

Ministerstwo Funduszy i Polityki Regionalnej

Zamówienia udzielane w ramach projektów

Podręcznik wnioskodawcy i beneficjenta programów polityki spójności 2014–2020.

Departament Koordynacji Wdrażania Funduszy Unii Europejskiej

Warszawa, marzec 2021 r.

Spis treści

WSTĘP	4
DO KOGO SKIEROWANY JEST PODRĘCZNIK?	4
DLACZEGO ZAMÓWIENIA UDZIELANE W RAMACH PROJEKTÓW PODLEGAJĄ UREGULOWANIU?	4
CO ZAWIERA PODRĘCZNIK?	5
SŁOWNICZEK	5
STOSOWANE SKRÓTY	6
ROZDZIAŁ 1. INFORMACJE OGÓLNE	7
I. DOKUMENTY Z KTÓRYCH WYNIKAJĄ WYMAGANIA ZWIĄZANE Z ZAWIERANIEM UMÓW	7
1. WYTYCZNE W ZAKRESIE KWALIFIKOWALNOŚCI WYDATKÓW W RAMACH EUROPEJSKIEGO FUNDUSZU ROZWOJU REGIONALNEGO, EUROPEJSKIEGO FUNDUSZU SPOŁECZNEGO ORAZ FUNDUSZU SPÓJNOŚCI NA LATA 2014–2020	7
2. USTAWA Z DNIA 11 WRZEŚNIA 2019 R. PRAWO ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH	7
3. KOMUNIKAT WYJAŚNIAJĄCY KOMISJI EUROPEJSKIEJ DOTYCZĄCY PRAWA WSPÓLNOTOWEGO OBOWIĄZUJĄCEGO W DZIEDZINIE UDZIELANIA ZAMÓWIEŃ, KTÓRE NIE SĄ LUB SĄ JEDYNIENIE CZĘŚCIOWO OBJĘTE DYREKTYWAMI W SPRAWIE ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH	7
4. DYREKTYWY WS. ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH	8
II. PRZYGOTOWANIE DO UDZIELANIA ZAMÓWIEŃ	9
1. JAKIM TYPEM ZAMAWIAJĄCEGO JESTEŚ I JAKIE PROCEDURY CIĘ OBOWIĄZUJĄ?	9
2. USTALANIE WARTOŚCI ZAMÓWIENIA	10
TOŻSAMOŚĆ PRZEDMIOTOWA	13
TOŻSAMOŚĆ CZASOWA	14
TOŻSAMOŚĆ PODMIOTOWA	15
SZACOWANIE WARTOŚCI ZAMÓWIENIA NA ROBOTY BUDOWLANE	17
OBIEKT BUDOWLANY	17
3. ZAMÓWIENIA UDZIELANE W CZĘŚCIACH A SKŁADANIE OFERT CZĘŚCIOWYCH	18
4. PERSONEL PROJEKTU A ZASADA KONKURENCYJNOŚCI	19
ROZDZIAŁ 2. JAK UDZIELIĆ ZAMÓWIENIA? PROCEDURY	21
I. ROZEZNANIE RYNKU – BADAM CENĘ RYNKOWĄ	21
DOKUMENTOWANIE CENY RYNKOWEJ	21
II. ZASADA KONKURENCYJNOŚCI – WYBIERAM WYKONAWCĘ, KTÓRY ZŁOŻYŁ NAJKORZYSTNIEJSZĄ OFERTĘ	22
1. OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA	22
2. WARUNKI UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU I KRYTERIA OCENY OFERT	24
3. KONFLIKT INTERESÓW	32
4. PRZYGOTOWANIE ZAPYTANIA OFERTOWEGO	36
5. BAZA KONKURENCYJNOŚCI	37
6. TERMINY	42
7. WYBÓR NAJKORZYSTNIEJSZEJ OFERTY	43

6. WYMIENNE STOSOWANIE PROCEDUR	51
CZY MOŻNA STOSOWAĆ ZASADĘ KONKURENCYJNOŚCI PONIŻEJ OBOWIĄZUJĄCYCH PROGÓW?	51
<u>ROZDZIAŁ 3. WYŁĄCZENIA STOSOWANIA PROCEDUR PRZY ZAWIERANIU UMÓW</u>	<u>52</u>

Wstęp

Do kogo skierowany jest podręcznik?

Podręcznik jest poradnikiem dla wszystkich planujących zawierać umowy, których przedmiotem będą dostawy, usługi lub roboty budowlane współfinansowane z funduszy unijnych, do których zastosowanie mają lub będą miały *Wytyczne w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014–2020*. Przede wszystkim dla beneficjentów, czyli podmiotów, którym wsparcie z funduszy unijnych zostało już przyznane oraz wnioskodawców czyli podmiotów, które dopiero złożyły lub zamierzają złożyć wniosek o dofinansowanie. Może być pomocą dla instytucji odpowiedzialnych za kontrolę projektów i korygowanie wydatków. Podręcznik nie jest instrukcją udzielania zamówienia zgodnie z Pzp.

Treść podręcznika nie stanowi wiążącej interpretacji *Wytycznych* oraz Pzp. Żaden podmiot nie może powoływać się na jego treść w toku postępowań kontrolnych/audytowych/sądowych i innych. Nie może także stanowić podstawy do żądania praw, ani nakładania obowiązków przez żadną ze stron umowy o dofinansowanie lub decyzji o dofinansowaniu projektu. Podręcznik ma charakter informacyjny i edukacyjny.

Podręcznik lub jego fragmenty mogą być wykorzystywane lub rozpowszechniane jedynie w celach informacyjnych ze wskazaniem źródła informacji.

Dlaczego zamówienia udzielane w ramach projektów podlegają uregulowaniu?

Dofinansowanie projektu oznacza, że realizując go korzystasz z pieniędzy publicznych. Korzystając z nich musisz spełnić szereg wymogów, żebyś nie musiał tych środków zwracać. Jeżeli realizujesz projekt współfinansowany ze środków unijnych, musisz przestrzegać kilku podstawowych reguł przy zawieraniu umów z wykonawcami robót budowlanych, dostaw lub usług. Reguły te w zależności od wartości umowy mają na celu zapewnienie, że wydatki są ponoszone w sposób **przejrzysty, efektywny i racjonalny**, a w odniesieniu do zamówień o wyższych wartościach, w sposób zapewniający **przejrzystość oraz zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców**.

Przestrzeganie tych wymogów stanowi jeden z tzw. warunków kwalifikowalności, czyli warunków, których spełnienie umożliwia rozliczenie lub refundację wydatków z funduszy unijnych. Stworzenie regulacji w zakresie udzielania zamówień współfinansowanych ze środków unijnych ma stanowić **gwarancję racjonalnego dysponowania środkami publicznymi**. Zasady uczciwej konkurencji są również instrumentem wspierania rozwoju i polityki gospodarczej mającej na celu stwarzanie równych szans dla MŚP poprzez otwarcie rynku zamówień współfinansowanych ze środków publicznych.

Zgodnie z zasadami regulującymi wydatkowanie funduszy EFSI, instytucja z którą zawierasz umowę o dofinansowanie projektu może zobowiązać Cię w tej umowie do uwzględnienia aspektów środowiskowych lub społecznych. Ma to związek z realizacją strategii na rzecz inteligentnego, zrównoważonego wzrostu sprzyjającego włączeniu społecznemu.

W podręczniku znajdziesz szereg informacji, które pomogą Ci sprawnie i prawidłowo zawierać umowy z wykonawcami. Został przygotowany w oparciu o opinie prawne wydawane przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wyroki Krajowej Izby Odwoławczej, wyroki sądów administracyjnych oraz interpretacje Instytucji Koordynującej Umowę Partnerstwa.

Ważne! Jeżeli masz wątpliwości co do stosowania zapisów Wytycznych w odniesieniu do swojego projektu zawsze możesz zwrócić się do instytucji, z którą podpisywałeś umowę o dofinansowanie lub która ogłosiła konkurs czy też nabór projektów w trybie pozakonkursowym.

Co zawiera podręcznik?

W pierwszym rozdziale wskazano dokumenty, z których wynikają wymagania związane z zawieraniem umów w ramach projektów współfinansowanych z funduszy unijnych, opisano rodzaje zamawiających, omówiono elementy związane z przygotowaniem postępowań, w tym kwestie dotyczące szacowania ich wartości, od której zależy rodzaj obowiązującej procedury. W drugim rozdziale opisano poszczególne procedury, ze szczególnym uwzględnieniem zasady konkurencyjności. Trzeci rozdział to część zawierająca szczegółowe informacje na temat przypadków, w których stosowanie procedur nie jest wymagane.

Słowniczek

beneficjent – podmiot będący stroną umowy o dofinansowanie, partner lub podmiot upoważniony do ponoszenia wydatków,

cena rynkowa – cena określona na podstawie przeciętnych cen stosowanych w obrocie rzeczami tego samego rodzaju lub gatunku, z uwzględnieniem ich miejsca położenia, stanu i stopnia zużycia etc.,

kod CPV – kod powiązany z opisem dostaw, robót budowlanych lub usług stanowiących przedmiot zamówienia zawarty we Wspólnym Słowniku Zamówień (patrz: Rozdział 2 pkt 2 podręcznika),

oferta częściowa – oferta, która przewiduje zgodnie z treścią zapytania ofertowego wykonanie części zamówienia. Informację o dopuszczeniu możliwości składania ofert częściowych, jak również opis części zamówienia zobowiązany jesteś podać w zapytaniu ofertowym,

oferta wariantowa – oferta, która w zgodzie z warunkami określonymi w zapytaniu ofertowym przewiduje odmienny niż określony przez zamawiającego jako podstawowy sposób wykonania zamówienia,

projekt partnerski – projekt realizowany wspólnie przez podmioty wnoszące do projektu zasoby ludzkie, organizacyjne, techniczne lub finansowe, na warunkach określonych w porozumieniu albo umowie o partnerstwie,

wnioskodawca – podmiot, który złożył wniosek o dofinansowanie projektu,

wykonawca – osoba fizyczna, osoba prawna albo jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, która oferuje realizację robót budowlanych, określone produkty lub usługi na rynku lub zawarła umowę w sprawie realizacji zamówienia w projekcie realizowanym w ramach programu operacyjnego,

umowa o dofinansowanie – umowa, o której mowa w art. 2 pkt 26 ustawy wdrożeniowej lub decyzja, o której mowa w art. 2 pkt 2 ustawy wdrożeniowej,

zamawiający – ilekroć w podręczniku jest mowa o zamawiającym należy przez to rozumieć beneficjenta zarówno zobowiązanego do stosowania Ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019), zobowiązanego do stosowania Wytycznych,

jak i zamawiającego przeprowadzającego postępowanie wyłącznie zgodnie z warunkami wynikającymi z umowy o dofinansowanie,

zamówienie – umowa odpłatna, zawarta zgodnie z warunkami wynikającymi z Pzp albo z umowy o dofinansowanie projektu pomiędzy zamawiającym a wykonawcą, której przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane przewidziane w projekcie realizowanym w ramach programu operacyjnego,

zamówienie udzielane w częściach – zamówienie, którego możesz udzielić jednorazowo, ale z przyczyn technicznych, ekonomicznych lub organizacyjnych udzielasz w kilku odrębnych postępowaniach, najczęściej w różnych odstępach czasu; wartością szacunkową takiego zamówienia jest wartość szacunkowa wszystkich części.

Stosowane skróty

IP – Instytucja Pośrednicząca.

IZ – Instytucja Zarządzająca.

Pzp – Ustawa z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych.

Ustawa wdrożeniowa – Ustawa z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014–2020 (Dz. U. z 2020 r. poz. 818).

SL2014 – aplikacja główna Centralnego Systemu Teleinformatycznego, o którym mowa w art. 69 ust. 1 ustawy wdrożeniowej, zapewniająca obsługę procesu rozliczania i kontroli projektu w formie elektronicznej.

Wytyczne – Wytyczne w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020 z dnia 21 grudnia 2020 r.

Rozdział 1. Informacje ogólne

I. Dokumenty z których wynikają wymagania związane z zawieraniem umów

1. Wytyczne w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014–2020

To podstawowy dokument, który stosują instytucje oceniające, czy wydatki ponoszone przez Ciebie w ramach projektu kwalifikują się do współfinansowania z funduszy unijnych. Wprowadza zasady dotyczące zawierania umów w ramach projektów współfinansowanych ze środków UE, w tym dwie procedury: rozeznanie rynku i zasadę konkurencyjności. Musisz pamiętać, że zapisy *Wytycznych* nie wyłączają w żaden sposób Twoich obowiązków wynikających z prawa powszechnie obowiązującego. Dobrym przykładem jest tu ustawa z dnia 9 listopada 2000 r. o utworzeniu Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości (Dz. U. z 2020 r. poz. 299), która w sposób bardziej rygorystyczny reguluje kwestie dotyczące konfliktu interesów i udzielania zamówień podmiotom powiązanim. Drugi przykład to Pzp, którego zastosowanie powoduje, że nie musisz stosować równolegle zasady konkurencyjności, nawet jeśli zamówienie współfinansowane jest ze środków unijnych.

Podręcznik został oparty o wersję *Wytycznych* z dnia 21 grudnia 2020 r.

W podrozdziale *Wytycznych* mówiącym o zamówieniach udzielanych w ramach projektów znajdziesz odniesienie do poniższych dokumentów i aktów prawnych.

2. Ustawa z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych¹

W *Wytycznych* znajdziesz odniesienia do Pzp przede wszystkim tam, gdzie jest mowa o:

- ustalaniu wartości zamówienia (tzw. szacowanie wartości zamówienia),
- możliwości niestosowania procedur,
- stosowaniu Kodów CPV przy określaniu przedmiotu zamówienia.

Można powiedzieć, że procedura nazwana w *Wytycznych* zasadą konkurencyjności to bardzo uproszczona wersja przetargu nieograniczonego opisanego w Pzp. Niektóre rozwiązania ustawowe zostały przeniesione do zasady konkurencyjności, jednak zdecydowanie nie jest ona tak szczegółowa i sformalizowana. Znajomość Pzp nie jest niezbędna do prawidłowego zawierania umów zgodnie z *Wytycznymi*, ale wiedza o jej stosowaniu i interpretacji poszczególnych przepisów może Ci się przydać.

3. Komunikat wyjaśniający Komisji Europejskiej dotyczący prawa wspólnotowego obowiązującego w dziedzinie udzielania zamówień, które nie są lub są jedynie częściowo objęte dyrektywami w sprawie zamówień publicznych²

Jest to dokument wydany przez Komisję Europejską. Zasada konkurencyjności, której będziesz musiał przestrzegać przy udzielaniu zamówień o wartości szacunkowej powyżej 50 tys. zł netto, została oparta na wymogach wynikających właśnie z tego dokumentu.

W treści *Komunikatu* znajdziesz odniesienie do zasad traktatowych, tj. zakazu dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, swobodnego przepływu towarów, swobody prowadzenia działalności gospodarczej, swobody świadczenia usług oraz niedyskryminacji i równego traktowania. To zasady, które warto znać, ale do prawidłowego przeprowadzenia postępowania wystarczy znajomość i rozumienie zasady konkurencyjności, bowiem uwzględni ona treść *Komunikatu*.

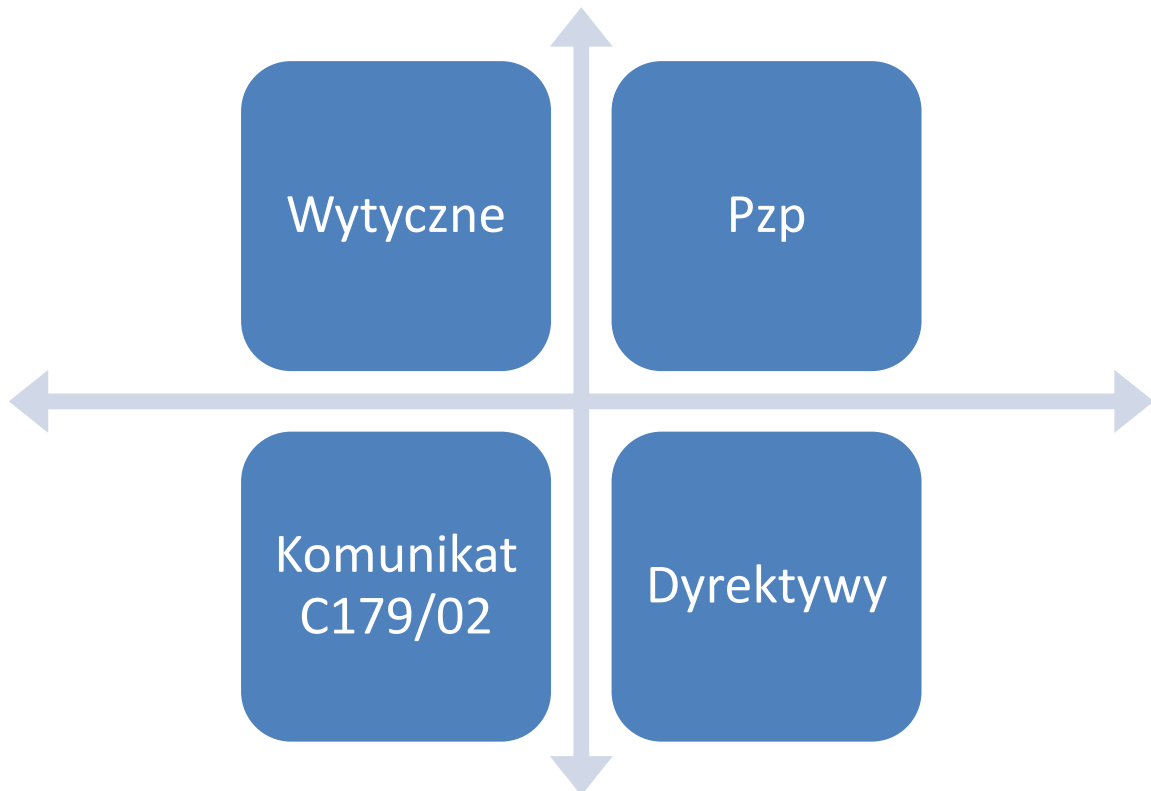
¹ Dz. U. poz. 2019 oraz z 2020 r. poz. 288, 875, 1492 i 1517

² Dz. Urz. UE C 179 z 1 sierpnia 2006, str. 2.

4. Dyrektywy ws. zamówień publicznych

Dyrektywa 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca Dyrektywę 2004/18/WE³ oraz Dyrektywa 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylająca dyrektywę 2004/17/WE⁴.

Odniesienia do tych aktów ograniczają się do ich załączników, w których określono rodzaje usług społecznych i innych szczególnych usług oraz usług o charakterze niepriorytetowym, przy zamawianiu których dozwolone jest stosowanie kryteriów oceny ofert dotyczących właściwości wykonawcy.



³ Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014, str. 65

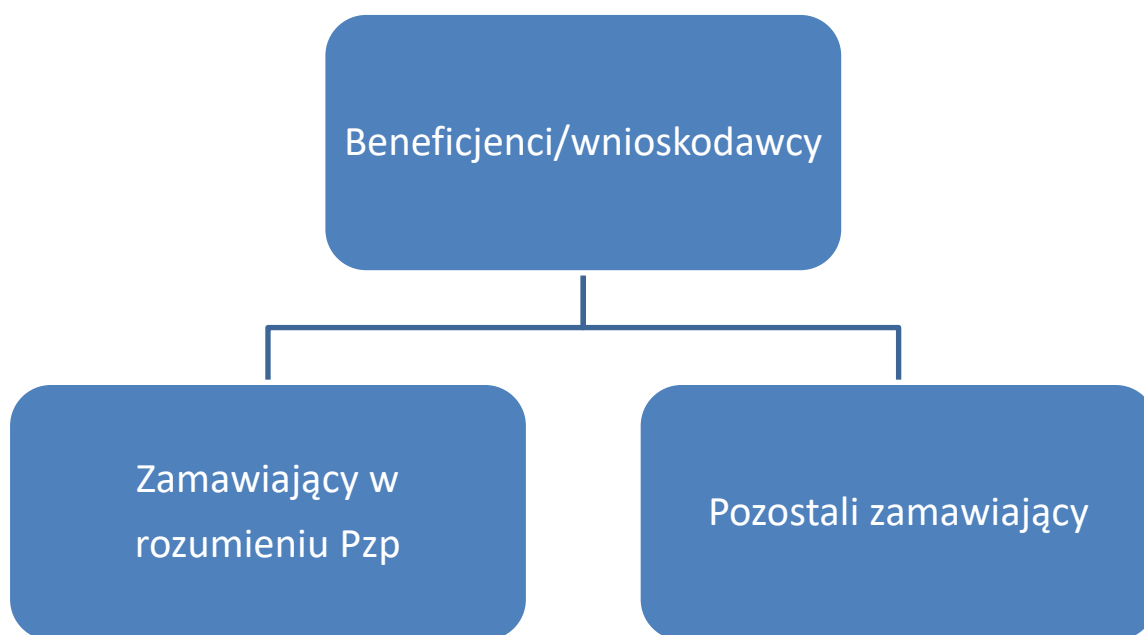
⁴ Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014, str. 243

II. Przygotowanie do udzielania zamówień

Wytyczne wymagają, by wydatki ponoszone w ramach projektów były między innymi dokonywane w sposób przejrzysty, racjonalny i efektywny, z zachowaniem zasad uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów. To zasada ogólna, dotycząca wszystkich wydatków. Natomiast jeśli ich szacunkowa wartość wydatku przekracza 20 tys. zł netto, a ich przedmiot nie jest objęty wyłączeniami, poniesienie wydatku musi być poprzedzone odpowiednią procedurą. Do najistotniejszych elementów, jakie musisz ustalić jest to jakich zamówień zamierzasz udzielić, tj. określić przedmiot zamówień, ich rodzaj według podziału na zamówienia na roboty budowlane, dostawy lub usługi, przewidywaną procedurę ich udzielenia, orientacyjną wartość, a także przewidywany termin wszczęcia postępowania. Ale zacznijmy od początku.

1. Jakim typem zamawiającego jesteś i jakie procedury Cię obowiązują?

W pierwszej kolejności musisz wiedzieć jakim typem beneficjenta/wnioskodawcy jesteś. Od tego ustalenia zależą takie elementy jak możliwość skorzystania z niektórych wyłączeń, sposób ustalania wartości szacunkowej zamówienia, wybór procedury oraz ograniczenia w zakresie podmiotów, z którymi możesz zawrzeć umowę. Wstępną informację na ten temat zawierasz przeważnie już we wniosku o dofinansowanie.



a) Zamawiający w rozumieniu Ustawy Pzp

Jesteś zamawiającym w rozumieniu ustawy, jeśli spełniasz przesłanki wymienione w art. 4, art. 5, art. 6, art. 7 pkt 31 Pzp.

Art. 4, art. 5 i art. 6 Pzp zawierają szczegółowy katalog zamawiających, a ich interpretacja w konkretnym stanie prawnym, np. w przypadku osób prawnych utworzonych w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym, niemających charakteru przemysłowego, ani handlowego, może wcale nie być oczywista. Stąd wiedzę w tym zakresie powinieneś posiadać przede wszystkim Ty. To Ty oświadczasz we wniosku o dofinansowanie lub innym dokumencie, np. odrębnym oświadczeniu, czy jesteś zamawiającym w rozumieniu Pzp i na tej podstawie sporządzana jest umowa o dofinansowanie projektu w części dotyczącej obowiązków stosowania procedur zawierania umów.

W większości przypadków zamawiający bardzo dobrze orientują się, czy są podmiotami zobowiązanymi do stosowania Pzp wymienionymi w art. 4, art. 5 i art. 6.

Jeśli jesteś zamawiającym w rozumieniu Pzp, a zamówienie nie zostało wyłączone ze stosowania procedur, to stosujesz w zależności od wartości zamówienia:

PZP	Zasadę konkurencyjności	Rozeznanie rynku
<ul style="list-style-type: none">dla zamówień o wartości szacunkowej równej lub wyższej niż kwoty, o których mowa w art. 2 i art. 3 Pzp	<ul style="list-style-type: none">dla zamówień o wartości szacunkowej równej lub niższej niż kwota określona w art. 2 i art. 3 Pzp, a jednocześnie przekraczającej 50 tys. zł netto	<ul style="list-style-type: none">w przypadku zamówień o wartości szacunkowej od 20 tys. zł netto do 50 tys. zł netto włącznie

Jeśli jesteś podmiotem, który jest zamawiającym zgodnie z Pzp, ale inne przepisy prawa powszechnie obowiązującego wyłączają stosowanie Pzp, to przeprowadzasz postępowanie z zastosowaniem właściwych przepisów.

b) Pozostali zamawiający

Jeśli nie jesteś zamawiającym w rozumieniu Pzp, a zamówienie nie zostało wyłączone ze stosowania procedur, stosujesz w zależności od wartości zamówienia:

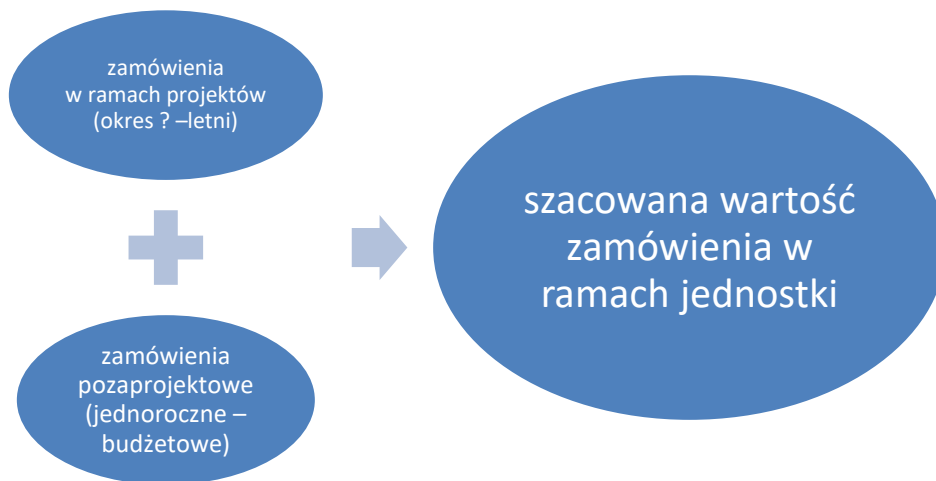
Zasadę konkurencyjności	Rozeznanie rynku
<ul style="list-style-type: none">w odniesieniu do zamówień o wartości szacunkowej przekraczającej 50 tys. zł netto	<ul style="list-style-type: none">w przypadku o wartości od 20 tys. zł netto do 50 tys. zł netto włącznie

2. Ustalanie wartości zamówienia

Prawidłowe ustalenie szacunkowej wartości zamówienia jest niezmiernie ważne. Od tego zależy, którą procedurę będziesz musiał zastosować. Poszczególne procedury wskazywane dla poszczególnych wartości wynikają albo z przepisów prawa, np. próg stosowania Pzp albo zostały ustalone w *Wytycznych*. To, że zasadę konkurencyjności musisz stosować od 50 tys. zł wynika z przyjętego założenia, że wpływ wydatków poniżej tej wartości na rynek europejski jest znikomy.

a) Ustalanie wartości zamówienia przez zamawiających w rozumieniu Pzp

Jeśli jesteś zamawiającym, który jest zobowiązany do stosowania Pzp, w pierwszej kolejności szacujesz wartość zamówienia zgodnie z Pzp, biorąc pod uwagę wszystkie przewidywane zamówienia na dany rok budżetowy w ramach jednostki plus wszystkie przewidywane zamówienia w ramach realizowanych przez Ciebie projektów (niezależnie od tego czy realizowane są w perspektywie rocznej czy kilku lat).



Punktem odniesienia dla wartości zamówień w ramach projektu będzie nie tylko perspektywa roczna (budżetowa), ale obejmująca możliwy do przewidzenia zakres zamówień w całym okresie trwania projektu.

Jeśli stwierdzisz, że oszacowana zgodnie z Pzp wartość zamówienia jest mniejsza niż 130 tys. zł netto sumujesz zamówienie na poziomie projektu w celu weryfikacji, czy zamówienie podlega zasadzie konkurencyjności czy rozeznaniu rynku. Jeśli na przykład dane zamówienie na poziomie zamawiającego ma wartość około 20 tys. zł netto (czyli nie mają do niego zastosowania tryby z Pzp), może się okazać, że nie ma do niego zastosowania także zasada konkurencyjności (jeśli wartość zamówienia w ramach jednego projektu wynosi do 50 tys. zł netto). Dzieje się tak, nawet jeśli podobne zamówienia realizujesz jednocześnie w różnych projektach, gdyż sumowanie na potrzeby zasady konkurencyjności odbywa się na poziomie projektu.

Jeśli jesteś zamawiającym w rozumieniu Pzp i udzielisz zamówienia zgodnie z Pzp mimo, że szacunkowa wartość zamówienia nie przekracza 130 tys. zł, zasadę konkurencyjności uznaje się za spełnioną.

b) Ustalanie wartości zamówienia przez podmiot, który nie jest zamawiającym w rozumieniu Pzp

Jeśli nie jesteś zobowiązany do stosowania Pzp wartość szacunkową zamówienia ustalasz dla pojedynczego projektu. Nawet jeśli podobne zamówienia realizujesz jednocześnie w kilku projektach finansowanych z funduszy unijnych, czy też innych środków publicznych.

Oznacza to, że musisz dokładnie przeanalizować budżet projektu w celu zidentyfikowania tych zamówień, które powtarzają się i podlegają sumowaniu. Dla przykładu, nawet jeśli usługa cateringowa pojawia się w różnych zadaniach i pozycjach szczegółowego budżetu, może stanowić jedno zamówienie, dla którego (z uwagi na łączną wartość) stosowana być musi być zasada konkurencyjności.

c) Podstawa ustalenia wartości zamówienia i należyta staranność

Podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy bez podatku od towarów i usług, ustalone przez beneficjenta z należyłą starannością. Co oznacza należyta staranność? Przede wszystkim powinieneś ustalić wartość zamówienia na podstawie opisu przedmiotu zamówienia i wszystkich znanych Ci okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty przez potencjalnych wykonawców – w tym w szczególności na jej cenę oraz czas trwania

umowy. Należyta staranność polega na działaniu, które świadczy o tym, że ktoś zrobił wszystko, aby wykonać swoje zadanie jak najlepiej. Powinieneś oszacować wartość swojego zamówienia jak najstaranniej, z wykorzystaniem niezbędnej wiedzy, umiejętności, doświadczenia. Dochowania należytej staranności wymaga nie tylko dobry obyczaj, ale również polskie prawo. Należyta staranność należy oceniać mając na względzie art. 355 Kodeksu Cywilnego.

Art. 355. § 1. Dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność).

§ 2. Należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności.

Każdy zamawiający dokonując zakupów, w pierwszej kolejności ustala, co i za ile może kupić. Czynność ustalenia szacunkowej wartości zamówienia, mająca na celu poprawne i staranne oszacowanie tej wartości, jest bardzo ważna, bowiem popełnienie przez Ciebie błędu polegającego na niedoszacowaniu wartości zamówienia na tak wczesnym etapie postępowania może wpłynąć negatywnie na dalsze jego losy. Obowiązek starannego szacowania wartości zamówienia nabiera szczególnego znaczenia w przypadku, gdy wartość dokonanego szacunku zbliża się do progu, którego przekroczenie zobowiązuje do stosowania bardziej restrykcyjnych procedur *Wytocznych* lub Pzp. W związku z tym, w Twoim dobrze pojętym interesie leży staranne przeprowadzanie szacowania zamówienia i jego udokumentowanie.

d) Szacowanie w projektach partnerskich

Wątpliwości co do właściwego szacowania przedmiotu zamówienia powstają w przypadku realizowania projektu partnerskiego.

Projekt partnerski to projekt, który jest realizowany przez podmioty wnoszące do projektu zasoby ludzkie, organizacyjne, techniczne lub finansowe, realizujące wspólnie projekt, na warunkach określonych w porozumieniu albo umowie o partnerstwie. Minimalny zakres umowy o partnerstwie powinien obejmować:

- ✓ przedmiot porozumienia albo umowy,
- ✓ prawa i obowiązki stron,
- ✓ zakres i formę udziału poszczególnych partnerów w projekcie,
- ✓ wskazanie partnera wiodącego uprawnionego do reprezentowania pozostałych partnerów projektu,
- ✓ sposób przekazywania dofinansowania na pokrycie kosztów ponoszonych przez poszczególnych partnerów projektu,
- ✓ sposób postępowania w przypadku naruszenia lub niewywiązania się stron z porozumienia lub umowy.

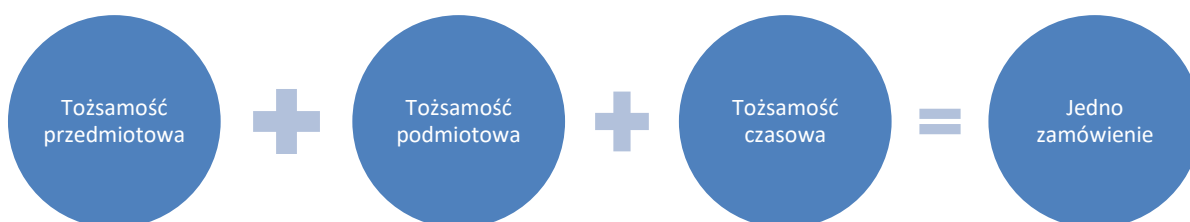
Jeśli jesteś partnerem w projekcie, samodzielnie prowadzisz postępowanie, finansujesz zamówienie z budżetu, którym dysponujesz oraz w swoim imieniu podpisujesz umowę z wykonawcą, **to nie musisz sumować wartości tego zamówienia z udzielanymi w tym samym projekcie przez innych partnerów.**

Ty i Twoi partnerzy w projekcie możecie wybrać sposób udzielania zamówień, który wymusi łączne szacowanie ich wartości, jednak nie jest to obowiązek. Zasadą pozostaje szacowanie wartości zamówień w ramach jednostki. Tu należy jedynie zwrócić uwagę na zasady szacowania zamówień na roboty budowlane i kwestię rozumienia definicji obiektu budowlanego (o czym w dalszej części podręcznika).

e) Zamówienie tego samego rodzaju. Badanie „tożsamości” zamówienia

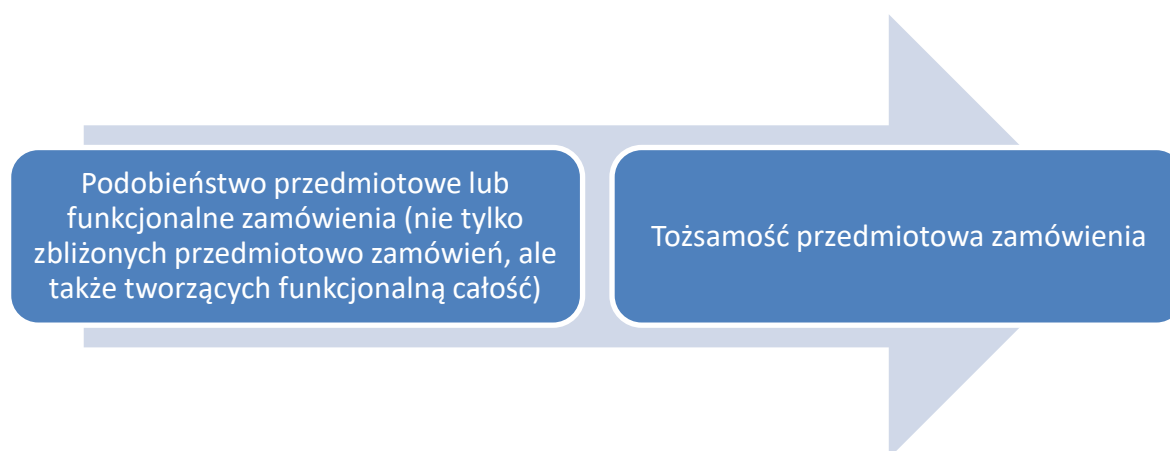
Dla ustalenia, czy w danym przypadku mamy do czynienia z jednym zamówieniem, istotne są okoliczności istniejące w chwili wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia

Aby prawidłowo ustalić, czy masz do czynienia z jednym zamówieniem czy też z odrębnymi zamówieniami, musisz przeprowadzić analizę konkretnych okoliczności. Te okoliczności to tzw. tożsamość zamówienia (przedmiotowa, podmiotowa i czasowa), które muszą być spełnione łącznie, by można było mówić o jednym zamówieniu. **Tożsamość przedmiotowa to podobieństwo funkcji technicznych i gospodarczych, tożsamość podmiotowa – możliwość realizacji zamówienia przez jednego wykonawcę, a tożsamość czasowa – planowana realizacja zamówień w zbliżonym czasie, w znanej Tobie perspektywie czasowej.** W jednym postępowaniu powinny być nabywane świadczenia, które spełniają te same lub podobne funkcje, z tej samej lub podobnej grupy tematycznej (tożsamość przedmiotowa) i gdy istnieje wykonawca zdolny samodzielnie wykonać całe zamówienie (tożsamość podmiotowa). Ponadto niezbędne jest istnienie związku funkcjonalnego i czasowego pomiędzy nabywanymi usługami. Innymi słowy musisz wiedzieć, co chcesz nabyć i potrafić określić zarówno zakres świadczeń, jak i ich czas, a świadczenia powinny być ze sobą funkcjonalnie powiązane i mogą być zrealizowane przez jednego wykonawcę.



Tożsamość przedmiotowa

- usługi, dostawy oraz roboty budowlane są tożsame rodzajowo lub funkcjonalnie.

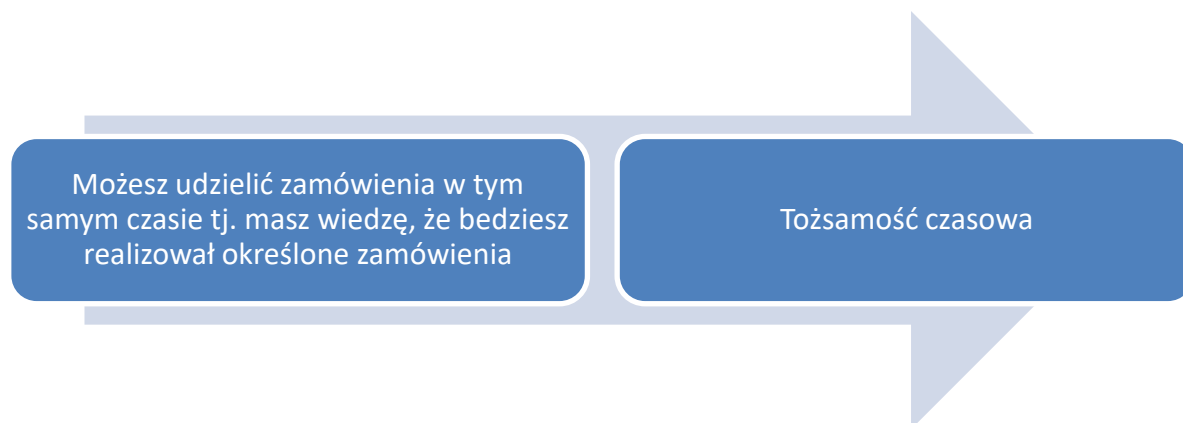


Kryterium tożsamości przedmiotowej powinno prowadzić Cię do wyodrębnienia nie tylko zbliżonych przedmiotowo zamówień, ale także zamówień, które mimo braku przedmiotowego podobieństwa tworzą funkcjonalną całość. Zamówienia tożsame dotyczą tego samego lub podobnego zagadnienia, w tych samych lub zbliżonych warunkach, dla podobnej grupy osób oraz spełniają tę samą funkcję

i mają podobne lub identyczne przeznaczenie. Z tego względu za jedno zamówienie można uznać kompleksową usługę szkoleniową obejmującą usługi trenerskie, wynajem sal i catering, gdy tylko tworzą jedną funkcjonalną całość. Weryfikując tożsamość przedmiotową możesz odnieść się do kodów CPV, ale musisz pamiętać, że sam fakt oznaczenia tym samym kodem CPV nie przesądza o tym, że masz do czynienia z jednym zamówieniem. Więcej na temat kodów CPV znajdziesz w części dotyczącej opisu przedmiotu zamówienia.

Tożsamość czasowa

- realizacja zamówień w zbliżonym czasie w znanej Tobie perspektywie czasowej.



Stosując kryterium tożsamości czasowej weryfikujesz możliwość udzielenia lub realizacji zamówienia w znanym Ci przedziale czasowym. W praktyce jest to od kilku miesięcy do paru lat. Przeważnie rozpatrywaną perspektywą jest po prostu okres realizacji projektu określony we wniosku o dofinansowanie.

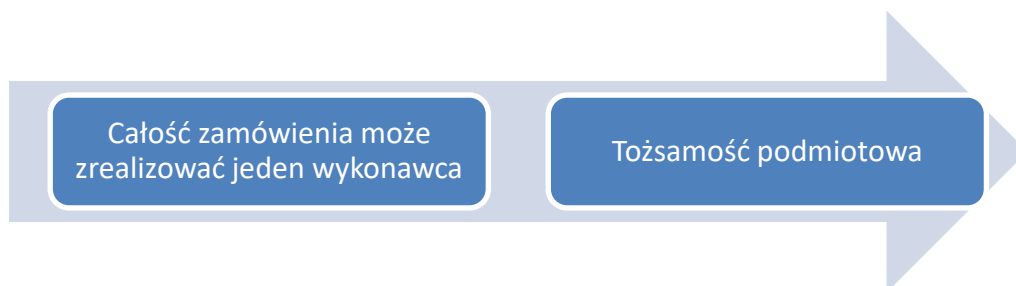
Warunkiem takiej kwalifikacji jest realna możliwość oszacowania usług, dostaw lub robót budowlanych, które mają być wykonane i sfinansowane w danym terminie. W przypadku jej braku w ramach tego samego projektu możesz mieć do czynienia z kilkoma samodzielnymi zamówieniami dotyczącymi tego samego funkcjonalnie przedmiotu, których wartość będzie szacowana odrębnie. Innymi słowy, podział zamówienia i odrębne szacowanie wartości dla każdej z części może być uzasadnione przyczynami obiektywnymi, tj. niemożnością oszacowania wszystkich potrzebnych usług, dostaw lub robót budowlanych na etapie uruchamiania pierwszego postępowania w danym zakresie. Dla przykładu – ma to niejednokrotnie miejsce w projektach aktywizacji zawodowej, w których wsparcie udzielane jest zgodnie z określoną indywidualnie dla każdego uczestnika ścieżką w postaci Indywidualnego Planu Działania (dalej: IPD). W przypadku, gdy po przeprowadzeniu rekrutacji tworzone będą indywidualne plany działania, które w sposób dokładny przedstawią zapotrzebowanie poszczególnych uczestników projektu na dane kursy i szkolenia zawodowe oraz przybliżony termin ich realizacji, wówczas szacowanie wartości usługi szkoleniowej z uwzględnieniem tożsamości czasowej odnoszącej się do całego okresu realizacji projektu może okazać się niemożliwe. W takim bowiem projekcie faktyczne potrzeby uczestników projektu badane są w trakcie jego realizacji, a termin realizacji szkoleń o określonej w IPD tematyce wynika z IPD, a nie z wniosku o dofinansowanie. Kolejnym przykładem może być udzielanie zamówień na dostawy w projektach badawczych – gdy zamawianie odczynników uzależnione jest od wyników wcześniejszych badań. Warto spojrzeć również na przykład wskazany w przypisie Wytycznych, w którym mowa o szacowaniu wartości zamówienia na usługi hotelowe lub bilety lotnicze w przypadku organizacji misji gospodarczych i targów.

Przystępując zatem do szacowania wartości zamówienia powinieneś ustalić z należytą starannością planowaną liczbę usług, dostaw, czy też robót budowlanych tego samego rodzaju, które zamierzasz nabyć, i oszacować ich łączną wartość. Nie jest istotne, czy zamierzasz je nabyć jednorazowo w ramach jednego postępowania, czy też sukcesywnie w ramach odrębnych postępowań w ramach

tzw. zamówienia udzielanego w częściach. Jeżeli potrzeba udzielenia określonego zamówienia ujawni się dopiero po udzieleniu innego zamówienia podobnego przedmiotowo i funkcjonalnie, to w tym przypadku nie mówimy o nieuprawnionym dzieleniu zamówienia z uwagi na fakt, iż brak jest tożsamości czasowej takich zamówień. Tu należy zwrócić uwagę, że zamówienie udzielane w częściach to nie to samo co dopuszczenie do składania ofert częściowych w ramach jednego postępowania. O różnicy między tymi dwoma przeczytasz w dalszej części podręcznika.

Tożsamość podmiotowa

- możliwość wykonania zamówienia przez jednego wykonawcę.



Rozpatrując to kryterium musisz rozważyć, czy istnieje możliwość realizacji Twojego zamówienia przez jednego wykonawcę (także przy udziale podwykonawców). W praktyce analizując rynek potencjalnych wykonawców powinieneś wziąć pod uwagę zarówno podmioty specjalizujące się bezpośrednio w danym przedmiocie zamówienia, jak i różnego typu pośredników. Bowiem na rynku funkcjonuje dużo podmiotów, które samodzielnie nie wytwarzają towarów, czy też nie świadczą usług bezpośrednio, ale profesjonalnie zajmują się pośrednictwem, zapewniając dobre ceny i jakość. Zamówienie spełniające kryterium tożsamości podmiotowej to takie, które bez żadnego trudu może zrealizować pojedynczy wykonawca, a wykonawców takich, którzy mogą zrealizować Twoje zamówienie jest więcej niż jeden. Np. jeden wykonawca jest w stanie zrealizować dostawę komputerów i drukarek, natomiast jeden wykonawca nie zajmuje się sprzedażą komputerów i mebli w pierwszym wypadku wystąpi tożsamość podmiotowa, a w drugim nie.

Przy ocenie tego kryterium trzeba uwzględnić podmioty faktycznie oferujące dany przedmiot zamówienia oraz to, czy wykonanie poszczególnych zamówień wymaga spełnienia przez wykonawców odmiennych warunków (np. wymagane prawem licencje i uprawnienia do prowadzenia pewnych kursów zawodowych).

Gdy poszczególne zamówienia nie mogą być wykonane przez tego samego wykonawcę, to pomimo że charakteryzuje je tożsamość czasowa, i przedmiotowa, nie stanowią jednego zamówienia.

Oznacza to, że przy badaniu tożsamości zamówienia, musisz ustalić, czy dany rodzaj zamówienia mógłby być wykonany w tym samym czasie, przez tego samego wykonawcę. Gdy udzielane zamówienia mają to samo przeznaczenie oraz dodatkowo istnieje możliwość ich uzyskania u jednego wykonawcy i realizacji w tym samym czasie, należy uznać, iż mamy do czynienia z jednym zamówieniem.

Przykład:

Usługi szkoleniowe.

W przypadku tego rodzaju usług zawsze konieczne jest ustalenie, czy dany rodzaj szkolenia mógłby być wykonany w określonym czasie przez tego samego wykonawcę. Gdy planowane szkolenia mają to samo przeznaczenie, w tym są skierowane do podobnej grupy docelowej oraz dodatkowo istnieje możliwość ich uzyskania u jednego wykonawcy, należy uznać, iż mamy do czynienia z jednym zamówieniem. Zawsze jednak w takiej sytuacji można dopuścić składanie ofert częściowych, aby wybrać adekwatnego wykonawcę lub też udzielać zamówień w częściach. Fakt, że na danym etapie realizacji projektu nie są znane terminy kolejnych, analogicznych szkoleń i nie można

ich w sposób odpowiedzialny i bezpieczny dla projektu ustalić z dużym wyprzedzeniem, nie jest wystarczający do tego, by uznać, że nie ma tożsamości czasowej zamówienia.

Przy udzielaniu zamówień, których przedmiotem są usługi edukacyjne lub szkoleniowe, problemem jest prawidłowe ustalenie przedmiotu zamówienia w taki sposób, by nie narazić się na zarzut nieuprawnionego dzielenia zamówienia na części.

W pierwszej kolejności powinieneś pogrupować szkolenia według kryterium tematycznego i możliwości ich realizacji przez jednego wykonawcę. Szkolenia obejmujące taką samą lub podobną tematykę prowadzone dla określonej grupy odbiorców, jeżeli mogą być zrealizowane przez jednego wykonawcę, należy traktować jako jedno zamówienie. W sytuacji, gdy przedmiotem zamówienia są szkolenia o różnej tematyce i nie ma możliwości udzielenia zamówienia na te szkolenia jednemu wykonawcy, po przeprowadzeniu jednego postępowania, nie będzie można mówić o dzieleniu zamówienia na części w celu uniknięcia stosowania zasady konkurencyjności. Pamiętaj, że nie każdy temat szkolenia to odrębny przedmiot zamówienia. Z doświadczeń wdrażania programów operacyjnych współfinansowanych ze środków unijnych wynika, że w przypadku usług szkoleniowych sumowaniu podlegają co do zasady wartości poszczególnych modułów o tym samym kodzie CPV ze względu na tożsamość przedmiotową. Jeśli twoje zamówienia będą dotyczyły usług szkoleniowych to powinieneś zwrócić uwagę na orzecznictwo sądów administracyjnych (np. V SA/Wa 331/16, V SA/Wa 319/14, V SA/Wa 1751/14, V SA/Wa 1969/12, V SA/Wa 1045/11).

Pamiętaj, że szacujesz łącznie wszystkie tożsame szkolenia w perspektywie długości trwania projektu. Zamawiający w rozumieniu ustawy dodatkowo szacują je łącznie z zamówieniami udzielanymi w ramach jednostki. Wyodrębniasz te zamówienia, których zakres może być oszacowany z góry na cały okres realizacji całego projektu lub większej jego części, i które mogą zostać udzielone jednorazowo w ramach jednego postępowania.

Co ze szkoleniami, które są możliwe do określenia dopiero w trakcie realizacji projektu i zależnie od bieżących potrzeb związanych z realizacją projektu?

W ramach tego samego projektu możesz mieć do czynienia z kilkoma samodzielnymi zamówieniami dotyczącymi tego samego lub zbliżonego rodzajowo przedmiotu. W takim przypadku nie masz do czynienia z niedopuszczalnym podziałem zamówienia na części, lecz z kilkoma odrębnymi i następującymi po sobie zamówieniami, których wartość będziesz szacował odrębnie. Podział i odrębne szacowanie wartości dla jednorodnych lub zbliżonych rodzajowo szkoleń może być uzasadniony przyczynami obiektywnymi – niemożnością łącznego oszacowania wszystkich potrzebnych usług dla potrzeb jednego postępowania o udzielenie zamówienia.

Co w przypadku tzw. szkoleń indywidualnych?

Szkolenia indywidualne, prowadzone na postawie ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy⁵, co do zasady można uznać za zamówienia nieprzewidywalne dla zamawiającego. Nie jesteś w stanie przewidzieć, kto i kiedy zostanie na takie szkolenie skierowany. Z uwagi na okoliczność, iż tematyka szkoleń wybierana jest indywidualnie przez zainteresowanego w trakcie projektu, trudno oczekiwać, abyś uwzględnił te szkolenia przy planowaniu.

Kiedy takie zamówienia powinieneś oszacować łącznie?

Wówczas, gdy w momencie przygotowywania postępowania będziesz wiedział o konieczności realizacji takiego samego szkolenia bądź szkoleń, na które zapotrzebowanie złożyli indywidualnie inni biorący udział w projekcie. Natomiast w przypadku, gdy w trakcie realizacji projektu pojawiła się nieprzewidziana wcześniej potrzeba przeprowadzenia takich samych lub podobnych usług, zamówienia takie należy traktować jako zamówienia odrębne od udzielonych wcześniej.

⁵ Dz. U. z 2020 r. poz. 1409.

Szacowanie wartości zamówienia na roboty budowlane

Obliczając wartość zamówienia na roboty budowlane, powinieneś stosować metodę obliczania wartości zamówienia, określoną w Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 18 maja 2004 r. w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno–użytkowym⁶.

Robotą budowlaną jest wykonanie albo zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 7 pkt 21 Pzp, lub obiektu budowlanego, a także realizacja obiektu budowlanego, za pomocą dowolnych środków, zgodnie z wymaganiami określonymi przez zamawiającego.

Przy obliczaniu wartości zamówienia na roboty budowlane uwzględnić musisz także wartości dostaw i usług oddanych przez Ciebie do dyspozycji wykonawcy, z tym zastrzeżeniem, że muszą być one niezbędne do wykonania tych robót budowlanych.

Obiekt budowlany

Zgodnie z art. 7 pkt 14 Pzp obiekt budowlany to wynik całości robót budowlanych w zakresie budownictwa lub inżynierii lądowej lub wodnej, który może samoistnie spełniać funkcję gospodarczą lub techniczną. Zakres przytoczonej definicji robót budowlanych jest szerszy niż zakres definicji tego pojęcia zawarty w przepisach Prawa budowlanego.

Zamówieniem na roboty budowlane jest m. in. realizacja obiektu budowlanego. Przez obiekt budowlany należy rozumieć wynik robót budowlanych lub inżynierskich traktowanych jako całość, który może samodzielnie spełniać określoną funkcję gospodarczą lub techniczną. Przy szacowaniu wartości zamówienia nie możesz unikać stosowania danej procedury poprzez dzielenie na części projektów budowlanych lub planowanych dostaw lub usług. Pojęcie projektu budowlanego należy interpretować jako określone przedsięwzięcie budowlane. W tym ujęciu niedopuszczalne jest dzielenie robót objętych zamierzonym przedsięwzięciem budowlanym i w ten sposób unikanie łącznego ich szacowania.

Zdaniem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (wyrok: C–16/98) zasadnicze znaczenie dla odpowiedzi, czy mamy do czynienia z zamówieniem na jeden obiekt budowlany należy przypisać okoliczności, czy wynik całości robót budowlanych lub inżynierskich może samoistnie spełniać funkcję gospodarczą lub techniczną. Termin „obiekt budowlany” nie uzależnia istnienia obiektu budowlanego od takich elementów jak liczba podmiotów zamawiających (np. w projekcie partnerskim), ani też od tego, czy całość robót może zostać przeprowadzona przez jedno przedsiębiorstwo. Decydującym dla kwalifikacji, czy seria określonych robót stanowi realizację jednego obiektu budowlanego, są więc kryteria gospodarczych i technicznych funkcji spełnianych

⁶ Dz. U. nr 130 poz. 1389

przez wynik tych robót. Istnienie odrębnych pozwoleń na budowę, czy też odrębnych projektów budowlanych nie decyduje o odrębności przedmiotów zamówienia i tym samym nie decyduje o możliwości odrębnego szacowania wartości przedmiotu zamówienia.

f) Jak dokumentować szacowanie wartości zamówienia?

Zgodnie z *Wytycznymi* szacowanie jest dokumentowane w sposób zapewniający właściwą ścieżkę audytu. W praktyce oznacza to, że w przypadku kontroli musisz być w posiadaniu dokumentów potwierdzających, że dokonałeś właściwego wyboru trybu postępowania (tj. Pzp, inna ustawa, zasada konkurencyjności, rozeznanie rynku czy brak procedury).

Pamiętaj, że zgodnie z *Wytycznymi* takim potwierdzeniem może być również budżet projektu zawarty w zatwierdzonym wniosku o dofinansowanie.

Celem szacowania wartości zamówienia jest zastosowanie właściwej procedury, która zależy od wartości zamówienia.

Pamiętaj, że szacowanie wartości zamówienia ma na celu uniknięcie nieuprawnionego podziału zamówień lub zaniżenia ich wartości, a przez to udzielenia ich w nieprawidłowej procedurze. Dlatego jest szczególnie istotne dla zamówień powyżej 50 tys. zł netto, dla których powinieneś przeprowadzić postępowanie zgodnie z zasadą konkurencyjności

Nie możesz w celu uniknięcia stosowania zasady konkurencyjności dzielić zamówienia na części lub zaniżać jego wartości, w sposób który pozwoli Ci uniknąć stosowania procedury konkurencyjnej.

3. Zamówienia udzielane w częściach a składanie ofert częściowych

Zgodnie z *Wytycznymi* zabronione jest zaniżanie wartości szacunkowej zamówienia lub podział zamówienia skutkujący zaniżeniem jego wartości szacunkowej. Wobec tego, nie możesz dzielić jednego zamówienia na części, jeśli szacunkowa wartość każdej z nich liczona oddzielnie powodowałaby wyłączenie ze stosowania procedur. Inaczej mówiąc, możesz podzielić zamówienie, ale kiedy ustalasz, która procedura ma zastosowanie, musisz brać pod uwagę wartość całego zamówienia. Możesz z określonych względów dokonać podziału jednego zamówienia na części, dla których będziesz prowadził odrębne postępowania, przy czym wartością od której uzależniony będzie rodzaj procedury będzie łączna wartość wszystkich części zamówienia. W konsekwencji, przy udzieleniu każdej z części zamówienia musisz stosować zasadę konkurencyjności. O udzielaniu zamówienia w częściach mówimy w sytuacji, gdy z góry przewidujesz przedmiot całego zamówienia i jest możliwe jego jednorazowe udzielenie, tzn. spełnione są wszystkie przesłanki tożsamości zamówienia, a dla całego zamówienia przeprowadzone jest łączne szacowanie jego wartości. Jednak ze względów ekonomicznych, organizacyjnych, technicznych, czy celowościowych wolisz dokonywać zakupów sukcesywnie. Ty decydujesz o ewentualnym podziale zamówienia na części. Analizując to, czy udzielać zamówienia w częściach, powinieneś zastanowić się, czy podzielenie zamówienia zwiększy konkurencję i tym samym szanse uzyskania korzystniejszej oferty. Ewentualny sposób podziału zamówienia na części, ich wielkość czy przedmiot nie wymaga uzasadnienia. Ważne jest, by przyjęty podział nie doprowadził do zaniżenia wartości szacunkowej zamówienia i tym samym

niezastosowania właściwej procedury. Przy podziale zamówienia na części dla każdej z nich prowadzisz oddzielne postępowanie, ale zgodnie z procedurą właściwą dla wartości całego zamówienia.

Natomiast przez ogłoszenie jednego postępowania z możliwością składania ofert częściowych należy rozumieć sytuację, w której ogłaszasz jedno postępowanie, ale w jego zakresie wydzielasz części dopuszczając możliwość składania ofert na poszczególne części. Informację o takiej możliwości powinieneś zamieścić w zapytaniu ofertowym. Wartością zamówienia będzie tu również łączna wartość poszczególnych części. Możesz również dopuścić składanie ofert częściowych w zamówieniu udzielanym w częściach (w każdej z jego części).

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych promuje **podział zamówień na części w celu dostosowania ich do potrzeb małych i średnich przedsiębiorstw**. Dzielenie większych zamówień na części lub umożliwienie składania ofert częściowych ma zwiększyć konkurencję i lepiej odpowiadać możliwościom tego rodzaju przedsiębiorców. Dyrektywa ta dotyczy Pzp i nie ma zastosowania do zasady konkurencyjności, ale tłumaczy kontekst podziału zamówień na części, co może być przydatne także przy stosowaniu zasady konkurencyjności. Dopuszczenie składania ofert częściowych jest korzystne z punktu widzenia mniejszych wykonawców, głównie małych i średnich przedsiębiorstw, gdyż pozwala im wziąć udział w postępowaniu i złożyć ofertę na wykonanie tej części zamówienia, którą są w stanie wykonać, w sytuacji, gdy nie posiadają potencjału umożliwiającego im wykonanie całego zamówienia.

4. Personel projektu a zasada konkurencyjności

Zasada konkurencyjności nie ma zastosowania do wyboru personelu projektu⁷.

Zgodnie z definicją personelu projektu będą to osoby zatrudnione przez Ciebie na umowę o pracę i wolontariusze wykonujący świadczenia na zasadach określonych w ustawie z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie⁸. Personelem może być także osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą będąca beneficjentem oraz osoby z nią współpracujące w rozumieniu art. 8 ust. 11 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych⁹.

⁷ Do dnia 23 sierpnia 2017 r. zasada konkurencyjności miała zastosowanie do personelu projektu, bo definicja personelu projektu dopuszczała możliwość zatrudnienia na umowę cywilnoprawną.

⁸ Dz.U. z 2020 r. poz. 1057.

⁹ Dz.U. z 2020 r. poz. 266.

Osoba współpracująca w *Wytycznych* to osoba współpracująca w rozumieniu ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2020 r. poz. 266). Zgodnie z art. 8 ust. 11 ww. ustawy – „Za osobę współpracującą z osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność, zleceńbiorcami oraz z osobami fizycznymi, wskazanymi w art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców, o której mowa w art. 6 ust. 1 pkt 4-5a, uważa się małżonka, dzieci własne, dzieci drugiego małżonka i dzieci przysposobione, rodziców, macochę i ojczyma oraz osoby przysposabiające, jeżeli pozostają z nimi we wspólnym gospodarstwie domowym i współpracują przy prowadzeniu tej działalności lub wykonywaniu umowy agencyjnej lub umowy zlecenia; nie dotyczy to osób, z którymi została zawarta umowa o pracę w celu przygotowania zawodowego”.

Zasada konkurencyjności ma zastosowanie do wyboru wykonawców!

Oznacza to, że nie będziesz stosował zasady konkurencyjności zatrudniając trenerów do realizacji zadań w projekcie na umowę o pracę, ale będziesz ją stosować, jeśli zdecydujesz się angażować trenerów lub firmy szkoleniowe na umowę cywilnoprawną w ramach realizacji usługi szkoleniowej.

Fakt długoletniej, powtarzalnej czy ciągłej współpracy z danymi wykonawcami nie może powodować wyłączenia zamówienia z zasady konkurencyjności. Nawet osoby uznane przez Ciebie za Twój potencjał kadrowy, ale nie realizujące zadań na podstawie umowy o pracę, nie mogą być postrzegane przez Ciebie jako jedyni potencjalni wykonawcy zamówienia (wyjątkiem jest wyłączenie dla usług świadczonych przez osoby, które będą prowadziły prace badawczo-rozwojowe w projekcie, jeśli zostały wskazane w zatwierdzonym wniosku o dofinansowanie). Przeciwnie, celem stosowania zasady konkurencyjności jest umożliwienie skorzystania z zamówienia jak najszerszemu kręgowi potencjalnych wykonawców. Temu ma służyć szerokie upubliczniane zapytania ofertowe. Istotne jest, abyś w precyzyjny sposób opisał przedmiot zamówienia, kryteria wyboru wykonawców gwarantujące wysoką jakość oraz rozsądną cenę, w sposób niedyskryminacyjny określił warunki udziału w procedurze. W ten sposób potencjalni wykonawcy na rynku mogą konkurować ze sobą na warunkach równych i sprawiedliwych, a zamówienie udzielone zostanie najlepszemu, niekoniecznie temu, który sprawdził się przy realizacji innych, wcześniejszych zamówień. W swojej pozaprojektowej działalności możesz dokonywać zakupów u wykonawców Ci znanych i sprawdzonych lub poleconych (o ile nie masz wewnętrznych regulacji mówiących o konieczności stosowania procedury konkurencyjnej). Niejednokrotnie to właśnie sieć podmiotów czy osób współpracujących świadczy o ich potencjale i pozwala zadbać o jakość oraz cenę świadczonych usług. Beneficjenci realizując projekty unijne nie mogą jednak opierać swojego wyboru jedynie na swoich dotychczasowych doświadczeniach. Dysponując środkami publicznymi muszą zapewnić przejrzystość prowadzonych działań, równe traktowanie i niedyskryminację potencjalnych wykonawców. Oznacza to brak możliwości wskazywania czy selekcji wykonawców, nawet w szczytnej intencji zapewnienia dobrej jakości i ceny.

Rozdział 2. Jak udzielić zamówienia? Procedury

I. Rozeznanie rynku – badam cenę rynkową

W przypadku wydatków od 20 tysięcy złotych netto do 50 tysięcy złotych netto włącznie, tj. bez podatku od towarów i usług (VAT), konieczne jest przeprowadzenie rozeznania rynku.

Celem przeprowadzenia rozeznania rynku jest ustalenie ceny rynkowej. Cena rynkowa to niekoniecznie koszt średni lub niższy niż średnia arytmetyczna. Można powiedzieć, że cena rynkowa to ta najczęściej oferowana na rynku, czy najbardziej prawdopodobna cena za określoną usługę, dostawę na danym rynku. Ponadto musisz zebrać dokumenty, które to potwierdzą. Przedstawisz je do kontroli.

Wytyczne nie określają procedury ustalania ceny rynkowej pozostawiając Ci możliwość zastosowania własnych procedur. Ważne jest też, żebyś dotarł do jak największej liczby wykonawców. To da Ci możliwość lepszego rozeznania cen rynkowych, pomoże znaleźć wykonawcę oferującego znacznie korzystniejsze ceny niż dostawcy (wykonawcy), których znasz, którzy dotychczas wykonywali dla Ciebie usługi. To korzyść nie tylko dla projektu, ale również dla Twojej własnej, pozaprojektowej działalności. Przy rozeznaniu rynku liczy się efekt – wydatek przez Ciebie poniesiony musi mieć cenę rynkową!

Nie musisz podpisywać umowy z wykonawcą. Wystarczy, że potwierdzisz poniesienie wydatku w oparciu o fakturę, rachunek lub inny dokument księgowy o równoważnej wartości dowodowej.

Dokumentowanie ceny rynkowej

Udokumentowanie ceny rynkowej obejmuje analizę cen/cenników wraz z analizowanymi cennikami. Pamiętaj, że muszą być to cenniki odpowiadające opisowi przedmiotu zamówienia z zapytania ofertowego.

Masz różne możliwości, aby zdobyć cenniki dla twojego zamówienia:

- możesz je pozyskać ze stron internetowych i przeanalizować,
- możesz umieścić na swojej stronie internetowej zapytanie o cenę wraz z opisem przedmiotu zamówienia,
- możesz skierować zapytanie ofertowe wraz z opisem przedmiotu zamówienia bezpośrednio do potencjalnych wykonawców.

Zapytanie ofertowe powinno zawierać opis przedmiotu zamówienia oraz inne elementy pozwalające wykonawcom na przedstawienie cennika.

Rozeznanie rynku masz obowiązek przeprowadzić przed zawarciem umowy z wykonawcą (jeśli zamierzasz to zrobić), bowiem z założenia powinieneś starać się uzyskać cenę jak najbardziej korzystną ekonomicznie. Jeśli w momencie kontroli nie przedstawiś odpowiedniej dokumentacji to od instytucji kontrolującej będzie zależało, czy dopuści możliwość ich uzupełnienia poprzez przedstawienie dokumentów potwierdzających, że w momencie zawierania umowy jej cena była rynkowa.

Trudności dowodowe mogą powstać w przypadku, gdy cena umowy w ocenie instytucji przekracza znacznie cenę rynkową, a Ty nie będziesz posiadać dokumentacji lub przedstawiane w trakcie kontroli dokumenty są wątpliwe pod względem dowodowym. Instytucja kontrolująca będzie mogła zakwestionować Twój wydatek pozostawiając jednak możliwość częściowej kwalifikacji wydatku. Otrzymane w wyniku przeprowadzonego rozeznania rynku oferty nie wiążą Cię i jeśli są niewiarygodne, nie muszą być brane pod uwagę przy określaniu ceny rynkowej. Musisz być w stanie udowodnić kontrolującemu, jaka była podstawa do stwierdzenia, że zawarta przez Ciebie umowa opiewa na cenę nieprzekraczającą ceny rynkowej. Nie musisz opierać się na otrzymanych cennikach,

jeżeli jesteś zdania, że są zaniżone, a masz innego rodzaju środki dowodowe, które uznajesz za bardziej wiarygodne.

Jeśli na skutek przeprowadzenia rozeznania rynku okaże się, że ustalona przez Ciebie cena rynkowa w kwocie netto przewyższa kwotę 50 tysięcy złotych, musisz zastosować zasadę konkurencyjności. Procedura ta została szczegółowo opisana w kolejnych rozdziałach.

Zasadę konkurencyjności możesz też zastosować zamiast procedury rozeznania rynku. Pamiętaj jednak, że wszystkie warunki zasady konkurencyjności muszą być wtedy spełnione (więcej na str. 52).

Jeśli Twoje zamówienie dotyczy najczęściej finansowanych towarów i usług, dla których IZ określiła wymagania dotyczące standardu i cen rynkowych, wówczas nie musisz w ogóle przeprowadzać rozeznania rynku. Wymagania te znajdziesz w regulaminie konkursu lub w dokumentacji dla projektów pozakonkursowych.

II. Zasada konkurencyjności – wybieram wykonawcę, który złożył najkorzystniejszą ofertę

Jeżeli szacowana wartość Twojego zamówienia przekracza 50 tys. zł netto oraz nie zaistniały przesłanki wyłączenia, jesteś zobowiązany do stosowania zasady konkurencyjności. Możesz zastosować zasadę konkurencyjności jeżeli, mimo spełnienia przesłanek zawartych w wyłączeniach, chcesz udzielić zamówienia zgodnie z procedurą i zamierzasz poszerzyć krąg wykonawców.

Przypomnijmy: Zgodnie z zasadą konkurencyjności zamówień udzielają zamawiający w rozumieniu Pzp w przypadku, gdy nie wchodzi w progi ustawowe, a szacunkowa wartość zamówienia przekracza wartość 50 tys. zł netto, oraz pozostali zamawiający w odniesieniu do zamówień, których szacunkowa wartość przekracza 50 tys. zł netto.

1. Opis przedmiotu zamówienia

Opis przedmiotu zamówienia jest jednym z najważniejszych elementów ogłoszenia, jakim jest zapytanie ofertowe. To na jego podstawie dokonuje się szacowania wartości zamówienia, do niego dopasowuje się warunki i kryteria oceny ofert, to on jest podstawą realizowanego finalnie zamówienia.

Przedmiot zamówienia powinieneś opisać w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Opis powinien być szczegółowy, obiektywny, uwzględniać wszystkie elementy istotne dla Ciebie i nie powodować problemów interpretacyjnych. Nie zapominaj, że ważnym oraz niezbędnym elementem opisu przedmiotu zamówienia jest właściwy kod CPV, a także, że w opisie powinieneś uwzględnić zamówienia tożsame podmiotowo lub przedmiotowo przewidziane w całym okresie realizacji projektu (o czym była mowa wyżej).

Pamiętaj, że niejednoznaczność lub niezrozumiałość opisu może ograniczać zainteresowanie ofertą lub mieć wpływ na cenę złożonych ofert, tj. powodować jej nieuzasadnione zawyżenie lub zaniżenie.

W praktyce, przy analizie ogłoszeń umieszczonych w Bazie Konkurencyjności, widać, że główne błędy w tym zakresie wynikają z problemów w przelaniu na papier koncepcji zamówienia. W opisie przedmiotów zamówienia niejednokrotnie brakuje pewnych szczegółów istotnych do zrozumienia potrzeb beneficjenta przez wykonawców. Przez to przedmiot zamówienia jest trudny do wyceny, a w rezultacie może dochodzić do rezygnacji ze złożenia oferty przez część potencjalnych wykonawców lub złożenia oferty z zawyżoną ceną mającą służyć pokryciu ryzyka niepewności w zakresie przedmiotu zamówienia. Nieprecyzyjny opis przedmiotu zamówienia może powodować

brak realnej możliwości porównania złożonych ofert. Warto tu zastosować prostą radę – weryfikację opisu przedmiotu zamówienia przez „dwie pary oczu” po stronie beneficjenta.

a) Kod CPV

Przy opisie przedmiotu zamówienia musisz stosować nazwy i kody określone we Wspólnym Słowniku Zamówień (CPV), a więc jednolitym systemie klasyfikacji. Celem tego jest standaryzacja pozycji stosowanych przez beneficjentów i ułatwienie wyszukiwania ofert przez potencjalnych wykonawców. W Bazie Konkurencyjności możesz wybrać kod CPV z listy rozwijanej.

Jak już wspomniano CPV, czyli Wspólny Słownik Zamówień (ang. Common Procurement Vocabulary)¹⁰ to jednolity system klasyfikacji zamówień publicznych. Innymi słowy – słownik ma na celu jednoznaczne wskazanie przedmiotu zamówienia.

Słownik główny opiera się na strukturze drzewa obejmującej kody składające się z maksymalnie 9 cyfr powiązane z określeniami, które stanowią opis dostaw, robót budowlanych lub usług tworzących przedmiot zamówienia. Zasadą wyboru jest kod jak najbardziej zbliżony do przedmiotu zamówienia. Jeżeli przedmiot zamówienia trzeba opisać kilkoma kodami, ważne jest, by jako podstawowy wybrać jeden kod (odpowiadający zdaniem zamawiającego najistotniejszemu elementowi danego zamówienia). Pozostałe kody też należy wypisać w opisie przedmiotu zamówienia.

Jeśli stopień dokładności CPV okaże się niewystarczający, wówczas należy znaleźć dział, grupę, klasę lub kategorię, które w najlepszy sposób będą opisywać planowane zamówienie. CPV ma strukturę rozwijaną od ogólnego działu do szczegółowej kategorii. Pamiętaj jednak, że samo wpisanie kodu CPV nie zastąpi całego opisu przedmiotu zamówienia.

b) Znaki towarowe

W zakresie opisu przedmiotu zamówienia przy stosowaniu zasady konkurencyjności *Wytyczne* zawierają jedynie kilka podstawowych wymagań/ zakazów, w tym dotyczące ogólnej zasady zakazu używania znaków towarowych.

Opis przedmiotu zamówienia nie może odnosić się do określonego wyrobu, źródła, znaków towarowych, patentów lub specyficznego pochodzenia (dalej: znaki towarowe), chyba że takie odniesienie jest uzasadnione przedmiotem zamówienia i dopuszczono rozwiązanie równoważne. Odniesienie to nie może doprowadzać do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów. W przeciwnym razie mogłoby to ograniczyć konkurencję. Obecne brzmienie *Wytycznych* w zakresie stosowania rozwiązań równoważnych wyraźnie wskazuje, że użyciu znaków towarowych musi towarzyszyć określenie zakresu równoważności i musi być uzasadnione przedmiotem zamówienia. Powinieneś każdorazowo przemyśleć, czy w danym przypadku użycie znaków towarowych jest uzasadnione, i patrząc praktycznie, powinieneś być przygotowany na kwestionowanie tego rodzaju oznaczeń przez kontrolujących, bowiem stosowanie znaków towarowych jest wyjątkiem, a nie regułą. Nie oznacza to od razu konieczności załączenia do np. protokołu z postępowania, pisemnego uzasadnienia użycia znaku towarowego, jednak zamawiający musi być gotowy na konieczność przedstawienia uzasadnienia dla określenia przedmiotu zamówienia znakami towarowymi w przypadku kontroli. Wynika z tego, że nie możesz używać ww. określeń w każdym przypadku. Musisz być w stanie wykazać, że konieczność posłużenia się tymi określeniami spowodowana jest szczególnym rodzajem zamówienia lub niemożnością opisu przedmiotu zamówienia z zastosowaniem obiektywnych cech jakościowych lub technicznych.

Jeśli niemożliwe jest opisanie przedmiotu zamówienia w wystarczająco zrozumiałym i precyzyjnym sposób, możesz użyć znaków towarowych, ale musisz dopuścić składanie ofert zawierających

¹⁰ Wspólny Słownik Zamówień o którym mowa w rozporządzeniu (WE) nr 2195/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 listopada 2002 r. w sprawie Wspólnego Słownika Zamówień (CPV) (Dz. Urz. WE L 340 z 16.12.2002, str. 1, z późn. zm.; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne rozdz. 6, t. 5, str. 3), słownik dostępny pod adresem <http://kody.uzp.gov.pl>.

rozwiązania równoważne. Natomiast w każdym przypadku, gdy obiektywnie możliwe jest opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niewymagający wskazania znaków towarowych powinieneś tak zrobić. Nie wolno Ci także odrzucić oferty, w której wykazana została równoważność towaru innej marki.

c) Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa

Z uwagi na konieczność ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa dopuszcza się możliwość ograniczenia zakresu opisu przedmiotu zamówienia, przy czym wymagane jest udostępnienie uzupełnienia wyłączonego opisu przedmiotu zamówienia do potencjalnego wykonawcy, który zobowiązał się do zachowania poufności w odniesieniu do przedstawionych informacji, w terminie umożliwiającym przygotowanie i złożenie oferty.

d) Przykładowe błędy dotyczące opisu przedmiotu zamówienia:

- ✓ opisywanie przedmiotu zamówienia w sposób hasłowy, np. poprzez użycie terminu „szkolenia zawodowe” bez wskazania o jakie szkolenia konkretnie chodzi.
- ✓ stosowanie nieprecyzyjnych lub niejednoznacznych zwrotów przy opisywaniu przedmiotu zamówienia, np. opisywanie wielkości zamówienia za pomocą pojęcia „od – do” przy bardzo istotnym zróżnicowaniu wielkości (grupy szkoleniowe rekrutowane przez beneficjenta od 10 do 50 osób, przy założeniu określenia przez wykonawcę ceny jednostkowej za osobę).
- ✓ określanie zbyt krótkich terminów wykonania zamówienia, np. organizacja i przeprowadzenie seminarium dla grupy kilkudziesięciu osób w terminie 1 tygodnia od dnia podpisania umowy.
- ✓ zakładanie możliwości składania ofert częściowych, ale bez zdefiniowania, jakie części mogą być objęte ofertą, np. organizacja i przeprowadzenie szkolenia dla 1 grupy osób z możliwością składania ofert częściowych.
- ✓ opisywanie przedmiotu zamówienia bez określenia cech technicznych i jakościowych, np. opracowanie materiałów szkoleniowych bez wskazania w jakiej formie i zakresie,
- ✓ opisywanie przedmiotu zamówienia poprzez wskazanie znaków towarowych i niedopuszczenie do składania ofert równoważnych.

Pamiętaj! Konsekwencje niedokładnego czy niepełnego opisu przedmiotu zamówienia obciążają Ciebie jako zamawiającego. Po pierwsze, mogą spowodować konflikty z wykonawcą lub sytuację, w której otrzymasz produkt niezgodny z oczekiwaniami, co może powodować realizację projektu niezgodnie z wnioskiem o dofinansowanie oraz niekwalifikowalność wydatków z tego powodu. Po drugie, narażasz się na korygowanie poniesionych wydatków z tytułu niejednoznacznego opisu zamówienia ze strony np. instytucji nadzorujących realizację projektu.

2. Warunki udziału w postępowaniu i kryteria oceny ofert

a) Warunki udziału w postępowaniu

Warto zacząć od tego, że teoretycznie nie musisz definiować żadnych warunków udziału w postępowaniu, gdyż mają one charakter fakultatywny. Miej na uwadze jednak, że niekiedy konieczność formułowania określonych warunków może zostać narzucona przez instytucję będącą stroną umowy o dofinansowanie¹¹.

Stawiając warunki udziału w postępowaniu zyskujesz możliwość kierowania swojego zapytania ofertowego tylko do takich potencjalnych wykonawców, którzy dają rękojmię należytego wykonania zamówienia. Pamiętaj jednak, że jeśli stawiasz warunki to w jakimś zakresie ograniczasz konkurencję.

¹¹ Patrz pkt 3 podrozdział 6.5 Wytycznych w zakresie kwalifikowalności (...)

Rób to więc w taki sposób, aby nie spotkać się z zarzutem nieuczciwego ograniczenia konkurencji lub nierównego traktowania wykonawców.

Warunki udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia oraz opis sposobu dokonywania oceny ich spełnienia określ w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia, zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. **Nie można formułować warunków niewynikających z Twoich uzasadnionych potrzeb oraz przewyższających wymagania wystarczające do należytego wykonania zamówienia¹².**

Ich ocena jest „zero–jedynkowa” albo poprzez stwierdzenie: „spełnia/nie spełnia”. Od ich spełnienia uzależniony jest udział wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Wykonawca niespełniający nawet jednego z określonych warunków w postępowaniu jest wykluczony z udziału w procedurze, a jego oferta podlega odrzuceniu.

Wytyczne nie wskazują katalogu dostępnych i dopuszczalnych warunków udziału w postępowaniu. Ich wybór należy do zamawiającego. Dokonując wyboru warunków udziału w postępowaniu pamiętaj o uzasadnieniu.

Warunki mogą dotyczyć różnych aspektów, przykładowo:

- ✓ posiadanych uprawnień do wykonywania określonej działalności, jeśli te są wymagane przepisami prawa, np. wpis do rejestru przedsiębiorców prowadzących ośrodek szkolenia kierowców niezbędny w celu prowadzenia kursów na prawo jazdy,
- ✓ posiadanej wiedzy i doświadczenia w realizacji zamówień podobnych,
- ✓ dysponowania odpowiednim zapleczem technicznym, np. wymóg dysponowania salami dostosowanymi do potrzeb osób niepełnosprawnych na potrzeby organizacji spotkań w ramach zamówienia, przy czym nie ma tu znaczenia podstawa prawna do dysponowania danymi salami,
- ✓ dysponowania odpowiednim zapleczem osobowym, wymóg dysponowania osobami posiadającymi odpowiednie wykształcenie lub kursy oraz doświadczenie, przy czym nie ma tu znaczenia podstawa prawna do dysponowania tymi osobami,
- ✓ sytuacji ekonomicznej i finansowej wykonawcy, np. wymóg posiadania przychodów o wartości adekwatnej do wartości zamówienia lub opłaconej polisy ubezpieczeniowej od odpowiedzialności cywilnej lub innego równoważnego dokumentu na kwotę adekwatną do wartości zamówienia,
- ✓ braku podstaw do wykluczenia np. powiązań osobowo – kapitałowych, prawomocnego wyroku skazującego za określone przestępstwa dla wykonawcy lub członka jego organu zarządzającego lub nadzorującego, niewykonania lub nienależytego wykonania wcześniejszej umowy zawartej z beneficjentem, co doprowadziło do rozwiązania tej umowy,
- ✓ aspektów społecznych, np. udzielenie zamówienia wyłącznie wykonawcy, u którego ponad 50% zatrudnionych pracowników stanowią osoby niepełnosprawne, przy czym do warunków

¹² Pamiętaj, że warunki muszą wynikać z Twoich uzasadnionych potrzeb, muszą dotyczyć właściwości wykonawcy oraz być wyrażone w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Nadmierne warunki mogą zostać zakwestionowane przez instytucje kontrolne, jako naruszające zasady uczciwej konkurencji lub równe traktowanie wykonawców. Przykładowo takim nadmiernym warunkiem może być taki, gdzie wymóg posiadanego doświadczenia określiś na poziomie przewyższającym zakres zamówienia o więcej niż dwa razy (tak wynika z opinii Prezesa UZP wydanej na gruncie Pzp, na którym wzorowana jest zasada konkurencyjności). Bardzo podobnym do warunku udziału w postępowaniu jest żądanie wniesienia wadium. Ostatecznie bowiem gdy wykonawca nie jest w stanie wpłacić wadium, to nie może brać udziału w postępowaniu. Tym samym wadium (tak jak warunek udziału w postępowaniu) także ogranicza krąg potencjalnych wykonawców zamówienia. Jeśli zechcesz wprowadzić wadium, pamiętaj, że na gruncie Pzp, które w przypadku Twojego zamówienia należy potraktować jako punkt odniesienia, wysokość wadium nie może być większa niż 3% wartości zamówienia.

Ponadto pamiętaj, że wadium to dwa elementy: wysokość oraz sposób zapłaty. Nie ograniczaj form jego wniesienia (np. nie żądaj wpłaty wyłącznie gotówki do kasy przedsiębiorstwa). Dopuść wszelkie możliwe, dostępne na rynku możliwości wniesienia wadium, tak żeby nie ograniczyć uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

(nie kryteriów) dotyczących aspektów społecznych trzeba podchodzić z rozwagą, analizując sytuację rynkową potencjalnych wykonawców, a więc przede wszystkim to, czy na rynku faktycznie działają podmioty spełniające określony wymóg i mogące konkurować o zamówienie o określonym przedmiocie,

- ✓ Pro – środowiskowe warunki udziału w postępowaniu – posiadanie wiedzy i doświadczenia (wymagania dotyczące liczby, rodzaju i wartości zrealizowanych przez wykonawcę podobnych "zielonych zamówień", np. projektowanie budynków ekologicznych), dysponowanie odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia (wymagania dotyczące dysponowania przez wykonawcę pracownikami posiadających odpowiednią wiedzę i doświadczenie, np. wykształcenie w zakresie ochrony środowiska, biologiczne), dysponowanie przez wykonawcę odpowiednim sprzętem technicznym (narzędziami, urządzeniami), który zapewni realizację zamówienia z uwzględnieniem aspektów ekologicznych.

Najważniejsze jest, by warunki były proporcjonalne do przedmiotu zamówienia i nie przewyższały wymagań wystarczających do należytego wykonania zamówienia. Oceniane jest to indywidualnie, ponieważ zawsze zależy od konkretnego przedmiotu zamówienia.

Ważne jest również to, że opisanie warunków w sposób wyraźny i precyzyjny pozwoli na obiektywną weryfikację podmiotów. Istotne jest także to, by jasno opisać sposób dokonywania oceny warunków.

Przykładowo można określić warunek dotyczący posiadanej wiedzy i doświadczenia o brzmieniu:

„(...) o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy w przeciągu 2 lat przed terminem składania ofert, wykonali w sposób należyty co najmniej 10 usług szkoleniowych odpowiadających przedmiotowi zamówienia dla co najmniej 200 osób łącznie w wymiarze minimum 70 godzin lekcyjnych łącznie. (...)”. Wymóg dotyczący przeszkolenia 200 osób należy oceniać łącznie, czyli nie wymaga się, by w pojedynczych szkoleniach brało udział 200 osób. Naturalnie musisz pamiętać, by tego rodzaju wymóg był proporcjonalny w stosunku do przedmiotu Twojego zamówienia.

Na potwierdzenie spełnienia takiego warunku można wymagać od wykonawcy przedstawienia wykazu wykonanych usług zawierającego co najmniej nazwę lub przedmiot wykonanej usługi szkoleniowej, termin wykonania usługi, liczbę przeszkolonych osób, liczbę godzin zrealizowanych szkoleń, nazwę podmiotu, na rzecz którego wykonano usługę, dokumenty potwierdzające należyte wykonanie usługi (np. referencje, protokoły odbioru usługi lub inne, z których będzie jednoznacznie wynikać należyte wykonanie usługi).

Warunki zawsze muszą uwzględniać specyfikę opisu przedmiotu zamówienia, stąd powyższy przykład nie może być zastosowany dla każdej usługi szkoleniowej. Nie każda usługa szkoleniowa w ogóle musi mieć wymóg dotyczący doświadczenia.

Jakie warunki można uznać za dyskryminacyjne? Poniżej przedstawiono przykłady warunków udziału w postępowaniu, które mogą być uznane za błędne i dyskryminacyjne:

- ✓ wymóg dysponowania salami na ponad 200 osób, podczas gdy planowane w ramach zamówienia są spotkania do 100 osób,
- ✓ doświadczenie wykonawcy w realizacji adekwatnych usług finansowanych ze środków UE bądź w konkretnym programie operacyjnym lub jego działaniu,
- ✓ doświadczenie osób kluczowych do wykonania zamówienia po stronie wykonawcy w realizacji adekwatnych usług finansowanych ze środków UE,
- ✓ wymóg osobistego dostarczenia oferty lub dostarczenia jej drogą elektroniczną, ale z uwierzytelnionym kwalifikowanym podpisem elektronicznym lub za pośrednictwem platformy e-puap,

- ✓ dotychczasowa owocna współpraca z wykonawcą,
- ✓ doświadczenie w realizacji zamówień na rzecz konkretnego rodzaju zamawiających,
- ✓ lokalizacja siedziby wykonawcy, np. na terenie danego województwa, w szczególności z myślą preferowaniu lokalnych wykonawców,
- ✓ posiadanie aktualnej na czas realizacji szkolenia polisy ubezpieczeniowej od odpowiedzialności cywilnej lub innego równoważnego dokumentu na kwotę nie niższą niż 100 tys. zł w sytuacji, gdy wartość szacunkowa szkolenia wynosi 10 tys. zł,
- ✓ termin płatności.

b) Kryteria oceny ofert

Kryteria oceny ofert składanych w ramach postępowania o udzielenie zamówienia powinny być formułowane w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, przy czym:

- ✓ każde kryterium oceny ofert musi odnosić się do danego przedmiotu zamówienia,
- ✓ każde kryterium (i opis jego stosowania) musi być sformułowane jednoznacznie i precyzyjnie, tak żeby każdy poprawnie poinformowany oferent, który dołoży należytej staranności, mógł interpretować je w jednakowy sposób,
- ✓ wagi (znaczenie) poszczególnych kryteriów powinny być określone w sposób umożliwiający wybór najkorzystniejszej oferty,
- ✓ nie możesz ustalać kryteriów, które dotyczą właściwości wykonawcy, chyba że Twoje zamówienie to tzw. zamówienie społeczne¹³ lub niepriorytetowe¹⁴ albo **Institucja Zarządzająca określiła inne rodzaje zamówień, w odniesieniu do których możliwe jest stosowanie kryteriów odnoszących się do właściwości wykonawcy**. Kryteria dotyczące właściwości wykonawcy to tzw. kryteria podmiotowe. Mogą dotyczyć wiarygodności ekonomicznej, technicznej lub finansowej oraz doświadczenia.

Cena może być jedynym kryterium oceny ofert, a poza wymaganiami dotyczącymi ceny wskazane jest stosowanie jako kryterium oceny ofert innych wymagań odnoszących się do przedmiotu zamówienia, takich jak np. jakość, funkcjonalność, parametry techniczne, aspekty środowiskowe, społeczne, innowacyjne, serwis, termin wykonania zamówienia, koszty eksploatacji oraz organizacja, kwalifikacje zawodowe i doświadczenie osób wyznaczonych do realizacji zamówienia, jeżeli mogą mieć znaczący wpływ na jakość wykonania zamówienia¹⁵.

Tu należy zwrócić uwagę na różnicę między, co do zasady zabronionymi, kryteriami podmiotowymi a kryteriami dotyczącymi kompetencji, kwalifikacji, doświadczenia osób, które będą realizować

¹³ Wykaz usług społecznych i innych szczególnych usług stanowi załącznik XIV do Dyrektywy 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014, str. 65) oraz załącznik XVII Dyrektywy 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylającej dyrektywę 2004/17/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014, str. 243).

¹⁴ Wykaz usług o charakterze niepriorytetowym w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa stanowi załącznik II do Dyrektywy 2009/81/WE z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania niektórych zamówień na roboty budowlane, dostawy i usługi przez instytucje lub podmioty zamawiające w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa i zmieniającej dyrektywę 2004/17/WE i 2004/18/WE (Dz.U. UE. L.216 z 20.08.2009, str. 76).

¹⁵ Ciekawą pozycją, która może pomóc w ustalaniu innych niż cena kryteriów oceny ofert jest przygotowany na potrzeby zamówień publicznych dokument UZP: KRYTERIA OCENY OFERT W POSTĘPOWANIACH O UDZIELENIE ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGO – przykłady i zastosowanie, dostępny na stronie: https://www.uzp.gov.pl/_data/assets/pdf_file/0010/26011/kryteria_oceny_ofert_popr.pdf

zamówienie, które mogą stanowić nie tylko warunek udziału w postępowaniu, ale także kryterium oceny ofert – w takich usługach, w których te osobiste kompetencje mają wpływ na jakość realizacji zamówienia. Tak będzie i w wielu przypadkach w usługach inżynierskich, w których zamawiający niejednokrotnie wymagają wskazania konkretnych osób na kluczowe stanowiska personelu wykonawcy przy realizacji danego zamówienia. Można zatem nie tylko wskazać zero-jedynkowy próg kwalifikacji, ale i promować dodatkowo tych wykonawców, którzy zaproponują personel o wyższych kwalifikacjach i większym doświadczeniu.

Kryteria oceny ofert zawsze muszą być zdefiniowane. Cena może być jedynym kryterium oceny ofert!

Cena jest kryterium, które musisz wskazać zawsze. Jeśli określasz inne kryteria, waga kryterium ceny nie musi być największa.

Cena	Stała cena
	Stawki (np. opłaty dobowe, koszty jednostkowe)
	Koszt cyklu życia
Jakość	Jakość techniczna zasługi
	Estetyczne i funkcjonalne cechy
	Dostępność i projekt dla wszystkich użytkowników
	Warunki społeczne, środowiskowe i innowacyjne
Organizacja	Zarządzanie projektem
	Ocena ryzyka
	Kontrola jakości
Kwalifikacje zawodowe i doświadczenie osób wyznaczonych do realizacji zamówienia	Tam, gdzie jakość przydzielonego personelu jest znacząca i ma wpływ na sposób realizacji zamówienia
Serwis	Konserwacja
	Pomoc techniczna
Termin realizacji	Czas dostawy lub okres ukończenia

Wszystkie kryteria oceny ofert powinny być mierzalne. Co oznacza mierzalne? Najbezpieczniej opisywać je wzorem matematycznym, który daje gwarancję powtarzalności wyniku dokonanej oceny. Sposób oceny ofert powinien być tak skonstruowany, aby zapewniał obiektywną ocenę złożonych ofert. Oznacza to, iż powinna zostać wyłączona możliwość subiektywnej, uznaniowej i dowolnej oceny. Dlatego należy unikać np. rozmów kwalifikacyjnych jako etapów wyboru wykonawcy. Kwestia oceny kryteriów z założenia nie powinna stwarzać problemów.

Kryterium ceny z określoną wagą może być oceniane zgodnie z formułą:

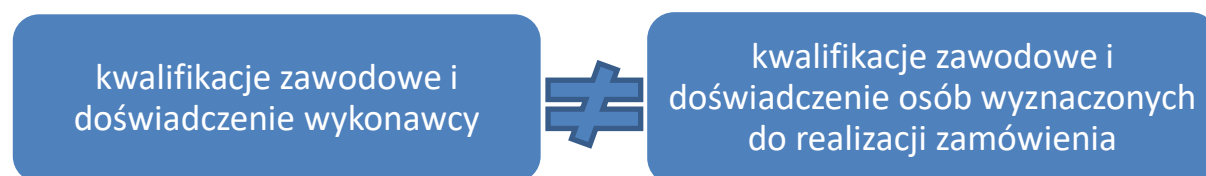
$$\text{Ilość punktów} = \frac{\text{cena najtańszej ze złożonych ofert}}{\text{cena badanej oferty}} \times \text{waga}$$

Uwaga! Kryterium doświadczenia wykonawcy to kryterium podmiotowe! Co do zasady dozwolone jedynie w odniesieniu do zamówień społecznych innych szczególnych usług oraz usług o charakterze niepriorytetowym w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa.

Usługi, względem których jest dozwolone stosowanie podmiotowego kryterium oceny ofert, to np. usługi szkoleniowe. I tak, kryterium doświadczenia w realizacji zbieżnych merytorycznie szkoleń zawodowych w okresie 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeśli okres ten jest krótszy, to w tym okresie zgodnie z następującymi założeniami:

- zrealizowanie poniżej 5 szkoleń – 0 punktów,
- zrealizowanie od 5 do 10 szkoleń – 3 punkty,
- zrealizowanie 11 do 15 szkoleń – 6 punktów,
- zrealizowania od 16 do 20 szkoleń – 9 punktów,
- zrealizowanie od 21 do 25 szkoleń – 12 punktów,
- zrealizowanie ponad 25 szkoleń – 15 punktów.

Ale doświadczenie wykonawcy **to nie to samo** co kwalifikacje zawodowe i doświadczenie osób wyznaczonych do realizacji zamówienia. Masz prawo wymagać od **wykonawców odpowiednich kwalifikacji zawodowych i doświadczenia osób kluczowych wyznaczonych do realizacji zamówienia** (np. trenerów, ekspertów, specjalistów) poprzez określenie odpowiednich kryteriów. **Nie będą to zakazane kryteria** podmiotowe, bo nie odnoszą się do samego wykonawcy, ale osób wyznaczonych do realizacji umowy.



Nie możesz formułować kryteriów z myślą o konkretnym wykonawcy, ani określać w sposób nieproporcjonalny do potrzeb realizowanego projektu (zbyt wygórowane oczekiwania wobec wykonawcy).

Ocena, czy kryteria są właściwe, zależy od indywidualnego stanu faktycznego i szczegółów określonych w opisie przedmiotu zamówienia.

A jak prawidłowo określać kryterium gwarancji?

Podstawowym błędem przy określaniu kryterium gwarancji jakości jest, po pierwsze, niestawianie przez zamawiających wymogów dotyczących minimalnego wymaganego okresu gwarancji jakości. W efekcie, mimo iż zamawiającemu co do zasady zależy na jak najdłuższej gwarancji może zaistnieć sytuacja, że nie dostanie żadnej gwarancji jakości: wykonawca wskaże w ofercie okres „0”, a mimo to jego oferta będzie ofertą najkorzystniejszą dzięki zaoferowaniu korzystniejszych od konkurencji parametrów ocenianych w innych kryteriach. Przy braku takiego określenia wykonawca może znacząco obniżyć cenę, jednocześnie obniżając jakość wykonania przedmiotu zamówienia –

a zamawiający po jego odbiorze będzie miał ograniczone możliwości dochodzenia roszczeń z tytułu wad, które ujawnią się w okresie późniejszym.

Drugim poważnym błędem jest brak ograniczenia maksymalnego okresu gwarancji jakości, jaki będzie oceniany w kryterium. Powoduje to ryzyko konieczności wyboru oferty z okresem gwarancji nierealnie długim (w praktyce nie do wykorzystania) lub wykraczającym daleko poza rzeczywiste potrzeby zamawiającego, niekoniecznie najkorzystniejszej.

Dlatego istotne jest, aby nawet w przypadku oceniania długości okresu gwarancji jakości (w kryteriach oceny ofert) pamiętać o postawieniu minimalnego wymaganego parametru w tym zakresie, zapewniającego niezbędne minimum ochrony interesów zamawiającego oraz maksymalnego oczekiwanego przez zamawiającego okresu gwarancji.

Wzór oceny ofert powinien być określony poprzez odniesienie wartości z poszczególnych ofert nie do najdłuższego okresu gwarancji z ofert, ale do maksymalnego oczekiwanego przez zamawiającego okresu gwarancji – czyli:

okres gwarancji w ofercie ocenianej

x waga

X lat (limit okresu gwarancji ustalony z góry przez zamawiającego)

Przy stawianiu kryterium gwarancji musisz także pamiętać o sprecyzowaniu w dokumentacji zamówienia jej warunków.

c) Aspekty społeczne¹⁶ i środowiskowe

Dyrektywa unijna zobowiązuje państwa członkowskie do realizacji strategii na rzecz inteligentnego, zrównoważonego rozwoju. Na podstawie tych przepisów Instytucja Zarządzająca może wymagać od Ciebie, abyś w swoich zamówieniach uwzględniał aspekty społeczne.

Aspekty społeczne mogą być wykorzystywane w postępowaniach zarówno jako warunki udziału jak i kryteria oceny ofert. Tak jak wspomniano wcześniej do warunków (nie kryteriów) dotyczących aspektów społecznych trzeba podchodzić z rozwagą, analizując sytuację rynkową potencjalnych wykonawców, a więc przede wszystkim to, czy na rynku faktycznie działają podmioty spełniające określony wymóg i mogące konkurować o zamówienie o określonym przedmiocie. Zastrzeżenie takie nie dotyczy aspektów społecznych stosowanych jako kryteria oceny ofert.

Co do zasady powinny być to zamówienia planowane do realizacji w projekcie w ramach kosztów bezpośrednich. W praktyce wymogi takie często określane są dla zamówień dotyczących cateringu i materiałów biurowych, ale żeby znać wymogi w ramach swojego projektu, beneficjent musi zweryfikować zapisy umowy i wniosku o dofinansowanie. To na etapie podpisywania umowy o dofinansowanie instytucja będąca stroną umowy oraz wnioskodawca powinni zastanowić się, w oparciu o zapisy wniosku o dofinansowanie, w jakich zamówieniach mogłyby być realizowane aspekty społeczne.

Dlatego aspekty społeczne należy rozumieć szeroko jako społeczne warunki realizacji zamówienia publicznego mające na celu wsparcie działań w obszarze polityki społecznej. Warunki i kryteria mają promować wykonawców uwzględniających w swoim działaniu aspekty nie tylko ekonomiczne, ale także społeczne. W praktyce oznacza to wsparcie wykonawców realizujących cele społeczne, pomimo tego, że wiąże się to niejednokrotnie z wyższą ceną.

¹⁶ Informacja dotycząca aspektów społecznych, w tym sposobu ich ujmowania w realizowanych zamówieniach, została ujęta w podręczniku opracowanym przez Urząd Zamówień Publicznych dostępnym pod adresem: <https://www.uzp.gov.pl>. To kolejny dokument mogący pomóc w opracowywaniu dokumentów zamówienia realizowanego zgodnie z zasadą konkurencyjności.

W *Wytycznych* podano bezpośrednio przykłady realizacji aspektów społecznych w zamówieniach publicznych. Wskazano przykład stosowania kryteriów premiujących oferty podmiotów ekonomii społecznej oraz stosowania kryteriów dotyczących zatrudnienia osób z niepełnosprawnościami, bezrobotnych lub osób, o których mowa w przepisach o zatrudnieniu socjalnym. Nie są to jednak jedyne możliwości.

Definiując aspekty społeczne w ramach zasady konkurencyjności możesz inspirować się zapisami Pzp, które nie obowiązują w tym zakresie przy zasadzie konkurencyjności, ale może być ciekawą wskazówką. Możesz też tworzyć własne warunki i kryteria dotyczące aspektów społecznych, ale ważne, byś przy tym nie doprowadził do nieuprawnionego ograniczenia konkurencji, w tym stosowania warunków i kryteriów dyskryminacyjnych czy braku ofert złożonych w odpowiedzi na zapytanie ofertowe. Warunki i kryteria powinny być adekwatne do przedmiotu zamówienia i racjonalne.

Kwestie środowiskowe w ramach zamówień publicznych są najczęściej związane z przedmiotem zamówienia – jego przeznaczeniem, cechami, parametrami technicznymi czy sposobem realizacji zamówienia. Możesz zatem w opisie przedmiotu zamówienia zawrzeć wymagania dotyczące np. określonego opakowania produktu lub jego oddziaływania na klimat i środowisko. Ale nie tylko. Aspekty środowiskowe mogą odnosić się też do wykluczeń. Przepisy unijne pozwalają na wykluczenie wykonawcy, który narusza obowiązek ochrony środowiska. Odpowiednio sprecyzowane kryteria oceny ofert lub warunki realizacji zamówienia również mogą realizować założenia związane z ochroną środowiska.

d) *Osobiste świadczenie usług*

Czy wolno w opisie przedmiotu zamówienia lub w warunkach zawrzeć wymóg osobistego świadczenia usług?

Po pierwsze, należy zwrócić uwagę na definicję wykonawcy, zgodnie z którą jest to osoba fizyczna niebędąca personelem projektu, osoba prawna albo jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, która oferuje realizację zamówienia lub zawarła umowę w sprawie realizacji zamówienia. Jest to definicja bardzo szeroka, obejmująca nie tylko osoby fizyczne. Postępowanie prowadzone w trybach konkurencyjnych powinno być otwarte dla wszystkich podmiotów, które spełniają adekwatne i proporcjonalne warunki udziału w postępowaniu i tym samym nie podlegają wykluczeniu. **Ograniczenie kręgu potencjalnych wykonawców do osób fizycznych świadczących usługi osobiście jest nieuprawnione.**

Po drugie, należy zauważyć, że nigdzie w *Wytycznych* nie ograniczono możliwości podwykonawstwa. Tym samym, zgłoszenie podwykonawcy do realizacji zamówienia jest uprawnieniem wykonawcy, które nie powinno być co do zasady ograniczane w zapytaniu ofertowym. Nieuzasadnione wyłączenie podwykonawstwa wpływa na ograniczenie zasady uczciwej konkurencji oraz zasady równego traktowania wykonawców, i kierując się analogią do Pzp, mogłoby być stosowane jedynie do kluczowych elementów zamówienia na roboty budowlane i usługi lub prac związanych z rozmieszczeniem i instalacją, w ramach zamówienia na dostawy. Ograniczenie podwykonawstwa może mieć miejsce wyłącznie w wyjątkowych sytuacjach, związanych z charakterem i zakresem zamówienia, jak również z uwagi na oczekiwane przez zamawiającego osobiste przymioty wykonawcy, mające znaczenie dla należytego wykonania przedmiotu zamówienia (por. wyrok WSA we Wrocławiu z 9 listopada 2016 r., III SA/Wr 921/16).” Użyte pojęcie kluczowych części zamówienia na roboty budowlane lub usługi nakłada na zamawiającego obowiązek precyzyjnego określenia zakresu prac, które mają być wykonane wyłącznie siłami własnymi wykonawcy. Określenie to musi mieć charakter jednoznaczny, a nie dorozumiany. Nie może być określane procentowo. Ponadto, skoro ograniczenie ma dotyczyć „kluczowych części”, nie można go rozciągać de facto na całość zamówienia.

e) Opis przedmiotu zamówienia – podsumowanie wymagań

Warto podkreślić, że ocena prawidłowości postępowania dokonywana jest łącznie, jednocześnie w zakresie opisu przedmiotu zamówienia oraz wszystkich warunków i kryteriów, które uzupełniają się nawzajem i tworzą pewną nierozzerwalną całość. Ocena pojedynczego kryterium czy warunku „wyrwanego z kontekstu” może być niewłaściwa. Czasami bowiem pojedynczy warunek czy kryterium wydają się być proporcjonalne i adekwatne, jednak łącznie z innymi są dyskryminacyjne. Dla przykładu, 6-letnie doświadczenie osób kluczowych do wykonania zamówienia po stronie wykonawcy w realizacji adekwatnych usług eksperckich może nie być zawyżone, ale jeśli jednocześnie osoby te mają mieć konkretne stopnie i osiągnięcia naukowe oraz doświadczenie w świadczeniu usług na rzecz konkretnych podmiotów, łącznie całość warunków może zawężać konkurencję w sposób nieuprawniony. Co więcej, niektóre warunki lub kryteria mogą być dyskryminujące pośrednio, np. kryterium dotyczące terminu realizacji usługi może dyskryminować mniejsze podmioty, które fizycznie nie będą w stanie wykonać określonych zamówień w określonych terminach. Takie przypadki trzeba jednak analizować indywidualnie, bo kryterium krótkiego terminu, o ile wynika z potrzeb projektu i harmonogramu jego realizacji, nie zawsze będzie nieprawidłowe.

Z drugiej strony, za dyskryminacyjne nie są uznawane warunki i kryteria uprzywilejowujące wykonawców biorących pod uwagę aspekty społeczne, np. zatrudniających osoby niepełnosprawne czy osoby na umowę o pracę. Wymagane aspekty społeczne muszą być jednak proporcjonalne do przedmiotu zamówienia.

Na końcu warto podkreślić, że wysokie wymagania (warunki i kryteria), o ile nie są zawyżone, tylko adekwatne do potrzeb beneficjenta, same w sobie nie stanowią naruszenia uczciwej konkurencji. Zarówno warunki i kryteria musisz skonstruować tak, by były adekwatne i sformułowane w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Pamiętaj, że masz prawo, a nawet obowiązek, dbania o wysoką jakość przedmiotu zamówienia.

3. Konflikt interesów

Definicję legalną konfliktu interesów znajdziesz w art. 24 Dyrektywy 2014/24/UE oraz motywie 16 jej preambuły. W dyrektywie pojęcie konfliktu interesów obejmuje „co najmniej każdą sytuację, w której członkowie personelu instytucji zamawiającej lub dostawcy usług w zakresie obsługi zamówień działającego w imieniu instytucji zamawiającej biorący udział w prowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia lub mogący wpłynąć na wynik tego postępowania mają, bezpośrednio lub pośrednio, interes finansowy, ekonomiczny lub inny interes osobisty, który postrzegać można jako zagrażający ich bezstronności i niezależności w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia”.

Należy podkreślić, że definicja ta jest otwarta, tzn. nie wyczerpuje wszystkich sytuacji, które mogą zaistnieć.

Nowa ustawa Prawo zamówień publicznych, w art. 56 ust. 2 wprowadza definicję konfliktu interesów do krajowego prawa. Zwróć uwagę na treść przepisu art. 56 ust. 2 pkt 4); na gruncie Pzp, definicja konfliktu interesów wzorowana jest na definicji konfliktu interesów zawartej w art. 24 Dyrektywy 2014/24/UE, a więc katalog sytuacji, w których można identyfikować konflikt interesów, jest także niewyczerpujący.

O konflikcie interesów i stronniczości mówimy w sytuacji, gdy ktoś podejmujący rozstrzygnięcie sprawy (decydujący o wyborze oferty, zawarciu umowy), bądź też uczestniczący w przygotowaniu tego rozstrzygnięcia ma lub może mieć interes w sposobie rozstrzygnięcia tej sprawy. Stronniczość i konflikt interesów oznacza także działanie we własnym interesie, interesie osoby bliskiej lub osoby trzeciej, które co do zasady stoją w opozycji do interesu publicznego. Konflikt interesów ma miejsce także wtedy, gdy zachodzi obawa, że w grę wchodzi choćby teoretyczna możliwość, że troska o Twój osobisty interes lub np. interes Twojej firmy przeważa nad troską o interes publiczny (dbałością o środki publiczne, które otrzymujesz w drodze dofinansowania ze środków unijnych).

W związku z koniecznością zapobiegania konfliktowi interesów, którego istnienie co do zasady wiąże się z niekwalifikowaniem całości wydatków związanych z danym zamówieniem, w *Wytocznych* wyodrębniono dwa elementy, na które powinieneś zwrócić szczególną uwagę.

Pierwszy z nich dotyczy Ciebie – o ile **nie jesteś** zamawiającym w rozumieniu Pzp.

Jeśli nie jesteś beneficjentem, który jest zamawiającym zgodnie z Pzp, jednym z warunków zawarcia umowy jest brak powiązań kapitałowych lub osobowych między zamawiającym i wykonawcą. Informację taką powinieneś zawrzeć w zapytaniu ofertowym.

Wyjątek od tej reguły stanowi udzielanie:

- ✓ tzw. zamówień sektorowych
oraz
- ✓ zamówień na dodatkowe dostawy,
- ✓ zamówień polegających na powtórzeniu usług lub robót budowlanych.

Dopuszczalność podpisania umowy z podmiotem powiązaniem w tych dwóch ostatnich przypadkach wynika z wtórności tego rodzaju zamówień w stosunku do zamówienia pierwotnego. Jeśli otrzymałeś zgodę na podpisanie pierwotnej umowy z podmiotem powiązaniem, to ta zgoda automatycznie będzie przechodziła na tego rodzaju zamówienia. Jeśli natomiast pierwotnie zawarłeś umowę z podmiotem niepowiązaniem, a na późniejszym etapie powstały powiązania, to z założenia nie miały one wpływu na konkurencyjny wybór wykonawcy.

Zgoda na podpisanie umowy z podmiotem powiązaniem

Wspomniana wyżej zgoda na podpisanie umowy z podmiotem powiązaniem zależy od decyzji instytucji zarządzającej programem operacyjnym lub instytucji będącej stroną umowy o dofinansowanie.

- ✓ Zgoda ogólna – instytucja zarządzająca może wyrazić zgodę ogólną na udzielanie zamówień podmiotom powiązaniem w ramach Celu tematycznego 1. Co to jest cel tematyczny 1? Każdy program operacyjny jest oparty o cele tematyczne, które stanowią podstawę do przyznawania pieniędzy w ramach poszczególnych programów operacyjnych. Cel tematyczny 1 to wzmacnianie badań naukowych, rozwoju technologicznego i innowacji. Jeśli IZ zdecyduje się na wydanie takiej ogólnej zgody, zawrze taką informację w dokumentach programowych lub np. regulaminie konkursu.
- ✓ Zgoda indywidualna – jeśli uważasz, że konieczne jest dopuszczenie do udziału w postępowaniu zgodnym z zasadą konkurencyjności podmiot powiązanego, o zgodę powinieneś wystąpić do instytucji zarządzającej (chyba, że instytucja zarządzająca przekazała uprawnienie do wyrażania takiej zgody instytucji będącej stroną umowy o dofinansowanie). Instytucja będzie indywidualnie oceniać zasadność dopuszczenia podmiotu powiązanego do postępowania oraz to, czy w danych okolicznościach takie dopuszczenie nie będzie groziło zaburzeniem konkurencyjności.
- ✓ Zgoda w przypadku, gdy korzystasz z wyłączenia stosowania zasady konkurencyjności (patrz: *Rozdział 3 Wyłączenia stosowania procedur przy zawieraniu umów*) – o zgodę na podpisanie umowy z podmiotem powiązaniem powinieneś zwrócić się do instytucji, z którą podpisałeś umowę o dofinansowanie.

Bezstronność i obiektywizm

Niezależnie od tego, czy jesteś zamawiającym zgodnie z Pzp czy też nie, Twoim obowiązkiem jest zapewnienie bezstronności i obiektywizmu podczas czynności związanych z procedurą udzielania zamówienia zgodnie z zasadą konkurencyjności.

Tu już nie ma mowy o powiązaniach beneficjenta jako podmiotu, ale powiązaniach indywidualnych osób, które w Twoim imieniu wykonują czynności w postępowaniu, w tym biorą udział w procesie oceny ofert. Od takich osób masz obowiązek zebrać oświadczenia o braku powiązań z wykonawcami, którzy złożyli oferty. Będą one później załącznikiem do protokołu z postępowania.

Powiązania kapitałowe lub osobowe

Przez powiązania kapitałowe lub osobowe rozumie się wzajemne powiązania między beneficjentem lub osobami upoważnionymi do zaciągania zobowiązań w imieniu beneficjenta lub osobami wykonującymi w imieniu beneficjenta czynności związane z przeprowadzeniem procedury wyboru wykonawcy a wykonawcą, polegające w szczególności na:

- a) uczestniczeniu w spółce jako wspólnik spółki cywilnej lub spółki osobowej,
- b) posiadaniu co najmniej 10% udziałów lub akcji, o ile niższy próg nie wynika z przepisów prawa lub nie został określony przez IZ PO¹⁷,
- c) pełnieniu funkcji członka organu nadzorczego lub zarządzającego, prokurenta, pełnomocnika,
- d) pozostawaniu w związku małżeńskim, w stosunku pokrewieństwa lub powinowactwa w linii prostej, pokrewieństwa drugiego stopnia lub powinowactwa drugiego stopnia w linii bocznej lub w stosunku przysposobienia, opieki lub kurateli.

W przypadku, gdy instytucja będąca stroną umowy o dofinansowanie stwierdzi, że zawarłeś umowę z podmiotem powiązaniem w sposób inny niż wskazane w lit. a–d, jest zobowiązana przed wezwaniem do zwrotu środków wykazać naruszenie zasady konkurencyjności poprzez istniejące powiązanie. Oznacza to, że powiązania mają charakter katalogu otwartego. Właściwa instytucja może stwierdzić, że zawarłeś umowę z podmiotem powiązaniem w inny sposób niż wskazane w lit a–d.

Uwaga! Unikanie konfliktu interesów jest Twoim obowiązkiem, który wynika nie tylko z Wytycznych w zakresie kwalifikowalności!

Z praktycznego punktu widzenia powinieneś unikać szeroko pojętych powiązań osobowych lub kapitałowych z wykonawcami, a tam, gdzie istnieją wątpliwości co do faktycznego konfliktu interesów, rozpatrywać je z dużą dozą ostrożności. Zasada braku konfliktu interesów ma bowiem bardzo istotne znaczenie przy realizacji projektów unijnych, a za jej naruszenie grożą niezwykle poważne sankcje (100% poniesionych wydatków dotyczących zamówienia).

Uniknięcie wszystkich powiązań osobowych lub kapitałowych nie zawsze będzie możliwe. Przykładowo – jesteś beneficjentem będącym przedsiębiorstwem zatrudniającym wiele osób w ramach komercyjnej działalności – w takim przypadku nie masz obowiązku wykluczania z postępowania o udzielenie zamówienia wszystkich wykonawców, którzy zatrudniają lub angażują osoby powiązane z Twoim personelem (np. kierowca zaangażowany u beneficjenta jest bratem magazyniera u wykonawcy). Takie powiązanie, o ile osoby te nie mają związku z procesem udzielania w ramach projektu zamówienia, nie stanowi konfliktu interesów.

¹⁷ W przypadku działań, dla których Instytucją Pośredniczącą jest PARP powiązania kapitałowe lub osobowe należy rozumieć zgodnie z art. 6c Ustawy z dnia 9 listopada 2000 r. o utworzeniu Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości (Dz.U. z 2020 r. poz. 299).

Można podpisać umowę z podmiotem powiązaniem dotyczącą takiego przedmiotu, do którego nie mają zastosowania procedury określone w *Wytycznych*¹⁸ (np. umowa o pracę, umowa w ramach projektu rozliczanego kwotami ryczałtowymi, umowa dotycząca zamówienia o wartości równej lub poniżej 50 tys. zł netto, umowa dotycząca zakupu czasu antenowego lub audycji od dostawców audiowizualnych lub radiowych usług medialnych). Pamiętaj o tym, że zgodnie z ogólnymi zasadami kwalifikowalności wydatków, wszystkie wydatki (bez względu na ich wysokość) mają być ponoszone w sposób przejrzysty, racjonalny i efektywny.

Warto podkreślić, że nie jest możliwe podpisanie umowy, której przedmiotem jest nabycie własności lub innych praw do istniejących budynków lub nieruchomości, w tym umowy wynajmu pomieszczeń przez podmiot niezobowiązany do stosowania Pzp z podmiotem powiązaniem z pominięciem zasady konkurencyjności.

Powinieneś pamiętać, że w sytuacji, kiedy zachodzi określone w pkt 7 lit. a–e lub h–k Podrozdziału 6.5 *Wytycznych* zwolnienie ze stosowania zasady konkurencyjności, które zostały opisane w Rozdziale 4 Podręcznika, musisz uzyskać zgodę instytucji będącej stroną umowy o dofinansowanie na podpisanie umowy z podmiotem powiązaniem. Dotyczy to beneficjentów niezobowiązanych do stosowania Pzp. W praktyce, jeśli zidentyfikujesz określone w *Wytycznych* zwolnienie ze stosowania zasady konkurencyjności i w związku z tym będziesz chciał zawrzeć z tzw. „wolnej ręki” umowę z podmiotem powiązaniem, wówczas musisz najpierw wystąpić o zgodę do instytucji będącej stroną umowy o dofinansowanie. Aby przyspieszyć proces oceny sytuacji przez instytucję warto przesłać instytucji szczegółowe dokumenty i wyjaśnienia, w tym:

- ✓ uzasadnienie, dlaczego zachodzi określone w *Wytycznych* zwolnienie ze stosowania zasady konkurencyjności,
- ✓ informację o zamówieniu, w tym opis przedmiotu zamówienia,
- ✓ informację o istniejącym powiązaniu i dane powiązanego podmiotu, z którym planujesz zawrzeć umowę.

Analizując sytuację instytucja będzie bardzo szczegółowo weryfikować uzasadnienie dotyczące zwolnienia ze stosowania zasady konkurencyjności. Powinno być ono konkretne i wyczerpujące, bowiem to po Twojej stronie leży obowiązek udowodnienia spełnienia przesłanek wyłączenia. Dla przykładu, gdy powołujesz się na przesłankę, zgodnie z którą w wyniku przeprowadzenia zasady konkurencyjności nie wpłynęła żadna oferta (lub wpłynęły tylko oferty podlegające odrzuceniu albo wszyscy wykonawcy zostali wykluczeni z postępowania lub nie spełnili warunków udziału w postępowaniu, pod warunkiem, że pierwotne warunki zamówienia nie zostały w istotny sposób zmienione) instytucja może chcieć zweryfikować prawidłowość prowadzonej procedury. Przesłankę można uznać bowiem za spełnioną tylko, jeżeli nieskuteczna procedura była przeprowadzona w sposób prawidłowy, co oznacza w szczególności że:

- ✓ właściwie i precyzyjnie opisano przedmiot zamówienia,
- ✓ zapytanie ofertowe było poprawnie ogłoszone, z zachowaniem wymaganych terminów minimalnych,
- ✓ warunki i kryteria udziału w postępowaniu określono w sposób adekwatny i zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równego traktowania, ogłoszenie o zamówieniu właściwie upubliczniono, a ewentualne odrzucone oferty zostały wyeliminowane z oceny w sposób właściwy.

¹⁸ Wyjątek: Podmiot, który ubiega się o udzielenie wsparcia PARP przeznaczonego na zakup towarów lub usług lub otrzymał od PARP takie wsparcie nie może dokonać zakupu towarów lub usług od podmiotów powiązanych z nim osobowo lub kapitałowo. Wynika to z Ustawy z dnia 9 listopada 2000 r. o utworzeniu Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości (Dz.U. z 2020 r. poz. 299).

Dodatkowo instytucja weryfikować będzie opis przedmiotu zamówienia planowanego do zlecenia podmiotowi powiązanemu. Zmiana zakresu zamówienia uniemożliwia zastosowanie przesłanki wyłączenia, a powoduje konieczność rozpoczęcia nowego postępowania na podstawie nowego opisu przedmiotu zamówienia.

W każdej sytuacji instytucja może zalecać ponowne przeprowadzenie procedury konkurencyjnej.

Zawarcie umowy z wykonawcą powiązanym za zgodą instytucji to wyjątek!

4. Przygotowanie zapytania ofertowego

W zapytaniu ofertowym koniecznie musisz zamieścić następujące informacje:

opis przedmiotu zamówienia

warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny ich spełniania*

kryteria oceny ofert

wagi punktowe lub procentowe do poszczególnych kryteriów oceny ofert

opis sposobu przyznawania punktacji za spełnienie danego kryterium oceny ofert

termin składania ofert

termin realizacji umowy

informację na temat zakazu powiązań osobowych lub kapitałowych, o ile zakaz taki nie został wyłączony

określenie warunków istotnych zmian umowy*

informację o możliwości składania ofert częściowych*

informację o ofertach wariantowych*

informację o planowanych zamówieniach "uzupełniających"*

informację o planowanych negocjacjach *

*Informacje nieobowiązkowe, zamieszczasz je tylko wtedy, gdy dany element przewidziałeś w zapytaniu ofertowym.

5. Baza Konkurencyjności

Baza Konkurencyjności to narzędzie informatyczne, służące realizacji zasady konkurencyjności. To internetowa baza zapytań ofertowych (ogłoszeń), które musisz upubliczniać zgodnie z zasadą konkurencyjności.

W dniu 18 sierpnia 2020 r. została udostępniona nowa wersja systemu – Baza Konkurencyjności 2021 (BK21 lub „nowa” Baza). Znajduje się ona pod adresem internetowym:

<https://bazakonkurencyjnosci.funduszeuropejskie.gov.pl/>.

Poprzednia wersja Bazy (BK14 lub „stara” Baza) znajduje się pod zmienionym adresem: <https://archiwum-bazakonkurencyjnosci.funduszeuropejskie.gov.pl/>.

Obecnie korzystanie ze „starej” Bazy Konkurencyjności jest ograniczone wyłącznie do publikacji wyników postępowania oraz wyszukiwania ogłoszeń. Rejestracja użytkowników, publikacja nowych zapytań ofertowych, dodawanie projektów i naborów zostały zablokowane. Jeśli więc chcesz opublikować ogłoszenie, musisz skorzystać z nowej Bazy.

Przed rozpoczęciem pracy w Bazie zapoznaj się z Regulaminem Bazy Konkurencyjności Funduszy Europejskich oraz instrukcją. Pamiętaj, że informacje zawarte w tym rozdziale nie są instrukcją do nowej aplikacji. Jeśli chcesz poznać działanie nowej Bazy zapoznaj się z informacjami umieszczonymi pod linkiem POMOC znajdującym się na dole strony. Jest to szczegółowa i wyczerpująca instrukcja do Bazy. Te same informacje, ale w formie PDF, znajdziesz w formie załącznika na stronie „starej” Bazy (https://archiwum-bazakonkurencyjnosci.funduszeuropejskie.gov.pl/info/web_instruction - Instrukcja ogłoszeniodawcy BK21). Ponadto w samej aplikacji znajdziesz krótkie odpowiedzi na temat tego, co należy zrobić w danym miejscu systemu.

Przeczytaj instrukcję! Jeśli w instrukcji oraz FAQ nie znajdziesz odpowiedzi na pytania związane z logowaniem, rejestracją, publikacją ogłoszeń lub rozstrzygnięciem postępowania, możesz skontaktować się ze wsparciem technicznym – wyślij wiadomość pod adres: konkurencyjnosc@mfi.gov.pl lub zadzwoń pod numer podany na stronie Bazy.

Doświadczenie jednak wskazuje, że większość problemów rozwiążesz sam, jeśli tylko przeczytasz uważnie instrukcję.

Zgodnie z Wytycznymi zapytanie ofertowe musisz zamieścić w Bazie, jeśli jednak działanie jej zostanie zawieszona (co musi być potwierdzone odpowiednim komunikatem ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego), skieruj zapytanie do co najmniej trzech potencjalnych wykonawców oraz ogłoś to zapytanie co najmniej na swojej stronie internetowej, o ile ją posiadasz. Należy przy tym podkreślić, że rozwiązanie dotyczące zawieszenia działalności Bazy Konkurencyjności ma charakter awaryjny i do czasu publikacji tego podręcznika nigdy nie było wykorzystywane.

a) Rejestracja użytkowników Bazy Konkurencyjności

W „starej” Bazie można było wyróżnić 3 grupy użytkowników: beneficjentów, wnioskodawców oraz oferentów. Ci ostatni mieli otwarty dostęp do Bazy, mogli przeglądać ogłoszenia bez konieczności rejestracji i składać oferty poza Bazą. W przypadku ogłoszeniodawców rejestracja konta była konieczna. Sposób rejestracji zależał od tego, czy dany użytkownik był beneficjentem, czy wnioskodawcą. Jeśli chodzi o rejestrację w nowej bazie, to nie ma znaczenia, jakim typem użytkownika jesteś – wszyscy rejestrują się w takim samym sposób. Rejestracja polega na uzupełnieniu prostego formularza i kliknięciu w link aktywacyjny wysyłany na adres mailowy podany w formularzu. W formularzu podajesz swoje imię i nazwisko oraz adres mailowy, który będzie Twoim loginem.

W „starej” Bazie login był nieedytowalny, w BK21 możesz w dowolnym momencie zmienić wszystkie dane profilu.

b) Dalsze czynności przed publikacją ogłoszenia

Zanim przystąpisz do publikacji ogłoszenia powinieneś zrobić dwie rzeczy – uzupełnić dane w zakładce „Mój profil” oraz dodać do konta projekt lub nabór.

W poprzedniej wersji bazy podczas rejestracji beneficjenta należało podać NIP zamawiającego oraz numer umowy. Dzięki temu Baza zaciągała informacje o zamawiającym z systemu SL2014-2020. Jeśli jednak dane te zmieniły się, to ogłoszeniodawca nie miał możliwości samodzielnej aktualizacji. Musiał zwrócić się do zespołu wsparcia technicznego z prośbą o edycję danych zamawiającego. W BK21 użytkownik nie tylko samodzielnie wprowadza dane podmiotu, ale ma nieograniczone możliwości edycji tych danych.

Dane podmiotu wprowadza się w sekcji „Mój profil”. Oprócz danych zamawiającego należy tam również uzupełnić informacje dotyczące osób do kontaktu. Dane te będą wyświetlane na ogłoszeniu. Jeśli pojawi się konieczność edycji danych pamiętaj, aby zrobić to przed rozpoczęciem pracy nad ogłoszeniem.

Po uzupełnieniu wszystkich informacji w zakładce „Mój profil” przejdź do sekcji „Projekty i nabory” – znajdziesz ją w bocznym menu po lewej stronie. Jeśli jesteś beneficjentem dodaj do konta projekt. Jeśli jesteś wnioskodawcą dodaj nabór.

Beneficjent czy wnioskodawca?

Podstawową kategorią zamawiających uprawnionych do publikacji ogłoszeń w Bazie Konkurencyjności są **beneficjenci**, czyli podmioty, które podpisały umowę o dofinansowanie.

Druga kategoria zamawiających to **wnioskodawcy**, czyli podmioty, które złożyły już wniosek o dofinansowanie, ale jeszcze nie podpisały umowy. Zawsze jednak w pierwszej kolejności należy zastanowić się, czy wszczęcie postępowania o udzielenie zamówienia jest konieczne przed podpisaniem umowy o dofinansowanie. Co do zasady bowiem takie zamówienia w projektach nie powinny być prowadzone. Może mieć to miejsce tylko jeśli dochodzi do opóźnień w podpisaniu, umowy o dofinansowanie i data rozpoczęcia realizacji projektu jest wcześniejsza niż data podpisania umowy oraz niezbędne okaże się udzielenie zamówienia przed ogłoszeniem konkursu. Jednak szczegółowe zasady są podawane przez instytucje organizujące konkurs lub nabór w trybie pozakonkursowym.

Użytkownik Bazy Konkurencyjności mający uprawnienia do publikacji zapytania w ramach jednego projektu beneficjenta może obsługiwać również inne projekty* bez konieczności zakładania nowego konta użytkownika. Po prostu dodaje kolejne projekty* beneficjenta do istniejącego już w Bazie Konkurencyjności konta. Dołączenie następnych projektów* nie wymaga utworzenia nowego konta. Aby dodać projekt* należy wejść w zakładkę "Projekty i nabory", a następnie kliknąć okno "Dodaj projekt"* (znajdującą się po prawej stronie ekranu) i uzupełnić dane projektu*. Zamieszczając ogłoszenia w ramach projektu* może również kilku pracowników beneficjenta. W tym przypadku konieczne jest zarejestrowanie każdego z użytkowników. (*lub nabory)

Należy jednak zwrócić uwagę na pewną różnicę w stosunku do „starej” Bazy. W BK14 wszyscy użytkownicy mający dany projekt przypięty do konta, widzieli nawzajem swoje ogłoszenia i mieli możliwość ich edycji. W BK21 jest inaczej. Dany użytkownik widzi wyłącznie swoje ogłoszenia, nawet jeśli kilku użytkowników ma na swoich kontach ten sam projekt. Jeśli jest potrzeba, aby kilku użytkowników miało dostęp do ogłoszeń, konieczne jest stworzenie jednego, wspólnego konta.

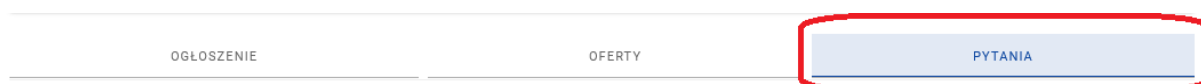
Nowością jest także to, że jedno zapytanie ofertowe możesz opublikować w ramach kilku projektów. Jeśli dodałeś wszystkie te projekty do swojego konta, wystarczy, że na końcowym etapie publikacji ogłoszenia wybierzesz odpowiednie projekty ze swojej listy.

c) Co jeszcze nowego w Bazie?

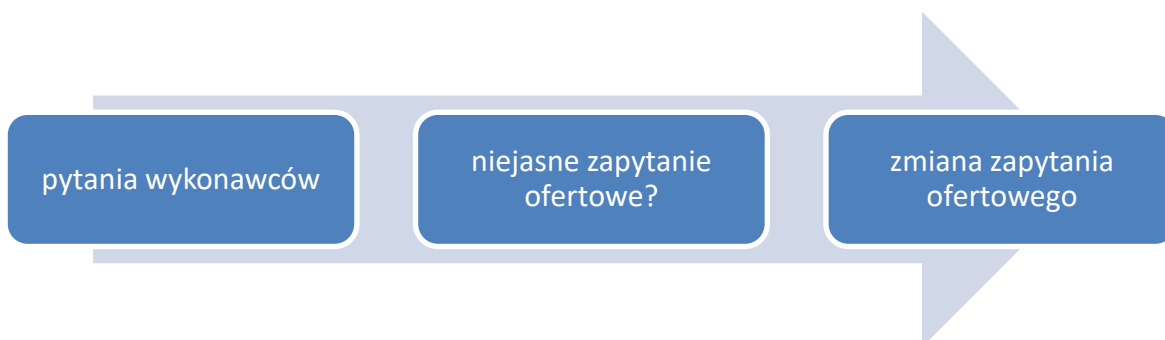
Pytania oferentów

Potencjalni wykonawcy mają prawo zadawać pytania dotyczące Twojego zapytania ofertowego, Ty natomiast masz obowiązek udzielenia na nie odpowiedzi. Aby spełnić zasadę równego traktowania wykonawców musisz upublicznić te pytania wraz z wyjaśnieniami – tak by wszyscy zainteresowani mieli równy dostęp do informacji.

Z tego właśnie powodu w BK21 zostało utworzone miejsce, w którym oferenci mogą zadawać pytania do Twojego ogłoszenia, a Ty w łatwy i szybki sposób możesz na pytania odpowiedzieć. Kiedy wejdiesz w szczegóły ogłoszenia zauważysz zakładkę PYTANIA. To właśnie tam szukaj pytań zadanych przez potencjalnych wykonawców.



Pytania zadawane przez wykonawców mogą wskazywać, że Twój opis przedmiotu zamówienia, warunki czy kryteria wyboru wykonawców nie były wystarczająco jasne i konkretne. Zastanów się, czy nie powinieneś wprowadzić odpowiednich zmian (zwróć uwagę na podpunkt f) poniżej).



Składanie ofert

Potencjalni wykonawcy mogą nie tylko zadawać pytania w BK21, ale również składać oferty do Twojego ogłoszenia. Do złożenia oferty przez Bazę konieczne jest założenie konta.

Obecnie składanie ofert przez Bazę jest możliwością - to zamawiający decyduje o sposobie składania ofert. Możesz, tak jak dotychczas, dopuścić składanie ofert drogą mailową lub pocztową. Pamiętaj jednak, aby później – na etapie rozstrzygnięcia postępowania – dodać do Bazy oferty, które wpłynęły innym kanałem. Musisz także, zgodnie z *Wytycznymi*, koniecznie opublikować w Bazie wyniki postępowania.

Zachęcamy, aby korzystać z możliwości, jakie oferuje nowy system. Przeprowadzenie całego postępowania w Bazie (w tym również pytań/wyjaśnień oraz ofert) zapewni właściwą ścieżkę audytu. Jeśli umieścisz wszystko w Bazie, umożliwisz pracownikom instytucji zdalne przeprowadzenie kontroli.

d) Różnice między starą i nową Bazą

W poprzednim podrozdziale opisaliśmy dwie największe zmiany funkcjonalne Bazy. Jednak to nie wszystkie nowości, wprowadziliśmy bowiem wiele drobniejszych zmian, które mają ułatwić pracę nad ogłoszeniem. Większość zmian czy też różnic pomiędzy „starą” i „nową” Bazą wynika z tego, że BK21 nie łączy się z SL14+. Efektem tego jest:

- uproszczona rejestracja jednolita dla wszystkich,
- szybsze dodawanie projektów i naborów,
- możliwość bieżącej i samodzielnej korekty danych podmiotu.

Ponadto odpowiadając na potrzeby użytkowników zostały wprowadzone pewne udogodnienia:

- możliwość opublikowania ogłoszenia w ramach kilku projektów,
- możliwość dodawania kilku przedmiotów zamówienia,
- podział zamówienia na części,
- możliwość dodawania więcej niż 1 kod CPV oraz więcej niż 1 miejsce realizacji,
- zwiększenie liczby i pojemności załączników,
- rozbudowana wyszukiwarka,
- możliwość dodania protokołu.

e) Wysyłanie zapytań ofertowych bezpośrednio do potencjalnych wykonawców

Nie ma zakazu osobistego informowania potencjalnych wykonawców o prowadzonych postępowaniach. Upublicznienie zapytania ofertowego w Bazie Konkurencyjności jest obowiązkowe, ale możesz dodatkowo korzystać z innych metod docierania do potencjalnych wykonawców. Pamiętaj, że jeżeli prowadzisz procedurę w oparciu o zasadę konkurencyjności, to publikacja ogłoszenia w Bazie Konkurencyjności musi być pierwsza i wyprzedzać wszelkie inne sposoby informowania o zamówieniu czy publikowania ogłoszenia. Dopiero po publikacji w BK21 możesz zamieszczać zapytania ofertowe na swoich stronach internetowych lub innych stronach do tego przeznaczonych, możesz także bezpośrednio (np. mailowo) informować potencjalnych wykonawców o prowadzonych postępowaniach. Warto podkreślić, że zamawiający mogą wysyłać zapytania ofertowe do wykonawców im znanych i sprawdzonych czy też poleconych.

Możesz również upublicznić zapytania w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Ogłaszanie w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej i publikowanie w całej UE nie jest obowiązkowe. Ale jeśli uważasz, że jest to korzystne dla Twojego zamówienia, możesz to zrobić. Dziennik ten dostępny w formie elektronicznej na stronie internetowej <http://ted.europa.eu>, korzystanie z niego jest bezpłatne.

Natomiast jeśli jesteś beneficjentem albo wnioskodawcą zobowiązanym do stosowania przepisów Pzp i przeprowadzasz postępowanie o udzielenie zamówienia zgodnie z przepisami Pzp lub innych ustaw, nie musisz publikować dodatkowo ogłoszenia w Bazie Konkurencyjności. W takim przypadku publikujesz ogłoszenie wyłącznie w sposób wskazany w Pzp lub innej ustawie.

f) Zmiany w zapytaniu ofertowym po jego upublicznieniu



Zapytanie ofertowe może zostać zmienione przed upływem terminu składania ofert. W takim przypadku należy w opublikowanym zapytaniu ofertowym uwzględnić informację o zmianie. Informacja ta powinna zawierać co najmniej:

- ✓ datę upublicznienia zmienianego zapytania ofertowego,
- ✓ opis dokonanych zmian.

W „starej” Bazie zmiany w ogłoszeniu musiałeś opisać w odpowiednim polu. W nowej aplikacji już nie musisz tego robić, ponieważ system zrobi to za Ciebie. Zapisywanie zmian w ogłoszeniu odbywa się poprzez wersjonowanie ogłoszenia. Nie musisz też wskazywać daty, ponieważ system zapisze daty modyfikacji ogłoszenia.

Termin składania ofert przedłużasz zawsze o tyle czasu, ile jest to konieczne na wprowadzenie zmian w ofertach, by spełniały one Twoje wymagania. W *Wytycznych* nie znajdziesz informacji o tym, w jakich sytuacjach powinien być wydłużony czas na składanie ofert i o ile. Musisz kierować się racjonalnością i pamiętać o obowiązku zapewnienia potencjalnym wykonawcom faktycznej możliwości przygotowania i złożenia ofert. Pamiętaj o zasadzie, że, zgodnie z *Wytycznymi*, jednostką czasu dla określania terminu minimalnego, jest dzień. Termin określany w dniach upływa z końcem dnia ostatniego – czyli o godzinie 24.00.

Każda zmiana oceniana będzie indywidualnie w kontekście całego zamówienia. Wydaje się jednak, że tylko bardzo drobne zmiany wprowadzone bezpośrednio w pierwotnym ogłoszeniu, które nie wpływają na zmianę przedmiotu zamówienia, mogą być dokonane bez wydłużenia terminu na złożenie oferty. Pozostałe zmiany co do zasady wymagają wydłużenia terminu i zapewnienia zachowania minimalnych terminów na złożenie oferty określonych *Wytycznymi*.

Dokonywane zmiany mogą być czasami bardzo istotne. Może to wynikać z faktu, że pierwotnie opisany przedmiot zamówienia był niejasny, bądź też wynikać ze zmiany potrzeb zamawiającego. Nigdzie nie ma katalogu dopuszczalnych i niedopuszczalnych poprawek. Zmieniać można nawet cały przedmiot zamówienia czy kluczowe warunki. W żadnym razie nie jest to zakazane. Istotne jest tylko zapewnienie wykonawcom odpowiednich terminów na złożenie oferty określonych *Wytycznymi*.

Ogłoszenie można również anulować, jeśli zaistnieje taka konieczność. Jeżeli decydujesz się na anulowanie ogłoszenia, to pamiętaj, że możesz to zrobić jedynie z ważnych powodów, które będą weryfikowane przez instytucję kontrolującą. Skutki anulowania postępowania są odmienne, w zależności od tego, czy jest dokonane przed, czy po upływie terminu na składanie oferty. W celu anulowania ogłoszenia, przed upływem terminu na złożenie oferty, użytkownik musi wybrać w zakładce "Moje ogłoszenia" opcję edycji ogłoszenia, które ma zostać anulowane. Następnie w pozycji „Status ogłoszenia” należy z dostępnej listy rozwijalnej wybrać opcję „Anulowane” i opublikować anulowane ogłoszenie (poprzez wybór opcji „Publikuj”). Następnie warto poinformować (o ile masz

taką możliwość) oferentów, którzy złożyli oferty, o anulowaniu postępowania, a złożonych ofert nie otwierasz (nie zapoznajesz się z ich treścią).

Anulowanie ogłoszenia po upływie terminu na złożenie oferty, jest unieważnieniem procedury, gdyż wtedy oferty złożone poprzez BK21 są automatycznie upublicznione. Powody unieważnienia postępowania podajesz w informacji dedykowanej wynikowi postępowania. Nie unieważniasz postępowania, w którym nie wpłynęła żadna oferta lub wszystkie oferty które wpłynęły, nie spełniały wymogów lub warunków. W takich sytuacjach po prostu – z oczywistych względów – nie możesz dokonać wyboru oferty najkorzystniejszej. Unieważnienie postępowania następuje z innych ważnych oraz uzasadnionych powodów.

6. Terminy

Terminy zależą od typu zamówienia i jego szacunkowej wartości. Minimalny termin na złożenie oferty wynosi:

7 dni	14 dni	30 dni
•dostawy i usługi	•roboty budowlane, •zamówienia sektorowe poniżej progów unijnych	•dostawy i usługi oraz roboty budowlane o szacunkowej wartości równej lub przekraczającej kwoty określone w przepisach wskazanych w art. 2 i art. 3 Pzp

Liczenie terminów!

Bieg terminu rozpoczyna się w dniu następującym po dniu upublicznienia zapytania ofertowego, a kończy się z upływem ostatniego dnia.

Jeśli więc zapytanie zostało opublikowane w poniedziałek, a obowiązujący dla niego termin to 7 dni, termin ten zaczyna się liczyć we wtorek, a kończy z upływem 7–mego dnia, czyli w następny poniedziałek. Jeśli natomiast zapytanie zostało opublikowane w piątek, a obowiązujący dla niego termin to 7 dni, termin ten zaczyna się liczyć w sobotę, a kończy z upływem 7–mego dnia, czyli w następny piątek. Warto podkreślić, że termin kończy się z upływem danego dnia (o godzinie 24:00), a nie wraz z zakończeniem pracy przez zamawiającego (np. o godzinie 16:00).

Dodatkowo, jeżeli koniec terminu przypada na sobotę lub dzień ustawowo wolny od pracy, termin upływa dnia następnego.

Terminy 7, 14 i 30 dni są terminami minimalnymi i – w przypadku potrzeb zamawiającego – mogą, a czasem powinny być wydłużane. W szczególności może to mieć miejsce z uwagi na specyfikę zamówienia lub dotyczyć okresów typowo urlopowych, gdzie można zakładać ograniczoną dostępność potencjalnych wykonawców.

Pamiętaj, że sposób dostarczenia oferty może mieć wpływ na czas, jaki będzie miał wykonawca na jej przygotowanie.

Weź to pod uwagę przy wyznaczaniu terminu!

Wytyczne nie precyzują sposobu dostarczenia oferty, powinieneś to określić w zapytaniu ofertowym. Jeśli bowiem umożliwisz składanie ofert tylko drogą mailową, samo dostarczenie oferty będzie prostsze i mniej czasochłonne. Jeśli jednak wymagasz złożenia ofert w wersji papierowej, pamiętaj

aby poinformować oferentów, iż zgodnie z *Wytycznymi* taka oferta musi wpłynąć do Ciebie przed upływem terminu wskazanego w ogłoszeniu.

To Ty określasz, w jaki sposób wykonawcy mają dostarczać oferty. Zrób to w sposób jednoznaczny, pamiętając, że przekroczenie terminu powinno skutkować odrzuceniem oferty.

7. Wybór najkorzystniejszej oferty

Ta kwestia nie powinna stwarzać problemów. Wybór wykonawcy w ramach zasady konkurencyjności oznacza wybór najlepszej spośród ofert złożonych przez wykonawców spełniających warunki udziału w postępowaniu, w oparciu o ustalone w zapytaniu ofertowym kryteria oceny. Kryteria, ich wagi oraz sposób oceny określone w zapytaniu ofertowym powinny być na tyle konkretne i jasne, aby wybór najkorzystniejszej oferty nie sprawiał problemu. Każdy znający zapytanie ofertowe oraz ofertę powinien być w stanie łatwo zweryfikować ścieżkę wyboru najlepszego wykonawcy. Jeśli jest inaczej, może to oznaczać błędy w zapytaniu ofertowym.

Wybór najkorzystniejszej oferty jest Twoim obowiązkiem. Oznacza to, że nie możesz podpisać umowy z wykonawcą drugim czy kolejnym (nie pierwszym) ustalonym w wyniku procesu oceny ofert, chyba że doszło do odstąpienia od podpisania umowy przez wykonawcę, który złożył najkorzystniejszą ofertę. Takie odstąpienie musisz jednak stosownie udokumentować, najlepiej poprzez pismo czy maila wykonawcy odstupującego od podpisania umowy. Obowiązek wyboru najlepszej oferty nie oznacza jednak obowiązku zawarcia umowy z wykonawcą w każdej sytuacji, w szczególności w przypadku, kiedy cena najlepszej oferty przekracza środki przewidziane i dostępne na Twoje zamówienie. Możliwość taką powinieneś umieścić w zapytaniu ofertowym. Każde unieważnienie postępowania po wyborze najlepszej oferty powinno być uzasadnione.

Gdy termin składania ofert upłynie, informację o wyniku postępowania powinieneś upublicznić w Bazie Konkurencyjności. Aby opublikować informację o wyniku postępowania, musisz wywołać funkcję edycji ogłoszenia o statusie zakończone (okno "Edytuj"). Umożliwia to uzupełnienie sekcji "Informacje o wyniku postępowania", które aktywują się po upływie terminu składania ofert. W polu "Status ogłoszenia" wybierasz jedną z dostępnych na liście możliwości. Jeśli Twoje postępowanie zostało rozstrzygnięte, w Bazie Konkurencyjności musisz opublikować nazwę wybranego wykonawcy, jego siedzibę (wystarczy miejscowość, zwłaszcza jeśli wykonawcą jest osoba fizyczna i podała Ci swój prywatny adres) oraz cenę zamówienia.

UWAGA: Baza Konkurencyjności jest narzędziem służącym do publikacji postępowań prowadzonych tylko w oparciu o zasadę konkurencyjności. Oznacza to, że w przypadku, gdy w ramach prowadzonego postępowania w oparciu o zasadę konkurencyjności nie otrzymasz żadnej oferty (patrz: wyłączenia), wówczas możesz zawrzeć umowę z pominięciem zasady konkurencyjności. Należy przy tym podkreślić, że w takim przypadku w Bazie Konkurencyjności zamieszczasz informację, z jakiego powodu nie wyłoniłeś wykonawcy zamówienia i zamykasz postępowanie w Bazie. Nie musisz zamieszczać dodatkowych informacji o prowadzeniu innego postępowania w innym trybie.

a) Negocjacje z wykonawcami, którzy złożyli oferty

Wytyczne nie zabraniają prowadzenia negocjacji. Jednak prowadzenie ich wiąże się ze sporym ryzykiem. Za dozwolone można by uznać negocjowanie warunków zamówienia w celu polepszenia warunków, głównie ceny – konieczne byłoby równe traktowanie potencjalnych wykonawców oraz przejrzystość procesu i zakaz pogorszenia warunków lub zmiany opisu przedmiotu zamówienia. Ewentualne negocjacje powinieneś zorganizować w sposób dający wszystkim oferentom dostęp do tych samych informacji i wykluczający nieuzasadnione uprzywilejowanie któregoś oferenta. W związku z tymi warunkami ryzyko uznania negocjacji za naruszające zasady uczciwej konkurencji jest duże. W praktyce musiałbyś np. przyjąć w ramach zasady konkurencyjności formułę analogiczną do negocjacji z ogłoszeniem z Pzp. Wszelkie kwestie związane z warunkami prowadzenia ew. negocjacji musiałyby być szczegółowo opisane w ogłoszeniu o zamówieniu zakładającym np. dwuetapowe postępowanie, w którym na pierwszym etapie oferty nie zawierałyby cen.

W drodze negocjacji niedozwolone jest dokonywanie zmian w treści oferty (poza tymi, które podlegały negocjacom zgodnie z zapytaniem ofertowym) oraz zmian wymagań w zapytaniu ofertowym (w tym warunków udziału i kryteriów oceny ofert) w drodze negocjacji. Na etapie badania i oceny ofert opis przedmiotu zamówienia nie może być rozszerzony, ani modyfikowany, gdyż prowadziłoby to do naruszenia zasady przejrzystości postępowania, mogło skutkować nierównym traktowaniem wykonawców i negatywnie rzutować na zapewnienie warunków do uczciwego konkurencyjnego o zamówienie. Prowadzone negocjacje powinny być udokumentowane, np. notatką wraz ofertami skorygowanymi w wyniku negocjacji.

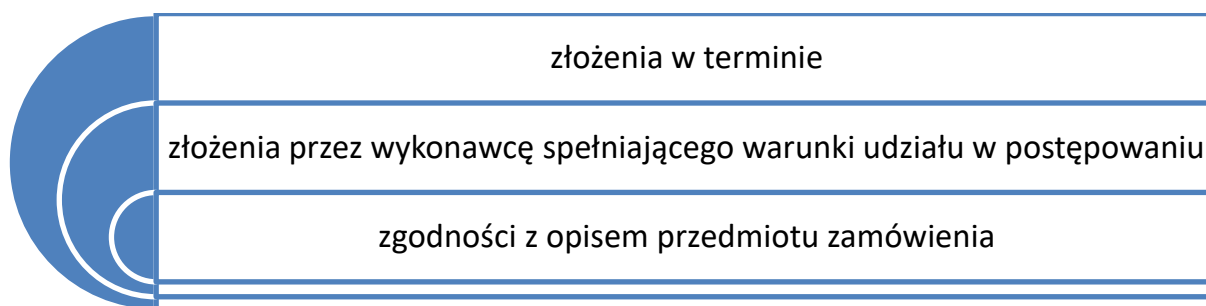
b) Wartość oferty a wnioski o dofinansowanie

Możesz wybrać ofertę, której wartość przekracza tę wskazaną we wniosku o dofinansowanie projektu lub w standardzie i cenach rynkowych określonych przez IP/IZ. Masz obowiązek realizacji projektu zgodnie z wnioskiem o dofinansowanie, w tym szczegółowym budżetem projektu, oraz standardem i cenami określonymi w dokumentacji konkursowej, ale w zakresie cen z uwzględnieniem elastyczności budżetu.

W praktyce na etapie realizacji projektu możesz kupić towar lub usługę w cenie przekraczającej tę określoną we wniosku o dofinansowanie, czy cenach rynkowych zdefiniowanych w dokumentacji konkursowej, o ile jest to racjonalne i efektywne oraz wyraźnie dopuszczone w obowiązujących procedurach.

c) Co w sytuacji, gdy zostanie złożona jedna oferta?

Złożona oferta podlega analizie pod względem:



Jeśli powyższe warunki zostaną spełnione, złożona oferta podlega ocenie, zgodnie z przyjętymi kryteriami oceny ofert. W postępowaniu zgodnym z zasadą konkurencyjności nie ma wymogu, który wiązałby ważność postępowania z ilością złożonych ofert. Jeśli wpłynęła jedna oferta i jest zgodna z Twoimi wymaganiami to zawierasz umowę z wykonawcą, który ją złożył. Jeśli jednak cena tej oferty przekracza środki przewidziane i dostępne na Twoje zamówienie, umowy podpisywać nie musisz. Możliwość unieważnienia postępowania w takim przypadku powinieneś umieścić w zapytaniu ofertowym. Każde unieważnienie postępowania, po wyborze najlepszej oferty, powinno być uzasadnione.

d) Co w sytuacji, gdy nie zostanie złożona żadna ważna oferta?

Jeśli w odpowiedzi na zapytanie ofertowe nie została złożona żadna ważna oferta, to zgodnie z *Wytycznymi* jest to przesłanką do odstąpienia od przeprowadzenia zasady konkurencyjności. Czyli po nieskutecznej, ale właściwie prowadzonej procedurze konkurencyjnej można podpisać umowę z dowolnym wykonawcą na ten sam przedmiot zamówienia i przy adekwatnych warunkach (Patrz: Rozdział 3 Inne wyłączenia).

W sytuacji, gdy w ramach prowadzonej zasady konkurencyjności nie zostanie złożona żadna ważna oferta, powinieneś zastanowić się nad przyczynami tego zjawiska.



Być może brak zainteresowania ze strony potencjalnych wykonawców wynika z błędów popełnionych przez Ciebie przy formułowaniu opisu przedmiotu zamówienia albo wyznaczeniu zbyt krótkich terminów? Może wskazane przez Ciebie warunki udziału w postępowaniu są zbędne z punktu widzenia należytego wykonania zamówienia? Może nawet podmiot bez doświadczenia mógłby z powodzeniem zrealizować Twoje zamówienie? Wszystkie tego rodzaju kwestie powinieneś przemyśleć, jeśli Twoje zapytanie ofertowe nie wzbudziło żadnego zainteresowania. Być może wskazane byłoby powtórzenie procedury konkurencyjnej, np. ze zmienionym opisem przedmiotu zamówienia bądź warunkami lub kryteriami oceny ofert.

Jeśli jednak stwierdzisz, że zasada konkurencyjności była prowadzona prawidłowo, to możesz skorzystać z wyłączenia i zawrzeć umowę na to zamówienie z dowolnym wykonawcą.

e) Kary umowne

Wytyczne nie wprowadzają wymogu zawierania w umowach z wykonawcami zapisów mówiących o karach umownych za nienależyte wykonanie zamówienia. Instytucje Zarządzające mogą wprowadzić takie wymogi w umowach o dofinansowanie. Jeśli nie będziesz wymagał od wykonawców należytego wykonania umowy i zapłacenia kar umownych, część Twoich wydatków związanych z danym zamówieniem może być uznana za niekwalifikowalną. **Egzekwowanie kar umownych leży w Twoim interesie oraz w interesie finansów publicznych.**

W praktyce masz możliwość stosowania różnych kar umownych, w szczególności za nieterminowe lub nienależyte wykonywanie zamówień lub odstąpienie od zawartej umowy. Warto zauważyć, że kary te nie stanowią przychodu projektu, a więc nie podlegają zwrotowi, tylko trafiają na rachunki pozaprojektowe beneficjentów.

f) Protokół z postępowania

Musisz gromadzić i przechowywać wszystkie stworzone, zebrane i otrzymane w ramach prowadzonej procedury dokumenty, od notatki dotyczącej szacowania wartości zamówienia i ewentualnych ofert, na podstawie których tą wartość oszacowano, do protokołu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz zawartą z wybranym wykonawcą umowę. Chodzi o wszystkie dokumenty, zarówno te w wersji pisemnej, jak i elektronicznej.

Celem zapewnienia przejrzystości i czytelności tych dokumentów, a także zapewnienia odpowiedniej ścieżki audytu należy na bieżąco gromadzić wszystkie dokumenty w jednym miejscu, razem z ewentualnymi krótkimi notatkami i wyjaśnieniami dotyczącymi działań niestandardowych, np. negocjacji z wykonawcami, tak by uniknąć ich wstecznego kompletowania w przypadku kontroli.

Kompletny protokół postępowania zawiera co najmniej:

- informację o sposobie upublicznienia zapytania ofertowego,
- wykaz ofert, które wpłynęły w odpowiedzi na zapytanie ofertowe, wraz ze wskazaniem daty wpływu oferty do zamawiającego. Należy uwzględnić oferty ważne (podlegające ocenie) oraz te, które zostały odrzucone (np. z powodu ich złożenia po terminie), przy czym trzeba wyraźnie wskazać przyczyny odrzucenia ofert. Ważne jest także rzetelne rejestrowanie daty wpływu oferty, w szczególności w podmiotach małych, gdzie standardowo nie prowadzi się rejestracji korespondencji przychodzącej,
- w przypadku podmiotów niezobligowanych do stosowania Pzp informację o braku powiązań osobowych i kapitałowych,
- informację o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu przez wykonawców, o ile takie warunki były stawiane,
- informację o wagach punktowych lub procentowych przypisanych do poszczególnych kryteriów oceny i sposobie przyznawania punktacji poszczególnym wykonawcom za spełnienie danego kryterium,
- wskazanie wybranej oferty wraz z uzasadnieniem wyboru,
- datę sporządzenia protokołu i podpis zamawiającego,
- następujące załączniki:
 - ✓ potwierdzenie upublicznienia zapytania ofertowego,
 - ✓ złożone oferty,
 - ✓ oświadczenie/oświadczenia o braku powiązań z wykonawcami, którzy złożyli oferty, podpisane przez osoby wykonujące w imieniu zamawiającego czynności związane z procedurą wyboru wykonawcy, w tym biorące udział w procesie oceny ofert.

Protokół jest podsumowaniem prowadzonego przez Ciebie postępowania, więc na etapie jego sporządzania powinieneś zweryfikować, czy w dokumentacji Twojego projektu zgromadziłeś wszystkie stworzone, zebrane i otrzymane w ramach prowadzonej procedury dokumenty, w szczególności:

- notatkę dotyczącą szacowania wartości zamówienia (jeżeli nie bazowałeś na budżecie wniosku o dofinansowanie) i ewentualnych ofert, na podstawie których tą wartość wyliczono,
- informacje o ewentualnych zmianach w prowadzonym postępowaniu,
- pytania dotyczących zapytań ofertowych zgłaszanych przez potencjalnych wykonawców oraz Twoje odpowiedzi na nie, etc.

Chodzi tu o wszystkie dokumenty, zarówno te w wersji pisemnej, jak i elektronicznej. Nie zawsze są one częścią protokołu, ale mogą być niezbędne w przypadku kontroli danego zamówienia.

Protokół zawsze sporządzany jest w formie pisemnej.

g) Źle przeprowadzone postępowanie – czy możesz je poprawić?

W przypadku wykrycia błędów w prowadzeniu procedury zasady konkurencyjności w pierwszej kolejności należy zawsze zastanowić się nad możliwością ich poprawy.

Zależać to będzie od typu błędu, momentu jego wykrycia oraz specyficznych okoliczności. Stąd każda sytuacja oceniana będzie odrębnie i indywidualnie. Należy podkreślić, że celem zasady konkurencyjności jest zapewnienie przejrzystości postępowania o udzielenie zamówienia, w tym równego traktowania i niedyskryminacji. Pewnych istotnych błędów, np. dotyczących braku

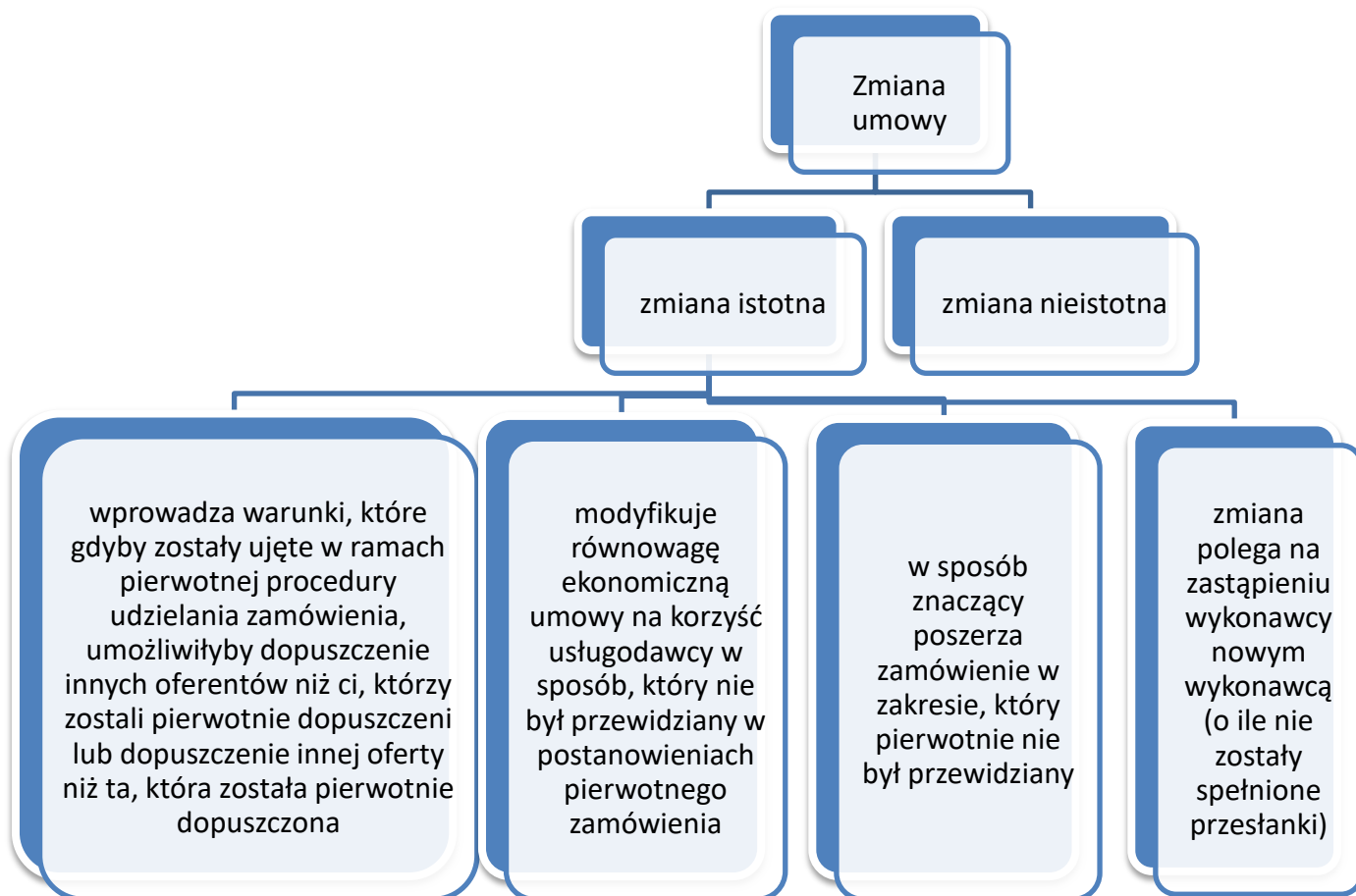
prowadzenia procedury mimo takiego obowiązku lub dyskryminacyjnych kryteriów wyboru wykonawcy, nie będzie można naprawić „wstecz”. Dlatego w przypadku wykrycia takich kluczowych błędów, warto zastanowić się nad możliwie szybkim rozwiązaniem umowy z nieprawidłowo wybranym wykonawcą oraz ponownym, właściwym przeprowadzeniem wyboru wykonawcy zgodnie z zasadą konkurencyjności. Oczywiście dotyczy to tylko zamówień, których realizacja jest rozłożona w czasie i nadal powinna trwać po wykryciu błędu. Decyzja dotycząca ponownego przeprowadzenia procedury należy do Ciebie.

h) Zmiany w umowach

Zasadą jest brak możliwości dokonywania istotnych zmian zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy.

Tylko istotne zmiany umowy, które faktycznie (konkretnie) mogą zakłócić konkurencję na danym rynku i uprzywilejowywać aktualnych kontrahentów zamawiającego, uzasadniają ponowne przeprowadzenie procedury udzielenia nowego zamówienia. W pewnych sytuacjach zmiany w zawartej przez Ciebie umowie mogą być uznane za wymagające udzielenia nowego zamówienia.

Co oznacza, że zmiana w umowie jest istotna?



- 1) Zmiana wprowadza warunki, które, gdyby były postawione w postępowaniu o udzielenie zamówienia, spowodowałyby, że wzięliby lub mogliby wziąć w nim udział inni wykonawcy lub przyjęto by oferty innej treści – są to wszystkie zmiany mające wpływ na krąg wykonawców zainteresowanych zamówieniem.
- 2) Zmiana narusza równowagę ekonomiczną umowy na korzyść wykonawcy w sposób nieprzewidziany pierwotnie w umowie – są to w szczególności wszystkie zmiany zmniejszające odpowiedzialność wykonawcy za wykonanie umowy albo zmiany zmniejszające jej zakres albo zmniejszające wysokość kar umownych.

- 3) Zmiana znacznie rozszerza lub zmniejsza zakres świadczeń i zobowiązań wynikający z umowy – są to przykładowo zmiany przekraczające dopuszczalną w świetle *Wytycznych* procentową skalę zmiany.
- 4) Polega na zastąpieniu wykonawcy, któremu zamawiający udzielił zamówienia, nowym wykonawcą, w przypadkach innych niż wymienione w *Wytycznych*.

Nowe postępowanie o udzielenie zamówienia powinieneś przeprowadzić w przypadku istotnych zmian w pierwotnej umowie, w szczególności w odniesieniu do zakresu oraz treści wzajemnych praw i obowiązków stron, w tym podziału praw własności intelektualnej. Zmiany takie wskazują na zamiar stron umowy tj. Twój i wykonawcy, renegocjacji istotnych warunków tej umowy. Ma to miejsce szczególnie w sytuacji, gdy zmienione przez Ciebie warunki miałyby wpływ na wynik postępowania, gdyby zostały uwzględnione w pierwotnym postępowaniu.

Odstąpić od zasady zakazującej wprowadzania zmian do umów możesz wyłącznie po spełnieniu co najmniej jednego z warunków określonych w *Wytycznych*. Zmiany umowy mogą prowadzić do nieprawidłowości, dlatego podczas planowania zamówienia należy dokładnie rozważyć możliwość modyfikacji umów. W rezultacie projekt umowy powinien zawierać jasne, precyzyjne i jednoznaczne klauzule określające zakres i charakter możliwych modyfikacji, a także warunki, w jakich mogą one być dokonane.

Jakie są warunki przeprowadzenia zmian?

1. Zmiana została przewidziana w zapytaniu ofertowym

Pierwszy z nich stanowi, że możliwe są takie zmiany, które zostały przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postaci jednoznacznych postanowień umownych, które określają ich zakres, w szczególności możliwość zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy i charakter oraz warunki wprowadzenia zmian.

Zawarcie w zapytaniu ofertowym informacji o ewentualnych zmianach w treści umowy jest bardzo ważne. Ich przewidzenie daje Ci możliwość zmieniania treści umowy, co w praktyce jest bardzo częste. Musisz jednak pamiętać, że zmiany postanowień umownych nie mogą prowadzić do zmiany charakteru umowy.

Przykładowo, jasno sformułowane klauzule przeglądowe lub klauzule dotyczące opcji mogą przewidywać indeksację cen lub zapewniać, by urządzenia komunikacyjne dostarczane w trakcie danego okresu były w dalszym ciągu odpowiednie, również w przypadku zmian technologicznych. Na podstawie wystarczająco jasnych klauzul powinno być również możliwe wprowadzenie zapisów przewidujących dostosowanie umów z uwagi na trudności techniczne, które pojawiły się w trakcie użytkowania lub utrzymania. Ponadto wskazano, że zamówienia mogłyby np. zarówno obejmować zwykłe utrzymanie, jak i przewidywać wyjątkowe działania w zakresie utrzymania, które mogą stać się konieczne w celu zapewnienia ciągłości usługi.

Twoja umowa z wykonawcą powinna zawierać zapisy mówiące o konsekwencjach wskazanych wydarzeń, np. zmianę terminu realizacji (w dniach, tygodniach, miesiącach), modyfikację dotychczasowego harmonogramu prac (np. przestawienie kolejności poszczególnych robót), zmianę wynagrodzenia (wysokości czy sposobu dokonywania płatności).

Zapisy, w których przewidzisz zakres zmian w umowie, powinny mieć charakter jasnych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień oraz powinny określać charakter, a przede wszystkim zakres możliwych zmian, jak również warunki (zasady), na jakich można je wprowadzić, w szczególności dotyczy to ustalenia mechanizmu zmiany wynagrodzenia i terminu wykonania umowy.

Najważniejszym przy tego typu zmianach zwrot w umowie powinien brzmieć: „dokona się zmiany umowy, jeżeli”, uniezależniając zmianę postanowień umowy od dodatkowej niepewnej decyzji zamawiającego.

Zamawiający w treści umowy może zamieścić **klauzule waloryzacyjne**.

Umowa nie może zawierać zapisu, który pozwalałby na jednostronne określenie zasad zmiany ceny przez zamawiającego lub wykonawcę. Może natomiast zawierać postanowienia, zgodnie z którymi zmiana wynagrodzenia wykonawcy jest obliczana zgodnie z przewidzianym w klauzuli miernikiem wartości i dokonuje się niejako automatycznie. Dopuszczalne są postanowienia, zgodnie z którymi waloryzacja wynagrodzenia wykonawcy wymaga przeprowadzenia procedury negocjacyjnej i aneksowania umowy. Podobnie może być w przypadku klauzul odnoszących się do zmiany stawki podatku VAT.

- I. Zmiana umowy w sprawie zamówienia w związku z ustawową zmianą stawki podatku od towarów i usług (VAT): „(...) ustawowa zmiana stawki podatku VAT nie powoduje automatycznie zmiany wynagrodzenia należnego wykonawcy”.
- II. Zmiana wynagrodzenia wykonawcy określonego w umowie w sprawie zamówienia publicznego z powodu ustawowej zmiany stawki podatku VAT może być dokonana, bądź w drodze zastosowania klauzul umownych powodujących zmianę wynagrodzenia bez konieczności zmiany umowy (klauzule waloryzacyjne), bądź w drodze zmiany umowy (aneksowanie), bądź też w drodze konstytucyjnego orzeczenia sądu.
- III. Do zmiany wynagrodzenia określonego w umowie w sprawie zamówienia publicznego z powodu ustawowej zmiany stawki podatku VAT bez konieczności zmiany umowy dochodzi w przypadku, gdy z samej treści umowy zawartej przez strony wynika, iż wynagrodzenie należne wykonawcy podlega automatycznej waloryzacji odpowiednio o kwotę podatku VAT wynikającą ze stawki tego podatku obowiązującą w chwili powstania obowiązku podatkowego. W takim przypadku wysokość wynagrodzenia należnego wykonawcy ustalana jest każdorazowo z uwzględnieniem aktualnej stawki podatku VAT obowiązującej na dzień wystawienia faktury (powstania obowiązku podatkowego).

W tych przypadkach zmiana wynagrodzenia należnego wykonawcy nie wymaga złożenia dodatkowego zgodnego oświadczenia woli stron o ustaleniu tego wynagrodzenia w nowej wysokości. Podstawą do ustalenia wynagrodzenia należnego wykonawcy uwzględniającego aktualną stawkę podatku VAT są bowiem postanowienia umowy wiążącej strony.

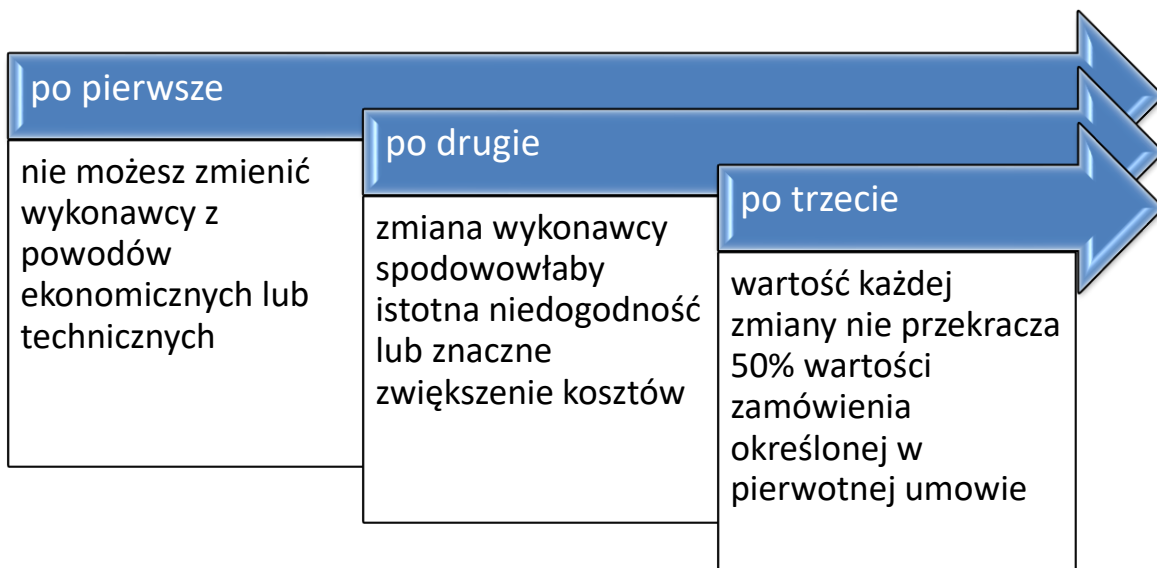
Postanowienia umowy sformułuj w taki sposób, aby zmiany umowy miały charakter automatyczny i nie były zależne od Twojej decyzji opartej na okolicznościach nieznanych na etapie przygotowania oferty.

Zmiany postanowień umownych nie mogą prowadzić do zmiany charakteru umowy, tj. zastąpienia zamawianych robót budowlanych, dostaw lub usług innym przedmiotem zamówienia lub całkowitej zmiany rodzaju zamówienia. Przykładowo, niedopuszczalna będzie zmiana umowy mająca na celu zastąpienie przedmiotu zamówienia innym niż pierwotnie przewidziano.

2. Zmiany dotyczą realizacji dodatkowych dostaw, usług lub robót budowlanych

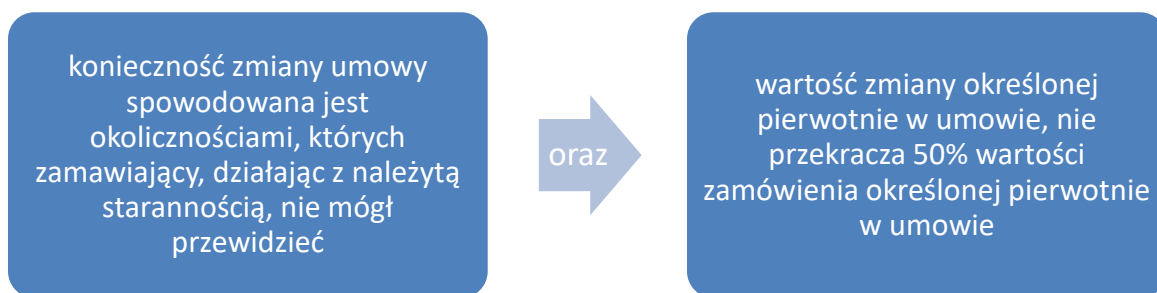
Zmiany dotyczą realizacji dodatkowych dostaw, usług lub robót budowlanych od dotychczasowego wykonawcy, nieobjętych zamówieniem podstawowym, o ile stały się niezbędne i zostały spełnione łącznie następujące warunki:

- zmiana wykonawcy nie może zostać dokonana z powodów ekonomicznych lub technicznych, w szczególności dotyczących zamienności lub interoperacyjności sprzętu, usług lub instalacji, zamówionych w ramach zamówienia podstawowego,
- zmiana wykonawcy spowodowałaby istotną niedogodność lub znaczne zwiększenie kosztów dla zamawiającego,
- wartość każdej kolejnej zmiany nie przekracza 50% wartości zamówienia określonej pierwotnie w umowie.



3. Zmiana, która nie zmienia charakteru umowy, nie była możliwa do przewidzenia oraz nie przekracza 50% wartości zamówienia

Zmiana nie prowadzi do zmiany charakteru umowy i zostały spełnione łącznie następujące warunki:



4. Nowy wykonawca

Wybranego wykonawcę, z którym zawarłeś umowę może zastąpić nowy wykonawca:

- na podstawie postanowień umownych, które były zawarte w zapytaniu ofertowych (dopuszczałeś możliwość i określiłeś warunki takiej zmiany),
- w wyniku połączenia, podziału, przekształcenia, upadłości, restrukturyzacji lub nabycia dotychczasowego wykonawcy lub jego przedsiębiorstwa, o ile nowy wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu, nie zachodzą wobec niego podstawy wykluczenia oraz nie pociąga to za sobą innych istotnych zmian umowy,
- w wyniku przejścia przez zamawiającego zobowiązań wykonawcy względem jego podwykonawców. Jeśli zaszła konieczność zmiany podwykonawcy możesz zawrzeć umowę z nowym podwykonawcą i nie możesz zmienić warunków realizacji zamówienia. W nowej umowie musisz jednak uwzględnić dokonane już płatności z tytułu dotychczas zrealizowanych prac.

5. Wartość wszystkich zmian nie przekracza określonego progu

Zmiana umowy jest również możliwa, jeśli łącznie spełnione są następujące warunki:

- nie prowadzi do zmiany charakteru umowy,

- łączna wartość zmian jest mniejsza niż wartość szacunkowa równa lub przekraczająca kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 Pzp,
- jest mniejsza od 10% wartości zamówienia określonej pierwotnie w umowie w przypadku zamówień na usługi lub dostawy albo
- jest mniejsza od 15% wartości zamówienia określonej pierwotnie w umowie w przypadku zamówień w przypadku zamówień na roboty budowlane.

6. Wymienne stosowanie procedur

Jeżeli oszacowałeś wartość zamówienia z należytą starannością, to z wyborem procedury nie powinieneś mieć problemu. Ewentualne wątpliwości mogą pojawić się, gdy wartość Twojego zamówienia plasuje się na granicy poszczególnych procedur.

Wytyczne rozstrzygają tylko jedną sytuację. Zastosowanie Pzp w odniesieniu do wydatków poniżej progu stosowania ustawy, tj. tych, dla których właściwe byłoby zastosowanie zasady konkurencyjności. Jeśli beneficjent będący zamawiającym w rozumieniu Pzp zastosuje Pzp, to zasadę konkurencyjności uznaje się za spełnioną. Wynika to z tego, że po pierwsze obie te procedury służą wyłonieniu wykonawcy w sposób konkurencyjny, a po drugie procedury wynikające z Pzp są co do zasady bardziej rygorystyczne i skomplikowane niż zasada konkurencyjności.

Czy można stosować zasadę konkurencyjności poniżej obowiązujących progów?

Wytyczne przewidują możliwość zastąpienia procedury rozeznania rynku zasadą konkurencyjności. Możesz zastosować zasadę konkurencyjności, jednak musisz brać pod uwagę to, że procedura ta jest bardziej wymagająca niż procedura rozeznania rynku i wiąże się z większym ryzykiem popełnienia błędu. Ze względów ostrożnościowych wydaje się być wskazane zastosowanie zasady konkurencyjności, gdy z przeprowadzonego szacowania wynika, że wartość zamówienia zbliża się do progu 50 tys. zł netto. Gdy zastosujesz procedurę bardziej rygorystyczną niż wynikałoby to z Twojego szacowania i popełnisz błędy, musisz się liczyć z koniecznością potencjalnego korygowania wydatków. O tym, czy w danym przypadku doszło do nieprawidłowości mającej skutki finansowe, będzie decydowała właściwa instytucja.

Rozdział 3. Wyłączenia stosowania procedur przy zawieraniu umów

Wyłączenia ogólne

Okoliczności, w których procedury określone *Wytycznymi* nie mają zastosowania, szczególnie te, które wynikają z analogicznych wyłączeń wskazywanych w Pzp, należy interpretować ściśle. Tym samym, niemożliwa jest interpretacja rozszerzająca polegająca na przypisaniu wyłączeniu szerszego zakresu niż to wynika z jego brzmienia. Zawsze, gdy masz wątpliwości, czy Twoje zamówienie podlega wyłączeniu, to mając na uwadze, że błędne zastosowanie może się wiązać z korygowaniem nawet 100% wydatków związanych z zamówieniem, zastosuj wskazane w Rozdziale 2 procedury.

Jeżeli masz status organu administracji publicznej, realizację zadań publicznych możesz powierzać innemu podmiotowi na podstawie art. 5 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. z 2020 r. poz. 1057) w trybie określonym w tej ustawie. W takim przypadku zasady zawierania umów z *Wytycznych* nie będą miały zastosowania.

1. Projekty hybrydowe i koncesje

W pierwszej kolejności musisz wiedzieć, że nie obowiązują Cię procedury udzielania zamówień wynikające z *Wytycznych*, jeśli zostałeś wybrany w trybie określonym w ustawie o partnerstwie publiczno–prywatnym lub w ustawie o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi do realizacji projektu w formule partnerstwa publiczno–prywatnego (projekt hybrydowy).

2. Horyzont 2020

Procedury te nie obejmują również zamówień udzielonych lub postępowań o udzielenie zamówienia wszczętych przed złożeniem wniosku o dofinansowanie w przypadku projektów, które otrzymały Seal of Excellence w konkursach SME Instrument faza II (Horyzont 2020).

3. Metody uproszczone

Zasada konkurencyjności nie ma zastosowania w ramach projektów, które rozliczane są uproszczonymi metodami rozliczania wydatków, tj. stawkami ryczałtowymi, stawkami jednostkowymi lub kwotami ryczałtowymi. Tu należy wspomnieć, że uproszczonych metod rozliczania wydatków nie można stosować, w przypadku gdy realizacja projektu jest zlecona w całości wykonawcy.

Jeśli projekt tylko w części realizowany jest za pomocą metod uproszczonych, zasada konkurencyjności nie ma zastosowania tylko do tej części, natomiast do pozostałej części rozliczanej na podstawie faktycznie ponoszonych wydatków zasada konkurencyjności ma zastosowanie.

Jeżeli realizujesz projekt rozliczany w całości metodami uproszczonymi możesz dowolnie wybierać dostawców poszczególnych towarów i usług, nawet tych o dużej wartości. Możesz również stosować procedury obowiązujące Cię w ramach Twojej własnej działalności komercyjnej, o ile je masz. Nie musisz jednak tworzyć takich procedur specjalnie na potrzeby realizacji projektu. Decyzja należy do Ciebie.

Pamiętaj! Nawet jeśli rozliczasz projekt metodą uproszczoną, musisz przestrzegać powszechnie obowiązującego prawa. Sposób ponoszenia wydatków księgowych przez beneficjenta nie podlega weryfikacji w związku z realizacją projektu przez instytucje zaangażowane we wdrażanie. Może

jednak podlegać kontroli przez inne uprawnione do tego podmioty w związku z obowiązującym prawem, np. prawem zamówień publicznych przez Urząd Zamówień Publicznych czy prawem pracy przez Państwową Inspekcję Pracy.

4. Projekty B+R

Jeśli Twoje zamówienie dotyczy usług świadczonych w zakresie prac badawczo-rozwojowych, nie musisz stosować zasady konkurencyjności. Prace te mają być prowadzone w projekcie przez osoby, które zostały wskazane w zatwierdzonym wniosku o dofinansowanie. Osoby te muszą posiadać wymagane kwalifikacje, które pozwalają na przeprowadzenie prac badawczo-rozwojowych zgodnie z wnioskiem o dofinansowanie¹⁹.

5. Wybrane usługi społeczne

Jeśli przedmiotem zamówienia są:

- usługi wsparcia rodziny i systemu pieczy zastępczej (oprócz usług świadczonych w placówkach wsparcia dziennego i placówkach opiekuńczo-wychowawcze typu socjalizacyjnego, interwencyjnego lub specjalistyczno-terapeutyczne),
- sąsiedzkie usługi opiekuńcze,
- usługi opiekuńcze w miejscu zamieszkania i specjalistyczne usługi opiekuńcze w miejscu zamieszkania,
- usługi asystenckie

i usługi te świadczone są osobiście przez osoby wskazane lub zaakceptowane przez uczestnika projektu, jesteś zwolniony z obowiązku stosowania zasady konkurencyjności. Usługi te zostały określone w Wytycznych w zakresie realizacji przedsięwzięć w obszarze włączenia społecznego i zwalczania ubóstwa z wykorzystaniem środków EFS i EFRR na lata 2014-2020.

¹⁹ Nie ma znaczenia, czy są to osoby fizyczne, czy też osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą – Wytyczne nie wprowadzają ograniczenia w tym zakresie. Istotne jest natomiast, aby dana usługa była świadczona osobiście - i z tego względu wyłączenie nie obejmuje osób prawnych.

Rodzaje zamówień wyłączonych spod stosowania ustawy – art. 9 Pzp

Zamówienia klasyczne, sektorowe lub konkursy związane ze zobowiązaniami międzynarodowymi

Wyłączenie dotyczy zamówień, które jesteś zobowiązany udzielić lub które masz obowiązek przeprowadzić na podstawie innej, niż określona ustawą procedury:

- organizacji międzynarodowej,
- wynikającej z porozumienia tworzącego zobowiązanie prawnomiędzynarodowe, jak umowa międzynarodowa zawarta między Rzeczpospolitą Polską a jednym lub wieloma państwami niebędącymi członkami Unii Europejskiej, w celu pozyskania dostaw, usług lub robót budowlanych na potrzeby zrealizowania lub prowadzenia wspólnego przedsięwzięcia.

Wyłączenie dotyczy zamówień, które są w całości finansowane przez organizację międzynarodową lub międzynarodową instytucję finansującą, jeżeli stosujesz do tych zamówień lub konkursów inną, niż określona ustawą, procedurę organizacji międzynarodowej lub międzynarodowej instytucji finansującej.

Wyłączenie dotyczy zamówień, które są finansowane w ponad 50% przez organizację międzynarodową lub międzynarodową instytucję finansującą, jeżeli uzgodniono z nimi zastosowanie do tych zamówień lub konkursów innej, niż określona ustawą, procedury organizacji międzynarodowej lub międzynarodowej instytucji finansującej.

Wyłączenia podmiotowe - art. 10 Pzp

Zamówienia lub konkursy udzielane przez Narodowy Bank Polski	<p>Wyłączenie obowiązku stosowania procedur odnosi się do zamówień udzielanych przez Narodowy Bank Polski w celu realizacji uprawnień konstytucyjnych związanych z emisją pieniądza, realizacją polityki pieniężnej oraz gromadzeniem złota i metali szlachetnych. Jeśli jesteś zainteresowany szczegółowym zakresem tego wyłączenia sięgnij do Pzp.</p> <p>Wyłączenie dotyczy okoliczności, w których NBP byłby zamawiającym.</p>
Zamówienia lub konkursy udzielane przez Bank Gospodarstwa Krajowego	<p>Procedury wymienione w <i>Wytocznych</i> nie mają zastosowania do zamówień udzielanych przez Bank Gospodarstwa Krajowego wymienionych w art. 10 ust. 2 Pzp. Jeśli nie jesteś tym zamawiającym ten podpunkt nie będzie Cię interesował. Jeśli reprezentujesz BGK wyłączenia te są Ci zapewne doskonale znane.</p>
Zamówienia lub konkursy związane z publiczną siecią komunikacyjną	<p>Wyłączenie obowiązku stosowania procedur odnosi się do zamówień lub konkursów udzielanych w celu prowadzenia działalności związanej z publiczną siecią telekomunikacyjną.</p> <p>Jeżeli należysz do zamawiających publicznych oraz zamawiających subsydiowanych nie musisz stosować procedury w celu prowadzenia działalności w zakresie:</p> <ul style="list-style-type: none">➤ udostępniania publicznej sieci telekomunikacyjnej lub➤ obsługi publicznej sieci telekomunikacyjnej, lub➤ świadczenia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych za pomocą publicznej sieci telekomunikacyjnej.
Zamówienia lub konkursy w zakresie usług pocztowych	<p>Procedur nie stosujesz do zamówień i konkursów, jeśli jesteś zamawiającym, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, wykonującym działalność sektorową w zakresie usług pocztowych, o której mowa w art. 5 ust. 4 pkt 6 ustawy Pzp w celu świadczenia usług:</p> <ul style="list-style-type: none">➤ o wartości dodanej związanych z systemami teleinformatycznymi w rozumieniu ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną, wyłącznie za pomocą takich systemów, w tym bezpiecznego przesyłania kodowanych dokumentów za pomocą systemów teleinformatycznych, usług zarządzania adresami i przesyłania poleconej poczty elektronicznej,

	<ul style="list-style-type: none"> ➤ finansowych, objętych kodami CPV od 66100000-1 do 66720000-3 określonymi we Wspólnym Słowniku Zamówień, w szczególności przekazów pocztowych i pocztowych przelewów na konto, ➤ filatelistycznych lub logistycznych.
Zamówienia lub konkursy udzielane przez instytucję pomostową lub podmiot zarządzający aktywami	Procedur nie stosujesz do zamówień i konkursów, jeśli jesteś zamawiającym, o którym mowa w art. 2 pkt 26 lub art. 2 pkt 46 ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r. o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji (Dz.U. z 2020 r. poz. 842).
Zamówienia na usługi Narodowego Banku Polskiego	Wyłączeniu podlegają także usługi Narodowego Banku Polskiego. Wyłączenie ma zastosowanie w sytuacji, w których NBP byłby wykonawcą.
Zamówienia na usługi Banku Gospodarstwa Krajowego	Usługi Banku Gospodarstwa Krajowego w zakresie bankowej obsługi jednostek, o których mowa w art. 3 ust. 1 pkt 1 i 2 Pzp, z wyłączeniem jednostek samorządu terytorialnego.
Zamówienia udzielane instytucjom gospodarki budżetowej przez organ władzy publicznej	<p>Procedur nie stosujesz do zamówień udzielanych instytucji gospodarki budżetowej przez organ władzy publicznej wykonujący funkcje organu założycielskiego tej instytucji, jeżeli łącznie są spełnione następujące warunki:</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ ponad 80% działalności instytucji gospodarki budżetowej dotyczy wykonywania zadań publicznych na rzecz tego organu władzy publicznej, ➤ organ władzy publicznej sprawuje nad instytucją gospodarki budżetowej kontrolę odpowiadającą kontroli sprawowanej nad własnymi jednostkami nieposiadającymi osobowości prawnej, polegającą na wpływie na cele strategiczne oraz istotne decyzje dotyczące zarządzania sprawami instytucji, ➤ przedmiot zamówienia należy do zakresu działalności podstawowej instytucji gospodarki budżetowej określonego zgodnie z art. 26 ust. 2 pkt 2 ustawy o finansach publicznych.
Zamówienia na usługi udzielane przez zamawiającego publicznego i zamawiającego sektorowego zamawiającemu publicznemu	Wyłączenie dotyczy zamówień na usługi udzielane przez zamawiającego publicznego i zamawiającego sektorowego zamawiającemu publicznemu, któremu wyłączne prawo do świadczenia tych usług przyznano na podstawie ustawy lub innego aktu normatywnego podlegającego publikacji.

Wyłączenie stosowania ustawy do zamówień lub konkursów, których przedmiotem są dostawy lub usługi - art. 11 ust. 1-4 Pzp

Usługi arbitrażowe i pojednawcze	Procedur wskazanych w <i>Wytycznych</i> nie stosuje się do zamówień, których przedmiotem są usługi arbitrażowe lub pojednawcze. Usługi arbitrażowe i pojednawcze są zwykle świadczone przez podmioty lub osoby prywatne wyznaczone lub wybrane w sposób, który nie może być regulowany za pomocą zasad dotyczących udzielania zamówień.
Usługi prawne	Wyłączenie dotyczy następujących usług prawnych: <ul style="list-style-type: none">a) zastępstwa procesowego wykonywanego przez adwokata, radcę prawnego lub prawnika zagranicznego w rozumieniu ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2016 r. poz. 1874 oraz z 2019 r. poz. 730), w postępowaniu arbitrażowym lub pojednawczym, lub przed sądami, trybunałami lub innymi organami publicznymi państwa członkowskiego Unii Europejskiej, państw trzecich lub przed międzynarodowymi sądami, trybunałami, instancjami arbitrażowymi lub pojednawczymi,b) doradztwa prawnego wykonywanego przez adwokata, radcę prawnego lub prawnika zagranicznego w rozumieniu ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej, w zakresie przygotowania postępowań, o których mowa w lit. a, lub gdy zachodzi wysokie prawdopodobieństwo, że sprawa, której dotyczy to doradztwo, stanie się przedmiotem tych postępowań,c) notarialnego poświadczania i uwierzytelniania dokumentów,d) do świadczenia których wykonawcy są wyznaczani przez sąd lub trybunał danego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, lub wyznaczani z mocy prawa w celu wykonania konkretnych zadań pod nadzorem takich trybunałów lub sądów,e) związane z wykonywaniem władzy publicznej.
Usługi badawcze i rozwojowe	Procedury mają zastosowanie jedynie do zamówień na usługi badawcze i rozwojowe objęte kodami CPV od 73000000-2 do 73120000-9, 73300000-5, 73420000-2 i 73430000-5, określonymi we Wspólnym Słowniku Zamówień, pod warunkiem że spełnione są oba poniższe

warunki:

- korzyści z tych usług przypadają wyłącznie zamawiającemu na potrzeby jego własnej działalności,
- całość wynagrodzenia za świadczoną usługę wypłaca zamawiający.

Pojęcie badań naukowych i prac rozwojowych zostało zdefiniowane w art. 4 ustawy 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2020 r. poz. 85).

Badania naukowe to:

- badania podstawowe rozumiane jako prace empiryczne lub teoretyczne mające przede wszystkim na celu zdobywanie nowej wiedzy o podstawach zjawisk i obserwowalnych faktów bez nastawienia na bezpośrednie zastosowanie komercyjne;
- badania aplikacyjne rozumiane jako prace mające na celu zdobycie nowej wiedzy oraz umiejętności, nastawione na opracowywanie nowych produktów, procesów lub usług lub wprowadzanie do nich znaczących ulepszeń.

Z kolei prace rozwojowe są działalnością obejmującą nabywanie, łączenie, kształtowanie i wykorzystywanie dostępnej aktualnie wiedzy i umiejętności, w tym w zakresie narzędzi informatycznych lub oprogramowania, do planowania produkcji oraz projektowania i tworzenia zmienionych, ulepszonych lub nowych produktów, procesów lub usług, z wyłączeniem działalności obejmującej rutynowe i okresowe zmiany wprowadzane do nich, nawet jeżeli takie zmiany mają charakter ulepszeń.

Motyw 35 dyrektywy 2014/24/UE, na którym opiera się to wyłączenie wskazuje, że: „należy popierać współfinansowanie programów badawczo-rozwojowych przez przemysł. Należy w związku z tym wyraźnie stwierdzić, że niniejsza dyrektywa ma zastosowanie wyłącznie w przypadkach braku takiego współfinansowania i gdy wynik działań badawczo-rozwojowych przeznaczony jest dla danej instytucji zamawiającej. Nie powinno to jednak oznaczać, że usługodawca nie może po wykonaniu usług opublikować sprawozdania na ich temat, o ile instytucja zamawiająca zachowa wyłączne prawo do wykorzystania wyniku działań badawczo-rozwojowych w swojej własnej działalności. Niemniej

	<p>jednak fikcyjne udostępnienie wyników działań badawczo-rozwojowych lub symboliczny udział w wynagrodzeniu usługodawcy nie powinny uniemożliwiać zastosowania niniejszej dyrektywy".</p> <p>Uwaga! Jeśli otrzymujesz środki publiczne (np. z UE) na realizację projektu i wydajesz je w związku z udzieleniem zamówienia to należy przyjąć, że zamówienie jest opłacane przez Ciebie, a nie przez podmiot trzeci.</p>
<p>Audycje i materiały do audycji</p>	<p>Wyłączenie stosowania przepisów obejmuje nabycie audycji i materiałów do audycji lub ich opracowanie, produkcję lub koprodukcję, jeżeli są przeznaczone na potrzeby świadczenia audiowizualnych usług medialnych lub radiowych usług medialnych udzielanych przez dostawców audiowizualnych lub radiowych usług medialnych.</p> <p>Z wyłączenia tego możesz skorzystać, o ile jesteś dostawcą audiowizualnych lub radiowych usług medialnych. Pojęcie to zostało zdefiniowane w ustawie z 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz.U. z 2020 r. poz. 805). W ustawie tej znajdziesz również definicję audycji.</p>
<p>Zakup czasu antenowego lub audycji od dostawców audiowizualnych lub radiowych usług medialnych</p>	<p>Wyłączenie dotyczy zamówień polegających na zakupie czasu antenowego lub zakupie audycji od dostawców audiowizualnych lub radiowych usług medialnych.</p> <p>W świetle art. 1 ust. 1 lit. a (i) dyrektywy medialnej audiowizualna usługa medialna oznacza usługę w rozumieniu art. 56 i 57 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, za którą odpowiedzialność redakcyjną ponosi dostawca usług medialnych i której podstawowym celem jest dostarczenie ogółowi odbiorców – poprzez sieci łączności elektronicznej w rozumieniu art. 2 lit. a dyrektywy 2002/21/WE – audycji w celach informacyjnych, rozrywkowych lub edukacyjnych. Taka audiowizualna usługa medialna jest przekazem telewizyjnym w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. e dyrektywy medialnej albo audiowizualną usługą medialną na żądanie w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. g dyrektywy medialnej. Zgodnie natomiast z treścią art. 1 ust. 1 lit. d dyrektywy medialnej dostawca usług medialnych oznacza osobę fizyczną lub prawną, która ponosi odpowiedzialność redakcyjną za wybór audiowizualnej treści audiowizualnej usługi medialnej i decyduje o sposobie zestawienia jej treści.</p>
<p>Nabycie własności lub innych praw do istniejących budynków lub</p>	<p>Procedur nie musisz stosować, jeśli nabywasz własność lub inne prawa do istniejących budynków lub</p>

nieruchomości	<p>nieruchomości. Ale jeśli jesteś podmiotem, który nie jest zamawiającym w rozumieniu Pzp, możesz skorzystać z tego wyłączenia jedynie w przypadku, gdy stroną umowy nie jest tzw. podmiot powiązany (o podmiotach powiązanych i możliwościach zawierania z nimi umów jest mowa w części dotyczącej konfliktu interesów).</p> <p>Celem omawianego wyłączenia jest objęcie zamówień, gdy niemożliwa jest konkurencja przy poszukiwaniu podmiotu, któremu zostanie udzielone takie zamówienie. Brak konkurencji jest zaś spowodowany tym, że konkretny grunt, budynek czy lokal, który ma zostać zakupiony, wydzierżawiony lub wynajęty ma konkretnego właściciela lub właścicieli. Wyłączenia nie można zastosować w przypadku, gdy wynajem sali będzie stanowił np. usługę hotelarską (Kod CPV: 55120000-7 Usługi hotelarskie w zakresie spotkań i konferencji), czy też zamówienia na kompleksową usługę szkoleniową (szkolenie, sala i catering), gdy na rynku istnieje wiele firm dysponujących tego rodzaju ofertą.</p>
Usługi finansowe	<p>Procedur nie stosuje się do usług finansowych związanych z emisją, sprzedażą, kupnem lub zbyciem papierów wartościowych lub innych instrumentów finansowych w rozumieniu ustawy z 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz.U. z 2020 r. poz. 89) oraz operacji przeprowadzanych z Europejskim Instrumentem Stabilności Finansowej i Europejskim Mechanizmem Stabilności.</p> <p>Wyłączenie odnosi się tylko do usług finansowych związanych z instrumentami finansowymi. Ich definicję zawiera art. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi. Podstawowymi instrumentami finansowymi są papiery wartościowe, natomiast nie ma wśród nich kredytów i pożyczek.</p>
Pożyczki lub kredyty	<p>Wyłączeniem zostały objęte pożyczki lub kredyty bez względu na to, czy wiążą się one z emisją, sprzedażą, kupnem lub zbyciem papierów wartościowych lub innych instrumentów finansowych w rozumieniu ustawy z 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz.U. z 2020 r. poz. 89), z wyjątkiem kredytów zaciąganych przez jednostki samorządu terytorialnego w granicach upoważnień zawartych w uchwale budżetowej.</p>
Usługi w dziedzinie obrony cywilnej, ochrony ludności i zapobiegania niebezpieczeństwom	<p>Kolejnym wyłączeniem zostały objęte usługi w dziedzinie obrony cywilnej, ochrony ludności i zapobiegania niebezpieczeństwom, świadczone przez organizacje lub stowarzyszenia o charakterze niekomercyjnym, które dotyczą:</p>

	<ul style="list-style-type: none"> ✓ usług straży pożarnej oraz ratowniczej (75250000-3), ✓ usług straży pożarnej (75251000-0), ✓ usług służb pożarniczych (75251100-1), ✓ usług ochrony przeciwpożarowej (75251110-4), ✓ usług ochrony przeciwpożarowej lasów (75251120-7), ✓ służb ratowniczych (75252000-7), ✓ usług obrony cywilnej (75222000-8), ✓ usług w zakresie bezpieczeństwa jądrowego (98113100-9), ✓ usług ambulatoryjnych (85143000-3) z wyjątkiem usług transportu sanitarnego pacjentów.
Usługi publiczne w zakresie transportu pasażerskiego koleją lub metrem	<p>Procedury nie stosuje się także do zamówień lub konkurów, których przedmiotem są usługi publiczne w zakresie transportu pasażerskiego koleją lub metrem. Zasady organizacji i funkcjonowania regularnego przewozu osób w publicznym transporcie zbiorowym realizowanego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz w strefie transgranicznej, w transporcie m.in. kolejowym oraz innym szynowym, znajdziesz w ustawie z dnia 16 grudnia 2010 r. o publicznym transporcie zbiorowym (Dz.U. z 2019 r. poz. 2475).</p>
Dostawa uprawnień do emisji gazów cieplarnianych i innych substancji	<p>Wyłączeniem zostały również objęte dostawy uprawnień do emisji do powietrza gazów cieplarnianych i innych substancji, jednostek poświadczonej redukcji emisji oraz jednostek redukcji emisji w rozumieniu przepisów o handlu uprawnieniami do emisji do powietrza gazów cieplarnianych i innych substancji. Zasady funkcjonowania systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych określa ustawa z 12 czerwca 2015 r. o systemie handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych (Dz.U. z 2020 r. poz. 136). Zgodnie z art. 3 tej ustawy przez emisję rozumie się gazy cieplarniane wprowadzane do powietrza w wyniku działań człowieka, związanych z eksploatacją instalacji lub z wykonywaną operacją lotniczą, natomiast przez gazy cieplarniane rozumie się: dwutlenek węgla (CO₂), metan (CH₄), podtlenek azotu (N₂O), fluorowęglowodory (HFCs), perfluorowęglowodory (PFCs), sześćfluorek siarki (SF₆) oraz inne gazowe składniki atmosfery zarówno naturalne, jak i antropogeniczne, które pochłaniają i reemitują promieniowanie podczerwone.</p>
Umowy z zakresu prawa pracy	<p>Procedury nie mają zastosowania do umów zawieranych</p>

	<p>przez Ciebie:</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ z zakresu prawa pracy, ➤ koncesji na roboty budowlane oraz koncesji na usługi w rozumieniu ustawy z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz.U. z 2019 r. Dz. U. z 2019 r. poz. 1528, 1655 i 2020), chyba że ustawa stanowi inaczej; ➤ których przedmiotem jest powierzenie przez Ciebie, jako uczelni, spółce celowej zarządzanie prawami do wyników lub do know-how w zakresie komercjalizacji bezpośredniej lub zarządzanie infrastrukturą badawczą – zgodnie art. 149 ust. 2 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2020 r. poz. 85).
<p>Zamówienia związane z przygotowaniem i przeprowadzeniem procesu wypłat środków</p>	<p>Procedur nie stosujesz także przygotowując i przeprowadzając proces wypłat środków gwarantowanych, o których mowa w art. 2 pkt 65 ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r. o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji.</p> <p>Wyłączenie w szczególności dotyczy usług świadczonych przez podmiot, z którym zostanie zawarta umowa o dokonanie wypłat środków gwarantowanych (Dz.U. z 2020 r. poz. 842).</p>
<p>Zamówienia związane z przymusową restrukturyzacją i instrumentami kapitałowymi</p>	<p>Nie musisz stosować procedury, jeżeli zamówienie dotyczy przymusowej restrukturyzacji lub umorzenia lub konwersji instrumentów kapitałowych, których przedmiotem jest:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) przeprowadzenie oszacowania, b) świadczenie usług doradztwa, w tym doradztwa strategicznego, ekonomiczno-finansowego, podatkowego, prawnego i informatycznego, c) powierzenie przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznemu wykonywania pośrednictwa w zakresie czynności wymienionych w art. 5 i art. 6 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (Dz.U. z 2019 r. poz. 2357) w imieniu i na rzecz banku w restrukturyzacji, oraz czynności związanych z działalnością prowadzoną przez firmę inwestycyjną w restrukturyzacji, w tym z prowadzoną przez nią działalnością maklerską.
<p>Wytwarzanie wybranych dokumentów publicznych</p>	<p>Procedur nie stosujesz przy zamówieniach dotyczących</p>

wytwarzania:

- blankietów dokumentów publicznych, o których mowa w art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 22 listopada 2018 r. o dokumentach publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 53, 1091 i 1716), oraz ich personalizacji lub indywidualizacji;
- znaków akcyzy;
- znaków legalizacyjnych, o których mowa w ustawie z dnia 20 czerwca 1997 r. - Prawo o ruchu drogowym (t Dz.U. z 2018 r. poz. 1990, z późn. zm.),
- kart do głosowania, w tym także nakładek, o których mowa w art. 40 § 1 i art. 40a § 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy (Dz.U. z 2019 r. poz. 684 i 1504) oraz w art. 20 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym (Dz.U. z 2019 r. poz. 1444 i 1504);
- znaków holograficznych umieszczanych na zaświadczeniach o prawie do głosowania, o których mowa w art. 32 § 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy;
- układu mikroprocesorowego z oprogramowaniem służącym do zarządzania dokumentami publicznymi, systemów i baz informatycznych niezbędnych do zastosowania dokumentów publicznych, o których mowa w art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 22 listopada 2018 r. o dokumentach publicznych, zawierających warstwę elektroniczną, zgodnie z ich przeznaczeniem.

Wyłączenie stosowania ustawy ze względu na ochronę informacji niejawnych - art. 12 Pzp

Zamówienia lub konkursy zawierające informacje niejawne

Procedurom nie podlegają również zamówienia lub konkursy:

- którym nadano klauzulę zgodnie z przepisami ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz.U. z 2019 r. poz. 742) lub którym muszą towarzyszyć, na podstawie odrębnych przepisów, szczególne środki bezpieczeństwa lub
- jeżeli wymaga tego istotny interes bezpieczeństwa państwa - w zakresie, w jakim ochrona istotnych interesów bezpieczeństwa

państwa nie może zostać zagwarantowana w inny sposób, w szczególności z zastosowaniem przepisów działu VI ustawy Pzp dotyczących zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa.

Ustawa o ochronie informacji niejawnych w wprowadza następujące rodzaje klauzul:

- ściśle tajne – mającą zastosowanie, jeżeli ich nieuprawnione ujawnienie spowoduje wyjątkowo poważną szkodę dla Rzeczypospolitej Polskiej (np. zagrozi niepodległości, suwerenności lub integralności terytorialnej, zagrozi bezpieczeństwu wewnętrznemu lub porządkowi konstytucyjnemu, zagrozi sojuszom lub pozycji międzynarodowej, osłabi gotowość obronną),
- tajne – nadawaną, jeżeli nieuprawnione ujawnienie informacji spowoduje poważną szkodę dla Rzeczypospolitej (np. uniemożliwi realizację zadań związanych z ochroną suwerenności lub porządku konstytucyjnego, pogorszy stosunki z innymi państwami lub organizacjami międzynarodowymi, zakłóci przygotowania obronne państwa lub funkcjonowanie Sił Zbrojnych RP),
- poufne – nadawaną, jeżeli nieuprawnione ujawnienie informacji spowoduje szkodę dla Rzeczypospolitej Polskiej (np. utrudni prowadzenie bieżącej polityki zagranicznej, utrudni realizację przedsięwzięć obronnych lub negatywnie wpłynie na zdolność bojową Sił Zbrojnych RP, zakłóci porządek publiczny lub zagrozi bezpieczeństwu obywateli),
- zastrzeżone – nadawaną, jeżeli nie nadano wyższej klauzuli tajności, a nieuprawnione ujawnienie informacji może mieć szkodliwy wpływ na wykonywanie przez organy władzy publicznej lub inne jednostki organizacyjne zadań w zakresie obrony narodowej, polityki zagranicznej, bezpieczeństwa publicznego, przestrzegania praw i wolności obywateli, wymiaru sprawiedliwości albo interesów ekonomicznych Rzeczypospolitej Polskiej.

Inne wyłączenia

Brak ofert po przeprowadzeniu zasady konkurencyjności

W wyniku przeprowadzenia zasady konkurencyjności nie wpłynęła żadna oferta lub wpłynęły tylko oferty podlegające odrzuceniu albo wszyscy wykonawcy zostali wykluczeni z postępowania lub nie spełnili warunków udziału w postępowaniu, pod warunkiem, że pierwotne warunki zamówienia nie zostały zmienione.

Będziesz mógł skorzystać z tego wyłączenia w sytuacji, gdy przeprowadzisz postępowanie zgodnie z zasadą konkurencyjności, ale:

- żaden wykonawca nie złoży oferty. Będzie to również dotyczyło przypadku, gdy oferty wpłyną po terminie składania ofert,
- w odpowiedzi na zapytanie ofertowe wpłyną oferty, ale będą podlegały odrzuceniu tj. np. nie będą odpowiadały opisowi przedmiotu zamówienia,
- wszyscy wykonawcy zostali wykluczeni z postępowania lub nie spełnili warunków udziału w postępowaniu.

Uwaga! Jednym z najważniejszych warunków do spełnienia przez zamawiającego jest zasadniczy brak zmian warunków zamówienia w stosunku do poprzednio prowadzonego postępowania.

Przez pojęcie „warunki zamówienia” rozumie się wszelkie warunki – zarówno dotyczące przedmiotu zamówienia, jak i warunki podmiotowe stawiane wykonawcom na etapie postępowania. Wobec tego, żadne z nich nie mogą być zmienione. Przykładowo, rezygnacja z wymogu wykazania określonego doświadczenia oraz znaczne wydłużenie terminu realizacji przedmiotu zamówienia stanowią zmianę pierwotnych warunków zamówienia.

Zamówienie może być zrealizowane tylko przez jednego wykonawcę

Zamówienie może być realizowane tylko przez jednego wykonawcę z jednego z następujących powodów:

- ✓ brak konkurencji ze względów technicznych o obiektywnym charakterze,
- ✓ przedmiot zamówienia jest objęty ochroną praw wyłącznych, w tym praw własności intelektualnej.

Wyłączenie może być zastosowane, o ile **nie istnieje rozwiązanie alternatywne lub zastępcze**, a brak konkurencji nie jest wynikiem sztucznego zawężania parametrów zamówienia.

Przyczyny techniczne muszą mieć zasadniczy charakter, tak abyś mógł wykazać, że wykonanie zamówienia przez innego wykonawcę jest ze względów technicznych niemożliwe, a nie tylko utrudnione i że ta niemożność ma charakter nieprzewidywalny. Nie jest wystarczające, że dany wykonawca jest w stanie zrealizować zamówienie najlepiej bądź w najszerszym zakresie. Musi on być jedynym wykonawcą, który ze względu np. na specyficzne cechy techniczne zamówienia jest zdolny do jego realizacji. Przyczyny te, uniemożliwiające powierzenie realizacji zamówienia innemu wykonawcy, muszą mieć charakter obiektywny. Konieczne jest obiektywne ustalenie przez zamawiającego, czy w danej sytuacji w odniesieniu do danego konkretnego zamówienia istnieją inni potencjalni wykonawcy, którzy mogliby zrealizować zamówienie. Wystarczy, że na rynku działająco najmniej dwa podmioty mogące wykonać zamówienie, aby możliwość zastosowania przedmiotowego trybu z przyczyn technicznych była wyłączona. Przyczyny techniczne nie tylko muszą dotyczyć aspektów technicznych danych usług, robót budowlanych lub towarów, które mają być przedmiotem zamówienia, ale również mieć taki charakter, aby w sposób obiektywny wskazywały na tylko jeden podmiot jako na potencjalnego wykonawcę zamówienia. Sama złożoność przedmiotu zamówienia od strony technicznej nie wystarcza do wykazania istnienia przesłanki. Przekonanie co do tego, że proponowany wykonawca jest jedynym, który ze względu na szczególne zaufanie, doświadczenie i możliwości organizacyjne jest w stanie wykonać zamówienie, nie stanowi dostatecznej podstawy do przyjęcia, iż jest to jedyny wykonawca.

Pamiętaj! Skorzystanie z wyłączenia nie może opierać się na Twoim zaufaniu do jednego wykonawcy.

Przykładem wystąpienia przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze może być sytuacja, w której

dany wykonawca dysponuje konkretną technologią nieznajdącą się w posiadaniu innych podmiotów lub też wiąże się z koniecznością zachowania tych samych norm, standardów, czy parametrów technicznych, jeżeli ich niepowtarzalność i charakter nie pozwalają na jakiegokolwiek odstępstwa. Możliwość powołania się na te przepisy będzie wyłączona, jeżeli istnieją zbliżone parametry czy też normy jakości. Warto zwrócić uwagę na stanowisko Naczelnego Sądu Administracyjnego wyrażone w wyroku z 11 stycznia 2012 r. (II GSK 1411/10, LEX nr 1137862), w którym wskazano, iż względy gospodarcze i organizacyjne nie mogą stanowić wystarczającej podstawy do udzielenia zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 214 ust, 1 pkt 1 Pzp. Odnośnie względów finansowych, tj. kosztów i czasochłonności związanych z wykonaniem zamówienia przez innych wykonawców, należy wskazać na treść wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 3 sierpnia 2012 r. V Ca 1281/12, zgodnie z którym względy ekonomiczne nie stanowią podstawy do odstąpienia od trybu przetargowego na rzecz innego trybu.

OCHRONA PRAW WYŁĄCZNYCH

Zamawiający może udzielić zamówienia w trybie z wolnej ręki, jeżeli dostawy, usługi lub roboty budowlane mogą być świadczone tylko przez jednego wykonawcę z przyczyn związanych z ochroną praw wyłącznych wynikających z odrębnych przepisów.

Do zastosowania tego wyłączenia nie wystarczy, by przedmiot zamówienia objęty był ochroną prawa wyłącznego (np. prawem autorskim). Musisz wykazać, że wykonanie zamówienia przez innego wykonawcę jest niemożliwe ze względu na przysługującą danemu podmiotowi ochronę praw wyłącznych, natomiast istnienie takich praw wyłącznych skutkuje koniecznością udzielenia zamówienia właśnie temu podmiotowi. Tym samym konieczne jest spełnienie dwóch przesłanek:

- istnienia praw wyłącznych oraz
- jednego podmiotu zdolnego do realizacji zamówienia

Pomiędzy powyższymi przesłankami musi zachodzić związek przyczynowo – skutkowy.

Nie możesz celowo kreować sytuacji, w której skorzystanie z tej przesłanki jest możliwe. Późniejsze kontrole mogą stwierdzić, że to Twoje celowe działania przyczyniły się do stworzenia sytuacji, w której konieczne było skorzystanie z wyłączenia.

Rozwiązania alternatywne lub zastępcze.

Co oznacza konieczność wykazania, że nie istnieje rozwiązanie alternatywne lub rozwiązanie zastępcze, a brak konkurencji nie jest wynikiem celowego zawężenia parametrów zamówienia? Rozwiązania zastępcze to inaczej rozwiązania alternatywne lub zamiennie. Przykładowo, mogą nimi być rozwiązania spełniające określone przez Ciebie wymagania w inny sposób, niż określiłeś. Rozwiązania te zapewniają jednak akceptowalny poziom wykonania Twojego zamówienia, a także gwarantują nie pogorszenie wymaganych cech materiału, produktu lub usługi. Alternatywny to dopuszczający jedną z dwóch możliwości, np. oferta alternatywna. Za rozwiązanie alternatywne nie należałoby uznać takiego które jest niewspółmiernie drogie, niesprawdzone, trudne do użytkowania, konfliktogenne czy wreszcie kontrowersyjne. W celu uniknięcia ryzyka nieprawidłowego zastosowania przesłanki możliwe jest uprzednie przeprowadzenie procedury rozeznania rynku poprzez zamieszczenie ogłoszenia na stronie internetowej o planowanym zamówieniu. Zakres upublicznienia powinien być dostosowany do znaczenia danego zamówienia dla potencjalnych wykonawców, w tym wykonawców z innych państw członkowskich. Informacja o zamówieniu mogłaby zawierać, obok opisu przedmiotu zamówienia, zaproszenie do zgłaszania się tych wykonawców, którzy mogą zaoferować rozwiązania alternatywne, ale zaspokajające potrzeby zamawiającego. Brak zgłoszeń mógłby być podstawą do uzasadnienia skorzystania z wyłączenia. Innym sposobem na uniknięcie ryzyka nieprawidłowego zastosowania przesłanki możliwe jest również przedstawienie opinii instytucji eksperckiej lub eksperta branżowego zawierającą analizę potwierdzającą brak istnienia rozwiązania alternatywnego lub rozwiązania zastępczego.

Pamiętaj! Jeśli zamierzasz skorzystać z tego wyłączenia, a nie jesteś zamawiającym w rozumieniu Pzp i wykonawca jest powiązany z Tobą osobowo lub kapitałowo, musisz wystąpić do instytucji będącej stroną umowy o dofinansowanie o zgodę na zawarcie umowy.

Działalność twórcza lub artystyczna

Nie musisz stosować procedur, gdy dostawy, usługi lub roboty budowlane mogą być świadczone tylko przez jednego wykonawcę w przypadku udzielania zamówienia w zakresie działalności twórczej lub artystycznej.

„(...) w przypadku prac artystycznych, gdy tożsamość artysty nierozdzielnie determinuje niepowtarzalny charakter i wartość samego dzieła. Wyłącznie może również wynikać z innych przyczyn, ale jedynie obiektywne sytuacje wyłączeni mogą uzasadnić zastosowanie procedury negocjacyjnej bez publikacji, gdy sytuacja ta nie została stworzona przez samą instytucję zamawiającą z myślą o przyszłym postępowaniu o udzielenie zamówienia”. Motyw 50 preambuły dyrektywy 2014/24/UE

Komentowana przesłanka dotyczy wszelkich rodzajów dzieł chronionych przepisami prawa autorskiego, ale w szczególności specyficznego, niepowtarzalnego dzieła, które można uzyskać od jednego tylko wykonawcy. Istotne dla zrozumienia tego wyłączenia są przepisy ustawy z 4 lutego 1994 r. *o prawie autorskim i prawach pokrewnych* (Dz.U. z 2019 r. poz. 1231). Do zamówień z zakresu działalności twórczej należy zaliczyć zamówienia mające za przedmiot utworów w rozumieniu przytoczonej ustawy. W myśl art. 1 ust. 1 ww. ustawy utworem jest każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalony w jakiegokolwiek postaci, niezależnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia. Punkt 6 tego przepisu wskazuje na przykładowe utwory: architektoniczne, architektoniczno-urbanistyczne i urbanistyczne (art. 1 ust. 2 pkt 6).

Zgodnie z art. 1 ust. 1 Ustawy o *prawie autorskim i prawach pokrewnych* utwór powinien wykazywać łącznie następujące cechy:

- stanowić rezultat pracy człowieka,
- stanowić przejaw działalności twórczej,
- mieć indywidualny charakter.

Przesłankę twórczości uznaje się za spełnioną, kiedy stworzone dzieło jest nowe z punktu widzenia twórcy. Cecha tak rozumianej nowości określana jest także jako „oryginalność”. W przypadku twórczego działania można wykorzystać elementy powszechnie znane lub ogólnie dostępne, jednak pod warunkiem że ich »wybór, segregacja, sposób przedstawienia ma znamiona „oryginalności”. (...) Utworem może być nawet kompilacja wykorzystująca dane powszechnie dostępne pod warunkiem, że ich wybór, segregacja, sposób przedstawienia ma znamiona oryginalności (Por.: 1. wyrok SN z 22 czerwca 2010 r., IV CSK 359/09, OSP 2011, z. 5, poz. 59; 2. J. Barta, R. Markiewicz (w:) *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2011, s. 22; 3. wyrok SN z 25 stycznia 2006 r., I CK 281/05, OSNC 2006, nr 11, poz. 286; 4. wyrok Sądu

Najwyższego z 25.01.2006 r., I CK 281/05).

Pamiętaj! Jeśli zamierzasz skorzystać z tego wyłączenia, a nie jesteś zamawiającym w rozumieniu Pzp i wykonawca jest powiązany z Tobą osobowo lub kapitałowo, musisz wystąpić do instytucji będącej stroną umowy o dofinansowanie o zgodę na zawarcie umowy.

Pilna potrzeba

Wyłączenie dotyczy sytuacji, w której ze względu na pilną potrzebę udzielenia zamówienia niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której wcześniej nie można było przewidzieć i nie można zachować terminów wymaganych przez zasadę konkurencyjności.

Z tego wyłączenia możesz skorzystać w zasadzie tylko w sytuacji konieczności zapobieżenia negatywnym skutkom nieprzewidzianego zdarzenia. Musi wystąpić pilna potrzeba udzielenia zamówienia, przez którą należy rozumieć konieczność ochrony jakiegoś interesu, którego naruszenie zagrożone jest wystąpieniem nieprzewidywalnych okoliczności, a który to interes może doznać uszczerbku w przypadku zbyt długiego oczekiwania na udzielenie zamówienia.

Jako przykład można wskazać konieczność ochrony zdrowia i życia, zapewnienie bezpieczeństwa, zapobieganie szkodzie w majątku i ochronę środowiska. Okoliczności te nie mogą wynikać z Twojej winy – nie mogłeś ich przewidzieć przy zachowaniu należytej staranności. To musi być sytuacja obiektywnie nieprzewidywalna, ma to być zdarzenie, które w normalnym toku rzeczy było mało prawdopodobne do przewidzenia. Nie może być spowodowana opieszałością w udzieleniu zamówienia. Przewidywalne będą więc tylko te okoliczności, które mieszczą się w granicach zwykłego ryzyka związanego z Twoją działalnością i na których wystąpienie powinieneś być przygotowany.

Uwaga! Ewentualne przedłużenie procedury wyboru wykonawcy w związku ze skomplikowanym przedmiotem zamówienia czy pracochłonnym etapem związanym z oceną ofert są okolicznością, którą przeważnie można przewidzieć.

Niezbędnym warunkiem jest konieczność wykazania, że brak jest obiektywnej możliwości zachowania terminów przewidzianych dla przeprowadzenia postępowania zgodnie z zasadą konkurencyjności.

Pamiętaj! Jeśli zamierzasz skorzystać z tego wyłączenia, a nie jesteś zamawiającym w rozumieniu Pzp i wykonawca jest powiązany z Tobą osobowo lub kapitałowo, musisz wystąpić do instytucji będącej stroną umowy o dofinansowanie o zgodę na zawarcie umowy.

Wyjątkowa sytuacja

Wyłączenie ma zastosowanie do zamówień, do których ma zastosowanie zasada konkurencyjności ze względu na wyjątkową sytuację niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której wcześniej nie można było przewidzieć, wymagane jest natychmiastowe wykonanie

zamówienia i nie można zachować terminów wymaganych przez zasadę konkurencyjności.

Możesz skorzystać z wyłączenia, gdy zaistnieją łącznie następujące okoliczności:

- 1) wyjątkowa sytuacja;**
- 2) przyczyny powstania tej sytuacji nie leżą po stronie zamawiającego;**
- 3) sytuacji tej zamawiający nie mógł przewidzieć;**
- 4) wymagane jest natychmiastowe wykonanie zamówienia;**
- 5) nie można zachować terminów określonych dla zasady konkurencyjności.**

Pomiędzy wszystkimi wymienionymi powyżej przesłankami powinien zachodzić związek przyczynowo-skutkowy oraz związek czasowy. Pamiętaj, że sytuacja o charakterze wyjątkowym to sytuacja, której zaistnienie jest na tyle mało prawdopodobne, że dochowując należytej staranności, nie mogłeś jej przewidzieć, np. wszelkiego rodzaju katastrofy, powodzie, awarie, klęski, sezonowe pożary, niespodziewane wypadki bądź też zagrożenie ich wystąpienia wymagające podjęcia natychmiastowych działań. Konieczność wykonania, szybka reakcja i krótki okres trwania zamówienia, mający na celu jedynie usunięcie absolutnie niezbędnych skutków zdarzenia niemożliwego do przewidzenia jest tym, co uprawnia Cię do skorzystania z tego wyłączenia.

Uwaga! Konieczność wydatkowania środków z dofinansowania lub złożenie wniosku o takie dofinansowanie nie uprawnia Cię do zastosowania tego wyłączenia.

Wskazana w przepisie natychmiastowość wykonania zamówienia musi wynikać z konieczności ochrony interesu, którego naruszenie zagrożone jest wystąpieniem nieprzewidywalnych okoliczności, a który może doznać uszczerbku w przypadku zbyt długiego oczekiwania na udzielenie zamówienia – stąd konieczność wykazania niemożliwości dochowania terminów wynikających z zasady konkurencyjności. Do interesów wymagających ochrony można zaliczyć ochronę zdrowia i życia, bezpieczeństwo, zapobieganie szkodzie w majątku, czy ochronę środowiska.

Pamiętaj! Jeśli zamierzasz skorzystać z tego wyłączenia, a nie jesteś zamawiającym w rozumieniu Pzp i wykonawca jest powiązany z Tobą osobowo lub kapitałowo, musisz wystąpić do instytucji będącej stroną umowy o dofinansowanie o zgodę na zawarcie

	umowy.
Dostawy rzeczy wytwarzanych w celach badawczych, doświadczalnych, naukowych lub rozwojowych	<p>Wyłączenie będzie miało zastosowanie, gdy chcesz zamówić dostawę rzeczy wytwarzanych wyłącznie w celach badawczych, doświadczalnych, naukowych lub rozwojowych, z wyłączeniem zamówień obejmujących produkcję masową służącą osiągnięciu rentowności ekonomicznej lub pokryciu kosztów badań i rozwoju.</p> <p>Wskazane pojęcia badawcze, rozwojowe, doświadczalne i naukowe mają swoje źródła w ustawie o zasadach finansowania nauki. Nie mogą być to dostawy służące do prowadzonej przez Ciebie produkcji masowej, która ma na celu osiągnięcie rentowności lub pokrycie kosztów badań i rozwoju.</p> <p>Produkcja masowa jest to system wytwarzania wyrobów oparty na podziale, specjalizacji i ciągłości pracy. Oznacza to, że produkt w trakcie procesu produkcji powinien ciągle znajdować się w ruchu, być ciągle poddawany obróbce lub być transportowany pomiędzy odpowiednimi stanowiskami produkcyjnymi. Z drugiej strony stanowiska pracy powinny przez cały czas poddawać obróbce przedmiot pracy. Po przekazaniu danego egzemplarza dalej, na stanowisko pracy powinien od razu trafiać następny, tak aby zachowana była ciągłość pracy. Aby było to możliwe stanowiska pracy powinny być umiejscowione kolejno obok siebie tak, aby jak najmniej czasu przeznaczać na transport przedmiotów produkcji pomiędzy nimi. Produkcja masowa charakteryzuje się również dużą powtarzalnością procesu wytwarzania.</p> <p><i>Pamiętaj! Jeśli zamierzasz skorzystać z tego wyłączenia, a nie jesteś zamawiającym w rozumieniu Pzp i wykonawca jest powiązany z Tobą osobowo lub kapitałowo, musisz wystąpić do instytucji będącej stroną umowy o dofinansowanie o zgodę na zawarcie umowy.</i></p>
Dodatkowe dostawy	<p>Wyłączenie dotyczy przypadku, gdy zawierasz z wykonawcą wybranym zgodnie z zasadą konkurencyjności umowę na dodatkowe dostawy, której przedmiotem jest częściowa wymiana dostarczonych produktów lub instalacji albo zwiększenie bieżących dostaw lub rozbudowa istniejących instalacji, a zmiana wykonawcy prowadziłaby do nabycia materiałów o innych właściwościach technicznych, co powodowałoby niekompatybilność techniczną lub nieproporcjonalnie duże trudności techniczne w użytkowaniu i utrzymaniu tych produktów lub instalacji. Czas trwania takiej umowy na dostawy dodatkowe nie może przekraczać 3 lat.</p>

<p>Zamówienia polegające na powtórzeniu usług lub robót budowlanych (tzw. zamówienia uzupełniające)</p>	<p>Wyłączenie to możesz zastosować, gdy chcesz udzielić wykonawcy (wybranemu zgodnie z zasadą konkurencyjności) zamówień na usługi lub roboty budowlane, które polegają na powtórzeniu podobnych usług lub robót budowlanych. Musi to nastąpić w okresie 3 lat od udzielenia zamówienia podstawowego.</p> <p>Zamówienie takie musi być przewidziane w zapytaniu ofertowym a jego wartość uwzględniona przy szacowaniu wartości zamówienia. W opisie zamówienia podstawowego powinieneś wskazać ewentualny zakres tych usług lub robót budowlanych oraz warunki, na jakich zostaną one udzielone.</p> <p>Jedną z okoliczności uzasadniających skorzystanie z tej przesłanki jest zgodność nowego zamówienia z przedmiotem zamówienia podstawowego. Przykładem może być realizacja przedsięwzięcia budowlanego wykonywanego etapowo w ramach kolejnych zadań inwestycyjnych, których termin realizacji może być uzależniony od pozyskania środków finansowych. Wyłączenie może mieć zastosowanie w sytuacji, gdy z opisu zamówienia podstawowego wynika, że robota budowlana jest realizowana w ramach tego projektu, np. kontynuacja budowy infrastruktury liniowej o dalsze odcinki, zlecenie na kolejny okres świadczenia usługi. Wartość takiego zamówienia nie jest ograniczona, ale musi być uwzględniona w wartości podstawowego zamówienia.</p> <p>Udzielenie takiego zamówienia musi nastąpić w okresie 3 lat od udzielenia zamówienia podstawowego, tj. 3 lat od zawarcia umowy w sprawie zamówienia podstawowego.</p>
<p>Likwidacja, egzekucja, upadłość</p>	<p>Warunkiem skorzystania z wyłączenia jest to, by jego przedmiot stanowiły dostawy na szczególnie korzystnych warunkach w związku z likwidacją działalności innego podmiotu, postępowaniem egzekucyjnym albo upadłościowym.</p> <p>Nie musisz stosować procedur, jeśli masz możliwość zawrzeć korzystną umowę dostawy ze względu na szczególnie korzystne warunki udzielenia zamówienia w porównaniu z przeciętnymi warunkami rynkowymi.</p>
<p>Giełda towarowa</p>	<p>Jeśli dokonujesz zakupu na giełdzie towarowej w rozumieniu przepisów o giełdach towarowych, w tym na giełdzie towarowej innych państw członkowskich Europejskiego Obszaru Gospodarczego nie musisz stosować procedur.</p> <p>Dotyczy to sytuacji, gdy zamówienie na dostawy jest dokonywane na giełdzie towarowej w rozumieniu Ustawy z 26 października 2000 r. o <i>giełdach towarowych</i> (Dz. U.</p>

	<p>z 2019 r. poz. 312), w tym na giełdzie towarowej innych państw członkowskich Europejskiego Obszaru Gospodarczego lub gdy zamawiający dokonuje zakupu świadectw pochodzenia, świadectw pochodzenia biogazu rolniczego, świadectw pochodzenia z kogeneracji oraz świadectw efektywności energetycznej na giełdzie towarowej, w tym na giełdzie towarowej innych państw członkowskich Europejskiego Obszaru Gospodarczego (art. 67 ust. 1 pkt 9 w obecnym brzmieniu wszedł w życie 1 października 2016 r. na podstawie art. 46 ustawy z 20 maja 2016 r. o efektywności energetycznej, Dz. U. z 2016 r. poz. 831). Obrót na giełdach towarowych jest prawnie uregulowany i znajduje swoje podstawy w przepisach ustawy o giełdach towarowych.</p>
Zamówienie placówek zagranicznych	<p>Wyłączenie ma zastosowanie, gdy zamawiającym jest placówka zagraniczna w rozumieniu przepisów Ustawy z 27 lipca 2001 r. <i>o służbie zagranicznej</i> (Dz. U. z 2020 r. poz. 1854), tj. przedstawicielstwo dyplomatyczne, stałe przedstawicielstwo przy organizacji międzynarodowej, urząd konsularny, instytut polski lub inna placówka podległa ministrowi właściwemu do spraw zagranicznych, mająca siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej. Jego wartość musi być mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 i art. 4 Pzp.</p>
Potrzeby własne jednostki wojskowej	<p>Wyłączenie dotyczy zamówień udzielanych na potrzeby własne jednostki wojskowej w rozumieniu przepisów o zasadach użycia lub pobytu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej poza granicami państwa, a jego wartość jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 i art. 4 Pzp.</p>
Zamówienia in-house	<p>Jeśli jesteś zamawiającym wymienionym w art. 4 Pzp pkt 1-4 i stosujesz art. 214 ust. 1 pkt 12-14 Pzp uprawniający Cię do udzielenia zamówienia z wolnej ręki, to nie musisz również stosować procedur wynikających z <i>Wytycznych</i>, jeśli wartość Twojego zamówienia nie przekracza progu stosowania Pzp. Obowiązują Cię tylko zasady należytego zarządzania finansami, które odnoszą się do wszystkich wydatków.</p> <p>Popularnie uznaje się, iż zamówienie in-house to zamówienie udzielane przez danego zamawiającego podmiotom posiadającym odrębną od zamawiającego osobowość prawną, nad którymi sprawuje on kontrolę właścicielską, z wyłączeniem zastosowania reżimu zamówień publicznych.</p>