

Zalecenia w zakresie interpretacji niektórych przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z raportem z kontroli przeprowadzonej przez służby Komisji Europejskiej.

W związku z ustaleniami wynikającymi z raportu z misji audytowej służb Komisji Europejskiej (KE) nr 2007/PL/REGIO/I4/556/1, przeprowadzonej w dniach 18 — 22 lutego 2008 r. (Action Plan), przekazujemy poniżej zidentyfikowane przez KE uchybienia oraz zalecenia w zakresie interpretacji niektórych przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.), zwanej dalej Pzp.

1. Zastosowanie trybu innego niż podstawowy kierując się przesłanką pilnej potrzeby udzielenia zamówienia.

Przyjęcie wystąpienia przesłanki „pilnej potrzeby udzielenia zamówienia, niewynikającej z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której wcześniej nie można było przewidzieć”, o której stanowi art. 62 ust. 1 pkt 4 Pzp (negocjacje bez ogłoszenia) oraz art. 67. ust. 1 pkt 3 Pzp (zamówienie z wolnej ręki) należy ograniczyć wyłącznie do sytuacji związanych z nie dającymi się przewidzieć zdarzeniami, do których zalicza się np. działania sił przyrody. Znamion wystąpienia omawianej przesłanki nie spełnia np. okoliczność upływu roku budżetowego, na jaki zaplanowane były środki, przeznaczone na sfinansowanie zamówienia. Wymieniona okoliczność, zdaniem służb KE, nie uzasadnia także skrócenia terminów w przetargu ograniczonym (art. 49 i art. 52 Pzp).

2. Brak w ogłoszeniach informacji dla zagranicznych wykonawców.

Brak zawarcia w ogłoszeniu o zamówieniu informacji o tym, że potencjalni wykonawcy z innych państw członkowskich mogą składać dokumenty równoważne polskiemu dokumentom wymaganym przez zamawiającego stanowi, w opinii KE, dyskryminujące kryterium wyboru, nawet w sytuacji gdy przedmiotowe informacje zamieszczono w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Przedmiotowe informacje w tym zakresie należy zamieszczać na etapie publikowania, w ogłoszeniu o zamówieniu (art. 25 ust. 1 pkt 2 Pzp).

3. Wymóg posiadania sprzętu już w momencie składania oferty.

W przypadku wymogu posiadania przez wykonawcę określonego sprzętu, zamawiający może żądać jedynie tego, aby wykonawcy dowiedli, że będą dysponowali odpowiednim potencjałem technicznym (sprzęt, maszyny, urządzenia) i osobowym do wykonania zamówienia podczas realizacji zamówienia, a nie podczas samej procedury przetargowej. Zażądanie powyższego w trakcie procedury przetargowej, w opinii KE, narusza zasady równego traktowania i proporcjonalności.

4. Ograniczenia w podwykonawstwie.

Zlecenie prac podwykonawcom zawsze powinno być dopuszczalne (art. 36 Pzp). W specyfikacji istotnych warunków zamówienia nie należy zatem zamieszczać warunków zakładających, że np. tylko 30% całkowitej wartości prac można zlecić podwykonawcom lub wskazywać, które z robót albo usług mogą być zlecane podwykonawcom. Zgodnie z przepisami wspólnotowymi nawet całe zamówienie może być zrealizowane przez podwykonawców.

5. Ograniczenia nakładane na konsorcja.

Nałożenie obowiązku spełniania określonych warunków udziału w postępowaniu na wszystkich członków konsorcjum przystępującego do przetargu (np. warunek wykazania się realizacją minimum 2 zamówień o określonej wartości przez każdego z członków konsorcjum osobno lub warunek wykazania się zdolnością kredytową na określonym poziomie przez każdego z członków konsorcjum osobno) jest sprzeczne z celem, dla którego powołuje się konsorcjum, tj. połączenie ze sobą środków poszczególnych członków konsorcjum, tak aby mogli wspólnie spełnić warunki uczestnictwa w przetargu (art. 36 Pzp). Tego rodzaju ograniczenia, zdaniem KE, naruszają w szczególności ogólną zasadę równego traktowania wynikającą z Traktatu WE.

6. Zmiany informacji zawartych w ogłoszeniu o zamówieniu bez publikacji zmian w Dzienniku Urzędowym UE.

Celem zachowania zasad przejrzystości i równego traktowania potencjalnych wykonawców zamawiający jest obowiązany informować potencjalnych wykonawców o zmianach informacji zawartych w ogłoszeniu o przetargu, w tym w szczególności o przedłużeniu terminu na składanie ofert. Informacja o takich zmianach powinna być publikowana z zachowaniem tych samych standardów, jakie obowiązują przy pierwotnej publikacji.

Przekazując powyższe zalecenia uprzejmie prosimy beneficjentów o zapoznanie się z nimi oraz podjęcie działań mających na celu zapobieżenie wystąpieniu podobnych uchybień w przyszłości.