eliminuje, szkoda wyrządzona zamawiającemu przez wykonawcę. Po pierwsze, aby zaistniała przesłanka wykluczenia, szkoda musi zostać wyrządzona nie wcześniej niż w ciągu 3 lat poprzedzających datę wszczęcia postępowania (najczęściej jest to data zamieszczenia ogłoszenia lub wysłania zaproszenia do udziału w postępowaniu). Po drugie, szkoda musi wynikać z niewykonania lub niewłaściwego wykonania zamówienia publicznego (jeżeli zatem ten sam wykonawca wyrządził inną szkodę zamawiającemu, to nie jest to podstawa do wykluczenia go z postępowania). W postępowaniu nie mogą brać również podmioty będące w stanie upadłości, zalegające z odprowadzaniem składek społecznych (ZUS, NFZ itd.) oraz osoby prawomocnie skazane.

## Badanie formalnoprawne ofert

Zanim dojdzie do wyboru oferty najkorzystniejszej, należy się upewnić, że żadna z ofert, które pozostały (nie zostały odrzucone na skutek wykluczenia wykonawcy z postępowania) nie podlega odrzuceniu z innych przyczyn.





## Prawne podstawy odrzucenia ofert:

- **Oferta niezgodna z ustawą Pzp.**
- **Brak zgodności z treścią SIWZ.** Ofertę można odrzucić tylko, jeżeli jej treść nie odpowiada treści SIWZ, a więc jeżeli istnieją merytoryczne różnice między postanowieniami SIWZ i postanowieniami oferty.
- **Złożenie oferty stanowi czyn nieuczciwej konkurencji.** Czynem nieuczciwej konkurencji jest zgodnie z przepisami polskiego prawa każde działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.
- **Oferta z rażąco niską ceną.** Przepisy Pzp uniemożliwiają wykonawcom uciekanie się do nieuczciwych metod konkurowania, do jakich zalicza się z pewnością tzw. „dumping” cenowy, to jest oferowanie cen rażąco zaniżonych, nakierowane najczęściej na eliminację innych firm z rynku lub utrudnienie konkurentom wejścia na rynek. W przypadku uzasadnionych podejrzeń „dumpingu” cenowego, zamawiający ma obowiązek zweryfikować, czy cena zawarta w ofercie nie jest ceną rażąco niską. Jeżeli zamawiający zaniecha takiej czynności, to zaniechanie takie może zostać oprotestowane przez pozostałych wykonawców biorących udział w procedurze udzielenia zamówienia.
- **Oferty wykluczonych i niezaprośzonych.** Odrzuceniu podlega również oferta złożona przez wykonawcę wykluczonego z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub niezaprośzonego do składania ofert.
- **Omyłki i błędy w cenie.** Część omyłek w cenie oferty można poprawić stosując metody opisane w Art. 88 Pzp. Jeżeli omyłki nie można poprawić w sposób podany w ustawie albo oferta zawiera błędy w wyliczeniu ceny, to taka oferta podlega odrzuceniu. Jeżeli omyłkę można poprawić, to zamawiający dokonuje stosownej poprawki i zawiadamia o tym fakcie wykonawcę. Ten powinien powiadomić zamawiającego w terminie 7 dni, że wyraża zgodę na poprawki dokonane w złożonej ofercie.

### Wybór oferty najkorzystniejszej

Z ofert, które nie zostały odrzucone zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą wg następującej procedury;

- **Wyboru można tylko dokonać w oparciu o ustalone wcześniej kryteria.** Kryteria oceny ofert winny być wskazane w ogłoszeniu o zamówieniu oraz w SIWZ i zasadniczo nie mogą być modyfikowane w trakcie postępowania (wyjątek stanowi tryb negocjacji z ogłoszeniem).
- **Kryteria oceny ofert odnoszą się do przedmiotu zamówienia.** Zamawiający nie ma na tym etapie możliwości oceny wykonawców (ta zasadniczo dokonała się na etapie



weryfikacji ich zdolności do realizacji zamówienia). Wyjątek stanowią zamówienia wskazane w art. 5 Pzp<sup>13</sup>.

- **Oferty z najniższą ceną.** Najprostszym kryterium oceny ofert jest oczywiście najniższa cena. Zamawiający, który zdecyduje się zastosować takie kryterium ma stosunkowo łatwe zadanie – porównuje ceny zawarte w złożonych ofertach i na tej podstawie dokonuje wyboru oferty – tej z najniższą ceną. W przypadku zamówień z zakresu działalności twórczej lub naukowej, których przedmiotu nie da się opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący cena nie może być jedynym kryterium oceny ofert.
- **Wieloskładnikowe kryteria oceny ofert (cena i inne kryteria).** Zamawiający ma możliwość dokonania wyboru nie tylko w oparciu o cenę, ale również w oparciu o inne kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia (choć zawsze jednym z kryteriów oceny musi być cena). Przepisy Pzp wskazują, że zamawiający może oceniać między innymi jakość, funkcjonalność, parametry techniczne, zastosowanie najlepszych dostępnych technologii w zakresie oddziaływania na środowisko, koszty eksploatacji, serwis oraz termin wykonania zamówienia. Każde z kryteriów musi zostać precyzyjnie opisane. Należy mu również przyporządkować odpowiednią wagę (można np. wskazać, że cena stanowi 50% wszystkich punktów, a jakość i funkcjonalność – po 25%, ten sam efekt można osiągnąć wskazując, że oferta z najniższą ceną dostanie 50 punktów a pozostałe proporcjonalnie mniej oraz że za jakość i funkcjonalność przyznane zostanie maksymalnie po 25 punktów).

### Informacja o wyborze oferty najkorzystniejszej

**O wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający zawiadamia niezwłocznie (a więc, o ile to możliwe, zawiadomienia powinny zostać skierowane w dniu dokonania wyboru) wszystkich wykonawców, którzy złożyli oferty.** Nie ma zatem obowiązku zawiadamiania o tym fakcie innych podmiotów, które uczestniczyły w postępowaniu (np. podmiotów, które pobrały SIWZ, ale nie złożyły oferty). W zawiadomieniu zawarte są również informacje o

<sup>13</sup> Są to zamówienia w zakresie ochrony osób i mienia (z wyjątkiem zamówień związanych z konwojowaniem pieniędzy i kosztowności), zamówienia na usługi socjalne, hotelarskie lub restauracyjne, transportu kolejowego, transportu morskiego lub żeglugi śródlądowej, prawnicze, rekrutacji lub pozyskiwania personelu, szkoleniowe lub edukacyjne, zdrowotne, w zakresie kultury, sportu lub rekreacji (z wyjątkiem usług kablowej sieci radiowej i telewizyjnej), detektywistyczne oraz związane bezpośrednio z prowadzeniem gospodarki leśnej. W ich przypadku dopuszcza się stosowanie kryteriów oceny ofert odnoszących się do właściwości wykonawców zbyt istotne jest bowiem w ich przypadku to, kto je oferuje, by element ten mógł zostać pominięty na etapie oceny ofert.



wykonawcach, których oferty zostały odrzucone (wraz z uzasadnieniem faktycznym i prawnym), a w przypadku postępowań prowadzonych w trybie przetargu nieograniczonego, negocjacji bez ogłoszenia oraz zapytania o cenę – również informacje o wykonawcach, którzy zostali wykluczeni z postępowania (wraz z uzasadnieniem faktycznym i prawnym). Zamawiający ma również obowiązek zamieszczenia powyższych informacji na własnej stronie internetowej, jeżeli taką posiada, oraz w miejscu publicznie dostępnym w swojej siedzibie.

### Unieważnienie postępowania

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego może się zdarzyć również i tak, że zamawiający nie będzie mógł z wielu różnych przyczyn dokonać ważnego wyboru oferty najkorzystniejszej. W takiej sytuacji jedynym wyjściem jest podjęcie decyzji o unieważnieniu postępowania. Ma to miejsce wówczas gdy:

- **Brakuje ważnych ofert.** Po dokonaniu oceny ofert złożonych w postępowaniu może się okazać, że wszystkie one z różnych przyczyn podlegają odrzuceniu (część z wykonawców może podlegać wykluczeniu, inni mogą złożyć oferty nieważne lub z omyłkami, których nie będzie można usunąć w sposób zgodny z przepisami Pzp). Zamawiający nie ma w takim wypadku możliwości dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej i w rezultacie musi unieważnić postępowanie. W postępowaniu prowadzonym w trybie zapytania o cenę wpłynąć muszą co najmniej dwie oferty niepodlegające odrzuceniu. Tak więc również w sytuacji, w której wpłynie jedna ważna oferta postępowanie należy unieważnić.
- **Brakuje wykonawców.** Może również okazać się, że w postępowaniach, które zakładają taki etap (przetarg ograniczony, negocjacje z ogłoszeniem) nie wpłynie żaden wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo też wnioski wpłyną, ale wykonawcy, którzy je złożą podlegać będą wykluczeniu. Również i w takim przypadku kontynuacja postępowania pozbawiona jest sensu i zamawiający musi je unieważnić.
- **Brakuje środków.** Stosunkowo częste są sytuacje, w których zamawiający uznaje, że nie jest w stanie sfinansować zamówienia – cena oferty, która jest najkorzystniejsza i którą zamawiający powinien w związku z tym wybrać, jest wyższa od kwoty, jaka przeznaczona została na sfinansowanie zamówienia. Zamawiający musi wówczas przedstawić obiektywne uzasadnienie swojej decyzji i wykazać, że nie stać go na realizację zamówienia (najlepiej odwołując się w tym celu do dokumentów sporządzonych jeszcze przed rozpoczęciem procedury udzielenia zamówienia, takich jak budżet, biznes plan, itp). Jednocześnie, chcąc zapobiegać takim sytuacjom, ustawodawca wprowadził wymóg, by zamawiający ogłaszał przed otwarciem ofert wysokość kwoty, jaką „zamierza” przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.
- **Istotna zmiana okoliczności.** Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego może być rozciągnięte w czasie. Sytuacja zamawiającego może się w związku z tym zmieniać i w pewnych wypadkach może się okazać, że udzielenie zamówienia traci obiektywny sens.



Jeżeli zatem rzeczywiście w toku postępowania wystąpi istotna zmiana okoliczności, która spowoduje, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie będzie leżeć w interesie publicznym, a sytuacji takiej zamawiający nie mógł wcześniej przewidzieć, to zamawiający ma prawo do unieważnienia postępowania.

- **Postępowanie obciążone wadą.** W trakcie postępowania może się również okazać, że jest ono obciążone poważną wadą, która uniemożliwia zawarcie ważnej umowy. Do takich okoliczności zalicza się m.in.
  - brak opublikowania ogłoszenia o zamówieniu w BZP albo Dzienniku Urzędowym UE, o ile istniał obowiązek opublikowania takiego ogłoszenia;
  - udzielenie zamówienia bez uzyskania wymaganej decyzji administracyjnej (w praktyce w rachubę wchodzi decyzja wyrażająca zgodę na zawarcie umowy przed ostatecznym rozstrzygnięciem protestu);
  - dokonanie wyboru oferty z rażącym naruszeniem przepisów Pzp (np. pominięcie niewykluczonego z postępowania wykonawcy przy zaproszeniu do składania ofert);
  - wystąpienie naruszenia przepisów Pzp, które miało wpływ na wynik tego postępowania (np. zamawiający naruszył zasady równego traktowania wykonawców i pewne informacje udostępnił tylko jednemu wykonawcy ze szkodą dla pozostałych; zamawiający nie zaprosił przez pomyłkę jednego z wykonawców do złożenia oferty, w związku z tym nie można przesądzić czy brakująca oferta nie okazałaby się najkorzystniejsza).

### **O unieważnieniu postępowania należy zawiadomić**

O unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający ma obowiązek zawiadomić równocześnie wszystkich zainteresowanych: jeżeli do unieważnienia postępowania dojdzie przed upływem terminu składania ofert, to zawiadomienie wysyła się wszystkim, którzy ubiegali się o udzielenie zamówienia (a więc na przykład pobrali SIWZ, przesłali wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu itp.); jeżeli do unieważnienia postępowania dojdzie po złożeniu ofert to zawiadomienie wysyła się do wszystkich, którzy złożyli oferty. W każdym przypadku zamawiający powinien wskazać w zawiadomieniu uzasadnienie swojej decyzji: faktyczne (jakie okoliczności przemawiają za koniecznością unieważnienia postępowania) oraz prawne (jaki przepis Pzp znajduje w takim wypadku zastosowanie).



## **Roszczenia ze strony wykonawców**

Zamawiający powinni dodatkowo pamiętać, że w przypadku unieważnienia postępowania z przyczyn leżących po stronie zamawiającego **wykonawcom, którzy złożyli oferty niepodlegające odrzuceniu, przysługuje roszczenie o zwrot uzasadnionych kosztów uczestnictwa w postępowaniu, w szczególności kosztów przygotowania oferty.**

## **Obowiązek zawiadomienia o wszczęciu kolejnego postępowania**

Zarówno zamawiający, jak i wykonawcy powinni z kolei pamiętać, że przypadku unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia, zamawiający na wniosek wykonawcy, który ubiegał się o udzielenie zamówienia, ma obowiązek zawiadomić takiego wykonawcę o wszczęciu kolejnego postępowania.

## **Bibliografia:**

### Akty Normatywne:

Ustawa z dn. 29 stycznia 2004 r. o Prawie zamówień publicznych (Dz. U. z dn. 24 sierpnia 2017 r. poz. 1579)

Ustawa z dn. 29 stycznia 2004 r. o Prawie zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.).

Ustawa z dn. 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (Dz. U. 1994 Nr 76 poz. 344 z późn. zm.)

### Pozycje zwarte:

*Europejskie prawo zamówień publicznych. Komentarz*, A. Sołtysińska, H. Talago-Sławoj, Warszawa 2016.

F. Łapecki, G. Wicik, *Zamówienia publiczne po nowemu – poradnik dla małych i średnich przedsiębiorstw*, Warszawa 2016.

*Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, I. Skubiszak-Kalinowska, E. Wiktorowska, Warszawa 2017.

A. Stawicki, J. Roliński, J. Baehr, T. Kwieciński, *Przewodnik po procedurach udzielania zamówień publicznych*, Warszawa – Katowice 2006.

