

Najczęściej popełniane błędy w zamówieniach oraz korekty finansowe w projektach współfinansowanych z Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Lubelskiego na lata 2014-2020 w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego



Ustawa z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (tj. Dz.U.2020.818 z późn zm.)

Ustawa z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U.2021.1129 z późn zm.)

Wytyczne Ministra Inwestycji i Rozwoju w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020

DECYZJA KOMISJI EUROPEJSKIEJ z dnia 14 maja 2019 r. C (2019) 3452
ustanawiająca wytyczne dotyczące określania korekt finansowych w
odniesieniu do wydatków finansowanych przez Unię w przypadku
nieprzestrzegania obowiązujących przepisów dotyczących zamówień
publicznych

Rozporządzenie Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień

Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 22 lutego 2017 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień

Rozporządzenie Ministra Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 22 czerwca 2020 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień

Rozporządzenie Ministra Finansów, Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 14 grudnia 2020 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień

Nieprawidłowość

Zgodnie z treścią art. 2 pkt 36 Rozporządzenia 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. „nieprawidłowość” oznacza każde naruszenie prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego zaangażowanego we wdrażanie europejskich funduszy strukturalnych i inwestycyjnych, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie jej budżetu nieuzasadnionym wydatkiem.

Nieprawidłowość

Jak wynika z treści przytoczonego przepisu warunkiem kwalifikowania danego naruszenia jako nieprawidłowości nie jest wyrządzenie budżetowi Unii szkody rzeczywistej. Wystarczające jest już, aby dane zachowanie beneficjenta jedynie narażało budżet Unii na powstanie szkody.

Przepis art. 2 pkt 36 Rozporządzenia 1303/2013 w sposób jednoznaczny uznaje bowiem za nieprawidłowość działanie lub zaniechanie, które może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii. Do wystąpienia nieprawidłowości dochodzi już więc wówczas, gdy szkoda ma charakter potencjalny.

Nieprawidłowość

Art. 24 Ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 stanowi, iż:

Stwierdzenie wystąpienia nieprawidłowości indywidualnej albo nieprawidłowości systemowej, zwanych dalej "nieprawidłowościami", powoduje powstanie obowiązku podjęcia przez właściwą instytucję odpowiednich działań, o których mowa w ust. 9 lub 11

(tj. pomniejszenia wartości wydatków kwalifikowalnych ujętych we wniosku o płatność/ nałożenia korekty finansowej oraz wszczęcia procedury odzyskiwania od beneficjenta kwoty współfinansowania UE w wysokości odpowiadającej wartości korekty finansowej/pomniejszenie wydatków ujętych w deklaracji wydatków oraz we wniosku o płatność, przekazywanych do Komisji Europejskiej)

Nieprawidłowość- korekty finansowe

Art. 24 ust. 5 ww. Ustawy

Wartość korekty finansowej wynikającej ze stwierdzonej nieprawidłowości indywidualnej jest równa kwocie wydatków poniesionych nieprawidłowo w części odpowiadającej kwocie współfinansowania UE

EFEKT NOWELIZACJI TARYFIKATORA:

1. zwiększenie minimalnych wartości korekt oraz jednoznaczne określenie wartości procentowej korekty za dane naruszenie;
2. doprecyzowanie zakresu naruszeń tj. wprowadzenie nowych pozycji skutkujących korektą;
3. zmiana systematyki tabeli korekt- powołanie się już nie tylko na Prawo zamówień publicznych, lecz także bezpośrednio na przepisy dyrektywy.

ZMIANA TREŚCI ROZPORZĄDZENIA - uchylone paragrafy:

§7.

W przypadku kategorii nieprawidłowości indywidualnych, której w załączniku do rozporządzenia przypisano więcej niż jedną stawkę procentową, zastosowanie stawki procentowej o niższej wysokości niż maksymalna wysokość dla danej kategorii nieprawidłowości indywidualnych jest możliwe wyłącznie wtedy, gdy jest to uzasadnione charakterem i wagą stwierdzonej nieprawidłowości indywidualnej.

ZMIANA TREŚCI ROZPORZĄDZENIA - uchylone paragrafy:

§ 8.

Stosowanie stawek procentowych o niższej wysokości niż maksymalna wysokość dla danej nieprawidłowości indywidualnej nie jest możliwe w stosunku do podmiotów, które, mimo otrzymania wyniku kontroli lub audytu dotyczącego projektów realizowanych przez te podmioty w ramach danego programu operacyjnego, stwierdzających wystąpienie nieprawidłowości indywidualnej, powtórnie popełniają taką samą nieprawidłowość indywidualną w postępowaniach o udzielenie zamówienia wszczętych po dniu otrzymania wyniku kontroli lub audytu.

ZMIANA TREŚCI ROZPORZĄDZENIA- uchylone paragrafy:

§ 11.

1. W przypadku zamówień, których wartość nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych, przy ocenie wagi nieprawidłowości indywidualnej bierze się pod uwagę również ich transgraniczny charakter.
2. Transgraniczny charakter mają zamówienia, które stanowią lub mogą stanowić przedmiot zainteresowania podmiotów mających siedzibę w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej.
3. Oceny, czy zamówienie może stanowić przedmiot zainteresowania podmiotów mających siedzibę w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej, dokonuje się, biorąc pod uwagę łącznie następujące czynniki:
 - 1) szacowaną wartość zamówienia;
 - 2) specyfikę sektora gospodarki oraz rodzaj działalności gospodarczej, w ramach których zamówienie jest realizowane;
 - 3) strukturę rynku dla produktu będącego przedmiotem zamówienia;
 - 4) lokalizację miejsca wykonania zamówienia;
 - 5) złożenie oferty przez wykonawcę z innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub wyrażenie zainteresowania zamówieniem przez wykonawcę z takiego państwa.

TARYFIKATOR- trzy kategorie nieprawidłowości.

Kategoria 1 – obejmuje nieprawidłowości związane z ogłoszeniem o zamówieniu oraz SIWZ (zawarte w punktach 1–13 taryfikatora).

Kategoria 2 – obejmuje kwalifikację wykonawców i ocenę ofert, czyli wszystkie naruszenia w obszarze badania spełniania przez wykonawców warunków udziału w postępowaniu oraz potwierdzania braku podstaw wykluczenia, badania złożonych ofert, w tym pod kątem rażąco niskiej ceny oraz dokonywania oceny przy ustalonych w dokumentacji kryteriach oceny ofert (zawarte w punktach 14–22 taryfikatora).

Kategoria 3 – obejmuje nieprawidłowości występujące podczas realizacji zamówienia, a ściślej rzecz ujmując, naruszenia w zakresie dokonywanych zmian w treści zawartej umowy (punkt 23 taryfikatora).

Metody ustalania korekt

Metoda dyferencyjna - w przypadku, gdy jest możliwe precyzyjne wskazanie kwoty wydatków poniesionych nieprawidłowo związanej ze stwierdzoną nieprawidłowością indywidualną, wartość korekty finansowej jest równa wartości współfinansowania UE w ramach tej kwoty, a w przypadku pomniejszenia – wartości wydatków kwalifikowalnych równej tej kwocie

Metoda wskaźnikowa - ma zastosowanie w przypadku, gdy skutki finansowe stwierdzonej nieprawidłowości indywidualnej są pośrednie, rozproszone, trudne do oszacowania lub gdy nieprawidłowość indywidualna mogłaby zniechęcić potencjalnych wykonawców do złożenia oferty lub wniosku o udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia

Metody ustalania korekt

Stosując metodę wskaźnikową wysokość korekty oblicza się przez zastosowanie wskaźnika procentowego korekty, według następującego wzoru:

$$Wk = W\% \times Wkw \times Wś$$

W% - wskaźnik procentowy nałożonej korekty

Wk – wysokość korekty finansowej

Wkw – wysokość faktycznych wydatków kwalifikowanych dla danego zamówienia

Wś – procentowa wartość współfinansowania ze środków funduszy UE

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
1	Nieopublikowanie ogłoszenia o zamówieniu lub nieuzasadnione bezpośrednio udzielenie zamówienia (tj. niezgodna z prawem procedura negocjacyjna bez uprzedniej publikacji ogłoszenia o zamówieniu)	Ogłoszenie o zamówieniu nie zostało opublikowane zgodnie z odpowiednimi przepisami (np. publikacja w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, zwanym dalej „Dz. Urz. UE”, Biuletynie Zamówień Publicznych, zwanym dalej „b ZP”, lub bazie konkurencyjności, zwanej dalej „bk”), kiedy jest to wymagane na podstawie właściwych przepisów. Dotyczy to również bezpośredniego udzielania zamówień lub procedur negocjacyjnych bez uprzedniej publikacji ogłoszenia o zamówieniu, jeżeli nie spełniono kryteriów ich stosowania.	100%
		jak powyżej, przy czym ogłoszenie opublikowano za pomocą innych odpowiednich środków (2)	25%

Nieopublikowanie zamówienia

Art. 86. [Przekazywanie i publikowanie ogłoszeń]

Ogłoszenia, o których mowa w niniejszym dziale, przekazywane są przez zamawiającego Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej i publikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej.

Art. 267 [Ogłoszenia zamieszczane w Biuletynie Zamówień Publicznych]

1. Ogłoszenia, o których mowa w niniejszym dziale, są zamieszczane w Biuletynie Zamówień Publicznych, udostępnianym na stronach portalu internetowego Urzędu.

Art. 88. [Udostępnianie ogłoszenia na stronie internetowej prowadzącego postępowanie oraz w innych miejscach]

3. Udostępnienie ogłoszenia w miejscach, o których mowa w ust. 1 i 2, nie może nastąpić przed jego publikacją w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, z wyjątkiem przypadku gdy zamawiający nie został powiadomiony o publikacji w terminie 48 godzin od potwierdzenia przez Urząd Publikacji Unii Europejskiej otrzymania tego ogłoszenia.

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
2	Sztuczny podział zamówień na roboty budowlane / usługi /dostawy	Projekt dotyczący robót budowlanych lub proponowany zakup pewnej ilości dostaw lub usług zostaje sztucznie podzielony na kilka zamówień. W rezultacie wartość każdego zamówienia dotyczącego części robót budowlanych / dostaw / usług jest niższa niż próg określony we właściwych przepisach, co służy uniknięciu publikacji we właściwym publikatorze (Dz. Urz. UE, b ZP , bk) ogłoszenia dotyczącego całości prac, usług lub dostaw.(3)	100% (stawkę tę stosuje się, jeżeli danego ogłoszenia o zamówieniu obejmującym roboty budowlane / dostawy / usługi nie opublikowano we właściwym publikatorze, tj. Dz. Urz. UE, mimo że jest to wymagane na podstawie dyrektyw (dyrektywy 2014/23/UE, dyrektywy 2014/24/UE lub dyrektywy 2014/25/UE), lub BZP , lub BK)

Szacowanie wartości zamówienia

Art. 28 [Podstawa ustalenia wartości zamówienia]

Podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, ustalone z należytą starannością.

Art. 29. [Zakaz zaniżania wartości zamówienia lub konkursu lub dzielenia zamówienia]

1. Zamawiający nie może, w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy, zaniżać wartości zamówienia lub konkursu, lub wybierać sposobu obliczania wartości zamówienia.
2. Zamawiający nie może dzielić zamówienia na odrębne zamówienia, jeżeli prowadzi to do niestosowania przepisów ustawy, chyba że jest to uzasadnione obiektywnymi przyczynami.

Szacowanie wartości zamówienia

Art. 30. [Zasady ustalania wartości zamówienia na roboty budowlane lub usługi udzielanego w częściach; wartość zamówienia w przypadku nabywania podobnych dostaw]

1. Jeżeli zamawiający planuje udzielić zamówienia na roboty budowlane lub usługi w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania, lub dopuszcza możliwość składania ofert częściowych, wartością zamówienia jest łączna wartość poszczególnych części zamówienia.

(...)

4. W przypadku zamówień udzielanych w częściach, do udzielenia zamówienia na daną część zamawiający może stosować przepisy właściwe dla wartości tej części zamówienia, jeżeli jej wartość jest mniejsza niż wyrażona w złotych równowartość kwoty 80 000 euro dla dostaw lub usług oraz 1 000 000 euro dla robót budowlanych, pod warunkiem że łączna wartość tych części wynosi nie więcej niż 20% wartości zamówienia.

Szacowanie wartości zamówienia

Art. 33. [Ustalanie wartości zamówienia w przypadku zamawiającego składającego się z kilku jednostek organizacyjnych]

1. W przypadku gdy zamawiający składa się z kilku jednostek organizacyjnych, całkowita wartość zamówienia jest ustalana dla wszystkich jednostek organizacyjnych łącznie.
2. Jeżeli wyodrębniona jednostka organizacyjna zamawiającego, posiadająca samodzielność finansową udziela zamówienia związanego z jej własną działalnością, wartość udzielanego zamówienia ustala się odrębnie od wartości zamówień udzielanych przez inne jednostki organizacyjne tego zamawiającego posiadające samodzielność finansową.

Szacowanie wartości zamówienia

Przystępując do szacowania wartości zamówienia należy dokonać analizy okoliczności dotyczących danego postępowania w zakresie:

- **tożsamości przedmiotowej** ustalając czy przedmiotem zamówienia są usługi, dostawy, roboty budowlane tego samego rodzaju i o tym samym przeznaczeniu
- **tożsamości czasowej** ustalając czy możliwe jest udzielenie pełnego zakresu danego zamówienia w tym samym czasie np. w perspektywie jednego roku budżetowego
- **tożsamości podmiotowej** ustalając czy możliwe jest wykonanie zamówienia przez jednego wykonawcę

Szacowanie wartości zamówienia

Nie jest zakazany sam podział jednego zamówienia na części, ale jest zakazany taki podział, który zmierza do uniknięcia stosowania przez zamawiającego przepisów Ustawy Pzp właściwych dla zamówienia o określonej wartości szacunkowej.

W konsekwencji przy udzieleniu każdej z części zamówienia zamawiający będzie zobowiązany do stosowania przepisów Ustawy Pzp właściwych dla łącznej wartości zamówienia.

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
3	Brak uzasadnienia powodu, dla którego zamówienia nie podzielono na części	Instytucja zamawiająca nie wskazuje głównych powodów, dla których postanowiono nie dzielić zamówienia na części lub nie umożliwiać składania ofert częściowych, co może mieć wpływ na ograniczenie konkurencji.	5%

Art. 91. [Podział zamówienia na części]

1. Zamawiający może udzielić zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania o udzielenie zamówienia, lub dopuścić możliwość składania ofert częściowych w ramach jednego postępowania o udzielenie zamówienia, określając zakres i przedmiot części oraz wskazując, czy ofertę można składać w odniesieniu do jednej, kilku lub wszystkich części zamówienia.
2. Zamawiający wskazuje w dokumentach zamówienia powody niedokonania podziału zamówienia na części.

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
4	Nieprzestrzeganie terminów składania ofert lub terminów składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu (4) lub brak przedłużania terminów składania ofert w przypadku wprowadzania istotnych zmian w dokumentach zamówienia	Terminy określone we właściwych przepisach skrócono o co najmniej 85% lub termin jest nie dłuższy niż 5 dni.	100 %
		Terminy określone we właściwych przepisach skrócono o co najmniej 50% (ale o mniej niż 85%).(5)	25%
		Terminy określone we właściwych przepisach skrócono o co najmniej 30% (ale o mniej niż 50%) lub w przypadku wprowadzania istotnych zmian w dokumentach zamówienia nie przedłużono terminów składania ofert.(6)	10%
		Terminy określone we właściwych przepisach skrócono o mniej niż 30%.	5%

Termin składania ofert

Art. 138.

1. Termin składania ofert nie może być krótszy niż 35 dni od dnia przekazania ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej. **(powyżej progów unijnych)**
4. Zamawiający może wyznaczyć termin składania ofert o 5 dni krótszy niż określony w ust. 1, jeżeli składanie ofert odbywa się w całości przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, w sposób określony w art. 63 ust. 1.

Art. 283.

Zamawiający wyznacza termin składania ofert z uwzględnieniem złożoności zamówienia oraz czasu potrzebnego na ich przygotowanie, z tym że termin ten w przypadku dostaw i usług nie może być krótszy niż 7 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych, a w przypadku robót budowlanych nie może być krótszy niż 14 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych. **(poniżej progów unijnych)**

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
5.	Niezapewnienie potencjalnym oferentom/kandydatom wystarczającego czasu na uzyskanie dokumentacji zamówienia lub ograniczenia w uzyskiwaniu dokumentacji zamówienia	Czas umożliwiający wykonawcom (tj. potencjalnym oferentom/kandydatom) uzyskanie dokumentacji zamówienia jest zbyt krótki (tj. krótszy niż 50% terminu składania ofert określonego w dokumentacji przetargowej, zgodnie ze stosownymi przepisami, lub równy 50% tego terminu), co stwarza nieuzasadnioną przeszkodę w otwarciu zamówień publicznych na konkurencję	10%
		Czas umożliwiający wykonawcom (tj. potencjalnym oferentom/kandydatom) uzyskanie dokumentacji zamówienia został skrócony, ale o mniej niż 80% terminu składania ofert, zgodnie ze stosownymi przepisami	5%
		Czas umożliwiający wykonawcom (tj. potencjalnym oferentom/kandydatom) uzyskanie dokumentacji zamówienia wynosi 5 dni lub mniej lub jeżeli instytucja zamawiająca w żaden sposób nie zapewniła za pośrednictwem ⁷⁾ środków elektronicznych pełnego, bezpośredniego i darmowego dostępu do dokumentów zamówienia, jak określono w art. 53 ust. 1 dyrektywy 2014/24/UE, jest to poważna nieprawidłowość. ⁽⁸⁾	25%

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
6.	Nieopublikowanie informacji o przedłużeniu terminów składania ofert (9) lub brak przedłużenia terminów składania ofert	Początkowe terminy składania ofert (lub składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu) były prawidłowe zgodnie ze stosownymi przepisami, ale przedłużono je bez odpowiedniej publikacji zgodnie ze stosownymi zasadami(tj. publikacji w Dz. Urz. UE, b ZP , b K), natomiast opublikowano tę informację (o przedłużonych terminach) za pomocą innych odpowiednich środków (jak określono w lp. 1).	5%
		Jak powyżej oraz brak publikacji informacji(o przedłużonych terminach) za pomocą innych odpowiednich środków(jak określono w lp. 1) lub brak przedłużenia terminów składania ofert, w przypadku gdy, bez względu na przyczynę, nie dostarczono najpóźniej sześć dni przed ustalonym terminem składania ofert dodatkowych informacji, mimo że wykonawca zwrócił się o nie w odpowiednim czasie.(10)	10%

Termin składania ofert

Art. 90. [Zmiana ogłoszenia]

1. Zamawiający może zmienić ogłoszenie, przekazując Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej sprostowanie, ogłoszenie zmian lub dodatkowych informacji. Przepisy art. 87 i art. 88 stosuje się.
2. W przypadku gdy zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu są istotne dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert, zamawiający przedłuża odpowiednio termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert o czas niezbędny na ich przygotowanie.

Termin składania ofert

Art. 135. [Wyjaśnienie treści SWZ]

2. Zamawiający jest obowiązany udzielić wyjaśnień niezwłocznie, jednak nie później niż na 6 dni przed upływem terminu składania ofert albo nie później niż na 4 dni przed upływem terminu składania ofert w przypadku, o którym mowa w art. 138 ust. 2 pkt 2, pod warunkiem że wniosek o wyjaśnienie treści SWZ wpłynął do zamawiającego nie później niż na odpowiednio 14 albo 7 dni przed upływem terminu składania ofert.
3. Jeżeli zamawiający nie udzieli wyjaśnień w terminach, o których mowa w ust. 2, przedłuża termin składania ofert o czas niezbędny do zapoznania się wszystkich zainteresowanych wykonawców z wyjaśnieniami niezbędnymi do należytego przygotowania i złożenia ofert.

Termin składania ofert

Art. 271. [Zmiana ogłoszenia]

1. Zamawiający może zmienić ogłoszenie, zamieszczając w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenie o zmianie ogłoszenia.
2. W przypadku dokonywania zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu, zamawiający przedłuża termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert o czas niezbędny do wprowadzenia zmian we wnioskach albo ofertach, jeżeli jest to konieczne.
3. Jeżeli zmiana, o której mowa w ust. 2, jest istotna, w szczególności dotyczy określenia przedmiotu, wielkości lub zakresu zamówienia, kryteriów oceny ofert, warunków udziału w postępowaniu lub sposobu oceny ich spełniania, zamawiający przedłuża termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert o czas niezbędny na ich przygotowanie lub wprowadzenie zmian we wnioskach albo ofertach.
4. Zamawiający, niezwłocznie po zamieszczeniu zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych, udostępnia lub przekazuje ogłoszenie o zmianie ogłoszenia w sposób, o którym mowa w art. 270 ust. 1 lub 2, o ile opublikował ogłoszenie o zamówieniu w ten sposób.

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
7.	Przypadki, w których zastosowanie procedury konkurencyjnej z negocjacjami lub dialogu konkurencyjnego jest nieuzasadnione	Instytucja zamawiająca udziela zamówienia w drodze procedury konkurencyjnej z negocjacjami lub dialogu konkurencyjnego w sytuacjach nieprzewidzianych w dyrektywie 2014/24/UE oraz w Pzp	25%
		Przypadki, w których instytucja zamawiająca zapewniła pełną przejrzystość, w tym uzasadnienie zastosowania tych procedur w dokumentach zamówienia, nie ograniczyła liczby odpowiednich kandydatów do złożenia początkowej oferty, a podczas negocjacji przetargowych zapewniono równe traktowanie wszystkich oferentów	10%

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
8.	Nieprzestrzeganie procedury właściwej w zakresie zamówień elektronicznych i zagregowanych (11)	Nieprzestrzeganie procedury właściwej w zakresie zamówień elektronicznych i zagregowanych (12), określonych we właściwych przepisach, co mogło mieć skutek odstraszający dla potencjalnych oferentów. (13)	10%
		W przypadku gdy nieprzestrzeganie przepisów doprowadziło do udzielenia zamówienia na podstawie oferty innej niż ta, która powinna zostać wybrana, uznaje się to za poważną nieprawidłowość. (14)	25%

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
9.	Nieopublikowanie informacji o przedłużeniu terminów składania ofert ⁹⁾ lub brak przedłużenia terminów składania ofert lub kryteriów udzielenia zamówienia(i ich wagi), lub warunków realizacji zamówień, lub specyfikacji technicznej lub brak przedstawienia wystarczająco szczegółowego opisu kryteriów udzielenia zamówienia i ich wagi lub brak przekazania/publikacji wyjaśnień / dodatkowych informacji	A. Nieopublikowanie w ogłoszeniu o zamówieniu (15) kryteriów kwalifikacji lub kryteriów udzielenia zamówienia(i ich wagi).	25%
		B. Nieopublikowanie w ogłoszeniu o zamówieniu 916) warunków realizacji zamówień lub specyfikacji technicznej. C. Ani w ogłoszeniu o zamówieniu, ani w specyfikacji zamówienia nie opisano wystarczająco dokładnie kryteriów udzielania zamówienia ani ich wagi, co skutkuje bezzasadnym ograniczeniem konkurencji (tj. brak wystarczających szczegółów mógł mieć dla potencjalnych oferentów skutek odstraszający). (17) D. Nie przekazano wszystkim oferentom ani nie opublikowano wyjaśnień lub dodatkowych informacji (związanych z kryteriami kwalifikacji lub kryteriami udzielenia zamówienia) dostarczonych przez instytucję zamawiającą.	10%

Ogłoszenie o zamówieniu

Równorzędność ogłoszenia o zamówieniu oraz SIWZ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej, z dnia 2 czerwca 2010 r. (sygn. KIO/UZP 939/10) *„Ustawa nie pozwala na przyjęcie prymatu zapisów SIWZ nad treścią ogłoszenia. Są to dokumenty, które powinny być ze sobą spójne i w sposób jednakowy opisywać np. sposób oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu (...) Zamawiający powinien dochować należytej staranności sporządzając obydwa dokumenty(...)*

Ogłoszenie o zamówieniu

Art. 87. [Formularze do publikacji ogłoszeń; sposób przekazywania ogłoszeń]

1. Zamawiający przygotowuje ogłoszenia zgodnie z wzorami standardowych formularzy, określonymi w [rozporządzeniu](#) wykonawczym Komisji (UE) 2015/1986 z dnia 11 listopada 2015 r. ustanawiającym standardowe formularze do publikacji ogłoszeń w dziedzinie zamówień publicznych i uchylającym rozporządzenie wykonawcze (UE) nr 842/2011 (Dz. Urz. UE L 296 z 12.11.2015, str. 1, z późn. zm.).

Art. 272. [Elementy ogłoszenia zamieszczanego w Biuletynie Zamówień Publicznych]

1. Ogłoszenie zamieszczane w Biuletynie Zamówień Publicznych zawiera w szczególności nazwę i adres zamawiającego oraz przedmiot zamówienia lub konkursu.
2. Minister właściwy do spraw gospodarki określi, w drodze rozporządzenia, zakres informacji zawartych w ogłoszeniach zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych, w tym w ogłoszeniach, o których mowa w art. 216 ust. 1 i 3 oraz w art. 448, a także tryb przekazywania ogłoszeń, mając na względzie rodzaje ogłoszeń, tryby postępowania o udzielenie zamówienia oraz szczególne instrumenty i procedury.

Ogłoszenie o zamówieniu

Elementy ogłoszenia o zamówieniu w przypadku których najczęściej dochodzi do rozbieżności z SIWZ:

- warunki udziału w postępowaniu oraz podstawy wykluczenia;
- wykaz oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia;
- kryteria oceny ofert i ich znaczenie;

Warunki udziału w postępowaniu

Art. 57. [Warunki stawiane wykonawcom ubiegającym się o zamówienie]

O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy:

- 1) nie podlegają wykluczeniu;
- 2) spełniają warunki udziału w postępowaniu, o ile zostały one określone przez zamawiającego.

Art. 112. [Sposób określenia warunków udziału w postępowaniu]

1. Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiając ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności.
2. Warunki udziału w postępowaniu mogą dotyczyć:
 - 1) zdolności do występowania w obrocie gospodarczym;
 - 2) uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów;
 - 3) sytuacji ekonomicznej lub finansowej;
 - 4) zdolności technicznej lub zawodowej.

Podmiotowe środki dowodowe

Zgodnie z art. 7 pkt 17) nowego Pzp podmiotowe środki dowodowe to środki służące potwierdzeniu braku podstaw wykluczenia, spełniania warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji. Wyjątkiem jest oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1 nowego Pzp, czyli oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu, spełnianiu warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w zakresie wskazanym przez zamawiającego. Podmiotowymi środkami dowodowymi będą zatem: referencje, polisa OC i dowody jej opłacenia, zaświadczenia z KRK, ZUS, US, itp.

Wykluczenia obligatoryjne i fakultatywne

Obligatoryjne podstawy wykluczenia wykonawcy stanowią **katalog zamknięty i obowiązują we wszystkich postępowaniach bez względu na ich rodzaj lub wartość zamówienia**. Ustawa nie dopuszcza możliwości odstąpienia przez zamawiającego od uwzględniania tych podstaw wykluczenia. W nowej ustawie zakres obligatoryjnych podstaw wykluczenia dostosowano do przepisów dyrektywy 2014/24/UE. Obecnie w nowym Prawie zamówień publicznych katalog obligatoryjnych podstaw wykluczenia został ograniczony. Między innymi zrezygnowano z wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia wykonawców, którzy nie wykazali spełnienia warunków udziału w postępowaniu lub nie wykazali braku podstaw wykluczenia.

Wykluczenia obligatoryjne i fakultatywne

W przypadku fakultatywnych podstaw wykluczenia, **zamawiający może, lecz nie musi wskazywać tych przesłanek w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia**. Zamawiający może wskazać jedną lub więcej takich podstaw uwzględniając przy tym **zasadę proporcjonalności lub** nie wskazać żadnej z podstaw fakultatywnego wyłączenia. Jednak decyzja zamawiającego o wpisaniu w treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia jednej z podstaw fakultatywnego wykluczenia jest dla zamawiającego wiążąca w tym znaczeniu, że nie może on w razie ujawnienia się takiej okoliczności w przypadku jednego lub większej ilości wykonawców zdecydować o umożliwieniu im udziału w przetargu.

Opis potrzeb i wymagań

Art. 155. [Sporządzenie opisu potrzeb i wymagań]

1. W celu ustalenia przez wykonawców charakteru i zakresu zamówienia oraz wymagań formalnych i proceduralnych dotyczących postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający sporządza opis potrzeb i wymagań.
2. Zamawiający zapewnia, na stronie internetowej prowadzonego postępowania, bezpłatny, pełny, bezpośredni i nieograniczony dostęp do opisu potrzeb i wymagań od dnia:
 - 1) publikacji ogłoszenia o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej,
 - 2) przekazania zaproszenia do negocjacji, w okolicznościach, o których mowa w art. 154 ust. 1 - nie krócej niż do dnia udzielenia zamówienia.

Warunki udziału w postępowaniu

Najczęstsze błędy w zakresie dokumentów żądanych od wykonawcy w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu

- Wymaganie dokumentów zbędnych dla prawidłowej weryfikacji wykonawcy.
- Brak wskazania katalogu żądanych dokumentów.

Konsekwencje błędnego sformułowania warunków udziału w postępowaniu

1. Naruszenie zasady równego traktowania wykonawców.
2. Naruszenie zasady uczciwej konkurencji.
3. Niedopuszczenie do udziału w postępowaniu wykonawców, których udział mógłby mieć bezpośredni wpływ na ranking złożonych ofert.
4. Wyłonienie wykonawcy niedającego rękojmi należytego wykonania zamówienia.
5. Nieotrzymanie ofert.

Warunki udziału w postępowaniu - przykład 1

W treści ogłoszenia o zamówieniu Zamawiający określił, iż Wykonawca w celu spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej musiał wykazać się wykonaniem w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy to w tym okresie, **„co najmniej 2 (dwóch) zadań odpowiadających rodzajem niniejszemu tj. wykonaniu docieplenia ścian zewnętrznych budynku metodą „lekką-moką”, o wartości robót nie mniejszej niż 400 000,00 zł brutto dla każdego z zadań (słownie: czterysta tysięcy złotych brutto)”**.

W SIWZ Zamawiający określił, iż Wykonawca spełni przedmiotowy warunek, jeżeli wykaże, iż wykonał **„co najmniej 2 zadania odpowiadające rodzajem niniejszemu tj. wykonaniu termomodernizacji budynku o wartości robót brutto nie mniejszej niż 400 000,00 zł (słownie: czterysta tysięcy złotych brutto), w tym wykonanie docieplenia ścian zewnętrznych budynku metodą „lekką-moką” w ilości nie mniejszej niż 1 500,00 m² dla każdego z zadań”**.

W treści Załącznika nr 6 do SIWZ, stanowiącego wzór Wykazu robót wykonanych w ciągu ostatnich pięciu lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, Zamawiający wymagał, aby Wykonawca wykazał, że wykonał **„co najmniej 2 zadania odpowiadające rodzajem niniejszemu tj. wykonaniu robót elewacyjnych polegających na dociepleniu ścian zewnętrznych budynku o wartości robót brutto nie mniejszej niż 500 000,00 zł brutto dla każdego z zadań (słownie: pięćset tysięcy złotych brutto)”**.

Warunki udziału w postępowaniu - przykład 1

Zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu (Sekcja III.1.3) oraz w SIWZ (Rozdział V pkt 2 ppkt 2.3) opisując warunki udziału w postępowaniu zawarł, iż „W celu potwierdzenia zdolności zawodowej wykonawca musi wykazać się wiedzą i doświadczeniem w wykonaniu (zakończeniu) w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, dostawy na terenie Unii Europejskiej co najmniej jednego samochodu specjalnego – pogotowia technicznego z zabudową warsztatu mobilnego przystosowanego do holowania pojazdów, o wartości brutto nie mniejszej niż 700 000,00 zł”. Natomiast w sekcji III.4.1.2 ogłoszenia o zamówieniu oraz w Rozdziale VII pkt 1.10 SIWZ Zamawiający zawarł zapis „Warunek ten zostanie spełniony jeżeli wykonawca wykaże że wykonał dostawę na terenie Unii Europejskiej...”.

Warunki udziału w postępowaniu - przykład 2

Zamawiający w celu wykazania braku podstaw wykluczenia Wykonawcy z udziału w postępowaniu zażądał różnych dokumentów w stosunku do podmiotów krajowych i zagranicznych. Katalog dokumentów wymaganych od podmiotów spoza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej został rozbudowany o dodatkowy dokument, tj. informację z odpowiedniego rejestru, albo, w przypadku braku takiego rejestru, inny równoważny dokument wydany przez właściwy organ sądowy lub administracyjny w kraju, w którym Wykonawca ma siedzibę lub miejsce zamieszkania lub miejsce zamieszkania ma osoba, której dotyczy informacja albo dokument

Poprzez żądanie różnych dokumentów od podmiotów krajowych i zagranicznych, Zamawiający naruszył zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców.

Warunki udziału w postępowaniu - przykład 3

Zamawiający żądał, aby wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej wykazali, że w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wykonali w sposób należyty co najmniej 3 zamówienia polegające na budowie obiektu kubaturowego, każdy o wartości co najmniej 5.000.000,00 zł netto

Warunki udziału w postępowaniu - przykład 3

Zamawiający Wykonawca wykazał się:

- budową dwóch budynków kubaturowych
- zaprojektowaniem i wykonaniem robót budowlanych związanych z przebudową i zmianą funkcji użytkowania hali sportowej z częścią dydaktyczną szkoły

Zgodnie z definicją budowy określoną w art.3 pkt 6 Ustawy z dnia z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, przez pojęcie budowy należy rozumieć wykonywanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, a także odbudowę, rozbudowę, nadbudowę obiektu budowlanego. Obudowie można mówić wówczas, gdy powstaje nowy obiekt budowlany bądź też dochodzi do powiększenia istniejącego obiektu budowlanego.

Przebudowa natomiast posiada odrębną definicję ustawową zawartą w pkt. 7 ww. Ustawy. Jest to wykonywanie robót budowlanych, w wyniku których następuje zmiana parametrów użytkowych lub technicznych istniejącego obiektu budowlanego, z wyjątkiem charakterystycznych parametrów, jak: kubatura, powierzchnia zabudowy, wysokość, długość, szerokość bądź liczba kondygnacji.

Biorąc pod uwagę powyższe należy stwierdzić, że Zamawiający dokonał wyboru wykonawcy niespełniającego warunków udziału w postępowaniu

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
10.	Zastosowanie:–kryteriów wykluczenia, kwalifikacji, udzielenia zamówienia lub –warunków realizacji zamówień, Lub –specyfikacji technicznej które są dyskryminacyjne, gdyż obejmują nieuzasadnione preferencje krajowe, regionalne lub lokalne	Przypadki, w których wykonawcy mogli zostać zniechęceni do złożenia oferty ze względu na kryteria wykluczenia, kwalifikacji lub udzielenia zamówienia lub warunki realizacji zamówień obejmujące nieuzasadnione preferencje krajowe, regionalne lub lokalne. Ma to miejsce na przykład, gdy wymaga się od oferentów, aby w momencie składania oferty posiadali: 1) zakład lub przedstawiciela w danym kraju lub regionie lub 2) doświadczenie lub kwalifikacje w danym kraju lub regionie;(18) 3) sprzęt w danym kraju lub regionie.	25%
		jak powyżej, przy czym zapewniono minimalny poziom konkurencji, tj. otrzymano i przyjęto od pewnej liczby wykonawców oferty spełniające kryteria kwalifikacji.	10%

Kryteria oceny ofert

Art. 239. [Najkorzystniejsza oferta]

1. Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.
2. Najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferta z najniższą ceną lub kosztem.

Art. 240. [Opis kryteriów oceny ofert]

1. Zamawiający opisuje kryteria oceny ofert w sposób jednoznaczny i zrozumiały.
2. Kryteria oceny ofert i ich opis nie mogą pozostawiać zamawiającemu nieograniczonej swobody wyboru najkorzystniejszej oferty oraz umożliwiają weryfikację i porównanie poziomu oferowanego wykonania przedmiotu zamówienia na podstawie informacji przedstawianych w ofertach.

Kryteria oceny ofert

Art. 241. [Związek kryteriów oceny ofert z przedmiotem zamówienia]

1. Kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia.
2. Związek kryteriów oceny ofert z przedmiotem zamówienia istnieje wówczas, gdy kryteria te dotyczą robót budowlanych, dostaw lub usług, będących przedmiotem zamówienia w dowolnych aspektach oraz w odniesieniu do dowolnych etapów ich cyklu życia, w tym do elementów składających się na proces produkcji, dostarczania lub wprowadzania na rynek, nawet jeżeli elementy te nie są istotną cechą przedmiotu zamówienia.
3. Kryteria oceny ofert nie mogą dotyczyć właściwości wykonawcy, w szczególności jego wiarygodności ekonomicznej, technicznej lub finansowej.

Kryteria oceny ofert

Art. 242. [Kryteria jakościowe, ceny lub kosztu]

1. Najkorzystniejsza oferta może zostać wybrana na podstawie:

- 1) kryteriów jakościowych oraz ceny lub kosztu;
- 2) ceny lub kosztu.

2. Kryteriami jakościowymi mogą być w szczególności kryteria odnoszące się do:

- 1) jakości, w tym do parametrów technicznych, właściwości estetycznych i funkcjonalnych takich jak dostępność dla osób niepełnosprawnych lub uwzględnianie potrzeb użytkowników;
- 2) aspektów społecznych, w tym integracji zawodowej i społecznej osób, o których mowa w art. 94 ust. 1;
- 3) aspektów środowiskowych, w tym efektywności energetycznej przedmiotu zamówienia;
- 4) aspektów innowacyjnych;
- 5) organizacji, kwalifikacji zawodowych i doświadczenia osób wyznaczonych do realizacji zamówienia, jeżeli mogą one mieć znaczący wpływ na jakość wykonania zamówienia;
- 6) serwisu posprzedażnego, pomocy technicznej, warunków dostawy takich jak termin, sposób lub czas dostawy, oraz okresu realizacji.

3. Ofertę najkorzystniejszą wybiera się wyłącznie na podstawie kryteriów jakościowych, jeżeli, w oparciu o powszechnie obowiązujące przepisy lub decyzje właściwych organów, cena lub koszt są stałe.

Kryteria oceny ofert

Art. 245. [Kryterium kosztu]

1. Kryterium kosztu może być oparte na metodzie efektywności kosztowej, jaką jest rachunek kosztów cyklu życia.
2. Rachunek kosztów cyklu życia może obejmować w odpowiednim zakresie niektóre lub wszystkie koszty ponoszone w czasie cyklu życia produktu, usługi lub robót budowlanych.
3. Do kosztów, o których mowa w ust. 1, należą w szczególności koszty:
 - 1) poniesione przez zamawiającego lub innych użytkowników, związane z:
 - a) nabyciem,
 - b) użytkowaniem, w szczególności zużyciem energii i innych zasobów,
 - c) utrzymaniem,
 - d) wycofaniem z eksploatacji, w szczególności koszty rozbiórki i recyklingu;
 - 2) przypisywane ekologicznym efektom zewnętrznym, związane z produktem, usługą lub robotami budowlanymi w okresie ich cyklu życia, o ile ich wartość pieniężną można określić i zweryfikować, w szczególności koszty emisji gazów cieplarnianych i innych zanieczyszczeń oraz inne związane z łagodzeniem zmian klimatu.

Kryteria oceny ofert

Art. 245. [Kryterium kosztu]

4. W przypadku szacowania kosztów w oparciu o rachunek kosztów cyklu życia, w dokumentach zamówienia określa się dane, które mają przedstawić wykonawcy, oraz metodę, którą zastosuje zamawiający do oszacowania kosztów cyklu życia na podstawie tych danych.
5. Metoda szacowania kosztów przypisywanych ekologicznym efektom zewnętrznym musi spełniać łącznie następujące warunki:
 - 1) opierać się na kryteriach obiektywnie możliwych do zweryfikowania i niedyskryminujących;
 - 2) być dostępna dla wszystkich zainteresowanych stron;
 - 3) zapewniać, aby dostarczanie danych przez wykonawców działających z należytą starannością nie było nadmiernie uciążliwe, także dla wykonawców z państw trzecich będących stronami Porozumienia Światowej Organizacji Handlu w sprawie zamówień rządowych lub innych umów międzynarodowych, których stroną jest Unia Europejska.
6. W przypadku gdy na podstawie przepisów prawa Unii Europejskiej, określonych w załączniku XIII do dyrektywy 2014/24/UE, stanie się obowiązkowa wspólna metoda obliczania kosztów cyklu życia, oszacowanie kosztów cyklu życia jest dokonywane z zastosowaniem tej metody.
7. Minister właściwy do spraw budownictwa, planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz mieszkalnictwa określi, w drodze rozporządzenia, metodę kalkulacji kosztów cyklu życia budynków, uwzględniających koszty określone w ust. 3 pkt 1 lit. a-c, oraz sposób przedstawiania informacji o tych kosztach, kierując się potrzebą zapewnienia ujednolicenia i wiarygodności tych kalkulacji.

Kryteria oceny ofert

Art. 246. [Ograniczenie możliwości stosowania kryterium ceny]

1. Zamawiający publiczni, o których mowa w art. 4 pkt 1 i 2, oraz ich związki nie stosują kryterium ceny jako jedyne kryterium oceny ofert albo jako kryterium o wadze przekraczającej 60%.
2. Zamawiający publiczni, o których mowa w art. 4 pkt 1 i 2, oraz ich związki mogą zastosować kryterium ceny jako jedyne kryterium oceny ofert albo jako kryterium o wadze przekraczającej 60%, jeżeli określą w opisie przedmiotu zamówienia wymagania jakościowe odnoszące się do co najmniej głównych elementów składających się na przedmiot zamówienia.

Kryteria oceny ofert - przykład 1

Kryteriami oceny ofert w kontrolowanym postępowaniu były:

-cena (60%) - gwarancja (18%) -płatność w ratach (22%).

W treści SIWZ Zamawiający wskazał, iż punkty za kryterium „płatność w ratach” zostaną przyznane w następującej skali:

0 rat – 0 punktów; 2-6 rat – 6 punktów; 7-12 rat – 11 punktów; powyżej 12 rat – 22 punkty.

Przy czym w niniejszej sprawie nie chodzi nawet o liczbę płatności przejściowych w toku realizacji zamówienia, lecz o rozłożenie na raty ceny płatnej w całości po wykonaniu zamówienia przez Wykonawcę

Tak ujęte kryterium oceny ofert w realiach kontrolowanego zamówienia jest niezgodne z art. 241 w zw. z art. 16. Ustawy Pzp. – nie ma bowiem związku z przedmiotem zamówienia, a ponadto preferuje Wykonawców o dużym potencjale ekonomicznym.

Przedmiotowe kryterium dotyczy wyłącznie sposobu zapłaty przez Zamawiającego ceny za wykonane przez Wykonawcę zamówienie.

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
11.	Zastosowanie: – kryteriów wykluczenia, kwalifikacji, udzielenia zamówienia lub – warunków realizacji zamówień lub –specyfikacji technicznej które nie są dyskryminacyjne w rozumieniu poprzedniego rodzaju nieprawidłowości, ale w inny sposób ograniczają dostęp dla wykonawców	Odnosi się to do kryteriów lub warunków, które – mimo że nie są dyskryminujące ze względu na preferencje krajowe, regionalne lub lokalne – prowadzą jednak do ograniczenia wykonawcom dostępu do konkretnego postępowania o udzielenie zamówienia, na przykład: 1) przypadki, w których minimalne wymagane poziomy zdolności w odniesieniu do konkretnego zamówienia są związane z przedmiotem zamówienia, ale nie są proporcjonalne; 2) przypadki, w których podczas oceny oferentów/kandydatów zastosowano kryteria kwalifikacji jako kryteria udzielenia zamówienia; 3) przypadki, w których wymagane są konkretne znaki towarowe/marki/normy (19) , z wyjątkiem sytuacji, gdy takie wymogi są związane z częściami pomocniczymi umowy i ich potencjalny wpływ na budżet Unii Europejskiej jest wyłącznie formalny.	10%

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
11.	c.d.	Przypadki, w których zastosowano ograniczające kryteria/warunki/specyfikację, ale mimo to zapewniono minimalny poziom konkurencji, tj. otrzymano i przyjęto od pewnej liczby wykonawców oferty spełniające kryteria kwalifikacji.	5%
		Przypadki, w których minimalne wymagane poziomy zdolności w odniesieniu do konkretnego zamówienia w sposób oczywisty nie są związane z przedmiotem zamówienia lub przypadki, w których kryteria wykluczenia, kwalifikacji lub udzielenia zamówienia lub warunki realizacji zamówień doprowadziły do sytuacji, w której tylko jeden wykonawca mógł złożyć ofertę, a wyniku tego nie uzasadnia specyfika techniczna danego zamówienia.	25%

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Art. 108. [Przesłanki obligatoryjnego wykluczenia wykonawców z postępowania]

Art. 109. [Przesłanki fakultatywnego wykluczenia wykonawców z postępowania]

Kategoria 1: Ogłoszenie o zamówieniu i specyfikacje istotnych warunków zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
12.	Niewystarczająca lub nieprecyzyjna definicja przedmiotu zamówienia(20)	Opis w ogłoszeniu o zamówieniu lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia jest niewystarczający lub niedokładny i może uniemożliwiać potencjalnym oferentom/kandydatom pełne określenie przedmiotu zamówienia, co może mieć skutek odstrasżający, potencjalnie ograniczający konkurencję. (21)	10%

Opis przedmiotu zamówienia

Art. 16. [Zasady przygotowania i przeprowadzania postępowania o udzielenie zamówienia]

Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

- 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
- 2) przejrzysty;
- 3) proporcjonalny.

Opis przedmiotu zamówienia

Art. 99. [Zasady opisywania przedmiotu zamówienia]

1. Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.
2. Zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy dostaw, usług lub robót budowlanych. Cechy te mogą odnosić się w szczególności do określonego procesu, metody produkcji, realizacji wymaganych dostaw, usług lub robót budowlanych, lub do konkretnego procesu innego etapu ich cyklu życia, nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem, pod warunkiem że są one związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów.
3. Do opisu przedmiotu zamówienia stosuje się nazwy i kody określone we Wspólnym Słowniku Zamówień.

Opis przedmiotu zamówienia

4. Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.
5. Przedmiot zamówienia można opisać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy "lub równoważny".
6. Jeżeli przedmiot zamówienia został opisany w sposób, o którym mowa w ust. 5, zamawiający wskazuje w opisie przedmiotu zamówienia kryteria stosowane w celu oceny równoważności.

Opis przedmiotu zamówienia

Zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem jak również treścią Uchwały Krajowej Izby Odwoławczej, z dnia 4 kwietnia 2016 roku KIO/KD 21/16 naruszenie zasady uczciwej konkurencji *może mieć charakter:*

- **bezpośredni** -jeśli nazwy własne, oznacza konkretnego wykonawcę lub produkt
- **pośredni** -gdy nazwy własne nie są wskazane, ale opis przedmiotu zamówienia wskazuje na konkretny produkt

*Również zbyt rygorystyczne określenie wymagań co do przedmiotu zamówienia, które nie są uzasadnione obiektywnymi potrzebami zamawiającego, i prowadzą do rezygnacji potencjalnych wykonawców z udziału w danym postępowaniu i ubiegania się o zamówienie stanowi **naruszenie zasady uczciwej konkurencji***

Opis przedmiotu zamówienia

KIO 1555/19 z 27 sierpnia 2019 r.

Opis przedmiotu zamówienia powinien odzwierciedlać rzeczywiste potrzeby zamawiającego, ale też umożliwiać wykonawcy prawidłowe skalkulowanie ceny oferty oraz zapewnić, że wszyscy potencjalni wykonawcy w ten sam sposób będą rozumieć opis przedmiotu zamówienia, w szczególności sporządzą i złożą oferty porównywalne zarówno co do zakresu przedmiotu zamówienia, jak i co do uwzględnienia w cenie oferty wszystkich jego elementów. Zamawiający, w celu wyeliminowania niepewności wykonawców co do przedmiotu zamówienia, ma obowiązek jednoznacznie i wyczerpująco opisać przedmiot zamówienia na tyle jak tylko jest to możliwe. Zamawiający nie może przenosić na wykonawców ryzyka związanego z prawidłową wyceną przedmiotu zamówienia w ofercie, w szczególności biorąc pod uwagę, że nie można prawidłowo wycenić ryzyka, którego nie można prawidłowo i w pełni zidentyfikować.

Opis przedmiotu zamówienia - przykład 1

Zamawiający szczegółowy opis i pełny zakres przedmiotu zamówienia określił w projekcie budowlanym, szczegółowej specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót oraz w przedmiarach robót, które stanowią załączniki do Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ). Część przedmiotowej dokumentacji technicznej zawiera wskazanie na pochodzenie, które charakteryzuje produkty dostarczane przez konkretnego wykonawcę

Opis przedmiotu zamówienia - przykład 1

Nazwa dokumentu	Nazwa własna
Kosztorys - branża budowlana	pustaki ceramiczne Thermopor
Kosztorys - branża budowlana 001	deskowanie Peri
Przedmiar - branża sanitarna	kostka brukowa Polbruk
Projekt budowlany – instalacje elektryczne	opaski Aste Fastener
Opis - instalacje wewnętrzne	okap Jeven JSI-R
Opis - instalacje sanitarne	naczynie wzbiornicze Reflex NG, DT
Instalacja wentylacji i klimatyzacji	otuliny AF/Armaflex
Technologia kotłowni	Pelox AR

Opis przedmiotu zamówienia - przykład 1

W SWZ Zamawiający opisał, iż użyte w dokumentacji nazwy własne producentów lub wyrobów zostały użyte wyłącznie w celu wskazania założonego standardu przyjętych rozwiązań. Zamawiający dopuszcza zastosowanie materiałów równoważnych. Jednocześnie wymaga, aby wykonawca, który powołuje się na rozwiązania równoważne wykazał, że oferowane przez niego materiały i urządzenia spełniają wymagania określone przez Zamawiającego w SWZ i załącznikach do SWZ, nie określając przy tym minimalnych parametrów jakościowych wymaganych dla wskazanych produktów.

Określenie wymogów co do równoważności produktów pozwala prawidłowo ocenić i porównać złożone oferty. Wykonawca w chwili przystępowania do postępowania przetargowego powinien mieć wiedzę, czy jego produkty i urządzenia spełniają wymagania SWZ, w tym wymagania w zakresie równoważności.

Opis przedmiotu zamówienia - przykład 1

Zamawiający naruszył art. 99 w zw. z art. 16, poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, w sposób utrudniający uczciwą konkurencję oraz poprzez niezasadne posłużenie się w ramach opisu przedmiotu zamówienia odwołaniem się do znaków towarowych.

Kategoria przedmiotowego naruszenia odpowiada nieprawidłowości, która została opisana w załączniku pn. Stawki procentowe stosowane przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii indywidualnych w poz. 11 pn. Zastosowanie:

- kryteriów wykluczenia, kwalifikacji, udzielenia zamówienia lub
- warunków realizacji zamówień lub
- specyfikacji technicznej

które nie są dyskryminacyjne w rozumieniu poprzedniego rodzaju nieprawidłowości, ale w inny sposób ograniczają dostęp dla wykonawców

Opis przedmiotu zamówienia

KIO 1137/19 z 4 lipca 2019 r

Zamawiający winien opisać przedmiot zamówienia w taki sposób, aby wykonawcy nie mieli wątpliwości, jaki produkt i na jakich warunkach mogą zaoferować, aby spełniał wymagania SIWZ. Opis przedmiotu zamówienia powinien być sporządzony w sposób jasny, zrozumiały i zawierający wszystkie elementy niezbędne do prawidłowego sporządzenia oferty. Nie ulega również wątpliwości, że Zamawiający, dopuszczając równoważność produktów, winien sprecyzować zakres minimalnych parametrów, w oparciu o które dokona oceny spełnienia wymagań określonych w SIWZ. Wymogi co do równoważności produktów winny być podane w sposób przejrzysty i jasny, tak, aby z jednej strony Zamawiający mógł w sposób jednoznaczny przesądzić kwestię równoważności zaoferowanych produktów, z drugiej zaś strony, aby wykonawcy przystępujący do udziału w postępowaniu przetargowym mieli jasność co do oczekiwań zamawiającego w zakresie właściwości istotnych cech charakteryzujących przedmiot zamówienia. Precyzyjne określenie wymogów co do równoważności produktów pozwala prawidłowo ocenić i porównać złożone oferty

Opis przedmiotu zamówienia

KIO 1137/19 z 4 lipca 2019 r.

Kryteria równoważności powinny zostać sformułowane w formie katalogu zamkniętego. Otwarty katalog przesłanek równoważności produktów określony w SIWZ poprzez użycie sformułowań " itp.", "przykładowo", powoduje, że nie wiadomo, jakimi jeszcze ewentualnymi, innymi kryteriami może posłużyć się Zamawiający przy ocenie równoważności

Opis przedmiotu zamówienia

KIO 1061/19 z 26 czerwca 2019 r.

Gdy dany wymóg rzeczywiście wynika z obiektywnych potrzeb Zamawiającego, to nie jest wprowadzony do OPZ dopiero na etapie udzielania przez Zamawiającego wyjaśnień do treści SIWZ. Trudno przyjąć, że Zamawiający uświadomił sobie swoje potrzeby, co do oczekiwanego sposobu realizacji zamówienia dopiero pod wpływem pytania zadanego przez jednego z wykonawców - działanie takie świadczyłoby o rażącym niedbalstwie przy sporządzaniu opisu przedmiotu zamówienia

Przedmiotowe środki dowodowe

Stosownie do treści art. 7 pkt 20 nowej ustawy Pzp przedmiotowymi środkami dowodowymi są środki służące potwierdzeniu zgodności oferowanych dostaw, usług lub robót budowlanych z wymaganiami, cechami lub kryteriami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia lub opisie kryteriów oceny ofert, lub wymaganiami związanymi z realizacją zamówienia.

Mogą one przybrać postać oznakowań (etykiet), certyfikatów, dokumentów bądź też innych środków. Wymagane w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego przedmiotowe środki dowodowe powinny zostać wskazane przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia (art. 106 ust. 1 nowej ustawy Pzp) i złożone przez wykonawcę wraz z ofertą (art. 107 ust. 1 nowej ustawy Pzp).

Przedmiotowe środki dowodowe w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pełnią dwie role. Mogą one służyć ocenie zgodności zaoferowanego świadczenia z opisem przedmiotu zamówienia, stanowiąc podstawę weryfikacji poprawności merytorycznej oferty, jak również potwierdzaniu zgodności oferowanych dostaw, usług lub robót budowlanych z cechami lub kryteriami określonymi w opisie kryteriów oceny ofert (art. 105 ust. 1 nowej ustawy Pzp).

Kategoria 1: Kategoria 2: Kwalifikacja oferentów i ocena ofert

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
13.	Nieuzasadnione ograniczenie podwykonawstwa	W dokumentacji zamówienia (np. w specyfikacji technicznej) nakłada się ograniczenia na korzystanie z usług podwykonawców w odniesieniu do części zamówienia ustalonej w sposób abstrakcyjny jako pewien odsetek tego zamówienia nie zależnie od tego, czy możliwa jest weryfikacja możliwości potencjalnych podwykonawców i bez podawania zasadniczego charakteru zadań, których to dotyczy.	5%

Ograniczenie podwykonawstwa

Art. 121. [Zastrzeżenie obowiązku osobistego wykonania przez wykonawcę kluczowych zadań]

Zamawiający może zastrzec obowiązek osobistego wykonania przez wykonawcę kluczowych zadań dotyczących:

- 1) zamówień na roboty budowlane lub usługi lub
- 2) prac związanych z rozmieszczeniem i instalacją, w ramach zamówienia na dostawę.

Ograniczenie podwykonawstwa

Art. 462. [Powierzenie wykonania części zamówienia podwykonawcy]

1. Wykonawca może powierzyć wykonanie części zamówienia podwykonawcy.
2. Zamawiający może żądać wskazania przez wykonawcę, w ofercie, części zamówienia, których wykonanie zamierza powierzyć podwykonawcom, oraz podania nazw ewentualnych podwykonawców, jeżeli są już znani.
3. W przypadku zamówień na roboty budowlane oraz usługi, które mają być wykonane w miejscu podlegającym bezpośredniemu nadzorowi zamawiającego, zamawiający żąda, aby przed przystąpieniem do wykonania zamówienia wykonawca podał nazwy, dane kontaktowe oraz przedstawicieli, podwykonawców zaangażowanych w takie roboty budowlane lub usługi, jeżeli są już znani. Wykonawca zawiadamia zamawiającego o wszelkich zmianach w odniesieniu do informacji, o których mowa w zdaniu pierwszym, w trakcie realizacji zamówienia, a także przekazuje wymagane informacje na temat nowych podwykonawców, którym w późniejszym okresie zamierza powierzyć realizację robót budowlanych lub usług.
4. Zamawiający może żądać informacji, o których mowa w ust. 3:1) w przypadku zamówień na dostawy oraz zamówień na usługi inne niż dotyczące usług, które mają być wykonane w miejscu podlegającym bezpośredniemu nadzorowi zamawiającego lub
 - 2) dotyczących dalszych podwykonawców, lub
 - 3) dotyczących dostawców uczestniczących w wykonaniu zamówienia na roboty budowlane lub usługi.

Ograniczenie podwykonawstwa

5. W przypadkach, o których mowa w ust. 2 i 3 oraz ust. 4 pkt 1, zamawiający może badać, czy nie zachodzą wobec podwykonawcy niebędącego podmiotem udostępniającym zasoby podstawy wykluczenia, o których mowa w art. 108 i art. 109, o ile przewidział to w dokumentach zamówienia. Wykonawca na żądanie zamawiającego przedstawia oświadczenie, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowe środki dowodowe dotyczące tego podwykonawcy.
6. W przypadku, o którym mowa w ust. 5, jeżeli wobec podwykonawcy zachodzą podstawy wykluczenia, zamawiający żąda, aby wykonawca w terminie określonym przez zamawiającego zastąpił tego podwykonawcę pod rygorem niedopuszczenia podwykonawcy do realizacji części zamówienia
7. Jeżeli zmiana albo rezygnacja z podwykonawcy dotyczy podmiotu, na którego zasoby wykonawca powoływał się, na zasadach określonych w art. 118 ust. 1, w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu, wykonawca jest obowiązany wykazać zamawiającemu, że proponowany inny podwykonawca lub wykonawca samodzielnie spełnia je w stopniu nie mniejszym niż podwykonawca, na którego zasoby wykonawca powoływał się w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia. Przepis art. 122 stosuje się odpowiednio.

Kategoria 2: Kwalifikacja oferentów i ocena ofert

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
14.	Wprowadzono zmiany w kryteriach kwalifikacji (lub specyfikacji technicznej) po otwarciu ofert lub kryteria te (lub specyfikacja) zostały zastosowane nieprawidłowo	Kryteria kwalifikacji (lub specyfikację techniczną) zmieniono lub niepoprawnie zastosowano na etapie kwalifikacji, czego skutkiem było przyjęcie ofert zwycięskich, których nie należało przyjąć (lub odrzucenie ofert, które należało przyjąć(22)), gdyby postępowano zgodnie z opublikowanymi kryteriami kwalifikacji	25%

Zmiana treści SWZ

Art. 137.

1. W uzasadnionych przypadkach zamawiający może przed upływem terminu składania ofert zmienić treść SWZ.
2. Dokonaną zmianę treści SWZ zamawiający udostępnia na stronie internetowej prowadzonego postępowania.
3. Jeżeli zmiana dotyczy części SWZ, które nie zostały udostępnione na stronie internetowej prowadzonego postępowania, zgodnie z art. 133 ust. 2 i 3, dokonaną zmianę treści SWZ przekazuje w inny sposób wskazany w ogłoszeniu o zamówieniu.
4. W przypadku gdy zmiana treści SWZ prowadzi do zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu, zamawiający przekazuje Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenie, o którym mowa w art. 90 ust. 1.
5. W przypadku, o którym mowa w ust. 4, udostępnienie zmiany treści SWZ na stronie internetowej prowadzonego postępowania nie może nastąpić przed publikacją ogłoszenia, o którym mowa w art. 90 ust. 1, z wyjątkiem przypadku gdy zamawiający nie został powiadomiony o publikacji w terminie 48 godzin od potwierdzenia przez Urząd Publikacji Unii Europejskiej otrzymania tego ogłoszenia.
6. W przypadku gdy zmiany treści SWZ są istotne dla sporządzenia oferty lub wymagają od wykonawców dodatkowego czasu na zapoznanie się ze zmianą SWZ i przygotowanie ofert, zamawiający przedłuża termin składania ofert o czas niezbędny na zapoznanie się ze zmianą SWZ i przygotowanie oferty. Przepisy ust. 4 i 5 stosuje się.

Zmiana treści SWZ

Art. 143. [Wyjaśnienie i zmiana treści SWZ]

1. Do wyjaśnień oraz zmian treści SWZ, w zakresie niezbędnym do złożenia wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, odpowiednio stosuje się przepisy art. 135 ust. 1 i 6, art. 136 i art. 137, z uwzględnieniem ust. 2-5.
2. Jeżeli wyjaśnienia treści SWZ są niezbędne do należytego przygotowania i złożenia wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu zamawiający jest obowiązany udzielić wyjaśnień w tym zakresie niezwłocznie, jednak nie później niż na 6 dni przed upływem terminu składania wniosku albo nie później niż na 4 dni przed upływem terminu składania wniosków w przypadku, o którym mowa w art. 144 ust. 2, pod warunkiem że wniosek o wyjaśnienie treści SWZ wpłynął do zamawiającego nie później niż na 14 dni, a w przypadku, o którym mowa w art. 144 ust. 2, na 7 dni, przed upływem terminu składania wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.
3. Jeżeli zamawiający nie udzieli wyjaśnień w terminach, o których mowa w ust. 2, przedłuża termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o czas niezbędny do zapoznania się wszystkich zainteresowanych wykonawców z wyjaśnieniami niezbędnymi do należytego przygotowania i złożenia tych wniosków. Przedłużenie terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu nie wpływa na bieg terminu składania wniosku o wyjaśnienie treści SWZ, o którym mowa w ust. 2.
4. Niedopuszczalne jest dokonywanie zmian treści SWZ po upływie terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, które prowadzą do zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu.
5. W przypadku gdy wyjaśnienia lub zmiany treści SWZ są istotne dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu lub wymagają od wykonawców dodatkowego czasu na zapoznanie się ze zmianą SWZ i przygotowanie wniosków, zamawiający przedłuża termin ich składania.

Zmiana treści SWZ

Art. 284. [Wyjaśnienie treści SWZ albo opisu potrzeb i wymagań]

1. Wykonawca może zwrócić się do zamawiającego z wnioskiem o wyjaśnienie odpowiednio treści SWZ albo opisu potrzeb i wymagań.
2. Zamawiający jest obowiązany udzielić wyjaśnień niezwłocznie, jednak nie później niż na 2 dni przed upływem terminu składania odpowiednio ofert albo ofert podlegających negocjacom, pod warunkiem że wniosek o wyjaśnienie treści odpowiednio SWZ albo opisu potrzeb i wymagań wpłynął do zamawiającego nie później niż na 4 dni przed upływem terminu składania odpowiednio ofert albo ofert podlegających negocjacom.
3. Jeżeli zamawiający nie udzieli wyjaśnień w terminie, o którym mowa w ust. 2, przedłuża termin składania odpowiednio ofert albo ofert podlegających negocjacom o czas niezbędny do zapoznania się wszystkich zainteresowanych wykonawców z wyjaśnieniami niezbędnymi do należytego przygotowania i złożenia odpowiednio ofert albo ofert podlegających negocjacom.
4. W przypadku gdy wniosek o wyjaśnienie treści SWZ albo opisu potrzeb i wymagań nie wpłynął w terminie, o którym mowa w ust. 2, zamawiający nie ma obowiązku udzielania odpowiednio wyjaśnień SWZ albo opisu potrzeb i wymagań oraz obowiązku przedłużenia terminu składania odpowiednio ofert albo ofert podlegających negocjacom.
5. Przedłużenie terminu składania ofert, o których mowa w ust. 4, nie wpływa na bieg terminu składania wniosku o wyjaśnienie treści odpowiednio SWZ albo opisu potrzeb i wymagań.
6. Treść zapytań wraz z wyjaśnieniami zamawiający udostępnia, bez ujawniania źródła zapytania, na stronie internetowej prowadzonego postępowania, a w przypadkach, o których mowa w art. 280 ust. 2 i 3, przekazuje wykonawcom, którym udostępnił odpowiednio SWZ albo opis potrzeb i wymagań.

Zmiana treści SWZ

Art. 285. [Zebranie wykonawców w celu wyjaśnienia treści SWZ albo opisu potrzeb i wymagań]

1. Zamawiający może zwołać zebranie wszystkich wykonawców w celu wyjaśnienia treści odpowiednio SWZ albo opisu potrzeb i wymagań. Informację o terminie zebrania zamawiający udostępnia na stronie internetowej prowadzonego postępowania.
2. Zamawiający sporządza informację zawierającą zgłoszone na zebraniu pytania o wyjaśnienie treści odpowiednio SWZ albo opisu potrzeb i wymagań oraz odpowiedzi na nie, bez wskazywania źródeł zapytań. Informację z zebrania udostępnia się na stronie internetowej prowadzonego postępowania.

Zmiana treści SWZ

Art. 286. [Zmiana treści SWZ albo opisu potrzeb i wymagań]

1. W uzasadnionych przypadkach zamawiający może przed upływem terminu składania ofert zmienić treść SWZ.
2. W uzasadnionych przypadkach zamawiający może przed upływem terminu składania ofert podlegających negocjacjom zmienić treść opisu potrzeb i wymagań.
3. W przypadku gdy zmiana treści SWZ jest istotna dla sporządzenia oferty lub wymaga od wykonawców dodatkowego czasu na zapoznanie się ze zmianą treści SWZ i przygotowanie ofert, zamawiający przedłuża termin składania ofert o czas niezbędny na ich przygotowanie.
4. W przypadku gdy zmiana treści opisu potrzeb i wymagań jest istotna dla sporządzenia ofert podlegających negocjacjom lub wymaga od wykonawców dodatkowego czasu na zapoznanie się ze zmianą treści opisu potrzeb i wymagań i przygotowanie tych ofert, zamawiający przedłuża termin składania ofert o czas niezbędny na ich przygotowanie.
5. Zamawiający informuje wykonawców o przedłużonym terminie składania odpowiednio ofert albo ofert podlegających negocjacjom przez zamieszczenie informacji na stronie internetowej prowadzonego postępowania, na której została odpowiednio udostępniona SWZ albo opis potrzeb i wymagań.
6. Informację o przedłużonym terminie składania odpowiednio ofert albo ofert podlegających negocjacjom zamawiający zamieszcza w ogłoszeniu, o którym mowa w art. 267 ust. 2 pkt 6.
7. Dokonaną zmianę treści odpowiednio SWZ albo opisu potrzeb i wymagań zamawiający udostępnia na stronie internetowej prowadzonego postępowania.
8. Jeżeli zmiana dotyczy części odpowiednio SWZ albo opisu potrzeb i wymagań, które nie zostały udostępnione na stronie internetowej prowadzonego postępowania, zgodnie z art. 280 ust. 2 i 3, dokonaną zmianę treści SWZ albo odpowiednio opisu potrzeb i wymagań przekazuje w inny sposób wskazany w ogłoszeniu o zamówieniu.
9. W przypadku gdy zmiana treści odpowiednio SWZ albo opisu potrzeb i wymagań prowadzi do zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu, zamawiający zamieszcza w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenie, o którym mowa w art. 267 ust. 2 pkt 6.

Kategoria 2: Kwalifikacja oferentów i ocena ofert

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
15.	Ocena ofert na podstawie kryteriów udzielenia zamówienia różniących się od kryteriów określonych w ogłoszeniu o zamówieniu lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub ocena na podstawie dodatkowych kryteriów udzielenia zamówienia, których nie opublikowano	Kryteriów udzielenia zamówienia (lub odpowiednich podkryteriów lub wag) określonych w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia: 1) nie przestrzegano podczas oceny ofert lub 2) w ocenie tej wykorzystano niepublikowane (23) dodatkowe kryteria udzielenia zamówienia.	10%
		Jeżeli dwa wyżej wymienione przypadki miały skutek dyskryminujący (na podstawie nieuzasadnionych preferencji krajowych, regionalnych i lokalnych), jest to poważna nieprawidłowość	25%

Wybór najkorzystniejszej oferty

Art. 247. [Określenie wagi każdego z kryteriów oceny ofert]

1. W ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia zamawiający określa wagę, jaką przypisuje każdemu z kryteriów wybranych do celów ustalenia oferty najkorzystniejszej, z wyjątkiem sytuacji, gdy najkorzystniejszą ofertę określa się wyłącznie na podstawie ceny.
2. Wagi przypisane każdemu z kryteriów mogą być wyrażone za pomocą przedziału z odpowiednią rozpiętością maksymalną.

Opis kryteriów oceny ofert

Art. 248. [Wybór najkorzystniejszej oferty w przypadku jednakowej punktacji; oferty dodatkowe]

1. Jeżeli nie można wybrać najkorzystniejszej oferty z uwagi na to, że dwie lub więcej ofert przedstawia taki sam bilans ceny lub kosztu i innych kryteriów oceny ofert, zamawiający wybiera spośród tych ofert ofertę, która otrzymała najwyższą ocenę w kryterium o najwyższej wadze.
2. Jeżeli oferty otrzymały taką samą ocenę w kryterium o najwyższej wadze, zamawiający wybiera ofertę z najniższą ceną lub najniższym kosztem.
3. Jeżeli nie można dokonać wyboru oferty w sposób, o którym mowa w ust. 2, zamawiający wzywa wykonawców, którzy złożyli te oferty, do złożenia w terminie określonym przez zamawiającego ofert dodatkowych zawierających nową cenę lub koszt.

Art. 249. [Składanie ofert dodatkowych w postępowaniu o udzielenie zamówienia z zastosowaniem ceny lub kosztu jako jedynego kryterium]

Jeżeli w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w którym jedynym kryterium oceny ofert jest cena lub koszt, nie można dokonać wyboru najkorzystniejszej oferty ze względu na to, że zostały złożone oferty o takiej samej cenie lub koszcie, zamawiający wzywa wykonawców, którzy złożyli te oferty, do złożenia w terminie określonym przez zamawiającego ofert dodatkowych zawierających nową cenę lub koszt.

Opis kryteriów oceny ofert

Art. 250. [Wybór najkorzystniejszej oferty w przypadku ofert o takim samym koszcie]

1. Jeżeli w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w którym jedynym kryterium oceny ofert jest koszt rozumiany jako suma kosztu nabycia i innych kosztów cyklu życia, nie można dokonać wyboru najkorzystniejszej oferty ze względu na to, że zostały złożone oferty o takim samym koszcie, zamawiający wybiera ofertę:
 - 1) z niższym kosztem nabycia albo
 - 2) z niższymi innymi kosztami cyklu życia- pod warunkiem dopuszczenia takiego rozwiązania w dokumentach zamówienia.
2. Jeżeli nie można dokonać wyboru oferty w sposób, o którym mowa w ust. 1, zamawiający wzywa wykonawców, którzy złożyli te oferty do złożenia ofert dodatkowych zawierających nowy koszt nabycia, w terminie określonym przez zamawiającego.

Art. 251. [Zakaz ustalania wyższych cen lub kosztów w ofertach dodatkowych]

Wykonawcy, składając oferty dodatkowe, nie mogą oferować cen lub kosztów wyższych niż zaoferowane w uprzednio złożonych przez nich ofertach.

Kategoria 2: Kwalifikacja oferentów i ocena ofert

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
16.	Niewystarczająca ścieżka audytu na potrzeby udzielenia zamówienia	Przedmiotowa dokumentacja (określona w mających zastosowanie przepisach) jest niewystarczająca, aby uzasadnić udzielenie zamówienia, czego skutkiem jest brak przejrzystości	25%
		Odmowa dostępu do przedmiotowej dokumentacji stanowi poważną nieprawidłowość, ponieważ instytucja zamawiająca nie przedstawia dowodu potwierdzającego zgodność postępowania o udzielenie zamówienia z mającymi zastosowanie przepisami	100%

Dokumentowanie przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia

Art. 71. [Obowiązek sporządzenia protokołu postępowania]

1. Zamawiający dokumentuje przebieg postępowania o udzielenie zamówienia, sporządzając w jego toku protokół postępowania.
2. Protokołu postępowania nie sporządza się w przypadku, gdy zamówienia udziela się na warunkach określonych w umowie ramowej zawartej z jednym wykonawcą lub z kilkoma wykonawcami, bez przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia.

Dokumentowanie przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia

ROZPORZĄDZENIE MINISTRA ROZWOJU, PRACY I TECHNOLOGII z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego Dz.U.2020.2434)

Rozporządzenie określa:

- 1) sposób dokumentowania oraz przechowywania dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, zwanego dalej "postępowaniem";
- 2) wzory protokołów postępowania;
- 3) zakres dodatkowych informacji zawartych w protokole postępowania;
- 4) sposób oraz formę udostępniania zainteresowanym protokołu postępowania wraz z załącznikami.

Kategoria 2: Kwalifikacja oferentów i ocena ofert

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
17.	Negocjacje w toku postępowania o udzielenie zamówienia, w tym modyfikacja oferty zwycięskiej podczas oceny	Instytucja zamawiająca pozwoliła oferentowi/kandydatowi na modyfikację jego oferty (24) w trakcie oceny ofert, gdy taka modyfikacja prowadzi do udzielenia zamówienia temu oferentowi/kandydatowi lub w kontekście procedury otwartej lub ograniczonej instytucja zamawiająca negocjuje z którymkolwiek oferentami na etapie oceny, co prowadzi do zasadniczej modyfikacji zamówienia w porównaniu z pierwotnymi warunkami określonymi w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub w przypadku koncesji instytucja zamawiająca pozwala oferentowi/kandydatowi na zmianę przedmiotu, kryteriów udzielenia zamówienia oraz minimalnych wymogów w toku negocjacji, przy czym taka zmiana prowadzi do udzielenia zamówienia temu oferentowi/kandydatowi	25%

Wyjaśnienia dotyczące złożonych ofert; zasady poprawiania ofert przez zamawiającego

Art. 223.

1. W toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiejkolwiek zmiany w jej treści.
2. Zamawiający poprawia w ofercie:
 - 1) oczywiste omyłki pisarskie,
 - 2) oczywiste omyłki rachunkowe, z uwzględnieniem konsekwencji rachunkowych dokonanych poprawek,
 - 3) inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty- niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona.
3. W przypadku, o którym mowa w ust. 2 pkt 3, zamawiający wyznacza wykonawcy odpowiedni termin na wyrażenie zgody na poprawienie w ofercie omyłki lub zakwestionowanie jej poprawienia. Brak odpowiedzi w wyznaczonym terminie uznaje się za wyrażenie zgody na poprawienie omyłki.

Kategoria 2: Kwalifikacja oferentów i ocena ofert

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
18.	Nieprawidłowe wcześniejsze związki kandydatów/oferentów z instytucją zamawiającą	Kiedy porada, jaką instytucja zamawiająca uzyskała wcześniej ze strony oferenta, powoduje zakłócenie konkurencji lub skutkuje naruszeniem zasad niedyskryminacji, równego traktowania i przejrzystości w warunkach określonych w art. 40 i art. 41 dyrektywy 2014/24/UE. (25)	25%

Wstępne konsultacje rynkowe

Art. 84.

1. Zamawiający, przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia, może przeprowadzić wstępne konsultacje rynkowe w celu przygotowania postępowania i poinformowania wykonawców o swoich planach i wymaganiach dotyczących zamówienia.
2. Zamawiający zamieszcza informację o zamiarze przeprowadzenia wstępnych konsultacji rynkowych oraz o ich przedmiocie na stronie internetowej zamawiającego.
3. Prowadząc konsultacje rynkowe, zamawiający może w szczególności korzystać z doradztwa ekspertów, władzy publicznej lub wykonawców. Doradztwo to może być wykorzystane przy planowaniu, przygotowaniu lub przeprowadzaniu postępowania o udzielenie zamówienia, pod warunkiem że nie powoduje to zakłócenia konkurencji ani naruszenia zasad równego traktowania wykonawców i przejrzystości.
4. Zamawiający zamieszcza informację o przeprowadzeniu wstępnych konsultacji rynkowych w ogłoszeniu o zamówieniu.

Wcześniejsze zaangażowanie wykonawców

Art. 85.

1. Jeżeli wykonawca lub podmiot, który należy z wykonawcą do tej samej grupy kapitałowej w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 369, 1571 i 1667), doradzał lub w inny sposób był zaangażowany w przygotowanie postępowania o udzielenie tego zamówienia, zamawiający podejmuje odpowiednie środki w celu zagwarantowania, że udział tego wykonawcy w postępowaniu nie zakłóci konkurencji, w szczególności przekazuje pozostałym wykonawcom istotne informacje, które przekazał lub uzyskał w związku z zaangażowaniem wykonawcy lub tego podmiotu w przygotowanie postępowania, oraz wyznacza odpowiedni termin na złożenie ofert. Zamawiający wskazuje w protokole postępowania środki mające na celu zapobieżenie zakłóceniu konkurencji.
2. Wykonawca zaangażowany w przygotowanie postępowania o udzielenie zamówienia podlega wykluczeniu z tego postępowania wyłącznie w przypadku, gdy spowodowane tym zaangażowaniem zakłócenie konkurencji nie może być wyeliminowane w inny sposób niż przez wykluczenie wykonawcy z udziału w tym postępowaniu. Przed wykluczeniem wykonawcy zamawiający zapewnia temu wykonawcy możliwość udowodnienia, że jego zaangażowanie w przygotowanie postępowania o udzielenie zamówienia nie zakłóci konkurencji.

Kategoria 2: Kwalifikacja oferentów i ocena ofert

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
19.	Procedura konkurencyjna z negocjacjami z istotną modyfikacją warunków określonych w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia	W kontekście procedury konkurencyjnej z negocjacjami pierwotne warunki zamówienia uległy istotnym zmianom, (26) przez co konieczne jest ogłoszenie nowego postępowania o udzielenie zamówienia	25%

Kategoria 2: Kwalifikacja oferentów i ocena ofert

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
20.	Nieuzasadnione odrzucenie rażąco niskich ofert	Oferty, które sprawiały wrażenie rażąco niskich w stosunku do robót budowlanych / dostaw / usług, zostały odrzucone, ale przed odrzuceniem tych ofert instytucja zamawiająca nie zwróciła się z pisemnym zapytaniem do zainteresowanych oferentów (np. żądając przedstawienia szczegółowych informacji dotyczących elementów składowych oferty, które uważa za istotne) lub takie zapytanie istnieje, ale instytucja zamawiająca nie jest w stanie dowieść, że dokonała oceny odpowiedzi udzielonych przez zainteresowanych oferentów	25%

Rażąco niska cena

Art. 226.

1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

...

8) zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia;

Wyjaśnienia dotyczące ceny wskazanej w ofercie

Art. 224.

1. Jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.
2. W przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od:
 - 1) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia;
 - 2) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, zaktualizowanej z uwzględnieniem okoliczności, które nastąpiły po wszczęciu postępowania, w szczególności istotnej zmiany cen rynkowych, zamawiający może zwrócić się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1.

Wyjaśnienia dotyczące ceny wskazanej w ofercie

Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 czerwca 2020 r. KIO 657/20

Przed skierowaniem do wykonawcy wezwania do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny zamawiający musi wiedzieć w jakim zakresie cena oferty wykonawcy wywołuje u niego podejrzenie, że jest nierealistyczna, z jakiego powodu istnieją po jego stronie obawy, co do tego czy za tę cenę nie jest możliwe należyte wykonanie zamówienia i wskazać czego dotyczą jego wątpliwości oraz określić swoje oczekiwania co do zakresu wyjaśnień. Wezwanie do złożenia wyjaśnień ma bowiem zapobiegać arbitralnym decyzjom zamawiającego o odrzuceniu oferty wykonawcy z uwagi na jednostronne uznanie, że zawiera rażąco niską cenę, a nie być przejawem nakładania na wykonawcę zbędnych obowiązków

Rażąco niska cena

KIO 1125/19 z dnia 4 lipca 2019 r.

Wskaźniki pomocnicze określone w art. 90 ust. 1a ustawy Pzp nie zostały przekroczone, Odwołujący domagając się wezwania wykonawców do wyjaśnień, winien był wykazać okoliczności, które jego zdaniem prowadzić powinny do powstania u Zamawiającego tego rodzaju wątpliwości. Co więcej, w treści omawianego przepisu, jest mowa o tym, że ceny mają wydawać się zamawiającemu rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia z podkreśleniem słowa "rażące" - nie wystarczy zatem wykazać, że ceny powinny wydawać się zamawiającemu niższe, lecz rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Rażąco niska cena

KIO 747/19 z dnia 14 maja 2019 r

Analiza art. 90 ust. 1a pkt 1 p.z.p. prowadzi do wniosku, iż brak jest po stronie zamawiającego automatycznego obowiązku wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień w zakresie ceny oferty, gdy zostanie spełniony jeden z mierników, o którym mowa w ww. przepisie. Zatem ocena zasadności wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień dotyczących budowy ceny oferty winna być dokonywana ad casum, bowiem w okolicznościach danej sprawy zamawiający może nie skorzystać z wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień, o ile rozbieżność między ceną oferty a ubruttowioną wartością szacunkową zamówienia lub średnią arytmetyczną cen wszystkich złożonych ofert wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia. Odstąpienie przez zamawiającego od wezwania wykonawcy w ww. trybie winno mieć charakter wyjątkowy i nie może być interpretowane w sposób rozszerzający.

Rażąco niska cena

KIO 63/19 z dnia 25 stycznia 2019 r.

Jeśli Zamawiający nie ma wątpliwości, że ceny obu wykonawców są prawidłowe i realne, a wzywa tylko z powodu swojej wyceny szacunkowej wartości zamówienia, która w jego ocenie jest zawyżona, to albo nie powinien wykonawców wzywać w ogóle (...), albo powinien to zrobić poprawnie, tj. wskazując elementy, które należy wyjaśnić i udowodnić

Kategoria 2: Kwalifikacja oferentów i ocena ofert

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
21.	Konflikt interesów wpływający na wyniki postępowania o udzielenie zamówienia	Każdy przypadek, w którym stwierdzono nieujawniony lub niewystarczająco ograniczony konflikt interesów, zgodnie z art. 24 dyrektywy 2014/24/Ue (lub art. 35 dyrektywy 2014/23/Ue, lub art. 42 dyrektywy 2014/25/Ue), a danemu oferentowi udzielono danego zamówienia lub danych zamówień. (27)	100%

Konflikt interesów

Art. 42 dyrektywy 2014/25/Ue

Państwa członkowskie zapewniają podjęcie przez instytucje zamawiające odpowiednich środków, by skutecznie zapobiegać konfliktom interesów, a także rozpoznawać i likwidować je, gdy powstają w związku z prowadzeniem postępowań o udzielenie zamówień, by nie dopuścić do jakiegokolwiek zakłócenia konkurencji i zapewnić równe traktowanie wszystkich wykonawców.

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.

Art. 17. [Zasady udzielania zamówienia]

3. Czynności związane z przygotowaniem oraz przeprowadzeniem postępowania o udzielenie zamówienia wykonują osoby zapewniające bezstronność i obiektywizm.

Konflikt interesów

Art. 56. [Wyłączenie osób wykonujących czynności w postępowaniu]

1. Kierownik zamawiającego, członek komisji przetargowej oraz inne osoby wykonujące czynności związane z przeprowadzeniem postępowania o udzielenie zamówienia po stronie zamawiającego lub osoby mogące wpłynąć na wynik tego postępowania lub osoby udzielające zamówienia podlegają wyłączeniu z dokonywania tych czynności, jeżeli po ich stronie występuje konflikt interesów.

Konflikt interesów

Art. 56.

2. Konflikt interesów występuje wówczas, gdy osoby wymienione w ust. 1:

- 1) ubiegają się o udzielenie tego zamówienia;
- 2) pozostają w związku małżeńskim, w stosunku pokrewieństwa lub powinowactwa w linii prostej, pokrewieństwa lub powinowactwa w linii bocznej do drugiego stopnia, lub są związane z tytułu przysposobienia, opieki lub kurateli albo pozostają we wspólnym pożyciu z wykonawcą, jego zastępcą prawnym lub członkami organów zarządzających lub organów nadzorczych wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia;
- 3) w okresie 3 lat przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia pozostawały w stosunku pracy lub zlecenia z wykonawcą, otrzymywały od wykonawcy wynagrodzenie z innego tytułu lub były członkami organów zarządzających lub organów nadzorczych wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia;
- 4) pozostają z wykonawcą w takim stosunku prawnym lub faktycznym, że istnieje uzasadniona wątpliwość co do ich bezstronności lub niezależności w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia z uwagi na posiadanie bezpośredniego lub pośredniego interesu finansowego, ekonomicznego lub osobistego w określonym rozstrzygnięciu tego postępowania.

Konflikt interesów

Zgodnie z art 56 ust. 5 i 6

- Oświadczenie o istnieniu okoliczności, o których mowa w art 56 ust. 2, składa się niezwłocznie po powzięciu wiadomości o ich istnieniu,
- Oświadczenie o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w ust. 3, składa się przed rozpoczęciem wykonywania czynności związanych z przeprowadzeniem postępowania o udzielenie zamówienia.
- Oświadczenie o braku istnienia tych okoliczności składa się nie później niż przed zakończeniem postępowania o udzielenie zamówienia.

Kategoria 2: Kwalifikacja oferentów i ocena ofert

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
22.	Zmowa przetargowa/ porozumienie ograniczające konkurencję (28) (stwierdzona przez Prezesa Urzędu ochrony konkurencji i Konsumentów, sąd lub inny właściwy organ)	Przypadek 1a: Oferenci pozostający w zmowie przetargowej działali bez wsparcia ze strony osoby działającej w ramach systemu zarządzania i kontroli lub instytucji zamawiającej, a wykonawcy pozostającemu w zmowie przetargowej lub porozumieniu ograniczającym konkurencję udzielono przedmiotowego zamówienia lub zamówień.	10%
		Przypadek 1b: Jeżeli w postępowaniu o udzielenie zamówienia uczestniczyli tylko wykonawcy będący w zmowie przetargowej, w takim przypadku występuje poważne zakłócenie konkurencji	25%

Kategoria 2: Kwalifikacja oferentów i ocena ofert

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
22.	c.d. Zmowa przetargowa/ porozumienie ograniczające konkurencję (28) (stwierdzona przez Prezesa Urzędu ochrony konkurencji i Konsumentów, sąd lub inny właściwy organ	Przypadek 2: W zmowie przetargowej uczestniczyła osoba działająca w ramach systemu zarządzania i kontroli lub instytucji zamawiającej, udzielając wsparcia oferentom pozostającym w zmowie przetargowej, a wykonawcy będącemu w takiej zmowie udzielono przedmiotowego zamówienia lub zamówień. W takim przypadku ma miejsce nadużycie / konflikt interesów po stronie osoby działającej w ramach systemu zarządzania i kontroli, która udziela wsparcia wykonawcom pozostającym w zmowie przetargowej lub instytucji zamawiającej	100%

Zmowa przetargowa

Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów

Art.6.1.

Zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające w szczególności na:

- 1) ustalaniu, bezpośrednio lub pośrednio, cen i innych warunków zakupu lub sprzedaży towarów;
- 2) ograniczaniu lub kontrolowaniu produkcji lub zbytu oraz postępu technicznego lub inwestycji;
- 3) podziale rynków zbytu lub zakupu;
- 4) stosowaniu w podobnych umowach z osobami trzecimi uciążliwych lub niejednorodnych warunków umów, stwarzających tym osobom zróżnicowane warunki konkurencji;
- 5) uzależnianiu zawarcia umowy od przyjęcia lub spełnienia przez drugą stronę innego świadczenia, niemającego rzeczowego ani zwyczajowego związku z przedmiotem umowy;
- 6) ograniczaniu dostępu do rynku lub eliminowaniu z rynku przedsiębiorców nieobjętych porozumieniem;
- 7) uzgadnianiu przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu lub przez tych przedsiębiorców i przedsiębiorcę będącego organizatorem przetargu warunków składanych ofert, w szczególności zakresu prac lub ceny.

Zmowa przetargowa

Zachowania wskazujące na wystąpienie zmowy przetargowej

- dwie oferty mają identyczną treść i formę oraz układ -podejrzanie uzgodnienia treści złożonej oferty;
- wycofanie się z oferty jednego z potencjalnych oferentów, który z reguły występował w przetargach – podejrzanie uzgodnionego sposobu zachowania w postępowaniu
- zawarcie umowy konsorcjum pomimo możliwości samodzielnego uczestnictwa w postępowaniu i wykonania zamówienia publicznego;
- złożenie przez wykonawcę oferty zbyt wygórowaną ceną w porównaniu z ofertą innego wykonawcy;
- nieuzupełnienie przez wykonawcę, którego oferta była najkorzystniejsza braków w złożonej ofercie na wezwanie zamawiającego, co skutkuje odrzuceniem oferty.

Kategoria 3: Realizacja zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
23.	Modyfikacje elementów zamówienia określonych w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia niezgodne z przepisami dyrektyw: dyrektywy 2014/23/UE, dyrektywy 2014/24/UE, dyrektywy 2014/25/UE oraz właściwych przepisów krajowych	W umowie w sprawie zamówienia wprowadzono modyfikacje (w tym ograniczenie zakresu zamówienia) niezgodne z art. 72 ust. 1 dyrektywy 2014/24/UE albo niezgodne z art. 454–455 Pzp. Modyfikacje elementów zamówienia nie są jednak uznawane za nieprawidłowość podlegającą korekcie finansowej, o ile są spełnione warunki art. 72 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE albo art. 454–455 Pzp, tj.: 1) wartość modyfikacji jest niższa od obu następujących wartości: a) progów określonych w art. 4 dyrektywy 2014/24/UE29) oraz b) 10% pierwotnej wartości zamówienia w przypadku zamówień na usługi i dostawy	25% wartości pierwotnego zamówienia oraz nowych prac budowlanych / dostaw / usług (jeżeli takie istnieją) wynikających z modyfikacji

Kategoria 3: Realizacja zamówienia

Lp.	Rodzaj nieprawidłowości	Opis nieprawidłowości	Stawka %
23.	c.d. Modyfikacje elementów zamówienia określonych w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia niezgodne z przepisami dyrektyw: dyrektywy 2014/23/UE, dyrektywy 2014/24/UE, dyrektywy 2014/25/UE oraz właściwych przepisów krajowych	oraz 15% wartości pierwotnego zamówienia w przypadku zamówień na roboty budowlane oraz 2) modyfikacja nie zmienia ogólnego charakteru umowy w sprawie zamówienia ani umowy ramowej. (30) 2. Wprowadzono istotną modyfikację elementów zamówienia (m.in. ceny, charakteru robót budowlanych, czasu realizacji, warunków płatności, stosowanych materiałów), jeżeli modyfikacja ta powoduje, że realizowane zamówienie różni się zasadniczo charakterem od pierwotnie udzielonego zamówienia. W każdym przypadku modyfikacja zostanie uznana za istotną, jeżeli zostanie spełniony co najmniej jeden z warunków określonych w art. 72 ust. 4 dyrektywy 2014/24/UE albo art. 454 ust. 2 Pzp	25% wartości pierwotnego zamówienia oraz nowych prac budowlanych / dostaw / usług (jeżeli takie istnieją) wynikających z modyfikacji

Zmiany umowy

Art. 454. [Istotna zmiana umowy]

1. Istotna zmiana zawartej umowy wymaga przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia.
2. Zmiana umowy jest istotna, jeżeli powoduje, że charakter umowy zmienia się w sposób istotny w stosunku do pierwotnej umowy, w szczególności jeżeli zmiana:
 - 1) wprowadza warunki, które gdyby zostały zastosowane w postępowaniu o udzielenie zamówienia, to wzięliby w nim udział lub mogliby wziąć udział inni wykonawcy lub przyjęte zostałyby oferty innej treści;
 - 2) narusza równowagę ekonomiczną stron umowy na korzyść wykonawcy, w sposób nieprzewidziany w pierwotnej umowie;
 - 3) w sposób znaczny rozszerza albo zmniejsza zakres świadczeń i zobowiązań wynikający z umowy;
 - 4) polega na zastąpieniu wykonawcy, któremu zamawiający udzielił zamówienia, nowym wykonawcą w przypadkach innych, niż wskazane w art. 455 ust. 1 pkt 2.

Zmiany umowy

Art. 455. [Zmiana umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia]

1. Dopuszczalna jest zmiana umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia:

1) niezależnie od wartości tej zmiany, o ile została przewidziana w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia, w postaci jasnych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień umownych, które mogą obejmować postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości ceny, jeżeli spełniają one łącznie następujące warunki:

- a) określają rodzaj i zakres zmian,
- b) określają warunki wprowadzenia zmian,
- c) nie przewidują takich zmian, które modyfikowałyby ogólny charakter umowy;

2) gdy nowy wykonawca ma zastąpić dotychczasowego wykonawcę:

- a) jeżeli taka możliwość została przewidziana w postanowieniach umownych, o których mowa w pkt 1, lub
- b) w wyniku sukcesji, wstępując w prawa i obowiązki wykonawcy, w następstwie przejęcia, połączenia, podziału, przekształcenia, upadłości, restrukturyzacji, dziedziczenia 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, a także nie ma na celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy, lub
- c) w wyniku przejęcia przez zamawiającego zobowiązań wykonawcy względem jego podwykonawców, w przypadku, o którym mowa w art. 465 ust. 1;

Zmiany umowy

3) jeżeli dotyczy realizacji, przez dotychczasowego wykonawcę, dodatkowych dostaw, usług lub robót budowlanych, a w przypadku zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa - usług lub robót budowlanych, których nie uwzględniono w zamówieniu podstawowym, o ile stały się one niezbędne i zostały spełnione łącznie następujące warunki:

a) zmiana wykonawcy nie może zostać dokonana z powodów ekonomicznych lub technicznych, w szczególności dotyczących zamienności lub interoperacyjności wyposażenia, usług lub instalacji zamówionych w ramach zamówienia podstawowego,

b) zmiana wykonawcy spowodowałaby istotną niedogodność lub znaczne zwiększenie kosztów dla zamawiającego,

c) wzrost ceny spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy, a w przypadku zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa łączna wartość zmian nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy, z wyjątkiem należycie uzasadnionych przypadków;

4) jeżeli konieczność zmiany umowy spowodowana jest okolicznościami, których zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł przewidzieć, o ile zmiana nie modyfikuje ogólnego charakteru umowy a wzrost ceny spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekracza 50% wartości pierwotnej umowy.

Zmiany umowy

2. Dopuszczalne są również zmiany umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia, których łączna wartość jest mniejsza niż progi unijne oraz jest niższa niż 10% wartości pierwotnej umowy, w przypadku zamówień na usługi lub dostawy, albo 15%, w przypadku zamówień na roboty budowlane, a zmiany te nie powodują zmiany ogólnego charakteru umowy.
3. W przypadkach, o których mowa w ust. 1 pkt 3 i 4, zamawiający:
 - 1) nie może wprowadzać kolejnych zmian umowy w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy;
 - 2) po dokonaniu zmiany umowy zamieszcza ogłoszenie o zmianie umowy w Biuletynie Zamówień Publicznych lub przekazuje Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej.
4. Jeżeli umowa zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości cen, dopuszczalną wartość zmiany ceny, o której mowa w ust. 1 pkt 3 lit. c i pkt 4, lub dopuszczalną wartość zmiany umowy, o której mowa w ust. 2, ustala się w oparciu o zmienioną cenę.

<https://www.funduszeuropejskie.gov.pl/>
<https://www.gov.pl/web/inwestycje-rozwoj>
<https://bazakonkurencyjnosci.funduszeuropejskie.gov.pl/>
<https://rpo.lubelskie.pl/>
<https://www.uzp.gov.pl/>

Dziękuję za uwagę

