



Utrwalanie przebiegu posiedzenia za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk w postępowaniu przed Krajową Izbą Odwoławczą

I. Uwagi ogólne

Ustawą z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.), dalej „ustawa Pzp” przewidziano możliwość utrwalania przebiegu posiedzenia jawnego, ogłoszenia wyroku oraz postanowienia wydanego po zamknięciu posiedzenia niejawnego z udziałem stron, uczestników postępowania odwoławczego, świadków i biegłych przed Krajową Izbą Odwoławczą za pomocą **protokołu sporządzanego za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk oraz pisemnie, pod kierunkiem przewodniczącego składu orzekającego**. Z uwagi na brak w ustawie Pzp definicji legalnej terminu „protokół”, podobnie jak też w ustawie z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2023 r., poz. 1550 ze zm.), do której ustawa Pzp czyni pewne odwołania w zakresie utrwalania przebiegu posiedzenia za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk, na potrzeby niniejszego opracowania przyjmuje się, że protokołem jest dokument będący odzwierciedleniem przebiegu czynności urzędowych w toku postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą.

W przypadku braku technicznych możliwości utrwalenia przebiegu posiedzenia za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk protokół sporządzany jest wyłącznie pisemnie.

Ustawa Pzp określa w art. 571 obowiązkowe części składowe protokołu sporządzonego pisemnie, którymi są:

- oznaczenie miejsca i daty posiedzenia, imiona i nazwiska członków składu orzekającego, protokolanta, stron i uczestników postępowania odwoławczego, jak również obecnych na posiedzeniu przedstawicieli ustawowych i pełnomocników oraz oznaczenie sprawy i wzmiankę co do jawności;
- przebieg posiedzenia, w szczególności wnioski i twierdzenia stron i uczestników postępowania odwoławczego, wymienienie zarządzeń i orzeczeń wydanych na posiedzeniu oraz stwierdzenie, czy zostały ogłoszone;
- czynności stron i uczestników postępowania odwoławczego mające znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.



Profesjonalizacja kadr w zamówieniach publicznych

Podkreślenia wymaga, iż stosownie do art. 570 ust. 1 ustawy Pzp immanentną częścią e-protokołu jest wspomniany powyżej protokół sporządzony pisemnie, w którym odnotowane są jedynie najistotniejsze informacje o sprawie oraz czynnościach podejmowanych przez strony i uczestników postępowania odwoławczego – tzw. protokół skrócony. Obie części protokołu sporządzane są przez protokolanta pod kierunkiem przewodniczącego. Natomiast **jeżeli przebiegu posiedzenia jawnego nie utrwała się za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk, protokół sporządzony pisemnie zawiera, oprócz wskazanych powyżej danych i okoliczności także wyniki postępowania dowodowego oraz inne okoliczności istotne dla przebiegu posiedzenia.**

W świetle powyższego należy uznać, iż ustawodawca przyjął, iż **zasadniczą formą utrwalenia posiedzenia przed Krajową Izbą Odwoławczą jest protokół sporządzony za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk, tzw. protokół elektroniczny albo e-protokół. Forma zaś pisemna ma charakter niejako uzupełniający i z tego względu zawiera jedynie informacje podstawowe, które mają na celu odzwierciedlić okoliczności kluczowe z przebiegu posiedzenia.** Prymat e-protokołu nad protokołem pisemnym w ustawie Pzp jest konsekwencją dynamicznie rozwijających się nowoczesnych technologii i ogólnej tendencji społeczeństwa do informatyzacji życia. Zjawisko to wynika z naturalnej konsekwencji pojawiania się w każdej dziedzinie ludzkiego życia coraz to nowszych technologii i rozwiązań informatycznych.¹

Przyjęcie w ustawie Pzp formy e-protokołu jako wiodącej jest również wynikiem uwzględnienia pozytywnych doświadczeń z tą postacią utrwalania posiedzeń sądu w polskiej procedurze cywilnej. Należy bowiem przypomnieć, iż wprowadzenie do polskiego systemu prawnego nowej techniki zapisu przebiegu posiedzeń i rozpraw sądowych nastąpiło na mocy ustawy z dnia 29 kwietnia 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. nr 108, poz. 684), która weszła w życie w dniu 1 lipca 2010 r. oraz rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 10 sierpnia 2011 r. w sprawie zapisu dźwięku albo obraz i dźwięku z przebiegu posiedzenia jawnego (Dz.U. nr 175, poz. 1046), które weszło w życie w dniu 1 października 2011 r., a którego celem było szczegółowe uregulowanie kwestii związanych z protokołem elektronicznym. Tym samym sądownictwo powszechne ma już przeszło dekadę doświadczeń związanych z protokołem sądowym zapisywanym w wersji audio lub audiowizualnej i też w tych formach udostępnianych stronom postępowania za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub na informatycznym nośniku danych. W chwili obecnej systemem

¹ J. Papińska – Kacperk (red.), „Społeczeństwo informacyjne”, Warszawa 2008



Profesjonalizacja kadr w zamówieniach publicznych

teleinformatycznym jest Portal Informacyjny Sądów Powszechnych, w którym konto umożliwiające dostęp m.in. do e-protokołu posiadają zawodowi pełnomocnicy, komornicy, podmioty publiczne oraz osoby fizyczne, które zdecydowały się na jego utworzenie. System ten na razie nie przewiduje możliwości tworzenia kont instytucjonalnych, jakie mogłyby tworzyć podmioty zbiorowe, będące stronami postępowania. Z powyższego też względu Portal Informacyjny nie jest narzędziem idealnie odpowiadającym procedurze postępowania przed KIO, w której pośród stron i uczestników postępowania przeważają właśnie podmioty zbiorowe, które powinny dysponować kontem głównym z jednoczesną możliwością tworzenia kont zależnych, celem nadania uprawnień określonych przez siebie osobom do poszczególnych spraw, tak jak to mogą czynić zawodowi pełnomocnicy.

Z doświadczeń nie tylko Polski, ale też innych państw, które wdrożyły e-protokół w sądownictwie powszechnym np. Holandia i Wielka Brytania wynika, iż protokół elektroniczny znacznie usprawnił proces orzeczniczy poprzez skrócenie czasu trwania postępowań dowodowych (nawet o 1/3), czy też ułatwił zapoznanie się z zebrany materiał dowodowy przez sąd orzekający, jak i sąd drugiej instancji przy rozstrzyganiu spraw odwoławczych.

II. Istota e-protokołu

Zagadnienie protokołu w postępowaniu przed KIO uregulowane zostało w dziale IX, rozdział 2, oddział 10 ustawy Pzp, przy czym wymaga wskazania, że zgodnie z art. 570 ust. 3 ustawy Pzp **do utrwalania przebiegu posiedzenia za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk stosuje się odpowiednio przepisy wydane na podstawie art. 158 § 5 Kodeksu postępowania cywilnego**, a więc w odpowiednim zakresie rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia z dnia 2 marca 2015 r. w sprawie zapisu dźwięku albo obrazu i dźwięku z przebiegu posiedzenia jawnego w postępowaniu cywilnym (Dz.U. z 2023 r. poz. 309 ze zm.), dalej „rozporządzenie”.

Choć ustawa Pzp pozostawia w art. 570 ust. 1 możliwość wyboru formy w jakiej e-protokół będzie sporządzany w postępowaniu przed KIO, to jest zapis dźwięku albo dźwięku i obrazu, to poprzez działania infrastrukturalne podjęte przez Urząd Zamówień Publicznych, a polegające na wyposażeniu dziesięciu sal posiedzeń w urządzenia rejestrujące obraz i dźwięk przesądzono niejako o możliwości audiowizualnej formy utrwalania posiedzenia. Przy czym zaznaczyć należy, że ze względu na brzmienie wskazanego przepisu przewodniczący posiedzenia będzie miał zawsze możliwość zdecydowania w jakim zakresie posiedzenie lub jego wybrana część powinno być



Profesjonalizacja kadr w zamówieniach publicznych

utrwalane, podobnie jak ma to miejsce w sądach powszechnych. Mając na uwadze, iż stosownie do § 7 wymienionego powyżej rozporządzenia zapis obejmuje utrwalenie w systemie teleinformatycznym obrazu ogólnego sali z pozycji przewodniczącego, ze szczególnym uwzględnieniem widoku wszystkich pozostałych osób uczestniczących w posiedzeniu jawnym oraz utrwalenie dźwięku sale posiedzeń zostały wyposażone w dwa urządzenia rejestrujące obraz i dźwięk.

Odmienne niż w przypadku protokołu sporządzonego pisemnie protokół elektroniczny nie podlega sprostowaniu, co jasno formułuje art. 572 ust. 5 ustawy Pzp. Kolejną różnicą między protokołem elektronicznym a protokołem pisemnym jest kwestia opatrywania tych dokumentów podpisami. E-protokół podpisywany jest przez protokolanta podpisem elektronicznym w rozumieniu ustawy z dnia 5 września 2016 r. o usługach zaufania oraz identyfikacji elektronicznej (Dz.U. z 2021 r. poz. 1797), gwarantującym identyfikację osoby protokolanta oraz rozpoznawalność jakiegokolwiek późniejszej zmiany protokołu, podczas gdy protokół sporządzony w formie pisemnej podpisują przewodniczący składu orzekającego i protokolant.

Zgodnie z § 9 rozporządzenia **na protokół elektroniczny mogą być nanoszone adnotacje**², czyli dane tekstowe trwale powiązane z zapisem elektronicznym, zawierające informacje dotyczące przebiegu posiedzenia jawnego. Rolą adnotacji jest ułatwienie posługiwania się e-protokołem przez łatwiejsze wyszukanie konkretnego fragmentu zapisu. Rozróżniane są przy tym adnotacje publiczne, które mogą zostać umieszczone w protokole wedle uznania przewodniczącego (np. dopuszczenie określonych dowodów) oraz adnotacje prywatne, stanowiące indywidualne spostrzeżenia przewodniczącego dokonywane podczas posiedzenia. Mogą one np. służyć oznaczeniu fragmentów nagrania istotnych dla dalszego postępowania dowodowego albo rozstrzygnięcia sprawy. Adnotacje nanoszone są przez protokolanta pod kierunkiem przewodniczącego i mają charakter czynności materialno-technicznej, której celem jest ułatwienie późniejszego używania e-protokołu wszystkim z niego korzystającym.

² adnotacja – rozumie się przez to dokument elektroniczny w rozumieniu przepisów o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, powiązany z zapisem i zawierający informacje dotyczące przebiegu posiedzenia jawnego, w szczególności o rozpoczęciu wypowiedzi osób uczestniczących w posiedzeniu.

III. Udostępnianie e-protokołu stronom oraz uczestnikom postępowania odwoławczego

Kwestię udostępniania stronom i uczestnikom postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą akt spraw odwoławczej reguluje rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz.U. z 2020 r., poz 2453), dalej „rozporządzenie w sprawie odwołań”. Pomimo braku wymienienia protokołu w definicji akt sprawy odwoławczej, zawartej w § 8 rozporządzenia w sprawie odwołań³, należy stwierdzić, iż **protokół z posiedzenia przed KIO w konkretnej sprawie, stanowi część akt sprawy odwoławczej, niezależnie od tego w jakiej formie został sporządzony**. Tym samym do akt postępowania zalicza się zarówno protokół sporządzony pisemnie, jak również protokół sporządzony za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk. Na potwierdzenie tej tezy należy przywołać definicję legalną akt sprawy, zawartą w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 18 stycznia 2011 r. w sprawie instrukcji kancelaryjnej, jednolitych rzeczowych wykazów akt oraz instrukcji w sprawie organizacji i zakresu działania archiwów zakładowych (Dz.U. z 2011 r. nr 14, poz. 67)⁴, zgodnie z którą **akta sprawy stanowią dokumentację, w szczególności tekstową, fotograficzną, rysunkową, dźwiękową, filmową, multimedialną, zawierającą informacje potrzebne przy rozpatrywaniu danej sprawy oraz odzwierciedlającą przebieg jej załatwiania i rozstrzygnięcia**. W konsekwencji stronie czy też uczestnikowi postępowania odwoławczego przed KIO należy zgodnie z § 9 rozporządzenia w sprawie odwołań zapewnić tak samo skuteczny dostęp do protokołu, niezależnie od formy jego sporządzenia, jak do innych dokumentów znajdujących się w aktach sprawy odwoławczej.

W świetle wspomnianego przepisu akta sprawy odwoławczej w toku postępowania odwoławczego stronom i uczestnikom postępowania odwoławczego udostępnia się, na ich wniosek, na adres poczty elektronicznej, w przypadku gdy akta sprawy odwoławczej prowadzone są w całości w postaci elektronicznej bądź też w siedzibie Urzędu Zamówień Publicznych, gdy akta sprawy odwoławczej lub część tych akt prowadzona jest w postaci papierowej. W konsekwencji udostępnienie e-protokołu będzie odbywać się po złożeniu przez stronę lub uczestnika

³ § 8 Akta sprawy odwoławczej stanowią odwołanie wraz z załącznikami oraz dokumentacja postępowania o udzielenie zamówienia w postaci elektronicznej lub kopia dokumentacji, o której mowa w § 7 ust. 2, a także inne pisma składane w sprawie oraz pisma kierowane przez Izbę lub Prezesa Izby w związku z wniesionym odwołaniem.

⁴ Rozporządzenie wydane na podstawie art. 6 ust. 2b ustawy z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (Dz.U. z 2020 r. poz. 164)



postępowania stosownego wniosku na adres poczty elektronicznej, wskazany odpowiednio w odwołaniu albo w pierwszym piśmie przekazanym do KIO przez zamawiającego albo w zgłoszeniu przystąpienia do postępowania odwoławczego jak stanowi § 5 rozporządzenia w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań. Podobnie jak ma to miejsce w sądach powszechnych zostanie również zapewniona możliwość udostępnienia zapisu e-protokołu stronom i uczestnikom postępowania w siedzibie Urzędu Zamówień Publicznych stosownie do § 9 pkt 1 ppkt 2) oraz § 10 rozporządzenia w sprawie odwołań.

IV. Transkrypcja protokołu

Przewodniczący składu orzekającego może zarządzić sporządzenie transkrypcji odpowiedniej części protokołu sporządzonego za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk jak stanowi § 32 pkt 4 rozporządzenia w sprawie odwołań. Transkrypcja stanowi czynność materialno-techniczną, w wyniku której powstaje zapis części e-protokołu nie będący jednak protokołem w rozumieniu przepisów ustawy Pzp. Podkreślenia wymaga, iż zgodnie z literalnym brzmieniem powyższego przepisu transkrypcja może zostać sporządzona jedynie z części e-protokołu, nie zaś z jego całości. Transkrypcja jest procesem bardzo czasochłonnym i z tego też zapewne względu zdecydowano się na ograniczenie w korzystaniu z jej dobrodziejstwa, pozostawiając przy tym decyzję przewodniczącemu składu o wyborze fragmentu e-protokołu, który powinien zostać zapisany w sposób dosłowny, oddający tekst mówiony przy zachowaniu ścisłego odwzorowania głosek za pomocą liter i znaków graficznych.

V. Wnioski

Wprowadzenie e-protokołu w postępowaniu przed Krajową Izbą Odwoławczą ma na celu przyspieszenie postępowania, ale także zapewnienie jak największej wierności sporządzonego protokołu w stosunku do rzeczywistego przebiegu posiedzenia, co sprzyjać powinno wzmocnieniu zasady bezpośredniości postępowania, a także umożliwić poczynienie ustaleń faktycznych zgodnych z materiałem dowodowym i w konsekwencji wydanie prawidłowego rozstrzygnięcia. Tym samym e-protokół stanowić będzie narzędzie zwiększające jawność i transparentność postępowań przed KIO. Ponadto można przypuszczać, iż e-protokół sprzyjać będzie dokładniejszej ocenie materiału dowodowego zgromadzonego w toku posiedzenia odwoławczego i może też pozytywnie wpływać na prawidłowość prowadzonego postępowania, a to dzięki temu, iż protokół przestanie być jedynie zapisem wypowiedzi w brzmieniu podyktowanym przez przewodniczącego, lecz będzie dokładnym zapisem



Profesjonalizacja kadr w zamówieniach publicznych

wypowiedzi w takim brzmieniu, jak zostały wypowiedziane. Przewodniczący nie będzie musiał przerywać wypowiedzi strony czy też uczestnika postępowania celem zapisania dłuższej wypowiedzi, co z jednej strony sprzyjać będzie bardziej spontanicznym wypowiedziom, a z drugiej znacząco skracać czas takiej wypowiedzi w stosunku do tej przerywanej. Umożliwi to w konsekwencji koncentrację znacznej części materiału dowodowego na jednym posiedzeniu. Jak wskazuje się w piśmiennictwie czas posiedzeń w sądach powszechnych w wyniku sporządzania e-protokołu skrócił się dwukrotnie.⁵ Ponadto zwraca się uwagę, iż odtwarzając e-protokół będzie istniała możliwość obserwowania komunikacji niewerbalnej osób przesłuchiwanym. Podsumowując, protokół elektroniczny jest z jednej strony narzędziem, które ma za zadanie zapewnić pełniejszą realizację praw stron i uczestników postępowania odwoławczego przed KIO z jednoczesnym przyspieszeniem rozpoznawania spraw, a z drugiej strony elementem służącym budowie zelektronizowanego systemu postępowania odwoławczego przed Krajową Izbą Odwoławczą.

⁵ J. Gołaczyński, E-protokół wyzwaniem dla wymiaru sprawiedliwości, *Kwartalnik Naukowy Prawo Mediów Elektronicznych* 1/12