

Odpowiedzialność kierownika zamawiającego, pracowników i komisji przetargowej na etapie przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego

Marcin Smaga
Uniwersytet Jagielloński

Warszawa, 25.06.2021 r.

Podmiot odpowiedzialny

- Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia oraz organizuje konkurs.
- Za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiada kierownik zamawiającego.
- Osoby inne niż kierownik zamawiającego odpowiadają za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w zakresie, w jakim powierzono im czynności w postępowaniu oraz czynności związane z przygotowaniem postępowania.

POWIERZENIE

Zamawiający może powierzyć przygotowanie lub przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia lub organizację konkursu:

- własnej jednostce organizacyjnej lub
- osobie trzeciej.

Kierownik zamawiającego może powierzyć:

- pracownikom zamawiającego,
- w formie pisemnej,
- wykonywanie zastrzeżonych dla niego czynności, określonych w niniejszym oddziale.

Kierownika zamawiającego, może powierzyć:

- komisji przetargowej,
- czynności w postępowaniu lub związanych z przygotowaniem postępowania

KOMISJA PRZETARGOWA

Komisja przetargowa, obligatoryjna w postępowaniu unijnym, jest **zespołem pomocniczym** kierownika zamawiającego, powoływanym do:

- oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu lub ofert,
- oraz do dokonywania innych, powierzonych przez kierownika zamawiającego, czynności w postępowaniu lub związanych z przygotowaniem postępowania.

Komisja przetargowa w szczególności przedstawia kierownikowi zamawiającego **wyniki oceny wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu lub ofert oraz propozycję** wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia.

Naruszenie dyscypliny finansów publicznych

Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest niezgodne z przepisami o zamówieniach publicznych:

- 1) opisanie przedmiotu zamówienia publicznego w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję;
- 2) ustalenie wartości zamówienia publicznego lub jego części lub konkursu, jeżeli miało wpływ na obowiązek stosowania przepisów o zamówieniach publicznych albo na zastosowanie przepisów dotyczących zamówienia publicznego o niższej wartości;
- 3) określenie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub wymaganych od wykonawców środków dowodowych w sposób niezwiązany z przedmiotem zamówienia lub nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia;
- 4) określenie kryteriów oceny ofert;

Naruszenie dyscypliny finansów publicznych

Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest niezgodne z przepisami o zamówieniach publicznych:

- 5) nieprzekazanie do publikacji w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej lub niezamieszczenie w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenia o zamówieniu, ogłoszenia o ustanowieniu systemu kwalifikowania wykonawców, ogłoszenia o sprostowaniu, zmianach lub dodatkowych informacjach odnośnie do takich ogłoszeń, ogłoszenia o udzieleniu zamówienia, ogłoszenia o wyniku postępowania lub ogłoszenia o wykonaniu umowy;
- 5a) niezamieszczenie specyfikacji warunków zamówienia lub opisu potrzeb i wymagań na stronie internetowej prowadzonego postępowania;
- 5b) łączenie zamówień albo dzielenie zamówienia na odrębne zamówienia publiczne skutkujące uniknięciem stosowania przepisów ustawy;

Naruszenie dyscypliny finansów publicznych

Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest **udzielenie** zamówienia publicznego:

- 1) wykonawcy, który nie został wybrany w trybie lub procedurze, określonych w przepisach o zamówieniach publicznych;
- 2) z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania trybu negocjacji bez ogłoszenia lub zamówienia z wolnej ręki.

Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest **naruszenie przepisów o zamówieniach publicznych w inny sposób**, jeżeli miało ono wpływ odpowiednio na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego lub zawarcie umowy ramowej, chyba że nie doszło do udzielenia zamówienia lub zawarcia umowy ramowej, zawarcia umowy na usługi społeczne i inne szczególne usługi lub rozstrzygnięcia konkursu.

Naruszenie dyscypliny finansów publicznych

Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest **zawarcie umowy** w sprawie zamówienia publicznego lub umowy ramowej:

- 1) bez zachowania formy określonej przepisami o zamówieniach publicznych;
 - 2) na czas dłuższy niż określony w przepisach o zamówieniach publicznych lub na czas nieoznaczony, z wyłączeniem przypadków dopuszczonych w przepisach o zamówieniach publicznych;
 - 4) przed ogłoszeniem orzeczenia przez Krajową Izbę Odwoławczą, z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych.
3. Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest **unieważnienie postępowania** o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursu z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego postępowania lub konkursu.
6. Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest **zmiana umowy** w sprawie zamówienia publicznego, umowy na usługi społeczne i inne szczególne usługi lub umowy ramowej z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych.

Naruszenie dyscypliny finansów publicznych

4. Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest **niezłożenie** przez kierownika zamawiającego, członka komisji przetargowej oraz inne osoby wykonujące czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie po stronie zamawiającego, lub mogące mieć wpływ na wynik tego postępowania lub konkursu, oświadczenia o braku lub istnieniu okoliczności powodujących wyłączenie z tego postępowania lub konkursu.
5. Naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest **niewyłączenie** z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursu osoby podlegającej wyłączeniu z takiego postępowania lub konkursu na podstawie przepisów o zamówieniach publicznych.

Odpowiedzialność kierownika

Obwiniony (Burmistrza Miasta) - **poprzez zatwierdzenie SIWZ - w sposób ostateczny opisał przedmiot zamówienia** w sposób, który utrudnił uczciwą konkurencję. (...) Opisanie przedmiotu zamówienia dokonuje w sposób ostateczny - jak stwierdzono wyżej - osoba, która zatwierdza opis zawarty w SIWZ. **Do czasu tego zatwierdzenia, przygotowana przez pracownika jednostki SIWZ, zawierająca ten opis, ma jedynie walor projektu.** Ostatecznym dokumentem, wchodzącym do obiegu prawnego, staje się dopiero po zatwierdzeniu przez upoważnioną osobę - w tym przypadku przez Obwinionego będącego kierownikiem jednostki. Odpowiedzialność kierownika jednostki w tym zakresie wynika natomiast z powołanego wyżej art. 18 ust. 1 ustawy Pzp. Fakt, że określone czynności wykonują pracownicy poszczególnych, nawet wyspecjalizowanych w tym zakresie komórek, nie wyłącza odpowiedzialności samego kierownika jednostki. (...)

orzeczenie GKO z dnia 26 kwietnia 2018 r., BDF1.4800.13.2018

Odpowiedzialność kierownika

Zakres przedmiotowy tego dokumentu (upoważnienia) obejmował możliwość zatwierdzania przez skarżącą specyfikacji i zaproszeń w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego - z wyłączeniem zatwierdzania wzoru umowy oraz projektów aneksów do zawartych umów - oraz modyfikacji i zmian treści tych dokumentów, a także zatwierdzanie w toku postępowania wymaganych przez prawo zamówień publicznych ogłoszeń. Mimo że do kompetencji dyrektorów wydziałów zamawiającego zgodnie z regulaminem należało właściwe opisanie przedmiotu zamówienia, **nie wyłączało to obowiązku skarżącej - zgodnie z udzielonym jej upoważnieniem, właściwego opisu przedmiotu zamówienia. Podkreślenia wymaga, że ocenie zgodności z przepisami prawa zamówień publicznych oraz ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie podlega częściowe zapotrzebowania składane w trybie wewnętrznym w zależności od struktury organizacyjnej urzędu (w niniejszej sprawie przez dyrektorów wydziałów), lecz fakt uzewnętrznionego opisu przedmiotu zamówienia, za który niespornie odpowiadała skarżąca, będąc upoważnioną do jego zatwierdzenia. (...) Gdyby przyjąć w tym zakresie wyjaśnienia skarżącej za prawidłowe, doszłoby do sytuacji, że procedura zatwierdzania treści specyfikacji i ogłoszeń byłaby całkowicie bezprzedmiotowa i sprowadzałaby się jedynie do kwestii mechanicznego złożenia podpisu, bez wzięcia jakiegokolwiek odpowiedzialności za treść podpisywanego dokumentu. Sąd podziela stanowisko GKO, że skarżąca mogła mieć realny wpływ na ostateczną treść siwz oraz ogłoszenia o zamówieniu, lecz z tej możliwości nie skorzystała.**

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 11 czerwca 2019 r. V SA/Wa 319/19

Odpowiedzialność kierownika

Obwinieni zostali powołani w skład komisji przetargowej na podstawie decyzji kierownika zamawiającego, która określała ich, indywidualnie określony, zakres zadań. Zawarty we wniosku o ukaranie zarzut dotyczył dokonania przez Obwinionych oceny ofert, a więc zakresu czynności komisji przetargowej powierzonego ustawą – Prawo zamówień publicznych, co zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jest przesłanką odpowiedzialności pracowników jednostek sektora finansów publicznych. Ponieważ odpowiedzialność wynika z samej ustawy oraz decyzji o powołaniu w skład komisji przetargowej nie ma przy tym znaczenia, czy dany Obwiniony był pracownikiem zamawiającego, czy też nie. Przyjmując decyzję o powołaniu w skład komisji przetargowej i uczestnicząc w jej pracach, osoba taka godzi się z wynikającą z ustawy odpowiedzialnością.

orzeczenie GKO z dnia 15 grudnia 2016 BDF1.4800.78.2016



Odpowiedzialność kierownika

Nie znajduje oparcia teza, iż powołanie komisji przetargowej oraz jej rekomendacje zwalniają Obwinionego – kierownika zamawiającego, który dokonywał czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego – z odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 1c uondfp. Dokładając należytej staranności, Obwiniony jak najbardziej mógł i powinien zachować się w sposób prawidłowy, a błędy i zaniechania własnego aparatu pomocniczego (jakim była powołana przezeń komisja przetargowa), jako, że zostały przez niego powielone, stają się jego błędami i zaniechaniami, za które odpowiada.

/orzeczenie GKO z dnia 21 października 2019 r., sygn. BDF1.4800.23.2019/