**I. Wstęp**

Ustawą z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz. U. z 2018 r. poz. 845 ze zm.), ustawodawca w art. 41 ust. 1 nałożył na spółdzielnie mieszkaniowe obowiązek podjęcia czynności i prac umożliwiających oznaczenie przedmiotu odrębnej własności lokali.

Celem jest takie przygotowanie nieruchomości, które umożliwi spółdzielniom mieszkaniowym ustanawianie prawa odrębnej własności lokali.

Podjęcie przez spółdzielnię mieszkaniową działań określonych w art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych musi wynikać z przesłanek faktycznych i prawnych, które przesądzają o tym, że istnieje potrzeba wykonania tych czynności. Te działania mają na celu, w dalszej kolejności, umożliwienie członkom spółdzielni zawarcie umów o wyodrębnienie lokali i przeniesienie prawa własności tychże lokali.

Wraz z wnioskiem o refundację spółdzielnia winna przekazać, m.in. kopie dokumentów (dowodów) potwierdzających potrzebę zlecania uzasadnionych prac geodezyjnych, których koszty realizacji podlegają refundacji na mocy art. 41 ust. 5 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych (łącznie z art. 6 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny ‑ Dz. U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.).

Warunkiem dopuszczalności ustanawiania przez spółdzielnie mieszkaniowe odrębnej własności lokali jest:

1) posiadanie tytułu prawnego do nieruchomości, z której wyodrębnienie nieruchomości lokalowych ma nastąpić (art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 3 – ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali - Dz. U. z 2020 poz. 532 ze zm.);

2) geodezyjne oznaczenie nieruchomości, z której wyodrębnia się własność lokalu, co następnie umożliwia oznaczenie przedmiotu własności nieruchomości lokalowej (art. 2 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali - Dz. U. z 2020 r. poz. 532 ze zm. – w związku z art. 27 ust. 1 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych).

Zlecanie prac geodezyjnych i podejmowanie czynności wynikających z treści dyspozycji prawnej zawartej w art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych jest możliwe wyłącznie w odniesieniu do nieruchomości spółdzielni, o uregulowanym i jednolitym stanie prawnym. Nieruchomości, które podlegają przekształceniom muszą, zatem stanowić własność spółdzielni lub być przedmiotem użytkowania wieczystego. Spółdzielnia przed zleceniem prac, których koszty realizacji mogą podlegać refundacji winna uporządkować sprawy własnościowe dotyczące nieruchomości w zasobie spółdzielni. Te zagadnienia nie powinny być regulowane po podpisaniu umowy z wykonawcą na wykonanie podziałów nieruchomości. Koszty tego uregulowania i uporządkowania nie podlegają refundacji.

Uzasadnione koszty wykonania zleconych przez spółdzielnie mieszkaniowe niezbędnych i uzasadnionych czynności i prac, określonych w art. 41 ust. 4 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, których efekty (rezultaty) umożliwiają oznaczenie przedmiotu odrębnej własności lokali refunduje z budżetu państwa wojewoda po określeniu stanowiska na podstawie dowodów przedłożonych przez spółdzielnię.

Koniecznym warunkiem do uzyskania refundacji kosztów jest działanie spółdzielni zgodnie z dyspozycją normy prawnej określonej w art. 41 ust. 6 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych. Przy wyborze wykonawcy prac, których koszty mogą podlegać refundacji, spółdzielnia winna obligatoryjnie stosować przepisy o zamówieniach publicznych. Przepisy o zamówieniach publicznych należy rozumieć szerzej niż tylko stosowanie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.

Spółdzielnia po wyborze wykonawcy, który złożył najkorzystniejszą ofertę w postępowaniu o zamówienie publiczne, przeprowadzonym na mocy przepisów o zamówieniach publicznych (łącznie z przepisami ustawy o finansach publicznych i ustawy Kodeks cywilny) zawiera z nim umowę cywilnoprawną. Umowa jest zamówieniem publicznym również wtedy, gdy przy jej zawarciu nie będą miały zastosowania przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.), co może np. wynikać z wystąpienia jednej z przesłanek wyłączeń przedmiotowych określonych w art. 4 tej ustawy.

Podstawą do refundacji poniesionych przez spółdzielnię mieszkaniową tylko uzasadnionych kosztów będą dokumenty dołączone do wniosku o refundację. Dowody (art. 41 ust. 5 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych) winny dotyczyć:

- uzasadnionych prac geodezyjnych zleconych przez spółdzielnię,

- procesu przeprowadzenia postępowania o zamówienie publiczne wyłaniającego wykonawcę uzasadnionych prac geodezyjnych,

- czynności finansowo – księgowych.

Dowody te mają m.in. zaświadczyć o wysokości poniesionych przez spółdzielnię kosztów. Dołączone, przez spółdzielnię, do wniosku dokumenty powinny potwierdzić, jakie prace, działania i czynności zlecono i skąd wynika określony poziom poniesionych kosztów. Do tych dowodów należy zaliczyć dokumenty bezpośrednio potwierdzające wykonanie określonych czynności, działań i prac, o których mowa w art. 41 ust. 4 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych a także inne dokumenty (dodatkowe, pomocnicze lub uzupełniające) związane pośrednio z realizacją prac, których koszty podlegają refundacji. Dowody te muszą umożliwić ocenę stanu faktycznego (faktyczny stan rzeczy, zgodność z rzeczywistością) oraz pozwolić na weryfikację działań spółdzielni pod kątem zgodności z obowiązującymi przepisami prawa. Te dokumenty mają wykazać również, ze czynności były wykonywane przez spółdzielnię w prawidłowej i logicznej (ciąg przyczynowo – skutkowy) kolejności.

Zgodnie z art. 6 ustawy z dn. 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.) ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Takim skutkiem prawnym dla spółdzielni jest otrzymanie refundacji. Na spółdzielni ciąży obowiązek przedstawienia takich dokumentów, żeby z ich treści wynikało od strony faktycznej i prawnej, że można przyznać refundację kosztów poniesionych przez spółdzielnię.

Informacje zawarte w niniejszym opracowaniu mają pomóc w sposobie zgromadzenia przez spółdzielnię dowodów związanych z poniesionymi kosztami. Ten komunikat nie nakłada na spółdzielnię obowiązku tworzenia nowych dokumentów związanych z procesem wyłaniania wykonawcy zleconych prac oraz nie przyczynia się do tworzenia nowych dokumentów dotyczących realizacji konkretnych prac geodezyjnych. Te dokumenty winny być dołączone do wniosku o refundację kosztów poniesionych przez spółdzielnię mieszkaniową, składanego do wojewody.

Prace, których koszty podlegają refundacji, wykonują wyspecjalizowane podmioty (wykonawcy), które angażują ludzi z uprawnieniami zawodowymi, z wiedzą oraz doświadczeniem a także posiadają lub dysponują sprzętem pomiarowym oraz mogą złożyć konkurencyjne i ważne oferty (wyroki: sygn. KIO 1965/17 z 5 października 2017 r., sygn. KIO/KD 1/14 z 17 stycznia 2014 r., sygn. UZP/ZO/0-2288/05 z 24 sierpnia 2005 r.) w postępowaniu o zamówienie publiczne, które zostało zorganizowane (ogłoszone i rozstrzygnięte) przez spółdzielnię. Zgodnie z art. 11 ust. 1 ustawy Prawo geodezyjne i kartograficzne (Dz. U. z 2020 r. poz. 276 z zm.) wykonawcą prac geodezyjnych może być przedsiębiorca, jednostka organizacyjna, a także osoba legitymująca się uprawnieniami zawodowymi w dziedzinie geodezji i kartografii. W przypadku, gdy wykonawcą prac geodezyjnych podlegających obowiązkowi zgłoszenia organowi Służby Geodezyjnej i Kartograficznej jest przedsiębiorca lub jednostka organizacyjna, a poszczególne czynności składające się na te prace nie są realizowane w całości samodzielnie przez osobę legitymującą się uprawnieniami zawodowymi, przedsiębiorca lub kierownik jednostki organizacyjnej ustanawia legitymującego się odpowiednimi uprawnieniami zawodowymi kierownika prac geodezyjnych - zgodnie z art. 11 ust. 2 wyżej tej ustawy.

Zgodnie z art. 11 ww. ustawy prace geodezyjne są podejmowane w formie czynności technicznych. Wykonują je podmioty prowadzące działalność gospodarczą, a także inne jednostki organizacyjne utworzone zgodnie z przepisami prawa, jeżeli przedmiot ich działania obejmuje prowadzenie tych prac. Prace geodezyjne i kartograficzne wykonują geodeci, którzy posiadają uprawnienia zawodowe podług art. 42 wymienionej ustawy ‑ wyrok z 27 sierpnia 2008 r. WSA we Wrocławiu – sygn. III SAB/Wr 23/07.

Spółdzielnia przystępując do przygotowania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zobowiązana jest określić warunki, jakie spełnić musi każdy z wykonawców, który chce ubiegać się o udzielenie mu tego zamówienia. Wykonawca musi udokumentować uprawnienie do wykonywania określonej działalności, niezbędną wiedzę, doświadczenie, potencjał techniczny i kadrowy. Potencjał osobowy, a także wiedza i doświadczenie oraz potencjał techniczny stanowią składniki zdolności technicznej i zawodowej wykonawcy. Powyższy wywód znajduje potwierdzenie w art. 22d ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, który stanowi, że oceniając zdolność techniczną lub zawodową wykonawcy, zamawiający może postawić warunki dotyczące wykształcenia, kwalifikacji zawodowych, doświadczenia, potencjału technicznego wykonawcy lub osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia, umożliwiające realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości i w określnym terminie. Wykonawca musi także znajdować się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia – art. 22c ustawy Prawo zamówień publicznych.

Spółdzielnia w procesie wyboru wykonawcy jest zobowiązana do zweryfikowania, czy wykonawcy posiadają wymagane uprawnienia. Wiąże się to z udokumentowaniem tej weryfikacji i dołączeniem jej, jako elementu materiału dowodowego, do wniosku o refundację poniesionych kosztów. Należy odróżnić sytuację, w której prowadzenie określonej działalności podlega reglamentacji, od wykonywania czynności, które wymagają dysponowania określonymi uprawnieniami przez osobę ich dokonującą.

Posiadanie odpowiedniej wiedzy odnosi się do dysponowania przez wykonawcę odpowiednimi praktycznymi umiejętnościami, wiedzą, znajomością technologii, czy metodologii, a także wiedzą osób, bezpośrednio zaangażowanych w realizację zamówienia (wyrok KIO z dnia 3 sierpnia 2009 r. sygn. akt KIO/UZP 950/09). Przez doświadczenie rozumie się potwierdzone w praktyce posiadanie umiejętności w zakresie wykonywania danego rodzaju zamówienia. Przez odpowiednie kwalifikacje należy rozumieć zarówno niezbędne uprawnienia do dokonywania danych czynności, jak i posiadanie odpowiedniej wiedzy i doświadczenia osób wykonujących określone czynności pozwalające zrealizować konkretny przedmiot zamówienia publicznego. Zadaniem wykonawcy, w procesie zamówienia publicznego, jest wykazanie się wykonaniem określonych czynności, prac lub realizacji technicznych. Zamawiający (spółdzielnia) ma prawo żądać, aby wykonawca wykazał się wykonaniem, w określonej przeszłości, zamówień odpowiadających zamówieniu (związanych merytorycznie i pod względem skali ‑ wielkości i wartości), które chce zrealizować zamawiający i którego koszt realizacji podlega refundacji. Zamawiający formułując warunki udziału w postępowaniu, ma obowiązek uwzględnić charakter przedmiotu zamówienia i osiągnięcie celu przedsięwzięcia tak, aby w wyniku realizacji zamówienia uzyskać produkt wysokiej jakości. Przepisy o zamówieniach publicznych w zakresie merytorycznego kształtowania warunków udziału w postępowaniu o zamówienie publiczne pozostawiają zamawiającemu pewną swobodę, jednak wyraźnym ograniczeniem tej swobody jest nakaz przestrzegania zasady uczciwej konkurencji, a w związku z tym obowiązek takiego kształtowania warunków, aby zagwarantować dostęp do zamówienia podmiotom zdolnym do jego wykonania. Na etapie ich określania przez zamawiającego nie może dojść do ograniczenia konkurencji przez zawężenie kręgu wykonawców ponad potrzebę zapewnienia, że zamówienie będzie wykonywać wykonawca wiarygodny i zdolny do jego realizacji w określonym czasie.

Zamawiający jest obowiązany sprawdzać brak podstaw do wykluczenia z postępowania wykonawców ubiegających się o zamówienie, określonych w art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. W przypadku warunków udziału w postępowaniu zamawiający może badać ich zdolność do wykonania zamówienia. Eliminacja wykonawców na podstawie warunków udziału w postępowaniu odbywa się na podstawie tych warunków, które zostaną opublikowane w ogłoszeniu o zamówieniu publicznym lub w zaproszeniu do potwierdzenia zainteresowania – art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych wraz z listą niezbędnych środków dowodowych. Artykuł 22 ust. 1a tej ustawy pozwala wybrać zamawiającemu wyłącznie te właściwości wykonawców, które są niezbędne i są najważniejsze z punktu widzenia należytego wykonania przedmiotu zamówienia publicznego. Jeśli zamawiający ustanowi warunki udziału w postępowaniu o zamówienie publiczne i określi ich cechy, to tylko w odniesieniu do tych warunków może żądać dokumentów potwierdzających ich spełnianie. Dokumenty dostarczone przez wykonawców (kopie potwierdzone za zgodność z oryginałem) są dowodami, które spółdzielnia obligatoryjnie dołącza do wniosku o refundację.

Wymagania zamawiającego w zakresie sytuacji finansowej lub ekonomicznej wykonawców zostały określone w art. 22c ustawy Prawo zamówień publicznych.

Określając warunki udziału w postępowaniu oraz wymagane od wykonawców środki dowodowe, zamawiający winien to czynić w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia, z uwzględnieniem potrzeb tego zamówienia oraz umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia. (art. 22 ust. 1a ustawy Prawo zamówień publicznych). W szczególności zamawiający winien wyrażać je, jako minimalne poziomy zdolności. To skutkuje tym, iż za zdolnego do wykonania zamówienia uznaje się wykonawcę, który wykaże spełnienie minimalnych wielkości, określonych przez zamawiającego. Należy przy tym uwzględniać specyfikę zamówienia, w tym jego rodzaj, przedmiot, zakres, sposób wykonania, wartość i sposób płatności - wyrok KIO z dnia 29 września 2017 r. – sygn. KIO 1922/17.

Zamawiający jest gospodarzem prowadzonego przez siebie postępowania, w związku z tym, dla zabezpieczenia prawidłowego jego przebiegu, zobowiązany jest do wymagania od potencjalnych wykonawców, starających się o udzielenie zamówienia publicznego spełnienia takich warunków udziału w postępowaniu, które będą adekwatne do tego przedmiotu, ale z zapewnieniem konkurencyjnych reguł postępowania. Sformułowanie odpowiednich wymogów udziału w postępowaniu wymaga wyważenia z jednej strony uzasadnionych potrzeb zamawiającego z jednoczesnym umożliwieniem stosunkowo szerokiej grupie wykonawców dostępu do tego zamówienia. Postawiony warunek udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia ma być bowiem miernikiem, wskazującym, że wykonawca, który w swej przeszłości zawodowej wykonywał określone zadania, zbliżone zakresem, charakterystyką do tego, które jest przedmiotem zamówienia wykona je w sposób prawidłowy. Nie oznacza to przy tym, że te zadania mają być tożsame, identyczne z przedmiotem zamówienia. Ważne raczej by były one reprezentatywne do potwierdzenia zdolności wykonawcy do realizacji zamówienia, by obejmowały one te elementy, które są istotne z perspektywy ustalenia, że wykonawca posiada odpowiednie doświadczenie. Także ustalane kryteria oceny ofert powinny gwarantować wyznaczenie takich wykonawców, którzy wykażą się jak najwyższym poziomem doświadczenia zawodowego ‑ wyrok KIO z 13 maja 2015 r. – sygn. KIO 874/15.

W celu potwierdzenia spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej zamawiający może żądać dokumentów określonych w rozporządzeniu Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz. U. z 2020 r. poz. 1282).

Oferta składana w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego nie podlega bezwarunkowemu przyjęciu przez zamawiającego W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający ma prawo i ustawowy obowiązek do badania złożonej oferty m.in. pod kątem jej zgodności z ustawą Prawo zamówień publicznych, treścią SIWZ, oceny złożenia oferty w kontekście przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ważności oferty w świetle odrębnych przepisów (przede wszystkim przepisów Kodeksu cywilnego). Te szczególne przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych przewidują konieczność traktowania oferty jako szczególnego oświadczenia woli, które we wskazanym w ustawie zakresie podlega ocenie przez zamawiającego - wyrok KIO z 27 sierpnia 2010 roku ‑ sygn. KIO/UZP 1721/10.

Ustawę Prawo zamówień publicznych należy stosować prawidłowo i kompletnie. Zamawiający (spółdzielnia) nie może stosować tylko dowolnie wybranych przez siebie elementów tej ustawy (części artykułów, procedur i warunków). Takie działanie jest sprzeczne z dyspozycją zawartą w normie prawnej uregulowanej w art. 41 ust. 6 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych i może skutkować, m.in., nieważnością zawartej umowy.

Jeśli zawarto umowę i odebrano przedmiot zamówienia (dzieło), zostały wydane decyzje administracyjne i uregulowano wynagrodzenie a umowa w sprawie zamówienia publicznego została zawarta z pominięciem obowiązkowej procedury … jest nieważna bez względu na to, czy przepisy regulujące ten typ umowy przewidują skutek nieważności (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2001 r. – IV CKN 381/00), to koszty poniesione przez spółdzielnię nie mogą podlegać refundacji. Mają tutaj również zastosowanie przepisy określone w art. 58 § 1 i § 2 ustawy Kodeks cywilny.

Zgodnie z art. 44 ust. 3 pkt 1 (lit. lit. a i b) ustawy o finansach publicznych z dn. 27 sierpnia 2009 roku (Dz. U. z 2019 r. poz. 869 ze zm.). wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasad: uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów, optymalnego doboru metod i środków służących osiągnięciu założonych celów (np. uzasadniony poziom kosztów, minimum działań pozwalających zrealizowanie celu określonego w art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych). Zgodnie z art. 47 ustawy o finansach publicznych podmiot wnioskujący o przyznanie środków publicznych na realizację wyodrębnionego zadania powinien przedstawić ofertę wykonania zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji, gwarantującą wykonanie zadania w sposób efektywny, oszczędny i terminowy.

Stosownie do dyspozycji określonej w normie prawnej zawartej w art. 162 pkt 4 ww. ustawy jedną z zasad gospodarki finansowej jest: „zlecanie zadań powinno następować na zasadzie wyboru najkorzystniejszej oferty, z uwzględnieniem przepisów o zamówieniach publicznych”.

Z treści art. 91 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych wynika uprawnienie do określenia kryteriów oceny ofert np. takich, jak: jakość, w tym parametry techniczne, właściwości funkcjonalne. Za wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 16 marca 2003 roku ‑ sygn. akt V Ca 1213/02 wskazać należy, że kryteria oceny ofert powinny preferować rzeczy istotne dla zamawiającego, związane z przedmiotem zamówienia. Ustalone przez zamawiającego kryteria pozacenowe winny być uzasadnione nie tylko z punktu widzenia preferencji zamawiającego, ale także jego uzasadnionych potrzeb. Powyższe oznacza, że wybrany w oparciu o ustalone kryteria oceny ofert wykonawca, oferuje dla zamawiającego lepsze wykonanie przedmiotu zamówienia w odróżnieniu od innych wykonawców – wyrok KIO z 18 marca 2018 roku – sygn. KIO 365/18. Posłużenie się takimi kryteriami wiąże się z dopuszczeniem pewnego subiektywizmu na etapie oceny ofert, ale subiektywizm jest dopuszczalny o tyle, o ile daje się pogodzić z generalnymi zasadami obowiązującymi w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, a mianowicie z zasadą uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych). Konsekwencją przyjęcia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców jest bowiem z jednej strony wyeliminowanie dowolności oceny, z drugiej zaś, zapewnienie weryfikowalności tej oceny przez wykonawców (wyrok KIO z dnia 23 października 2010 r. - sygn. akt: KIO/UZP 1680/10, wyrok KIO z 4 marca 2015 roku ‑ sygn. KIO 325/15). Kryteria oceny ofert powinny być tak skonstruowane, żeby do minimum ograniczyć subiektywne odczucia i osobiste preferencji członków komisji przetargowej ‑ wyrok Zespołu Arbitrów przy Urzędzie Zamówień Publicznych z 27 sierpnia 2004 roku ‑ sygn. UZP/ZO/0-1373/04. Ustalenie kryteriów oceny ofert należy do zamawiającego (spółdzielni). Choć zamawiający może określić własny katalog kryteriów oceny ofert (odnoszących się do przedmiotu zamówienia), to jednak kryteria nie mogą być dowolne i uznaniowe, ani dawać zamawiającemu nieograniczonej swobody w arbitralnym wyborze oferty. Przedmiotowe kryteria muszą być sformułowane obiektywnie i należy je stosować jednakowo wobec wszystkich oferentów. Kryteria oceny ofert powinny być tak skonstruowane, żeby subiektywne odczucia i preferencje oceniającego pozostawały bez wpływu na ocenę ‑ wyrok KIO z 4 lipca 2008 r. ‑ sygn. KIO/UZP 619/08.

Ogłoszenie o zamówieniu nie musi zawierać opisu kryteriów oceny ofert, które będą stosowane w postępowaniu (wystarczy ich nazwanie i wskazanie ich wag dla oceny ofert). Opis taki musi pojawić się w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Specyfikacja, obok określenia wag kryteriów oceny ofert, powinna dodatkowo zawierać informację na temat sposobu oceny ofert przy zastosowaniu wybranych kryteriów (art. 36 ust. 1 pkt 13 ustawy Prawo zamówień publicznych) – orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z 21 lipca 2016 r. ‑ sygn. BDF1.4800.31.2016.

Zastosowanie kryterium oceny ofert, odwołującego się do właściwości wykonawców (art. 91 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych), służy ocenie zespołu wyznaczonego (przez wykonawcę) do realizacji zamówienia, a nie wykonawcy, jak ma to miejsce na etapie kwalifikacji podmiotowej – wyrok KIO z dnia 2 lutego 2017 r. – sygn. KIO 140/7. Tym samym zamawiający, stosując w prowadzonym przez siebie postępowaniu o udzielenie zamówienia kryterium wskazane w art. 91 ust. 2 pkt 5 ww. ustawy, winien dokonać wszechstronnej analizy wpływu organizacji, kwalifikacji zawodowych czy doświadczenia osób wyznaczonych do realizacji zamówienia na poziom jakościowy realizowanego zamówienia. Dopiero w przypadku uzyskania potwierdzenia (własnego przekonania o tym), iż powyższe cechy w sposób wydatny przełożą się na jakość wykonania zamówienia, a co za tym idzie ‑ wartość ekonomiczną oferty, możliwe jest ustanowienie takiego kryterium oceny ofert.

W myśl postanowień art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych refundacji podlegają uzasadnione koszty uzasadnionych prac geodezyjnych.

Definicja asortymentu prac geodezyjnych znajduje się w art. 2 pkt 1 ustawy Prawo geodezyjne i kartograficzne. Z tego spektrum refundowane są tylko uzasadnione koszty prac geodezyjnych związanych z dyspozycją prawną zawartą w art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych. W samej treści art. 41 ust. 1 pkt 1 i 2 tej ustawy a także w treści art. 41 ust. 4 ww. ustawy, zawarte są przesłanki oceny, które prace geodezyjne są uzasadnione. Tylko koszt realizacji takich prac będzie refundowany przez Skarb Państwa.

Koszty zlecania czegoś, co się nie kwalifikuje do pojęcia prac geodezyjnych oraz zlecaniem prac geodezyjnych niezwiązanych z czynnościami wynikającymi z art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych nie będą refundowane.

Za uzasadnione mogą być uznane tylko koszty takich prac, które są niezbędne do realizacji celów ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych (art. 41), tj. koszty prac, które spółdzielnia ma obowiązek wykonać (zgodnie z art. 41 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych) – takich, które związane są z koniecznością wydzielenia nieruchomości mającej pozostać własnością spółdzielni, z koniecznością podziału, połączenia i ponownego podziału zgodnie z art. 98b ustawy o gospodarce nieruchomościami, bez których ustanowienie odrębnej własności lokalu byłoby niemożliwe i z koniecznością wydzielenia działek mających cechy działek budowlanych (art. 4 pkt 3a ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami – Dz. U. z 2020 r. poz. 65 ze zm.).

Wysokość refundowanych kosztów (kosztów uzasadnionych w sensie ich poziomu) zostaje zoptymalizowana w skutek tego, że prace mają być przez spółdzielnię zlecane z zachowaniem przepisów o zamówieniach publicznych. Działania spółdzielni polegające na ocenie ważnych ofert niewykluczonych wykonawców na podstawie kryteriów określonych w dokumentacji przetargowej pozwolą spółdzielni wybrać najkorzystniejszą ofertę (art. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych). To zdeterminuje wielkość potencjalnych kosztów, które poniesie spółdzielnia, aby osiągnąć cel związany z przekształceniami własnościowymi. To wymusza na zamawiającym stosowanie przepisów o zamówieniach publicznych ze starannością i pryncypialnością (stanowczo, bezkompromisowo, rygorystycznie, konsekwentnie i zdecydowanie).

Zoptymalizowane (uzasadnione) poniesione koszty, po ocenie na podstawie dowodów dołączonych przez spółdzielnię do wniosku, polega refundacji.

Należy zauważyć, że dokonanie przez spółdzielnię innych podziałów i połączeń nieruchomości niż te, które ma ona wykonać obowiązkowo w świetle art. 41 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, jest możliwe i zależy jedynie od woli spółdzielni. Podjęcie takich działań przez spółdzielnię oznacza jedynie, że za czynności z tym związane, spółdzielnia nie otrzyma refundacji kosztów z budżetu państwa i sama będzie za nie musiała zapłacić, co faktycznie oznacza, że koszty te poniosą zapewne członkowie spółdzielni.

Uzasadnione koszty to wydatki niezbędne do tego, żeby osiągnąć cel określony w art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych.

**II. Przepisy prawne (w szczególności):**

1. Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz. U. z 2018 r. poz. 845 ze zm.).

2. Ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz. U. z 2020 r. poz. 532 ze zm.).

3. Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz. U. z 2019 r. poz. 2204).

4. Ustawa z dnia 17 maja 1989 r. Prawo geodezyjne i kartograficzne (Dz. U. z 2020 r. poz. 276 ze zm.) i akty wykonawcze do niej.

5. Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.) i akty wykonawcze do niej.

6. Rozporządzenie Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz. U. z 2020 r. poz. 1282).

7. Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r. poz. 65 ze zm.) i akty wykonawcze do niej.

8. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 7 grudnia 2004 r. w sprawie sposobu i trybu dokonywania podziałów nieruchomości (Dz. U. z 2004 r, nr 268 poz. 2663).

9. Rozporządzenie Ministrów Spraw Wewnętrznych i Administracji oraz Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej z dnia 14 kwietnia 1999 r. w sprawie rozgraniczania nieruchomości (Dz. U. z 1999 r. nr 45 poz. 453).

10. Rozporządzenie Ministra Rozwoju Regionalnego i Budownictwa z dnia 29 marca 2001 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków (Dz. U. z 2019 r. poz. 393).

11. Rozporządzenie Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 8 lipca 2014 r. w sprawie sposobu i trybu uwierzytelniania przez organy Służby Geodezyjnej i Kartograficznej dokumentów na potrzeby postępowań administracyjnych, sądowych lub czynności cywilnoprawnych (Dz. U. z 2014 r. poz. 914) – uchylone 31 lipca 2020 r. art. 1 pkt 15 lit. b ustawą z dnia 16 kwietnia 2020 r. o zmianie ustawy - Prawo geodezyjne i kartograficzne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2020 poz. 782).

12. Ustawa z dn. 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.).

13. Ustawa z dn. 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 2019 r. poz. 1950 ze zm.).

*UWAGA!*

*Powyższe regulacje prawne ulegają, co jakiś czas nowelizacji. Takiemu procesowi podlegają również akty wykonawcze do ustaw. Spółdzielnia przed przystąpieniem do wykonania czynności określonych w art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych winna dokładnie poznać aktualny stan prawny, w którym przyjdzie jej i wybranym wykonawcą działać.*

**III. Prace geodezyjne i kartograficzne obejmujące czynności, wykonywane przez podmioty prowadzące działalność gospodarczą, występujące przy realizacji przez spółdzielnię mieszkaniową zadań wynikających art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych**

**1. Opracowanie projektu podziału nieruchomości**

Uzasadnienie wykonania prac wynika z przepisów określonych w rozdziale 1 (Podziały nieruchomości) w ustawie o gospodarce nieruchomościami (art. 92 i następne) i w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 7 grudnia 2004 r. w sprawie sposobu i trybu dokonywania podziałów nieruchomości (Dz. U. z 2004 r. nr 268, poz. 2663). W art. 97 tej ustawy zostało określone co należy dołączyć do wniosku o podział nieruchomości. Podmioty, do których należy zatwierdzenie podziału nieruchomości zostały określone w art. 96 ww. ustawy.

*Podstawę dla refundowania kosztów wykonania tych prac stanowi złożenie, przez spółdzielnię mieszkaniową do wojewody, wniosku z następującymi załącznikami stanowiącymi dowody poniesionych kosztów:*

*- kopia decyzji zatwierdzające projekty podziału nieruchomości z załącznikiem mapowym (uwierzytelnionym – poz. II.10),*

*- kopia faktury wystawionej przez wykonawcę za prace pomiarowe wraz ze szczegółowo wyspecyfikowanymi nazwami czynności i kosztami wykonania tych czynności,*

*- kopia umowy (z wszystkimi załącznikami będącymi integralną częścią umowy),*

*- kopia dokonanego przez spółdzielnię przelewu na rzecz wykonawcy prac,*

*- kopia protokołu z postępowania o zamówienie publiczne (art. 96 ustawy Prawo zamówień publicznych – poz. II.5 niniejszej informacji).*

**2. Rozgraniczanie nieruchomości**

Rozgraniczanie nieruchomości przeprowadza się w razie potrzeby w celu ustalenia granic nieruchomości i realizuje zgodnie z przepisami zawartymi w rozdziale 6 ustawy z dnia 17 maja 1989 roku Prawo geodezyjne i kartograficzne (art. 29 i nast.). Czynności ustalania przebiegu granic, zgodnie z art. 31 ust. 1 ww. ustawy, wykonuje geodeta upoważniony przez wójta, burmistrza lub prezydenta miasta. „Dokumentacja rozgraniczenia nieruchomości i dokumentacja techniczna” została określona w rozdziale 4 (§ 19 i następne) w rozporządzeniu przywołanym w pkt II.9 niniejszej informacji.

*Podstawę dla refundowania przez wojewodę, kosztów poniesionych przez spółdzielnię mieszkaniową za wykonanie powyższych prac stanowi złożenie, przez spółdzielnię mieszkaniową do wojewody, wniosku z następującymi załącznikami stanowiącymi dowody poniesionych kosztów:*

*- kopia faktury wystawionej przez wykonawcę powyższych prac wraz ze szczegółowo wyspecyfikowanymi nazwami rodzaju prac i kosztami wykonania tych czynności,*

*- kopia umowy (z wszystkimi załącznikami będącymi integralną częścią umowy),*

*- kopia przelewu dokonanego przez spółdzielnię mieszkaniową na rzecz wykonawcy prac,*

*- kopia decyzji właściwego organu lub sądu o rozgraniczeniu nieruchomości,*

*- kopia protokołu z postępowania o zamówienie publiczne (w szczególności art. 96 ustawy Prawo zamówień publicznych – poz. II.5 niniejszej informacji) wraz z kompletną dokumentacją z postępowania o zamówienie publiczne.*

**IV. Ustalenia podstawowe**

**1. Wniosek o refundację winien zawierać jednoznacznie określoną kwotę refundacji, o jaką zwraca się spółdzielnia (kwota całkowita - brutto, kwota netto, kwota VAT).**

Spółdzielnia winna wykazać związek pomiędzy wnioskowaną kwotą do refundacji a przekazanymi kopiami: umowy, protokołu odbioru, niezbędnych zgłoszeń, faktury, przelewu środków na wykonawcy. Również przedmiot zamówienia publicznego (z ogłoszenia - upublicznienia, ze specyfikacji istotnych warunkach zamówienia, z protokołu z postępowania o zamówienie publiczne, zawarty w ofertach złożonych przez wykonawców) winien być ściśle i jednoznacznie powiązany z tymi dokumentami. Kwota wnioskowanej refundacji winna być zgodna z ceną najkorzystniejszej oferty (art. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych).

Działania spółdzielni wynikające z art. 41 ust. 4 i ust. 5 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, zakres czynności określony w przedmiocie zamówienia publicznego, przedmiot opisany w umowie cywilnoprawnej zawartej z wybranym wykonawcą, efekt (dzieło) odebrany przez spółdzielnię (skwitowany protokołem obioru przez zamawiającego ‑ spółdzielnię) i wywołujący skutek w postaci decyzji administracyjnych zatwierdzających podziały nieruchomości, to winno być to samo. Spółdzielnia wraz z wnioskiem o refundację winna przekazać jednoznaczne dowody (art. 41 ust. 6 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych łącznie z art. 6 ustawy Kodeks cywilny), że tak jest. To jest podstawowy warunek refundacji.

W związku z tym, zwracamy się o wpisanie we wniosku o refundację następującego zestawienia informacji:

-------------------------------------

Kwota całkowita – brutto [zł]

-------------------------------------

Kwota netto [zł]

-------------------------------------

Stawka lub stawki procentowe VAT [%]

(wypisać wszystkie)

-------------------------------------

Cała kwota VAT [zł]

------------------------------------------------------------

Nazwa Banku i numer konta, na które będzie przelewana refundacja

Zestawienie tabelaryczne (to nie formularz, tylko wzór)

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| Lp.Lp. | Kwotanetto[zł] | Stawka % VAT[%] | KwotaVAT[zł]wynikająca z obowiązujących przepisów prawa podatkowego  | Kwotabrutto[zł] | Pełnynumerfaktury (oznaczenie) | Tytuł, z jakiego wystawiono fakturę (musi z niej wynikać jednoznaczny związek między umową a fakturą – od strony merytorycznej – przedmiot umowy i konkretne czynności a także jednoznaczne umiejscowienie zdarzenia oraz ilościowej) | Data wystawienia faktury[dd-mm-rrrr] | Data wykonania przelewu dotyczącego konkretnej faktury (opisanej w kolumnach: f, g, h)[dd-mm-rrrr] |
| a | b | c | d | e | f | g | h | i |
| 1 |  |  |  |  |  |  |  |  |
| 2 |  |  |  |  |  |  |  |  |
| 3 |  |  |  |  |  |  |  |  |
|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| Ogółem |  |  |  |  |  |  |  |  |

Powyższe zestawienie dotyczy faktur, które składają się na całkowitą kwotę refundacji, wnioskowaną przez spółdzielnię.

Wszystkie kopie faktur wpisanych przez spółdzielnię w tym zestawieniu winny być dołączone do wniosku o refundację.

*UWAGA!*

*Celowe i właściwe jest przeprowadzenie postępowań o udzielenie zamówienia publicznego (umowa odpłatna zawierane między zamawiającym a wykonawcą) tylko na wykonanie prac, których koszt podlega refundacji. Prace te stanowią skończony, określony zakres czynności i działań w wyniku realizacji, których powstaje określony produkt (DZIEŁO), który można ocenić odebrać i którego koszty można rozliczyć.*

**2. Waga stosowania przepisów o zamówieniach publicznych - ogólnie**

2.1 Kierownik zamawiającego

Zgodnie z art. 18 ustawy Prawo zamówień publicznych za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówień odpowiada kierownik zamawiającego. Zgodnie z art. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych przez kierownika zamawiającego należy rozumieć osobę lub organ, który zgodnie z obowiązującymi przepisami, statutem lub umową jest uprawniony do zarządzania zamawiającym, z wyłączeniem pełnomocników ustanowionych przez zamawiającego. Kierownik zamawiającego, to organ uprawniony do reprezentacji zamawiającego i działania w jego imieniu.

Ocenę warunków spełnienia przez wykonawców warunków udziału w postepowaniu o udzielenie zamówienia oraz badanie i ocenę ofert kierownik zamawiającego może powierzyć komisji przetargowej (art. 19 i art. 20 ustawy Prawo zamówień publicznych). Komisja jest zespołem pomocniczym kierownika zamawiającego. Kierownik zamawiającego ‑ powołując komisję przetargową - zawsze określa regulamin jej działania. Taki regulamin powinien wskazywać, w szczególności na obowiązek przestrzegania formy pisemnej postępowania w odniesieniu do każdej czynności i obowiązek dokumentowania czynności. Komisja przetargowa jest zespołem pomocniczym kierownika zamawiającego. Kierownik zamawiającego zatwierdza czynności komisji.

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

Komisja przetargowa przedstawia kierownikowi zamawiającego propozycje wykluczenia wykonawcy, odrzucenia oferty oraz wyboru najkorzystniejszej oferty, a także w zakresie, o którym mowa w art. 20 ust. 1 ww. ustawy, występuje z wnioskiem o unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia. Skład komisji przetargowej, datę jej powołania oraz rodzaj dokumentu, na podstawie którego powołano komisję, zamawiający zamieszcza w protokole postępowania (jest to także dowód, który należy dołączyć do wniosku o refundację). W sytuacji gdy kierownik zamawiającego zdecyduje się powołać komisję przetargową jest on wówczas zobowiązany do stosowania właściwych przepisów dotyczących komisji przetargowej zawartych w ustawie Prawo zamówień publicznych. Jeśli kierownik zamawiającego nie powoła komisji przetargowej, musi przeprowadzić postępowanie z zachowaniem przepisów tej ustawy, gwarantując przy tym bezstronność i obiektywizm.

2.2 Przedmiot zamówienia publicznego

Zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych przedmiot zamówienia powinien być opisany w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Nie może być w czasie realizacji zamówienia zmieniany i doprecyzowywany lub poprawiany. Zatem wszystkie ciała opiniodawcze i decyzyjne spółdzielni powinny go zaakceptować przed rozpoczęciem postępowania o zamówienie publiczne. Informacja (dokument) zatwierdzający winien być dołączony do wniosku o refundację.

Niepełny i niesprecyzowany opis przedmiotu zamówienia, nieuwzględniający wszystkich okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty narusza art. 29 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, a zarazem narusza zasady uczciwej konkurencji, o których mowa w art. 29 ust. 2 tej ustawy (np. wyrok KIO z 6 października 2014 roku ‑ sygn. KIO 1939/14).

Zamawiający opisuje swoje potrzeby tak, aby przedmiot zamówienia spełniał jego wymagania i zaspokajał jego potrzeby – czyli był ściśle powiązany z dziełem, którego koszt realizacji podlega refundacji. Opis przedmiotu zamówienia jest elementem niezwykle istotnym zarówno z punktu widzenia zamawiającego, dla którego ważne będzie skonstruowanie go w sposób gwarantujący możliwie wysoką jakość realizacji zadania, jak i z punktu widzenia wykonawcy, ponieważ właśnie od konstrukcji opisu przedmiotu zamówienia w dużej mierze zależeć będzie złożenie oferty. Przedmiot zamówienia powinien być opisany w sposób jednoznaczny i wyczerpujący za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Zadaniem zamawiającego, jako inicjatora procesu zmierzającego do udzielenia zamówienia publicznego, jest stworzenie jednolitych ram dla złożenia ofert przez wszystkich wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia.

Prawidłowe rozstrzygnięcie postępowania o zamówienie publiczne możliwe jest wyłącznie wtedy, jeżeli zamawiający otrzyma oferty od potencjalnych wykonawców, które będą dotyczyć realizacji tego samego przedmiotu. Zamawiający powinien zatem dokładnie rozpoznać wszystkie uwarunkowania merytoryczne, prawne i technologiczne związane z realizacją zamówienia. To zamówienie publiczne dotyczy tego, co jest w zasobie nieruchomości spółdzielni.

Wykonawcy składając oferty na wykonanie przedmiotu zamówienia prawidłowo zdefiniowanego pod względem merytorycznym i jednoznacznie, jasno opisanego mają możliwość racjonalnej oceny co i jak mają wykonać w określonym terminie (czasie). Umożliwi im to precyzyjne oszacowanie ceny ofertowej w postępowaniu o zamówienie publiczne.

Jeśli mamy do czynienia z nieścisłościami na temat przedmiotu zamówienia zawartymi w opisie przedmiotu zamówienia, to jest to wada postępowania o zamówienie publiczne uniemożliwiająca zawarcie ważnej umowy - wyrok Sądu Okręgowego w Częstochowie z dn. 7.09.2005 r. – sygn. akt VI Ca 586/05, wyrok KIO z dnia 4 stycznia 2018 roku ‑ sygn. KIO 2700/17, wyrok KIO z dnia 17 lutego 2011 r. – sygn. KIO 242/11.

2.3 Termin wykonania zamówienia

Zgodnie z treścią art. 36 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych określenie terminu wykonania zamówienia jest konieczne już w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Analogiczny wymóg formułuje ustawa wprost w odniesieniu do ogłoszenia o zamówieniu w przetargu nieograniczonym (art. 41 pkt 6 ww. ustawy) i ograniczonym (art. 48 ust. 2 pkt 5 ww. ustawy). Informacje dotyczące terminu wykonania zamówienia podaje się podczas otwarcia ofert (art. 86 ust. 4 ww. ustawy). Termin wykonania zamówienia może stanowić jedno z kryterium oceny ofert (art. 91 ust. 2 pkt 6 ww. ustawy – „okres realizacji”). Potencjalni oferenci decydując się na złożenie oferty kierują się m.in. właśnie określonym przez zamawiającego terminem realizacji zamówienia. Termin realizacji jest ważną przesłanką, że wykonawca podejmuje decyzję, że złoży ofertę. To oznacza, że może się zwiększyć krąg podmiotów rywalizujących o zamówienie oraz stwarza możliwość, że oferty będą konkurencyjne i korzystniejsze dla zamawiającego.

*UWAGA!*

*Spółdzielnia przy określaniu terminu realizacji przedmiotu zamówienia winna wziąć pod uwagę to, że należy oszacować czas działania organów wydających decyzje administracyjne oraz czas związany z przyjęciem i kontrolą map sytuacyjnych z projektowanym podziałem nieruchomości. Wnioskodawca winien przekazać wraz z wnioskiem o refundację kopie dokumentów, które jednoznacznie określą jak długo trwała praca tych podmiotów, np. kopie wniosków o wydanie decyzji, wniosku o przyjęcie mapy do państwowego zasoby geodezyjnego i kartograficznego, kopie pism przesyłających odpowiednie dokumenty przez te podmioty do spółdzielni a także całą korespondencję związaną z relacjami z podmiotem odpowiedzialnym na mocy ustawy za prowadzenie powiatowej części państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego - w sprawie przyjęcia opracowania geodezyjnego do tego zasobu i jego zarejestrowania.*

*To pozwoli na ocenę rzeczywistego czasu realizacji prac przez wykonawcę zleconych przez spółdzielnię.*

**3. Przy wyborze wykonawcy prac geodezyjnych, spółdzielnia stosując przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych, winna przestrzegać w szczególności:**

a) zasady prymatu przetargu nieograniczonego i ograniczonego, zawartej w art. 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, w którym ustawodawca określił te dwa tryby jako podstawowe i zezwolił na zastosowanie innego trybu tylko wyjątkowo, po zaistnieniu określonych okoliczności. Jeśli te okoliczności (faktyczne i prawne) nie wystąpiły, to zamawiający ma obowiązek stosować jeden z tych dwóch trybów. Ciężar dowodu, że zaistniały konkretne przesłanki wyboru trybu postępowania obciąża zamawiającego – wyroki KIO: z 3 kwietnia 2017 r. – sygn. KIO 514/17, z 30 maja 2016 r. – sygn. KIO/KD 37/16. Udzielenie zamówienia w trybie przetargu ograniczonego nie wymaga uzasadnienia, w przeciwieństwie do pozostałych trybów poza podstawowymi – wyrok KIO z 4 stycznia 2016 – sygn. KIO 2700/15.

Zarówno Sąd Najwyższy, jak i Naczelny Sąd Administracyjny (np. wyrok z dnia 11 września 2000 r., sygn. akt [II SA 2074/00](https://sip.lex.pl/#/document/520138562?cm=DOCUMENT)) podkreślały, iż przepisy zezwalające na odstąpienie od stosowania trybu podstawowego muszą być zawsze interpretowane ściśle, a lista przesłanek umożliwiających zastosowanie poszczególnych trybów jest zamknięta. Podobnie w swoich orzeczeniach wywodził Europejski Trybunał Sprawiedliwości (wyrok z dnia 10 kwietnia 2003 r. C-20/01, C‑28/01, wyrok z dnia 18 listopada 2004 r. C-126/03) – uchwała z 26 lutego 2013 r. – sygn. KIO/KD 17/13. Ciężar udowodnienia, że zaistniały podstawy do odstąpienia od procedury konkurencyjnej i udzielenia zamówienia z wolnej ręki ciąży na tym, kto wywodzi z tego skutki prawne, a więc na zamawiającym, który wszczyna takie postępowanie. Potwierdza to wyrok ETS z dnia 18 listopada 2004 roku w sprawie Komisja Wspólnot Europejskich przeciw Republice Federalnej Niemiec (C-126/03) - uchwała z 26 lutego 2013 r. – sygn. KIO/KD 17/13.

Zamawiający poprzez nieuprawnione odstąpienie od stosowania trybów podstawowych narusza art. 7 ust. 1 oraz art. 10 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych – uchwała KIO z 20 maja 2013 r. – sygn. KIO/KD 43/13.

Tryby podstawowe gwarantują pełną konkurencyjność prowadzonego postępowania, gdyż zakładają wszczęcie postępowania przez publikację ogłoszenia w przewidzianych prawem publikatorach oraz brak możliwości negocjowania warunków wykonania zamówienia w trakcie postępowania o zamówienie publiczne.

Procedury dotyczące przeprowadzania zamówienia publicznego zostały zawarte w rozdziale 3 (Dział II) ustawy Prawo zamówień publicznych. Wszelkie inne procedury, wynikające z innych trybów niż przetarg nieograniczony lub ograniczony, są tylko odstępstwami od tych procedur, które można określić jako wzorcowe.

Artykuł 10 ustęp 2 ustawy Prawo zamówień publicznych pozwala (w bardzo ograniczonym zakresie) na stosowanie innych trybów niż przetarg nieograniczony i ograniczony. Tryby pozaprzetargowe mogą być stosowane wyłącznie w przypadkach wskazanych w ustawie (art. 10 ust. 2 ustawy). Dlatego też przepisy określające przesłanki stosowania takich trybów powinny być interpretowane w sposób ścisły, jako wyjątki od zasady konkurencyjności, z jednoczesnym uwzględnieniem ogólnych zasad udzielania zamówień publicznych.

Prace geodezyjne związane z wykonaniem map sytuacyjnych z projektowanym podziałem nie są usługami powszechnie dostępnymi o ustalonych standardach jakości (koniunkcja tych okoliczności). To wyklucza stosowanie trybu „zapytania o cenę” (art. 69 i następne – ustawa Prawo zamówień publicznych) przy wyborze prac, których koszt podlega refundacji.

Pojęcie „powszechnej dostępności” nie może odnosić się do nabywania świadczeń o indywidualnym lub nietypowym charakterze, przeznaczonych dla wąskiego kręgu odbiorców, wymagających indywidualnego dostosowania do potrzeb klienta. Także pojęcie „ustalonych standardów jakościowych” należy odnosić do zamówień typowych, powtarzalnych, spełniających zarówno standardy wynikające przyjętych dla tych zamówień norm określonych przepisami prawa, jak i wymagań przyjętych, jako normy w powszechnym odbiorze konsumenckim.

Podział geodezyjny dotyczy sytuacji indywidualnej i niestandardowej. Wynika to, m.in., stąd, że geodezyjny podział dotyczy konkretnej nieruchomości (drugiej takiej nie ma) położonej w określonym miejscu zorientowanym niepowtarzalnie w przestrzeni (na gruncie). Także stan prawny określonej nieruchomości jest wysoce zindywidualizowany.

W przypadku zastosowania przez spółdzielnię innych trybów niż przetarg nieograniczony lub ograniczony nie wystarczy odwołać się w uzasadnieniu jedynie do odpowiedniego przepisu ustawy Prawo zamówień publicznych. Niezbędne jest wskazanie okoliczności (przesłanek) faktycznych, które wyczerpują treść przesłanek zawartych w przepisach zawartych w ustawie Prawo zamówień publicznych. Trzeba również wraz z wnioskiem o refundację przedłożyć dowody potwierdzające te okoliczności.

b) zasad: zachowania równości podmiotów ubiegających się o zamówienie publiczne i uczciwej konkurencji, które zostały określone w art. 7 ust. 1 oraz art. 29 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych – uchwała Sądu Najwyższego z 18 września 2002 r. – III CZP 52/02 (stan prawny: art. 16 ustawy o zamówieniach publicznych obecnie odpowiada mu art. 7 ust.1 ustawy Prawo zamówień publicznych i art. 17 ust. 2 ustawy o zamówieniach publicznych obecnie odpowiada mu art. 29 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych).

Ocena ofert w zgodzie z zasadą uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców może być dokonana tylko przy użyciu jasno opisanych, mierzalnych kryteriów oraz dokładnie określonego sposobu ich stosowania, ograniczającego do minimum wpływ subiektywnych odczuć i preferencji osób dokonujących oceny, a informacje o sposobie oceny muszą być podane do wiadomości wykonawców ‑ wyrok KIO z 15 lipca 2010 r. – sygn. KIO/UZP 1327/10.

Zamawiający obowiązany jest do traktowania na równych prawach wszystkie podmioty ubiegające się o zamówienie publiczne i do prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji. Przedmiotu i warunków zamówienia nie wolno określać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję.

Zdecydowanym celem powyższych regulacji jest wyeliminowanie z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jakichkolwiek elementów, które miałyby charakter dyskryminacyjny. Można uznać, że postępowanie ma charakter dyskryminacyjny wówczas, gdy prowadzi do wyłączenia określonej kategorii potencjalnych wykonawców, którzy mogliby złożyć konkurencyjne oferty. Konkurencja podmiotów, które mogłyby zrealizować zlecenie spółdzielni optymalizuje poziom poniesionych uzasadnionych kosztów.

Zasada równego traktowania oznacza, iż każdy z wykonawców powinien być traktowany jednakowo, bez żadnych przywilejów i ulg. Każdy ma zapewniony równy dostęp do informacji, a stawiane wymagania muszą być takie same dla wszystkich podmiotów. Również ocena ofert powinna być dokonywana z uwzględnieniem tych samych kryteriów. Wykonawcy muszą spełniać warunki podmiotowe określone na podstawie art. 22 ustawy Prawo zamówień publicznych i żadne preferencje podmiotowe nie mogą być stosowane.

Przykładowo przy sformułowanych przez spółdzielnię warunkach wylegitymowania się przez wykonawców odpowiednim doświadczeniem spółdzielnia winna wymagać od oferentów przekazania informacji i dowodów o porównywalnych realizacjach ze zleceniem pracami, które wykonawca wykonał – o zbliżonej wartości. W dowodzie dotyczącym doświadczenia wykonawcy winna być opisana praca zrealizowana wcześniej przez wykonawcę składającego ofertę, której wartość winna być porównywalna z wartością zamówienia. To nie suma wartości zrealizowanych prac przez oferenta ma być porównywalna z wartością zamówienia, o które ubiega się wykonawca.

Pod pojęciem „warunki zamówienia” rozumieć należy wszelkie warunki, dotyczące zarówno przedmiotu zamówienia, jak i warunki podmiotowe. Stosując wykładnię językową należy stwierdzić, iż pod pojęciem „warunki udziału w postepowaniu” należy rozumieć wszelkie okoliczności faktyczne lub prawne, od istnienia których uzależniona jest możliwość uczestniczenia wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, a tym samym ubiegania się o przedmiotowe zamówienie. Warunek posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenie należy do tzw. „warunków pozytywnych” rozumianych jako kwalifikacja podmiotowa wykonawcy dająca gwarancję należytego wykonania zamówienia publicznego ‑ wyrok KIO z 20 stycznia 2017 r. – sygn. KIO 8/17.

Zgodnie z tezą wyroku KIO 1113/16 (wyrok KIO z 8 lipca 2016 r.): „Należy mieć na uwadze, że warunek udziału w postępowaniu służy weryfikacji m.in. doświadczenia wykonawcy, które powinno zapewniać prawidłową realizację zamówienia. Nie można zatem interpretować warunków udziału w postępowaniu w oderwaniu od opisu przedmiotu zamówienia, w szczególności w oderwaniu od charakteru i specyfiki danego przedmiotu zamówienia”.

Określenie sposobu dokonania poszczególnych indywidualnych ocen członków komisji przetargowej jest tym bardziej istotne, że są to kwestie formalne związane z zasadami przyznawania punktacji, które mają charakter fundamentalny i de facto oceny indywidualne stanowią podstawę końcowej punktacji przyznanej wykonawcy w danym kryterium. Oznacza to tym samym, iż możliwość weryfikacji prawidłowości przyznanej wykonawcy punktacji jest uzależniona od możliwości weryfikacji indywidualnej oceny/punktacji przyznanej przez członka komisji przetargowej. Należy w tym miejscu wskazać, iż ugruntowane jest orzecznictwo KIO, z którego wynika, prawo wykonawcy i obowiązek zamawiającego udokumentowania procesu oceny i możliwości weryfikacji jego prawidłowości. W świetle poglądu wyrażonego w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 18 marca 2004 r. (sygn. akt V Ca 264/04) kryteria oceny ofert powinny być wyraźnie określone w specyfikacji istotnych warunków zamówienia w sposób umożliwiający późniejszą weryfikację prawidłowości oceny ofert i wyboru najkorzystniejszej oferty. Zgodnie z wyrokiem KIO z 18 lipca 2016 r. – sygn. KIO 1126/16 powyższe oznacza tym samym, że zamawiający ma obowiązek nie tylko wymienić w dokumentacji dotyczącej postepowania o zamówienie publiczne wszystkie kryteria, ale także w miarę możliwości precyzyjnie opisać do czego one się odnoszą oraz w jaki sposób nastąpi ocena treści oferty przy ich zastosowaniu. Sposób oceny ofert powinien być tak skonstruowany, aby zapewniał obiektywną ocenę złożonych ofert.

Możliwość subiektywnej, uznaniowej i dowolnej oceny dokonanej przez członków komisji przetargowej lub inne osoby wykonujące czynności w tym zakresie z upoważnienia zamawiającego powinna zostać wyłączona. Podstawowym argumentem przemawiającym za powyższym stanowiskiem jest konieczność zapewnienia weryfikacji prawidłowości oceny ofert w szczególności przez wykonawców oraz inne uprawnione podmioty. Osiągnąć można to wyłącznie wtedy, gdy szczegółowość, kompletność i jednoznaczność opisu kryteriów oceny ofert umożliwia każdemu znającemu treść ofert dokonanie ich właściwej i obiektywnie uzasadnionej oceny i hierarchizacji w rankingu ofert – wyrok KIO z 17 października 2013 roku ‑ sygn. KIO 2349/13.

Zasada uczciwej konkurencji odnosi się do przygotowania i przeprowadzenia postępowania oraz wiąże się z obowiązkiem dokonania przez zamawiającego rzetelnej oceny ofert. Jedną z gwarancji dochowania uczciwej konkurencji jest obowiązek wyłączenia z postępowania osób, wobec których istnieją wątpliwości, co do ich bezstronności (art. 17 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych). Kolejną jest obowiązek wykluczenia z postępowania wykonawców niezapewniających złożenia uczciwej i rzetelnej oferty (art. 24 pkt 19 i pkt 20 ustawy Prawo zamówień publicznych). Przy ocenie ofert zamawiający powinien zapewnić uczciwą konkurencję m.in. poprzez sprawdzenie, czy składana oferta nie stanowi czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dn. 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2019 r. poz. 1010 ze zm.) albo czy nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu w stosunku do przedmiotu zamówienia.

 Przy realizacji tej zasady należy pamiętać, że obowiązek zapewnienia uczciwej konkurencji w postępowaniu spoczywa na zamawiającym (spółdzielni).

Przepis art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych należy interpretować łącznie z art. 24 ust. 4 tej ustawy zgodnie, z którym ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą – wyrok KIO z 16 listopada 2016 roku ‑ sygn. KIO 2075/16, z 29 listopada 2016 r. – sygn. KIO 2154/16.

Rodzaje dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, okres ich ważności oraz formy, w jakich dokumenty te mogą być składane reguluje rozporządzenie Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz. U. z 2020 r. poz. 1282). Prawodawca, określając terminy ważności dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia, podaje jedynie dolną granicę ich ważności. Oznacza to, że nie można złożyć celem potwierdzenia spełniania wymagań dokumentu „starszego” niż 1 miesiąc przed upływem terminu składania ofert, ale dopuszczalne jest złożenie dokumentu bardziej aktualnego tj. wystawionego po dacie składania ofert. Takie stanowisko, co do aktualności dokumentów składanych w trybie art. 26 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych zajęła Krajowa Izba Odwoławcza w wyrokach z dnia 19 grudnia 2016 r. sygn. akt KIO 2249/16 oraz sygn. akt KIO 366/17 - wyrok KIO z dnia 9 marca 2017 roku ‑ sygn. KIO 352/17.

Ustawodawca w art. 26 ust. 2f ustawy Prawo zamówień publicznych upoważnił zamawiającego, w przypadku, jeżeli jest to niezbędne dla zapewnienia odpowiedniego przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia, zamawiający może na każdym etapie postępowania wezwać wykonawców do złożenia wszystkich lub niektórych oświadczeń lub dokumentów potwierdzających, że nie podlegają wykluczeniu z postępowania, a jeżeli zachodzą uzasadnione podstawy do uznania, że złożone uprzednio oświadczenia lub dokumenty nie są już aktualne, do złożenia aktualnych oświadczeń lub dokumentów.

Na podstawie tego, zamawiający może wyznaczyć wykonawcy termin do uzupełnienia dokumentu, jeżeli np. przed zawarciem umowy poweźmie wiadomość, że we władzach podmiotu, którego oferta została najwyżej oceniona, lub wybrana do realizacji zamówienia zaszły zmiany osób, dla których nie przeprowadzono weryfikacji w celu potwierdzenia ich niekaralności. Prowadzi to do tożsamych skutków jak wykorzystanie procedury określonej normą art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych – wyrok KIO z 24 listopada 2107 r. ‑ sygn. KIO 2396/17.

Składane dokumenty przez wykonawców powinny być aktualne na dzień ich faktycznego złożenia. Taki wniosek wynika również z art. 26 ust. 2f in finito ustawy Prawo zamówień publicznych, gdzie wprost wskazano, że zamawiający może wezwać wykonawców do złożenia aktualnych dokumentów, jeżeli złożone uprzednio są już nieaktualne ‑ wyrok KIO z dnia 14 listopada 2017 r. – sygn. KIO 2218/17.

c) zasady wyłączności - w art. 7 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych została sformułowane następujące bezwzględnie obowiązujące zalecenie tzn. „Zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy”.

Artykuł 7 ust. 3 ustawy Prawo zamówień statuuje (wprowadza) zasadę udzielenie zamówienia wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami tej ustawy, a więc tylko przy zastosowaniu dozwolonego trybu i po dokonaniu niezbędnych przewidzianych prawem czynności. Zasada ta ma też znaczenie dla już zawartych umów w sprawie zamówienia publicznego, gdyż wyraźnie zakazuje dokonywania przejęcia długu po stronie wykonawcy, czyli wstąpienie innego wykonawcy w miejsce (obowiązki) wykonawcy wybranego zgodnie z przepisami o zamówieniach publicznych, nawet za zgodą zamawiającego (wyroki KIO: z 18 listopada 2008 r. – sygn. KIO/UZP 1191/08, z 21 listopada 2008 roku ‑ sygn. KIO/UZP 1259/08). Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 stycznia 2004 roku zauważył, że „Niedopuszczalna jest zmiana podmiotowa umowy zawartej w następstwie przetargu, umożliwiająca przejęcie zamówienia publicznego” (V CK 97/03). Dokonanie takiej czynności niweczyłoby sens prowadzenia postępowania i wyboru oferty najkorzystniejszej, przedstawionej przez wykonawcę spełniającego postawione przez zamawiającego warunki udziału w postępowaniu.

Zamawiający (spółdzielnia), czyli podmiot obowiązany jest do stosowania ww. ustawy może zawrzeć umowę tylko z zachowaniem właściwego trybu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (uchwała Sądy Najwyższego z dn. 27 stycznia 2005 r. – III CZP 78/04 – OSNC 2005/12/202).

Umowa w sprawie zamówienia publicznego zawarta z pominięciem obowiązkowej procedury przetargowej przewidzianej w ustawie o zamówieniach publicznych jest nieważna bez względu na to, czy przepisy regulujące ten typ umowy przewidują skutek nieważności (wyrok Sądy Najwyższego z dnia 13 września 2001 roku ‑ IV CKN 381/00). Prawidłowe przeprowadzenie postępowania przetargowego ma miejsce wtedy, gdy zamawiający zrealizował wszystkie elementy procedury przewidziane w danym postępowaniu o zamówienie publiczne zgodnie z tym, co zostało określone i zdefiniowane w ustawie Prawo zamówień publicznych i aktach wykonawczych do niej.

d) zasady pisemności, którą określa art. 9 ustawy Prawo zamówień publicznych co oznacza, że wszystkie czynności zamawiającego dokonywane w postępowaniu winny być ujawnione właśnie w takiej formie. Odnosi się to również do czynności oceny ofert, dokonywanej przez poszczególnych członków komisji przetargowej. Z uwagi na fakt, iż członkowie komisji przetargowej będą dokonywali indywidualnej oceny ofert ich czynności również powinny być indywidualnie ujawniane w formie pisemnej, w taki sposób, aby można było ustalić, w jaki sposób dokonywał oceny poszczególny członek komisji przetargowej. Wskazany obowiązek wiąże się również z zasadą jawności postępowania, co oznacza, że zamawiający nie może ograniczyć dostępu do informacji związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia chyba, że możliwość ta jest przewidziana w ustawie.

e) zasada polegającej na tym, że treść ustalonych warunków uczestnictwa w postępowaniu wiąże nie tylko wykonawców, ale również samego zamawiającego, który nie może czynić od nich żadnych odstępstw na etapie oceny ofert ani wprowadzać nowych wymogów – wyrok KIO z 27 lipca 2010 r. ‑ sygn. KIO/UZP 1455/10. Zamawiający może jedynie weryfikować spełnienie przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu w oparciu o zasady uczestnictwa, które ustanowił w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a uprzednio podał w ogłoszeniu, i jedynie na podstawie dokumentów, których złożenia żądał na potwierdzenie spełnienia wymagań. Jeśli zamawiający nie dokonał szczegółowego opisu na etapie dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne w ramach opisu podmiotowych warunków uczestnictwa w postepowaniu, to nie może tego czynić na etapie oceny ofert poprzez doprecyzowanie warunku na tym etapie postępowania. Powyższe bowiem jest niedopuszczalne i prowadzi do nierównego traktowania wykonawców w postępowaniu oraz prowadzi do dowolności oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu przez zamawiającego – wyrok KIO z 28 września 2009 r. – sygn. 1171/09.

Takie postępowanie jest obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiająca zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego (art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych) – np. wyroki KIO: z 4 stycznia 2018 r. – sygn. KIO 2700/17, z 11 grudnia 2017 roku ‑ sygn. KIO 2502/17, z 25 lipca 2017 r. – sygn. KIO 1435/17.

f) zasady zawierania umów, które zostały określone w artykułach: 139 ÷ 151a ustawy Prawo zamówień publicznych. Szczególną uwagę spółdzielnia winny zwrócić przy realizacji zawartej umowy na to, że zgodnie z art. 144 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych zakazuje się istotnych zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie, której dokonano wyboru wykonawcy. Do istotnych postanowień umowy należą oznaczenie przedmiotu umowy, terminy wykonania oraz ustalenie ceny. Istotną zmianą w umowach zamówień publicznych, która jest zakazana to jest np. zmiana terminu poza termin określony w ofercie ‑ wyrok KIO z 5 marca 2013 r. – sygn. KIO 376/13. Postanowienia umowne zmienione z naruszeniem art. 144 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych podlegają unieważnieniu. Na miejsce unieważnionych postanowień umowy wchodzą postanowienia umowne w pierwotnym brzmieniu ‑ art. 144 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Regionalna Komisja Orzekająca w orzeczeniu z 16 stycznia 2014 roku (sygn. 410/30/2013) stwierdziła, że istotne zmiany postanowień zawartej umowy w stosunku do treści ofert, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy umowy w postępowaniu o zamówienie publiczne jest naruszeniem dyscypliny finansów publicznych (art. 17 ust. 6 ustawy z dn. 17 grudnia 2004 r. o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych – Dz. U. z 2019 r. poz. 1440 ze zm.).

Gdyby już pierwotnie zamawiający wskazał dłuższy termin wykonania zamówienia, mogłoby to prowadzić do złożenia ofert przez wykonawcę, dla którego ustalony przez zamawiającego termin … był niemożliwy do dotrzymania - Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Rzeszowie z dnia 16 stycznia 2014 r. - sygn. akt 4010/30/2013.

Zamawiający nie może zmieniać ustalonych warunków zamówienia sprecyzowanych i znanych wykonawcom - na etapie oceny ofert, a tym bardziej nie może odstępować od postanowień umownych, przez co doprowadzać do zmian realizacji umowy, gdyż sprzeciwia się temu art. 144 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (wyrok KIO z 6 października 2014 r. – sygn. KIO 1939/14).

Przesłanki unieważnienia umowy zostały określone w art. 146 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Umowa dotycząca zamówienia powinna w należyty sposób zabezpieczać interesy zamawiającego, nie tylko określając świadczenie umowne oraz warunki jego realizacji, terminy realizacji, szczegółowo wynagrodzenie (w tym podatki) i sposób dokonywania płatności, ale również powinna określać ryzyka umowne, wskazanie sankcji za niedotrzymanie warunków umowy z uwzględnieniem w szczególności kar umownych, odszkodowania przewyższające wielkość kar umownych (art. 471 ustawy Kodeks cywilny), wykonanie zastępcze (art. 636 § 1 ustawy Kodeks cywilny) oraz warunki rozwiązania umowy z winy wykonawcy.

W umowie zawartej z wykonawcą winny znaleźć się regulacje zabezpieczające odpowiednią jakość merytoryczną zleconych prac jak i ich terminowość wykonania.

Zgodnie z przepisami ustawy z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 poz. 1145 ze zm.) w szczególności art. 471, art. 472, art. 480 § 1, art. 491 § 1, art. 635, art. 636 § 1 i in., zamawiający, obserwując prewencyjnie stopień zaawansowania wykonania prac ma możliwość dopilnowania otrzymania rezultatów umów (dzieła) w zaakceptowanym, przez strony umowy, terminie umownym. Termin ten może wynikać ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia (art. 36 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych) z treści ogłoszenia o zamówienie (np. art. 41 pkt 6, art. 48 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych) lub być jednym z kryteriów wyboru wykonawcy.

Jeśli wykonywanie dzieła w terminie umownym jest zagrożone, to zamawiający (spółdzielnia) może odpowiednio wcześniej skutecznie zareagować zgodnie z przepisami określonymi w ustawie Kodeks cywilny i z regulacjami zawartymi w umowie. Stąd wynika, że zabezpieczenie interesu prawnego zamawiającego winno być precyzyjnie opisane w umowie (już w treści umowy, która jest elementem dokumentacji związanej z postępowaniem o zamówienie publiczne) np. w postaci klauzul regulujących sposób i częstotliwość realizacji audytu ‑ nadzoru.

Zamawiający może uzyskać wiedzę na temat stanu faktycznego dotyczącego wykonania przedmiotu zamówienia publicznego w terminie w umownym, poprzez nadzorowanie zaawansowania realizacji poszczególnych faz prac (etapów, części) określonych w tej umowie lub wynikających ze specyfiki technicznej zamówienia publicznego. Intensywność tych obserwacji winna również wynikać z czasu realizacji poszczególnych części przedmiotu zamówienia. Taka ocena umożliwia zamawiającemu wyrobienie sobie poglądu czy termin realizacji umowy nie jest zagrożony i czy czas wykonania fazy pośrednich (etapów, części) przedmiotu zamówienia daje gwarancję, że zamawiający otrzyma dzieło, które miało być zrealizowane przez wykonawcę. Oględziny wykonane przez spółdzielnię tego, co zostało zrobione przez wykonawcę po upływie określonego czasu realizacji zamówienia umożliwią spółdzielni wyrobienie sobie poglądu, czy umowa jest realizowana w odpowiednim tempie i czy zaawansowanie techniczne świadczy o tym, że oczekiwania zamawiającego sformułowane w umowie będą w pełni i w terminie zrealizowane.

Jednym z wielu możliwych narzędzi umożliwiających taki audyt postępów mogą być np. dzienniki robót, cząstkowe sprawozdania techniczne z wykonanych czynności (z opisem zastosowanych technologii i ze sposobami rozwiązania napotkanych trudności) itp. Taki sposób audytu można i warto uregulować w umowie.

Czynności nadzorczo – kontrolne (audyt, prewencja, piecza) nad sprawnym realizowaniem zleconych prac powinny być wykonywane przez zamawiającego w całym okresie realizacji umowy (w jej trakcie) oraz w ramach procedur odbioru prac przez upoważnione do tych czynności osoby lub komisję odbioru powołaną przez zamawiającego. W przypadku zagrożeń w dotrzymaniu przez wykonawcę terminu realizacji zleconych prac geodezyjnych zamawiający ma możliwość reagowania zgodnie z ustawą Kodeks cywilny (np. wypowiedzenie, wykonanie zastępcze itp.).

Realizacja prac określonych w zawartych umowach rozpoczyna się od momentu ich zawarcia i winna zakończyć się zgodnie z terminem umownym.

**4. Działanie zamawiającego (spółdzielni) w związku z realizacją zamówienia publicznego (umowa odpłatna – art. 2 pkt 13 ustawy Prawo zamówień publicznych)**

**4.1 Pokwitowanie odbioru dzieła**

Protokół odbioru dzieła ma charakter oświadczenia, w którym zamawiający stwierdza, że otrzymał skończone dzieło zgodnie z umową i że z tytułu umowy wykonawca ma prawo otrzymać określone w umowie wynagrodzenie (zgodne z ofertą złożoną w postępowaniu zgodnym z przepisami o zamówieniach publicznych). Żeby nie narazić się na sankcje wynikające ze złożenia nieprawdziwego oświadczenia (art. 297 ustawy Kodeks karny z dn. 6 czerwca 1997 roku – Dz. U. z 2019 r. poz. 1950 ze zm.), spółdzielnia winna wnikliwie rozpoznać, czy zlecone dzieło rzeczywiście otrzymała i czy otrzymała efekt w postaci opracowania, których koszt realizacji, podlega refundacji w kontekście art. 41 ust. 4 i ust. 5 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych.

Trzeba odróżnić oddanie dzieła (czynności materialno – techniczne) po formalnym zgłoszeniu gotowości wykonania prac przez wykonawcę od odbioru prac (czynność prawna określona w umowie). Po oddaniu prac zamawiający analizuje, ocenia i kontroluje i nie oznacza to, że w tym momencie dzieło zostało odebrane. Dzieło jest u zamawiającego co kreuje sytuację, że wykonawca od tej chwili nie może nic w przekazanym dziele zmienić. Moment rozpoczęcia kontroli (oceny) przez zamawiającego nie oznacza terminu odbioru zleconych prac (w sensie prawnym). Sprawę tego przekazania do oceny i kontroli zrealizowanego dzieła w ocenie i mniemaniu wykonawcy można uregulować w umowie. Trzeba nadmienić, że czas potrzebny komisji odbioru (lub innemu upoważnionemu podmiotowi lub osobie) na skontrolowanie i ocenę realizacji zleconego dzieła nie jest okresem spóźnienia wykonawcy (można to uregulować w umowie). Do momentu podpisania końcowego (ostatecznego) protokołu odbioru, w którym zostanie stwierdzone, że zamawiający otrzymał dzieło zgodnie z tym, co zostało określone w umowie powinny się odbyć wszystkie czynności kontrolne umożliwiające podjęcie decyzji przez komisję odbioru (działającej z upoważnienia i w imieniu spółdzielni), że spółdzielnia otrzymała zamówione dzieło co zostanie potwierdzone w postaci złożonego stosownego oświadczenia w postaci protokołu odbioru. Po takim stwierdzeniu w protokole odbioru końcowym dzieło jest odebrane w sensie prawnym (art. 643 ustawy Kodeks cywilny).

W zależności od rodzaju dzieła, czynność odbioru może przybierać różną postać. W trakcie oceny otrzymanego dzieła zamawiający upewnia się, że dzieło odpowiada wymaganiom umownego zobowiązania. Tym samym skutkiem odbioru dzieła (bez zastrzeżeń) jest wygaśnięcie stosunku prawnego powstałego między stronami z faktu zawarcia umowy o dzieło. Obowiązek odbioru nie powstaje, gdy wydane dzieło ma wady, a więc jest wykonane niezgodnie z treścią zobowiązania. Odbiór dzieła stanowi pokwitowanie, a zarazem potwierdza spełnienie przez przyjmującego zamówienie świadczenia (wykonanie dzieła) zgodnie z treścią zobowiązania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2016 r., II CSK 15/16).

W protokole odbioru zamawiający kwituje (poświadcza) kiedy (data) takie dzieło (w rozumieniu ustawy Kodeks cywilnego - art. 627 i następne łącznie z art. 14 ustawy Prawo zamówień publicznych) otrzymał do oceny i kontroli. To przekazanie (wydanie) dzieła przez wykonawcę zamawiającemu ma charakter techniczno - operacyjny i umożliwia zbadanie, zweryfikowanie oraz ocenę czy przekazane dzieło posiada wszystkie opisane i oczekiwane cech oraz funkcjonalności, które zostały określone w umowie i opisie przedmiotu zamówienia publicznego.

Regulacje w umowie o gwarancji i rękojmi nie zwalniają zamawiającego od optymalnej, wnikliwej, wystarczającej oraz adekwatnej kontroli i oceny przekazanego dzieła we wszystkich aspektach pozwalających zamawiającemu rozstrzygnąć i oświadczyć (w protokole odbioru), że otrzymał zamówione dzieło bez wad.

Zatem w protokole winno być zawarte podsumowanie oraz skwitowanie tego, co zostało zrobione przez wykonawcę w ramach umowy a także stwierdzenie czy zamawiający otrzymał dzieło takie, jakie było określone w umowie (zawartej w wyniku postępowania o zamówienie publiczne) i w jakim terminie to dzieło zostało wykonane. W tym protokole winna być zawarta rekomendacja, co do wielkości wynagrodzenia dla wykonawcy, która wynika z oceny tego, co zamawiający otrzymał i w jakim terminie. Elementami protokołu mogą być także informacje na temat sposobów weryfikacji i kontroli wykonanych przez zamawiającego, informacje o ewentualnych wad, o czasie ich usunięcia (wtedy protokół może mieć charakter protokołu końcowego, ostatecznego) oraz określenie wielkości kar umownych wraz z określeniem sposobu ich wyegzekwowania.

W protokole odbioru powinny znaleźć się informacje o tym, co było przedmiotem umowy (trzeba to wyszczególnić w tym dokumencie – opis stanu przed umową i po umowie, czynności i rezultaty). Informacja ta powinna dotyczyć zakresu prac oraz jednoznaczne informacje określające miejsce, którego te prace dotyczą oraz dane ilościowe (np. ilość obrębów, nieruchomości, działek, powierzchnia itp.) i identyfikacyjne (np. których nieruchomości, obrębów i działek ewidencyjnych dotyczyły zlecone prace ‑ wraz z lokalizacją geograficzną - przestrzenną). Te informacje winny być zgodne z tym, co zostało określone w opisie przedmiotu zamówienia publicznego. Ta zgodność winna być elementem oceny wykonanej przez komisję odbioru (działającą w imieniu i z upoważnienia spółdzielni) i skwitowana w treści protokołu.

Brak tej zgodności wykazany podczas oceny wniosku o refundację poniesionych kosztów jest przesłanką odmowy zwrotu poniesionych kosztów.

Protokół odbioru może zawierać informacje, kiedy (data, sygnatura pisma, podstawa wynikająca z umowy) wykonawca formalnie zgłosił gotowość do przekazania zamawiającemu dzieła i datę kiedy rzeczywiście przekazał wykonaną pracę (kompletne dzieło) do kontroli i weryfikacji. W tym protokole winna się znaleźć informacja czy wykonawca dopełnił formalności określonych np. w art. 12 i 12a ustawy Prawo geodezyjne i kartograficzne i odpowiednich aktów wykonawczych związanych z tymi artykułami. Można w protokole odbioru przywołać informację o dokumentach związanych z tymi czynnościami. Te dokumenty stają się załącznikami do protokołu odbioru.

Zamawiający może wpisać do protokołu informację na temat ilości czasu (np. datę początkową i datę końcową) trwania czynności kontrolno ‑ weryfikacyjnych związanych z techniczną i prawną oceną zamówionego dzieła, które zostało przekazane przez wykonawcę po formalnym zgłoszeniu zamawiającemu gotowości do wydania dzieła zamawiającemu.

Jeśli zamawiający przeprowadzał audyt w trakcie realizacji prac, to opis na temat tych działań również winien znaleźć się w protokole odbioru. Opis dotyczyłby ilości tych audytów, zakresu czynności kontrolnych, daty (początkowa, końcowa), czas trwania czynności kontrolnych, konkluzje z obserwacji i zalecenia dla wykonawcy. Raporty z tych audytów przeprowadzanych przez zamawiającego winny być załącznikami do protokołu odbioru (integralna jego część).

Należy zwrócić uwagę, żeby w protokołach odbioru nie znalazły się dodatkowe oczekiwania zamawiającego. Zapisami w protokole odbioru nie można zmienić terminu realizacji umowy ani zmienić przedmiotu zamówienia. Takie sformułowania oznaczałyby, że nastąpiła zmiana warunków umowy a także zmiana warunków postępowania o zamówienie publiczne. Zgoda stron na takie regulacje oznacza zawarcie nowej umowy z wykonawcą niewybranym do realizacji tych zmian przedmiotowych w postępowaniu zgodnym z przepisami o zamówieniach publicznych.

**4.2 Działania zamawiającego w przypadku, gdy dzieło zostanie przekazane przez wykonawcę po terminie lub posiada wady**

Zgodnie z art. 476 ustawy Kodeks cywilny wykonawca dopuszcza się zwłoki, gdy nie spełnia świadczenia w terminie. Przez wykonanie umowy zgodnie z art. 354 i 355 ustawy Kodeks cywilny rozumie się wykonanie zobowiązania zgodnie z wymogami prawa i wiedzy technicznej według staranności profesjonalnej, jaką przyjmuje się dla oceny działań wykonawcy realizującego konkretne dzieło z określonego obszaru technicznego.

Jeśli wykonawca został zobligowany przez komisję odbioru do dokonania poprawek i uzupełnień (brakujące elementy zamówionego dzieła) lub usunięcia błędów w zleconej pracy, to znaczy, że dzieło nie jest skończone i wykonawca jest spóźniony w stosunku do terminu umownego (art. 476 ustawy Kodeks cywilny) – jeśli to poprawianie dzieje się po terminie umownym. Czas na usunięcie wad lub na uzupełnienie braków jest czasem spóźnienia wykonawcy w stosunku do terminu umownego. Nie ma tu znaczenia waga (znaczenie, istotność) tych błędów lub braków. Jeśli zamawiający zaleca poprawienie otrzymanego efektu pracy wykonawcy, czyli nie odebrał prac w sensie prawnym, to czas wskazany np. w protokole odbioru na wyeliminowanie wad lub uzupełnienia jest czasem, który wykonawca dostał dodatkowo w stosunku do terminu umownego. Oznacza to, że wykonawca nie dotrzymał terminu umownego a to obliguje zamawiającego do naliczenia kar umownych.

Jeśli wykonawca nie usunie wad dzieła lub nie uzupełni braków w wyznaczonym terminie, to czas spóźnienia w stosunku do wyznaczonego terminu na poprawienie dzieła jest również dodatkowym czasem spóźnienia w wykonaniu dzieła. Kary umowne za spóźnienie zwiększają się również za ten kolejny okres spóźnienia ‑ według stawki określonej w umowie. Do tego dochodzą kary za opóźnienie w usuwaniu wad – to powinno zostać uregulowane w zwartej umowie.

Dotrzymanie terminu jest ważne z uwagi na postępowanie o zamówienie publiczne. Dotyczy to zarówno postępowania przeprowadzonego według zasad określonych w ustawie Prawo zamówień publicznych, jak i zasad postępowania konkurencyjnego, które na mocy art. 4 pkt 8 ww. ustawy przebiegało z wyłączeniem z jej stosowania. Zamawiający określił czas wykonania przedmiotu umowy w dokumentach definiujących postępowanie o zamówienie publiczne. Wykonawcy składali konkurencyjne oferty cenowe między innymi w funkcji czasu, jaki mieli mieć do dyspozycji na wykonanie dzieła. Ten czas jest składową (przesłanką) skalkulowania ceny ofertowej przez wykonawcę. Na podstawie racjonalnych przesłanek zamawiający wyznaczył czas na wykonanie dzieła. Wybrany przez spółdzielnię wykonawca składając ofertę a potem podpisując umowę, oświadczył, że jest w stanie dzieło w tym terminie wykonać. To oznacza, że wykonawca ma możliwości techniczne, organizacyjne i odpowiedni personel (kadrę) do realizacji dzieła w wyznaczonym czasie i określonej jakości. Po postępowaniu o zamówienie publiczne, po zawarciu umowy, po wykonaniu dzieła zamawiający nie może np. stwierdzić, że ten czas był nieistotny i nie reagować w postaci np. w postaci kar umownych, za niedotrzymanie terminu realizacji umowy. Zgodnie z treścią art. 36 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych określenie terminu wykonania zamówienia jest konieczne już w specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Zmiana zamówienia publicznego w czasie jego trwania może być uznana za istotną (mającą wpływ na sposób kalkulacji ceny ofertowej), jeżeli wprowadza ona warunki, które gdyby zostały ujęte w ramach pierwotnej procedury udzielania zamówienia, umożliwiłyby dopuszczenie innych oferentów niż ci, którzy zostali pierwotnie dopuszczeni, lub umożliwiłyby dopuszczenie innej oferty niż ta, która została pierwotnie dopuszczona ‑ np. wyrok KIO z 27 lutego 2015 r. ‑ sygn. KIO/KD 8/15.

Do zakazanych zmian istotnych zaliczyć trzeba w szczególności zmiany polegające na (...) prolongacie terminu wykonania zamówienia. Tym samym może ono mieć wpływ na krąg potencjalnych wykonawców, jak również na wynik postępowania o zamówienie publiczne. Zgodnie z art. 144 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych - zakazuje się istotnych zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy ‑ uchwała KIO z dnia 3 czerwca 2015 roku ‑ sygn. KIO/KD 30/15.

Zarówno w doktrynie jak i orzecznictwie ugruntowany został pogląd, że dla oceny czy dana zmiana umowy o zamówienie publiczne ma charakter istotny, należy mieć na uwadze wpływ takiej zmiany na warunki konkurencji w danym postępowaniu, a w szczególności na potencjalną zmianę kręgu podmiotów (wykonawców), którzy gdyby wiedzieli o możliwości takiej zmiany umowy byliby zdolni bądź zainteresowani ubieganiem się o udzielenie tego zamówienia.

Zmiana zamówienia publicznego w czasie jego trwania może zostać uznana za istotną, jeżeli wprowadza ona warunki, które gdyby zostały ujęte w ramach pierwotnej procedury udzielania zamówień, umożliwiłyby dopuszczenie do postępowania innych oferentów niż ci, którzy brali w nim udział, lub zmiany te modyfikują na tyle wymaganie zamawiającego, iż inni wykonawcy byliby zdolni sprostać wymaganiom w zakresie przedmiotu zamówienia ‑ uchwała KIO z 16 września 2016 r. – sygn. KIO/KD 61/16.

Zmiany umowy dotyczące wydłużenia terminu realizacji zamówienia oraz sposobu jego rozliczenia stanowią istotne zmiany umowy. Takie zmiany nie wypełniają przesłanek, o których mowa w art. 144 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, a więc stanowią naruszenie tego przepisu - uchwała KIO z 16 września 2016 r. – sygn. KIO/KD 61/16.

Jeśli komisja odbioru (lub inny przedstawiciel / podmiot – działający w imieniu spółdzielni i z upoważnienia spółdzielni) stwierdziła, że są wady w otrzymanym do kontroli i weryfikacji dziele i określiła czas na usunięcie tych wad, to nie może w końcowym protokole odbioru stwierdzić, że dzieło zostało wykonane w terminie umownym. Takie stwierdzenie w tym stanie faktycznym oznacza, że komisja odbioru zmienia warunki umowy. Przekazanie w takiej sytuacji pełnego wynagrodzenia wykonawcy oznacza narażenie się na odpowiedzialność określoną w ustawie z 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1440 ze zm.). W tej sytuacji oceniając wniosek spółdzielni nie będzie możliwe zarekomendowanie pełnej refundacji kosztów, skoro spółdzielnia z własnej woli nie obniżyła wynagrodzenia o kary umowne, do czego była zobligowana przepisami prawa i uregulowaniami w umowie.

Usunięcie usterek i wad w terminie wyznaczonym przez komisję odbioru nie przywraca terminu umownego. Może jedynie uchronić wykonawcę od kar umownych dotyczących nieterminowego usunięcia usterek. W przypadku niedotrzymania terminu wykonania umowy lub opóźnienia w usunięciu wad, które stwierdziła komisja odbioru, wykonawca prac zobowiązany jest do zapłaty kary umownej, którą zamawiający winien wyegzekwować od wykonawcy (art. 42 ust. 5 ustawy o finansach publicznych, art. 483 i art. 484 ustawy Kodeks cywilny).

Przepis art. 484 § 1 ustawy Kodeks cywilny dopuszcza zastrzeżenie kary umownej i dochodzenie roszczenia z tego tytułu, bez względu na wysokość poniesionej szkody. Powyższy pogląd znalazł potwierdzenie m.in. w Uchwale Sądu Najwyższego - Izba Cywilna 7 sędziów – zasada prawna – z dnia 6 listopada 2003 r. - sygn. akt III CZP 61/03, której Sąd Najwyższy nadał moc zasady prawnej, zgodnie z którą „zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania nie zwalnia dłużnika z obowiązku jej zapłaty w razie wykazania, że wierzyciel nie poniósł szkody”.

Kara umowna ma spełniać funkcje nie tyle kompensacyjne, co prewencyjne. Na gruncie ustawy Prawo zamówień publicznych żądanie wykonawcy, co do negocjacji wysokości kar po wyborze najkorzystniejszej oferty jest niezasadne, albowiem ustawa ta nie przewiduje negocjowania warunków umowy po wyborze najkorzystniejszej oferty – wyrok KIO z 8 września 2010 r. – sygn. KIO/UZP 1865/10. Zamawiający winien dołożyć zwiększonej staranności, by zabezpieczyć niezakłóconą realizację zamówienia i uzyskanie jego efektów. Temu celowi mogą i powinny służyć także instrumenty właściwe prawu cywilnemu, jakimi są kary umowne, mające znaczenie nie tylko rekompensowania poniesionej szkody, ale także działające w sposób dyscyplinujący wykonawcę zamówienia publicznego do jak najstaranniejszego działania.

Nie ma obowiązku przyjęcia na siebie realizacji zamówienia publicznego - umowa w sprawie zamówienia publicznego jest zobowiązaniem podejmowanym dobrowolnie, które wykonawca - mając przecież wiedzę o swoim potencjale i możliwościach realizacyjnych ‑ może na siebie przyjąć, lub uznać, że nie podoła realizacji zadania, zgodnie z jego zakresem określonym przez zamawiającego – wyrok KIO z 5 października 2015 r. – sygn. KIO 2038/15.

Do zamawiającego należy określenie warunków umowy, który ma prawo użyć dozwolonych przepisami prawa środków zabezpieczających jego interes, bowiem opóźnienia w realizacji zamówienia, niewykonanie umowy lub jej nienależyte wykonanie mogą skutkować dla zamawiającego poważnymi konsekwencjami – wyrok KIO z 2 listopada 2009 roku – sygn. KIO/UZP 1485/09.

Jeśli spółdzielnia obniży wykonawcy wynagrodzenie o kary umowne, to we wniosku o refundację występuje do wojewody o kwotę pomniejszoną w stosunku do wielkości wynagrodzenia, które jest określone w umowie za wykonanie zamówionego dzieła w terminie.

W piśmie przekazującym wniosek o refundację lub odrębnym załączniku winna znaleźć się precyzyjna i kompletna informacja, w jaki sposób naliczono wielkość kary umownej ‑ wzór, obliczenia ‑ wraz z wyjaśnieniami, co poszczególne symbole i wielkości cyfrowe we wzorze oznaczają i dlaczego są one o takich a nie innych nominałach. Także należy przywołać odpowiednie zapisy wynikające z umowy (paragrafy, ustępy i punkty).

Jeśli spółdzielnia nie naliczy kar umownych wynikających z przesłanek faktycznych i prawnych określonych w umowie, to zostaną one naliczone podczas oceny wniosku o refundację i o tyle będzie ona obniżona.

*UWAGA!*

*Przy określeniu terminu realizacji zlecenia prac, których koszty podlegają refundacji trzeba wziąć pod uwagę, że w tym procesie biorą udział również inne podmioty (np. ośrodki dokumentacji geodezyjnej i organ wydający decyzję administracyjną zatwierdzający projektowany podział geodezyjny). Te podmioty mogą wykonywać swoje działania w określonym czasie.*

W protokole zdawczo – odbiorczym winna być skwitowana, kompletność, jakość wykonanych prac, ich terminowość oraz wielkość wynagrodzenia dla wykonawcy (netto, VAT, brutto). Z tego dokumentu powinno jednoznacznie wynikać, że to, co otrzymał zamawiający jest tożsame z tym, co było zawarte w opisie przedmiotu zamówienia. Brak tej zgodności jest przesłanką odmowy refundacji. Ta zgodność dotyczy także tytułu, z jakiego wykonawca wystawił fakturę oraz tytułem, z jakiego dokonano przelewu na rzecz wykonawcy przez spółdzielnię.

Terminy powstania tych dokumentów muszą być zgodne z logiką następstwa poszczególnych zdarzeń w czasie. Np. faktura nie może być wystawiono przed terminem końcowego, ostatecznego odbioru dzieła przez spółdzielnię. Transfer środków do wykonawcy (przelew) nie może nastąpić przed wystawieniem faktury a tym bardziej przed odbiorem pracy.

*UWAGA!*

*Prace polegające na wykonaniu map sytuacyjnych z projektowanym podziałem są wtedy ukończone, gdy są skontrolowane i przyjęte do państwowego zasobu geodezyjnego i zaewidencjonowane pod określonym numerem (w konkretnej dacie) przez właściwy Powiatowy Ośrodek Dokumentacji Geodezyjnej i Kartograficznej. Dotyczy to wszystkich prac, które podlegają takiej procedurze.*

*Odbiór prac przez zamawiającego winien odbywać się po przyjęciu map sytuacyjnych z projektowanym podziałem do państwowego zasobu geodezyjnego i kartograficznego (po skontrolowaniu przez właściwy miejscowo Powiatowy Ośrodek Dokumentacji Geodezyjnej i Kartograficznej).*

**5. W celu oceny prawidłowości postępowań o udzielenie zamówienia publicznego potrzebne będą dowody w postaci uwierzytelnionych kopii kompletu dokumentów związanych z przeprowadzonym postępowaniem o zamówienie publiczne, a w szczególności:**

a) Kopia dokumentacji, w której została zawarta informacja na temat metody oszacowania wartości zamówienia wraz z informacją na temat wysokości tej wartości i terminu tego szacunku - art. 32 i następne ustawy Prawo zamówień publicznych.

b) Specyfikacja istotnych warunków zamówienia z załącznikami - dokument określający zamówienie zgodnie z artykułem 36 ustawy Prawo zamówień publicznych. Jeśli była zmieniania i uzupełniana, to należy przekazać komplet tych zmian i poprawek oraz zawiadomień z tym związanych – musi być formalnie zatwierdzona przez spółdzielnię.

c) Komplet kopii oświadczeń złożonych przez członków komisji przetargowej i kierownika zamawiającego (w tym te wynikające z art. 17 ustawy o Prawo zamówień publicznych).

d) Kopia ogłoszenia o postępowaniu o zamówienie publiczne wraz z informacją, kiedy (data) to ogłoszenie zostało upublicznione i gdzie i w jaki sposób.

e) Kopie wszystkich ofert złożonych przez oferentów w postępowaniu o zamówienie publiczne (kompletne oferty złożone przez oferentów ze wszystkimi dokumentami, oświadczeniami, wyjaśnieniami, których zażądał zamawiający, również terminem, miejscem i sposobem przekazania ich zamawiającemu).

f) Kopia protokołu z postępowania o zamówienie publiczne wraz z kompletem załączników - art. 96 ustawy Prawo zamówień publicznych wraz z rozporządzeniem wykonawczym.

g) Kompletne kopie ocen każdej oferty (złożonej w postępowaniu o zamówienie publiczne) dokonanej przez każdego członka komisji przetargowej wraz z uzasadnieniami (opis powodów i przesłanek oraz sposobów przyznania określonej ilości punktów w danym kryteriom poszczególnym wykonawcom ‑ ofertom) oraz wzory i algorytmy wyliczenia punktów w poszczególnych kryteriach konkretnym ofertom – oddzielnie przez każdego członka komisji przetargowej.

h) Kopia dokumentów związanych z wynikami postępowania o zamówienie publiczne: ogłoszenia, zawiadomienia oferentów o wynikach postępowania (art. 92 ustawy Prawo zamówień publicznych).

i) Kopie pełnomocnictw, wypisów, odpisów, dokumentów rejestracyjnych – jeśli takie były.

j) Kompletna kopia umowy wraz ze wszystkimi załącznikami stanowiącymi integralną część umowy.

k) Kopie innej dokumentacja, która powstała w związku z przeprowadzonym postępowaniem o udzielenie zamówienia np.: zawiadomienia, korespondencja z wykonawcami, ogłoszeniodawcami, publikacje, wyjaśnienia, zapytania oraz ustalenia, dokumenty potwierdzające daty poszczególnych zdarzeń dotyczących postępowania o zamówienie publiczne, publikacje na stronie internetowej spółdzielni, ogłoszenia wywieszane w siedzibie spółdzielni (lub innych miejscach) związane z postępowaniem o zamówienie publiczne, którego koszt podlega refundacji w związku z art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych itp.

l) Tabelaryczne zestawienie kolejnych czynności i obowiązków (wynikających z przepisów prawa) zamawiającego dotyczących czynności związanych z postępowaniem o zamówienie publiczne. W tabeli powinien być ujęty jednoznaczny czasowo harmonogram (w tym czas poszczególnych działań) oraz precyzyjne przywołanie numerów zatytułowanych załączników potwierdzających, co i kiedy zostało wykonane w związku z przeprowadzonym przez spółdzielnię postępowaniem o zamówienie publiczne.

m) Precyzyjna i kompletna informacja, w jaki sposób naliczono wielkość kary umownej - wzór, obliczenia ‑ wraz z wyjaśnieniami, co poszczególne symbole i wielkości cyfrowe we wzorze oznaczają i dlaczego są one o takich a nie innych nominałach.

*UWAGA!*

*Ustawa Prawo zamówień publicznych ulega, co jakiś czas nowelizacji. Takiemu procesowi podlegają również akty wykonawcze do tej ustawy. Zwracamy się z prośbą, żeby spółdzielnia przed przystąpieniem do przeprowadzania postępowania o zamówienie publiczne dokładnie poznała stan prawny, w którym przyjdzie jej przeprowadzić postępowanie o zamówienie publiczne.*

W trakcie wyłaniania wykonawcy powinna być sporządzona przez zamawiającego pełna dokumentacja, która umożliwi ocenę sposobu stosowania przez spółdzielnie przepisów o zamówieniach publicznych – co jest jednym z warunków otrzymania refundacji (art. 41 ust. 6 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych). Postępowanie o zamówienie publiczne będzie oceniane po otrzymaniu wniosku o refundację czyli po wykonaniu prac, których koszt wykonania może być zrefundowany i po wydaniu decyzji zatwierdzającej podział nieruchomości. Prawidłowo przeprowadzone postępowanie o zamówienie publiczne jest jednym z warunków uzyskania refundacji poniesionych kosztów.

**6. W celu oceny wysokości i zasadności kosztów poniesionych przez spółdzielnię za opracowanie dokumentów określonych w art. 41 ust. 1 i ust. 4 oraz ust. 5 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych zwracamy się o dołączenie do wniosku o refundację następujących dokumentów, w szczególności:**

a) Zestawienie nieruchomości, dla których prace zostały wykonane (w kontekście art. 41 ust. 1 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych). Ten opis dotyczy stanu przed realizacją zleconych prac. W zestawieniu tym, dla każdej nieruchomości prosimy podać:

- położenie nieruchomości (adres),

- numer księgi wieczystej,

- numer obrębu ewidencyjnego,

- numery wchodzących w skład nieruchomości działek ewidencyjnych.

Do zestawienia należy dołączyć dokumentację potwierdzającą prawo własności lub prawo użytkowania wieczystego spółdzielni do nieruchomości ujętych w tym zestawieniu.

Celem sporządzenia tego wykazu jest w szczególności informacja na temat liczby, lokalizacji i stanu prawnego działek, na których wzniesione są budynki przeznaczone do sprzedaży lokali. Nieruchomości ujęte w tym zestawieniu winny też znajdować się na załącznikach mapowych do decyzji zatwierdzających projekty podziałów nieruchomości.

Te nieruchomości powinny być określone opisie przedmiotu zamówienia. W przypadku obowiązku zastosowania ustawy Prawo zamówień publicznych jest to element w specyfikacji istotnych warunków zamówienia – SIWZ – art. 36 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych. Również w umowie z wybranym wykonawcą te nieruchomości powinny być wyszczególnione, w przypadku, gdy spółdzielnia postanowiła dokonać na nich prac określonych w art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych.

Informacja identyfikująca te nieruchomościach winna być wyszczególnione w protokole odbioru zleconych przez spółdzielnię prac oraz znaleźć się w tytule wystawionej faktury.

b) Następujący komplet kopii dokumentów:

- zwracamy się o sporządzenie i przesłanie tabeli z zestawieniem danych do wniosku o refundację kosztów poniesionych w związku z wykonaniem czynności i prac, o których mowa w art. 41 ust. 1 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych (dokument zatytułowany „Zestawienie tabelaryczne danych do wniosku Spółdzielni Mieszkaniowej o refundację kosztów poniesionych w związku z wykonaniem czynności i prac, o których mowa w art. 41 ust. 1 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych”),

1) w przypadku zlecenia podziału nieruchomości:

- wniosek do właściwych organów administracyjnych o wydanie decyzji zatwierdzającej projekt podziału nieruchomości – wraz kompletem dokumentów dołączonych do tych wniosków (wynikających z art. 97 ust. 1a ustawy o gospodarce nieruchomościami),

- kopia decyzji zatwierdzające projekty podziału nieruchomości z załącznikiem mapowym (uwierzytelnionym – poz. II.10),

- kopia pisma, przy którym przekazano spółdzielni decyzję zatwierdzającą podział,

2) w przypadku zlecenia rozgraniczenia (rozdział 6 ustawy Prawo geodezyjne i kartograficzne – art. 29, art. 30 ust. 1 i następne artykuły):

- kopia faktury wystawionej przez wykonawcę powyższych prac wraz ze szczegółowo wyspecyfikowanymi nazwami rodzaju prac i kosztami wykonania tych czynności,

- kopia umowy (z wszystkimi załącznikami będącymi integralną częścią umowy),

- kopia przelewu dokonanego przez spółdzielnię mieszkaniową na rzecz wykonawcy prac,

- kopia decyzji właściwego organu lub sądu o rozgraniczeniu nieruchomości,

- inne dokumenty związane z rozgraniczeniem, określone w ww. przepisach, które winny powstać w związku z rozgraniczeniem.

- kopie dokumentów i pism dotyczących relacji (np. korespondencji) spółdzielni ze służbą geodezyjną i kartograficzną, za którą odpowiada starosta (prezydent w przypadku miasta o statusie powiatu), w sprawie zleconych prac, których koszt podlega refundacji,

- kopie dokumentów i pism dotyczących relacji (np. korespondencji) wykonawcy ze służbą geodezyjną i kartograficzną, za którą odpowiada starosta (prezydent w przypadku miasta o statusie powiatu) w sprawie zleconych mu przez spółdzielnię prac, których koszt podlega refundacji,

- kopie dokumentów określających w sposób jednoznaczny, kiedy wykonawca przekazał wykonane przez siebie mapy do kontroli w Powiatowym Ośrodku Dokumentacji Geodezyjnej i Kartograficznej,

- kopie dokumentów dotyczących zgłoszenia właściwemu miejscowo staroście prac geodezyjnych przez wykonawcę przed ich rozpoczęciem – art. 12 ustawy Prawo geodezyjne i kartograficzne,

- kopie dokumentów wykonawcy zawiadamiających organ Służby Geodezyjnej i Kartograficznej o zakończeniu zgłoszonych prac geodezyjnych – art. 12a ustawy Prawo geodezyjne i kartograficzne.

c) Kopie dowodów potwierdzających wykonanie zleconych prac oraz dokumentów finansowych poniesienia kosztów:

- Kopie protokołów odbioru prac lub kopię innych dokumentów, w których spółdzielnia skwitowała pozytywne zakończenie, przez wykonawcę, realizacji prac umownych (terminowość, jakość i zakres). To pozwoli sprawdzić czy przedmiot zamówienia publicznego, przedmiot zawartej umowy i rzeczywiście wykonane prace są takie same i zostały zdaniem zamawiającego (spółdzielnie) prawidłowo i terminowo wykonane, co jest podstawą do wypłaty wynagrodzenia wykonawcy. W dokumentach tych jednoznacznie winien być wyszczególniony przedmiot odbioru (zakres prac, czynności, produkt – dzieło), przywołany paragraf (ustęp lub punkt) umowy, w którym określono przedmiot odbioru oraz odpowiedni punkt specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w którym przedmiot odbioru został określony. Powinna być określona kwota (netto, brutto, VAT), która określa wielkość wynagrodzenia za wykonanie prac odebranych prac.

 Jeśli były sporządzane (dopuszczone przez odpowiednie klauzule w umowie) protokoły przejściowe (kwitujące odbiór elementy zleconych prac, zalecające wniesienie poprawek lub usunięcie błędów, co pozwoli dopiero odebrać przedmiot umowy) lub protokoły częściowe (odbiór skończonych etapów określonych w umowie), to również kopie tych dokumentów prosimy przekazać wraz z wnioskiem o refundację.

- Kopie faktury związanej z umową i przedmiotem zamówienia i refundacją.

Faktury wystawione spółdzielni mieszkaniowej przez wykonawcę w swoim tytule winny mieć jednoznaczną informację dotyczącą umowy i jej przedmiotu. Ta identyfikacja powinna mieć ścisły i jednoznaczny związek z opisem przedmiotu zamówienia (integralna część umowy). Jeśli faktury będą opisane np. na odwrocie, to także kopia tego opisu. W dokumentach przekazanych wraz z wnioskiem o refundację powinna się znaleźć informacja umożliwiająca jednoznaczne przyporządkowanie tego opisu do konkretnej faktury.

*UWAGA!*

*Z treści faktur winno wynikać jednoznacznie, z jakiego tytułu została wystawiona, co zostało wykonane: obiekty, zakres prac, ilości itp. Jeśli wystawiona faktura nie ma tych elementów, to należy zwrócić się przed zapłatą do wykonawcy, żeby prawidłowo wystawił fakturę.*

*Na wnioskodawcy ciąży przekazania dowodów (dokumentów) potwierdzających związek z pracami i czynnościami określonymi w art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych (tych, których koszty podlegają refundacji) z przedstawionymi fakturami.*

*Nie wystarczy przekazać faktury (kopie) z informacją, że spółdzielnia ma roszczenia z tytułu tych faktur.*

- Kopie przelewu dotyczącego faktury, której kopia została dołączona do wniosku o refundację. Z tych dokumentów winno jednoznacznie wynikać, której faktury on dotyczy i kiedy ten przelew nastąpił oraz na jaką kwotę i do jakiego podmiotu.

- Spółdzielni sporządza i przesyła tabelę z opisem czynności dotyczących konkretnych umów zawartych przez spółdzielnię - zestawienie czynności, danych z umów i kosztów wykonania (danych z faktur) – dokument zatytułowany „Wzór szczegółowego opisu czynności (nie jest to formularz) dla konkretnej umowy”.

W tabeli po lewej stronie winien znaleźć się opis czynności (określony zakres zleconych prac), a po prawej odpowiadające im wynagrodzenie dla wykonawcy: odrębnie netto, VAT, kwota łączna. Na dole tabeli, na wysokości kwot, winna zostać zsumowana kwota, na którą złożyły się kwoty z przesłanej (przy wniosku o refundację) kopii faktury, która odpowiada wynagrodzeniu umownemu.

Jednocześnie prosimy opisać, o refundację kosztów, których czynności, prac (z tabeli sporządzonej według wyżej opisanych reguł), wnioskuje spółdzielnia ‑ tylko tych, które zostały określone w art. 41 ust. 7 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, w związku z ust. 1 i 4 tego artykułu tej ustawy.

Ważne, by spółdzielnia, jako znająca najlepiej przedmiot umowy i zakres prac, który nią został objęty, dokonała wnikliwej analizy czynności i odpowiadających im kosztów. Należyte wykonanie podziału czynności i kosztów na podlegające i niepodlegające refundacji pozwoli na szybszą ocenę złożonego wniosku.

d) Oświadczenie zarządu spółdzielni, iż spółdzielnia nie prowadzi (bądź też prowadzi) sprzedaży opodatkowanej podatkiem od towarów i usług (załącznik do pisma).

Zwracamy się z prośbą o udzielenie pisemnej, odrębnej informacji czy spółdzielnia odliczyła (przy rozliczaniu podatku należnego i naliczanego) podatek VAT z przedstawionych przy wniosku faktur (tych związanych z refundacją) i w jakiej wysokości.

*UWAGA!*

*Kompletności tych dokumentów pilnuje spółdzielnia mieszkaniowa.*

Wszystkie dokumenty powinny mieć cechę, z której jednoznacznie wynika, kiedy powstała ich ostateczna wersja i forma, np. opatrzone jednoznaczna datą dzienną lub inny dowód potwierdzający tę datę.

**V. Podsumowanie**

Wniosek o refundację kosztów jest oświadczeniem spółdzielni, że poniosła określone koszty w związku z art. 41 ust. 4 i 5 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych. Żeby nie narazić się na sankcje wynikające ze złożenia nieprawdziwego oświadczenia (artykuł 297 ustawy Kodeks karny z dn. 6 czerwca 1997 r. – Dz. U. z 2019 r. poz. 1950 ze zm.), spółdzielnia winna wnikliwie rozpoznać, które ze zleconych prac, podlegają refundacji w kontekście art. 41 ust. 4 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych.

Wniosek złożony przez spółdzielnię mieszkaniową do wojewody, powinien zawierać szczegółowy wykaz czynności i prac podlegających refundacji („Zestawienie tabelaryczne danych do wniosku spółdzielni mieszkaniowej o refundację kosztów poniesionych w związku z wykonaniem czynności i prac, o których mowa w art. 41, ust. 1 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych”) oraz odpowiadające im koszty („Wzór szczegółowego opisu czynności <nie jest to formularz> dla konkretnej umowy”). Czynności i koszty muszą odpowiadać przedmiotowi zamówienia publicznego określonemu szczegółowo w umowie zawartej z wykonawcą prac i skwitowanemu przez spółdzielnię w protokole zdawczo - odbiorczym. Wielkość refundacji musi wynikać z umowy, faktury i przelewów. Wszystkie te dokumenty stanowią dowody w rozumieniu art. 41 ust. 5 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych i art. 6 ustawy Kodeks cywilny.

Spółdzielnia tak kompletuje i układa (np. zgodnie z chronologią czasową) dowody przekazywane wraz z wnioskiem o refundację kosztów, żeby jednoznacznie wynikało, jaki dokument, jakiego zdarzenia i zagadnienia dotyczy. Dokumenty (dowody) te poświadczają terminy określonych zdarzeń i potwierdzą kolejność (chronologię) wykonanych przez spółdzielnię czynności związanych z realizacją dyspozycji prawnej zawartej w art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych.

Aby refundacja kosztów była możliwa, na każdym etapie prac powinny być zachowane procedury wynikające z obowiązującego prawa w całym jego zakresie bezpośrednio lub pośrednio związanym z refundacją.

Natomiast w przypadku refundacji kosztów, o których mowa w art. 41 ust. 5 (łącznie z ust. 4) ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych o obligatoryjnym stosowaniu przez spółdzielnię mieszkaniową przepisów o zamówieniach publicznych decyduje art. 41 ust. 6 tej ustawy.

Spółdzielnia po wyborze wykonawcy na mocy przepisów o zamówieniach publicznych zawiera z nim umowę cywilnoprawną. Umowa jest zamówieniem publicznym również wtedy, gdy przy jej zawarciu nie będą miały zastosowania przepis ustawy Prawo zamówień publicznych, co może np. wynikać z wystąpienia jednej z przesłanek wyłączeń przedmiotowych określonych w art. 4 tej ustawy.

Zamówienia publiczne mają służyć racjonalnemu wydatkowaniu środków publicznych, równemu traktowaniu wykonawców przez stworzenie warunków uczciwej konkurencji w trakcie ubiegania się o zamówienie publiczne (umowa odpłatna).

W trakcie wyłaniania wykonawcy powinna być sporządzona przez zamawiającego pełna dokumentacja, która umożliwi ocenę stosowania przez spółdzielnie przepisów o zamówieniach publicznych – co jest jednym z warunków otrzymania refundacji (art. 41 ust. 6 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych).

Niniejsza informacja w sprawie refundowania przez Skarb Państwa spółdzielniom mieszkaniowym kosztów prac, o których mowa w art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych z dnia 15 grudnia 2000 roku służą do wykorzystania przy kompletowaniu dokumentów stanowiących dowody poniesienia kosztów oraz pozwalające ocenić czy spółdzielnia prawidłowo stosowała przepisy o zamówieniach publicznych w szczególności ustawę Prawo zamówień publicznych i przepisy prawa materialnego dotyczących przedmiotu, którego koszt podlega refundacji.

Jeżeli spółdzielnia zastosowała przepisy prawne dotyczące podziałów i rozgraniczeń oraz zamówień publicznych oraz inne obowiązujące prawne (powiązane z zagadnieniem refundacji poniesienia określonych kosztów w związku z art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych), to wszystkie dokumenty określone w tej informacji będą w posiadaniu spółdzielni.

Kopie dokumentów przywołanych w niniejszej informacji oraz związanych z dołączonymi do wniosku tabelami i zestawieniami prosimy o przekazać wraz z wnioskiem o refundację.

Wszystkie przesłane przez spółdzielnię dokumenty (dowody) winny być potwierdzone za zgodność z oryginałem a potwierdzenie winno znaleźć się na każdej stronie (również w dokumentach dwustronnych) z datą i podpisem (z pieczątką imienną i sprawowaną lub pełnioną funkcją - osoby upoważnionej do potwierdzania zgodności kopii z oryginałem).

Przy relacjach z różnymi organami (podmiotami), które mają w swojej właściwości rozstrzyganie lub decydowanie o sprawach związanych z realizacją dyspozycji prawnej określonej w art. 41 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych (łącznie z innymi przepisami prawa materialnego dotyczącymi tam zawartych regulacji) spółdzielnia nie może swych uprawnień cedować na inne podmioty a tym bardziej obciążać kosztami Skarb Państwa za takie cesje, pełnomocnictwa.

Zwrot kosztów następować będzie po zakończeniu wszystkich prac i czynności niezbędnych (tzn. koniecznych) do oznaczenia przedmiotu odrębnej własności lokali – do wydania decyzji zatwierdzającej podział nieruchomości).

Koszty rozmaitych doradztw, reprezentowania, pełnomocnictw, opracowań koncepcji lub studiów nie podlegają refundacji.