

NOWELIZACJA USTAWY PRAWO ZAMÓWIENI PUBLICZNYCH A PRAWA I OBOWIĄZKI RZECZOZNAWCÓW MAJĄTKOWYCH W POSTĘPOWANIACH O UDZIELENIE ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGO



Anna Sylwestrzak
aplikant radcowski
Kancelaria Radców Prawnych
Brudkiewicz, Musiał, Suchecka i Partnerzy



Agnieszka Suchecka
radca prawny
Kancelaria Radców Prawnych
Brudkiewicz, Musiał, Suchecka i Partnerzy

Dnia 20 lutego 2013 roku weszła w życie ustawa z dnia 12 października 2012 roku o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi¹ (dalej zwana *nowelizacją pzp*). Nowelizacja miała na celu dostosowanie krajowych przepisów z zakresu prawa zamówień publicznych do prawa unijnego. Zmienione przepisy wprowadziły regulacje z tzw. dyrektywy obronnej (*nr 2009/81/WE*), a także niektórych postanowień tzw. dyrektywy klasycznej (*2004/18/WE*) i tzw. dyrektywy sektorowej (*2004/17/WE*). Ponadto, zmiany prawa zamówień publicznych zmierzały do uwzględnienia wniosków z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej jako *ETS*).

Przedmiotem niniejszego artykułu będzie udzielenie odpowiedzi na pytanie w jaki sposób znowelizowane przepisy wpływają na prawa i obowiązki rzeczoznawców majątkowych.

Zanim jednak omówione zostaną kluczowe zmiany w przepisach PZP², mające wpływ na prawa i obowiązki rzeczoznawców majątkowych, jako podmiotów uczestniczących w postępowaniach o zamówienia publiczne, przypomnieć należy kilka podstawowych informacji wprowadzających w tematykę zamówień publicznych.

Zawarcie umowy na sporządzenie operatu szacunkowego, czy dokonanie wyceny poprzedzone jest zwykle przeprowadzeniem postępowania organizowanego w oparciu o regulacje zawarte w PZP. Powyższe znajduje zastosowanie w sytuacji, gdy operat czy wycena mają być wykonane dla jednostek samorządu

terytorialnego lub państwowych jednostek organizacyjnych. Opracowanie wyceny lub sporządzenie operatu szacunkowego przez rzeczoznawców majątkowych kategoryzowane jest w ramach zamówień publicznych jako usługa. PZP zgodnie z własną definicją uznaje za usługi wszelkie świadczenia, których przedmiotem nie są roboty budowlane lub dostawy, a są usługami określonymi w przepisach wydanych na podstawie art. 2a lub art. 2b PZP.

Z punktu widzenia dalszego postępowania w ramach procedury udzielenia zamówienia publicznego istotne staje się określenie z jakiego rodzaju usługą mamy do czynienia. Wskazać bowiem należy, iż rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 28 stycznia 2010 roku³ określa wykaz usług o charakterze priorytetowym (Załącznik nr 1) oraz wykaz usług o charakterze niepriorytetowym (Załącznik nr 2). Tym samym kwalifikacja usług świadczonych przez rzeczoznawców do usług o charakterze priorytetowym lub niepriorytetowym będzie miała kluczowe znaczenie dla możliwości zastosowania wielu uproszczeń podczas postępowania przetargowego. Ustawodawca przewidział bowiem w art. 5 ust.1 i ust.1a PZP, iż do postępowań o udzielenie zamówień, których przedmiotem są usługi o charakterze niepriorytetowym nie stosuje się przepisów ustawy dotyczących terminów składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu lub terminów składania ofert, obowiązku żądania

wadium, obowiązku żądania dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, zakazu ustalania kryteriów oceny ofert na podstawie właściwości wykonawcy oraz przesłanek wyboru trybu negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego oraz licytacji elektronicznej. Kolejno, w przypadku, gdy przedmiotem postępowania o zamówienie publiczne są usługi o charakterze niepriorytetowym, zamawiający może wszcząć postępowanie w trybie negocjacji bez ogłoszenia lub w trybie zamówienia z wolnej ręki - także w innych wypadkach, niż określone w 62 ust. 1 i art. 67 ust. 1 PZP, jeśli zajdzie uzasadniony przypadek. Jednocześnie ustawodawca określił katalog przykładowych sytuacji, które kwalifikują go jako przypadek uzasadniony, tj. jeśli zastosowanie innego trybu

¹ Ustawa z dnia 12 października 2012 roku, Dz.U. z 2012r. poz. 1271

² Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych, t.j. Dz.U. z 2010r. Nr 113, poz. 759 ze zmianami

³ Dz. U. z 2010 roku Nr 12, poz. 68

mogłoby skutkować naruszeniem zasad celowego, oszczędnego i efektywnego dokonywania wydatków; naruszeniem zasad dokonywania wydatków w wysokości i w terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań; poniesieniem straty w mieniu publicznym; uniemożliwieniem terminowej realizacji zadań.

Znamiennym jest, że usługi świadczone przez rzeczoznawców nie zostały wprost wymienione w żadnym z załączników do wspomnianego rozporządzenia odpowiednio je kwalifikujących na priorytetowe i niepriorytetowe. Sytuacja taka powoduje różne określanie rodzajowe przez zamawiających usług świadczonych przez rzeczoznawców. Za najbardziej zbliżoną hasłowo do usług świadczonych przez rzeczoznawców wskazać można kategorię pod nr *CPV 71319000-7* – usługi biegłych, które zostały wymienione w Załączniku nr 1 (usługi priorytetowe) w kategorii 12 (usługi architektoniczne, inżynierskie i zintegrowane usługi inżynierskie; usługi urbanistyczne, architektury, krajobrazu, związane z nimi usługi konsultacji naukowych i technicznych; usługi badań i analiz technicznych). Jednakże pozostawanie jedynie przy hasłowym znaczeniu brzmienia „usługi biegłych”, bez dalszej analizy kolejnych Działów czy Klas może okazać się nieprawidłowe. Wyjaśnić bowiem należy, iż w przypadku wycen nieruchomości, za właściwą klasyfikację uznać należy kategorię *CPV nr 70320000-0*, która znajduje się w ramach usług w zakresie nieruchomości (Dział 70), w Klasie 7032 Usługi wynajmu lub sprzedaży gruntów. Klasa ta wedle noty wyjaśniającej obejmuje: „sprzedaż terenów przeznaczonych i nieprzeznaczonych pod budownictwo mieszkaniowe i podobne usługi pośrednictwa kupna, sprzedaży, wynajmu i wyceny terenów przeznaczonych i nieprzeznaczonych pod budownictwo mieszkaniowe, na zasadzie bezpośredniej płatności lub umowy”. Konsekwencją tak dokonanej klasyfikacji będzie z kolei możliwość skorzystania ze wspomnianych ułatwień proceduralnych, bowiem usługi te zawarte są w kategorii 27 (inne usługi) i znajdują się już w Załączniku nr 2 (usługi niepriorytetowe).

W kontekście powyższego, przyjąć można, iż klasyfikacja poszczególnych usług świadczonych przez rzeczoznawców majątkowych uzależniona będzie od samego przedmiotu usług objętych zamówieniem. Dlatego też w przypadku, gdy przedmiotem zamówienia publicznego będzie usługa rzeczoznawcy dotycząca wyceny lub sporządzenia operatu szacunkowego nieruchomości, klasyfikacja powinna być dokonana pod kodem *CPV nr 70320000-0*. Natomiast w przypadku, gdy przedmiotem zlecenia byłaby wycena lub operat szacunkowy nieruchomości, klasyfikacja zamówienia powinna być indywidualnie rozpatrywana i dokonana według klasyfikacji konkretnego przedmiotu, dla którego usługa ma być dokonana. W takim przypadku dla wyceny lub operatu szacunkowego nieruchomości zlecenie usług rzeczoznawców majątkowych mogą zostać ostatecznie zaklasyfikowane bądź do usług priorytetowych (Załącznik nr 1), bądź też do usług niepriorytetowych (Załącznik nr 2). Klasyfikacja usług rzeczoznawcy w tym zakresie będzie bowiem uzależniona od klasyfikacji samej nieruchomości, którego wyceny lub operat szacunkowy będzie miał zostać wykonany w ramach zamówienia publicznego.

Właściwa klasyfikacja przedmiotu zamówienia przez zamawiającego jest niezwykle istotna, przesądza bowiem o prawidłowości całego postępowania – w szczególności w przypadku przeprowadzenia postępowania z wykorzystaniem prawnych uproszczeń przewidzianych dla usług o charakterze niepriorytetowym.

Analiza dotychczasowych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego z udziałem rzeczoznawców majątkowych doprowadza do wniosku, iż trybem, w którym najczęściej udzielane są te zamówienia jest zapytanie o cenę.

W ramach wskazanego trybu postępowania, zamawiający kieruje pytanie o cenę do wybranych przez siebie wykonawców i zaprasza ich do składania ofert. Dodać należy, iż zamawiający może udzielić zamówienia w trybie zapytania o cenę, jeżeli przedmiotem zamówienia są dostawy lub usługi powszechnie dostępne o ustalonych standardach jakościowych, a wartość zamówienia jest mniejsza od kwot, dla których istnieje

obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej⁴. Istotne jest jednak, iż pomimo, że nowelizacja PZP nie wprowadziła zmian w przepisach⁵ regulujących bezpośrednio ten tryb postępowania, to jednak przepisy nowelizujące PZP będą odnosiły się do wszystkich trybów postępowania – w tym także zapytania o cenę. Wykonawcy bowiem przystępując do postępowania o udzielenie zamówienia, zobowiązani są złożyć wraz z ofertą oświadczenie o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu, wraz z dokumentami potwierdzającymi ich spełnienie, a w tym właśnie zakresie nowelizacja PZP wprowadziła istotne zmiany i nowe spojrzenie na sposób weryfikacji wykonawców.

Przechodząc do omówienia istotnych zmian wprowadzonych w Ustawie PZP, które bezpośrednio odnoszą się do sytuacji rzeczoznawców majątkowych, jako wykonawców zamawianych usług, wskazać należy w pierwszej kolejności na wprowadzony przepis art. 22 ust.5 PZP, który określa nowe zasady wyboru wykonawcy.

Zgodnie z wprowadzoną regulacją, warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonania oceny ich spełnienia mają na celu zweryfikowanie zdolności wykonawcy do należytego wykonania udzielonego zamówienia. W postępowaniu w sprawie o udzielenie zamówienia, którego przedmiot stanowi dostawę wymagające wykonania prac dotyczących rozmieszczenia lub instalacji, usługi lub roboty budowlane, **zamawiający może oceniać zdolność wykonawcy do należytego wykonania zamówienia w szczególności w odniesieniu do jego rzetelności, kwalifikacji, efektywności i doświadczenia.**

Ustawodawca, nowelizując ustawę w przywołanym zakresie miał na celu wprowadzenie zmian, które służyć będą wiarygodniejszej weryfikacji wykonawcy zdolnego do realizacji zamówienia. Jednakże w przypadku grupy zawodowej rzeczoznawców majątkowych nie sposób pominąć przy wykładni wprowadzonego przepisu zawodowego (profesjonalnego) kontekstu charakteru świadczonych usług i prawnie wyznaczonych standardów zawodowych. Przypomnieć bowiem należy, iż np. działalność zawodowa rzeczoznawców

⁴ Obecnie obowiązujące jest Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2011r. w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej Dz. U. z 2011 roku, Nr 282, poz. 1649 ze zmianami

⁵ Oddział 6 PZP



majątkowych w zakresie szacowania nieruchomości została uregulowana w przepisach Ustawy o gospodarce nieruchomościami⁶. Ponadto Komunikatem Ministra Infrastruktury z dnia 4 stycznia 2010 roku ogłoszony został standard zawodowy rzeczoznawców majątkowych „Wycena dla zabezpieczenia wiarygodności”⁷. Dodatkowo, Rada Krajowej Polskiej Federacji Stowarzyszeń Rzeczoznawców Majątkowych wprowadziła⁸ do stosowania Powszechne Krajowe Zasady Wyceny, opracowane przez Polską Federację Stowarzyszeń Rzeczoznawców Majątkowych, które stanowią zasady dobrej praktyki zawodowej i dorobek środowiska, zalecany rzeczoznawcom majątkowym zrzeszonym w sfederowanych stowarzyszeniach. Zauważyć więc należy, iż zakres i standardy świadczonych przez rzeczoznawców majątkowych usług został uregulowany prawem powszechnie i wewnątrz obowiązującym, co z kolei uzasadnia oczekiwania zamawiających, że realizacja podejmowanych działań będzie przebiegała z uwzględnieniem podwyższonego stopnia staranności. Niezależnie jednak od nałożenia się siatki regulacji prawnych, określających podwyższone standardy usług wykonywanych przez rzeczoznawców majątkowych, zamawiający w świetle znowelizowanych przepisów PZP uzyskali możliwość wskazania niedyskryminacyjnych kryteriów weryfikacji predyspozycji wykonawców i ich kwalifikacji w przy udzielaniu im zamówienia publicznego.

Zamawiający oceniać może zatem zdolność (predyspozycje) wykonawcy do należytego wykonania zamówienia na podstawie kryteriów dotyczących sytuacji finansowej, wiedzy, możliwości zawodowych i technicznych. Co więcej, zamawiający mogą również żądać spełnienia wymagań dotyczących minimalnych zdolności, ważne jest jednak, by te wymagania zostały określone w sposób przejrzysty i zapewniający równe traktowanie uczestnikom postępowania. Powyższe oznacza, że zamawiający uzyskali możliwość określenia w specyfikacji istotnych warunków zamówienia warunków, których celem będzie weryfikacja wykonawcy pod kątem jego zdolności do należytego wykonania udzielonego zamówienia. Zamawiający, opisując sposób oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu, zobowiązany będzie określić kryteria, którymi będzie się kierował przy ocenie predyspozycji wykonawcy, a także

wskazać wymagania dotyczące minimalnych jego zdolności w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia, dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, a także sytuacji ekonomicznej i finansowej wykonawcy. Znowelizowane przepisy PZP dają więc zamawiającemu narzędzia do badania prowadzonej przez wykonawcę działalności na różnych płaszczyznach, w tym również odnoszących się do renomy wykonawcy. Analiza nowego przepisu art. 22 ust. 5 PZP prowadzi także do wniosku, iż katalog kryteriów oceny przez zamawiającego zdolności wykonawcy do należytego wykonania przedmiotu zamówienia jest katalogiem otwartym, co oznacza, że odniesienie się do rzetelności, kwalifikacji, efektywności i doświadczenia może zostać rozbudowany przez zamawiającego o kolejne przesłanki. Co istotne, PZP nie wymaga, aby kryteria weryfikacji i minimalne zdolności były wyrażane w skonkretyzowany liczbowo sposób, przez co umożliwia zamawiającemu określenie ich właśnie w formie przesłanek czy np. wytycznych, których spełnienie będzie następnie uwzględniane przy ocenie złożonych przez wykonawcę dokumentów. Dla zamawiającego głównym ograniczeniem w ustalaniu przesłanek jest tylko to, aby przyjęte kryteria weryfikacji i minimalne zdolności wskazane w opisie sposobu oceny spełnienia warunków przystąpienia do przetargu były związane i proporcjonalne do przedmiotu zamówienia. Tym samym opis warunków udziału w zamówieniu będzie w głównej mierze uzależniony od samego przedmiotu postępowania, przy uwzględnieniu np. stopnia jego komplikacji, czy złożoności zamówienia.

Wskazać także należy, iż wobec wprowadzenia przepisu art. 22 ust. 5 PZP, zamawiający będzie mógł żądać od wykonawcy stosownych dokumentów, które będą dawały wielopłaszczyznowy obraz prowadzonej przez wykonawcę aktywności zawodowej. Tylko bowiem w ten sposób zamawiający będzie miał możliwość dokonania pełnej oceny możliwości należytego wykonania za-

mówienia publicznego. Rodzaje dokumentów, jakich może żądać zamawiający, a także form w jakich te dokumenty mogą być składane uregulowano w Rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 roku⁹, które weszło w życie w dniu 20 lutego 2013 roku. Przepisy Rozporządzenia nie będą jednak miały zastosowania do postępowań o udzielenie zamówienia publicznego wszczętych przed dniem wejścia w życie rozporządzenia. W takiej sytuacji będą miały zastosowanie przepisy dotychczasowe, czyli Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane¹⁰. Ponadto, wprowadzony został także 12 miesięczny okres przejściowy (od dnia wejścia w życie nowego rozporządzenia), w którym wykonawca, w miejsce nowych dokumentów, którymi są poświadczenia i oświadczenia, będzie mógł przedkładać dokumenty potwierdzające należyte wykonanie usług na podstawie dokumentów określonych w dotychczasowym rozporządzeniu.

Dotychczas najczęściej przedkładanymi zamawiającemu dokumentami, potwierdzającymi należyte wykonanie zamówienia były referencje, choć dopuszczalne były także innego rodzaju dokumenty. Na gruncie obecnie obowiązujących przepisów zamawiający uzyskał szerokie uprawnienia do weryfikacji zdolności wykonawcy do prawidłowego wykonania zamówienia. W konsekwencji powyższego, w obowiązującym obecnie rozporządzeniu zmianie uległ przede wszystkim cel dla którego zamawiający mogą żądać od wykonawcy określonych dokumentów. W postępowaniach wszczętych po dniu 20 lutego 2013 roku dokumenty składane przez wykonawców nie będą już „w celu wykazania spełnienia przez wykonawcę warunków”, a właśnie „w celu oceny spełnienia przez wykonawcę warunków”. Zmiana ta ma fundamentalne znaczenie, bowiem wynika z niej, że obecnie żądane przez zamawiającego dokumenty odnosić się będą do cało-

⁶ Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami. T.j. Dz. U. z 2010 roku Nr 102, poz. 651 ze zmianami

⁷ Dz. Urz. Min. Infrastruktury z 2010 roku, Nr 1, poz. 1

⁸ Uchwałą Nr 5/03/2012 z marca 2012 roku

⁹ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane, Dz. U. z 2013 roku, poz. 231

¹⁰ Dz. U. z 2009r. Nr 226, poz. 1817

kształtu zdolności, umiejętności, doświadczenia, kwalifikacji i potencjału wykonawczego. Tym samym zamawiający będzie mógł żądać określonych dokumentów właśnie dla dokonania samodzielnej oceny spełnienia przez wykonawcę warunków, o których mowa w art. 22 ust.1 PZP, a nie jak dotychczas – dokumentów potwierdzających jedynie fakt spełnienia przez wykonawcę minimalnych oczekiwań określonych przez zamawiającego.

W zakresie wprowadzonych zasadniczych zmian, zgodnie z nowym rozporządzeniem, zamawiający będzie miał możliwość uzyskania pełnej wiedzy w zakresie aktywności zawodowej rzeczoznawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia. Zamiast dotychczasowego wykazu wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych usług w zakresie niezbędnym do wykazania spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia, zamawiający może obecnie żądać wykazu wykonanych usług, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych głównych usług, w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert albo wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których dostawy lub usługi zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów, czy zostały wykonane lub są wykonywane należycie. Powyższa zmiana oznacza, że rzeczoznawca majątkowy będzie zobligowany do przedstawienia zamawiającemu wykazu zawierającego informacje o świadczonych głównych usługach, przy czym wybór zakwalifikowania niektórych ze zrealizowanych usług do kategorii usług głównych ustawodawca pozostawił wykonawcy. Załącznikami do tak przygotowanego wykazu będą dowody wskazujące na to, czy świadczone usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie. Dodatkowo ustawodawca wprowadził regulacje zgodnie z którą, zamawiający może – w celu zweryfikowania rzetelności, kwalifikacji, efektywności i doświadczenia wykonawcy – określić konkretne usługi, których dotyczy obowiązek wskazania przez wykonawcę w wykazie lub złożenia zaświadczeń i poświadczeń. Doprecyzowanie umieszczenia w wykazie konkretnych usług umożliwi zamawiającemu określenie cech, które są dla

niego kluczowe z punktu widzenia realizacji przyszłego zamówienia. Ponadto zamawiający może żądać wskazania w wykazie informacji o usługach niewykonanych lub wykonanych nienależycie.

Dowodami wskazującymi na to, czy usługi świadczone przez rzeczoznawców majątkowych zostały wykonane lub są wykonywane należycie są dwa rodzaje dokumentów. Pierwszym z nich jest poświadczenie, z tym że w odniesieniu do nadal wykonywanych usług okresowych lub ciągłych poświadczenie powinno być wydane nie wcześniej niż na 3 miesiące przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert. Natomiast w przypadku, gdy z uzasadnionych przyczyn o obiektywnym charakterze wykonawca nie będzie w stanie uzyskać poświadczenia, wykonawca będzie uprawniony do samodzielnego złożenia oświadczenia potwierdzającego wykazanie spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia. Drugim dopuszczalnym dowodem jest więc oświadczenie wykonawcy. Możliwość złożenia oświadczenia przez samego wykonawcę nie była dotychczas znana w ustawie PZP. Ustawodawca wprowadził również mechanizm kontroli składanych poświadczeń i oświadczeń. Właśnie w celu m.in. zapobieżenia składania przez wykonawców nieprawdziwych oświadczeń, ustawodawca wprowadził kolejną regulację, która umożliwi zamawiającemu – w razie konieczności – weryfikację złożonych przez wykonawcę dowodów. Ustawodawca wskazał, iż w razie konieczności, szczególnie gdy załączony przez wykonawcę wykaz lub dowody budzą wątpliwości zamawiającego lub gdy z poświadczenia albo z oświadczenia wykonawcy wynika, że zamówienie nie zostało wykonane lub zostało wykonane nienależycie, zamawiający może zwrócić się bezpośrednio do właściwego podmiotu, na rzecz którego usługi były lub miały zostać wykonane, o przedłożenie dodatkowych informacji lub dokumentów bezpośrednio zamawiającemu.

Ponadto wprowadzone zostało rozwiązanie, zgodnie z którym, gdy zamawiający jest podmiotem, na rzecz którego były wcześniej wykonywane usługi wskazane w przygotowanym przez wykonawcę wykazie, wykonawca nie ma obowiązku przedkładania zamawiającemu poświadczeń lub składania w tym zakresie oświadczenia. Stano-

wiłoby to bowiem niepotrzebną biurokrację i konieczność uzyskania przez wykonawcę dla zamawiającego poświadczeń o faktach znanych zamawiającemu z urzędu.

Dodatkowo przywołać należy regulację, która będzie odnosiła się do sytuacji, gdy wykonawca będzie polegał na wiedzy i doświadczeniu, potencjale technicznym, osobach zdolnych do wykonania zamówienia lub zdolnościach innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków. W takiej sytuacji wykonawca będzie zobligowany udowodnić zamawiającemu, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia, w szczególności przedstawiając zamawiającemu pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania wykonawcy do dyspozycji niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonywaniu zamówienia. W takim przypadku zamawiający, w celu oceny, czy wykonawca będzie dysponował zasobami innych podmiotów w stopniu niezbędnym dla należytego wykonania zamówienia oraz oceny, czy stosunek łączący wykonawcę z tymi podmiotami gwarantuje rzeczywisty dostęp do ich zasobów, może żądać dokumentów finansowych analogicznych, jak dla wykonawcy, jak również innych dokumentów, dotyczących sytuacji ekonomicznej i finansowej, określonych w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. W przypadku korzystania z potencjału podmiotu trzeciego, zamawiający może żądać od wykonawcy także innych dokumentów dotyczących tego podmiotu. Rozporządzenie w katalogu otwartym wskazuje jedynie przykładowo dokumenty dotyczące zakresu dostępnych wykonawcy zasobów innego podmiotu, sposobu wykorzystania zasobów innego podmiotu przez wykonawcę przy wykonywaniu zamówienia, charakteru stosunku, jaki będzie łączył wykonawcę z innym podmiotem, czy zakresu i okresu udziału innego podmiotu przy wykonywaniu zamówienia.

Przepisy nowego rozporządzenia dotyczące rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz formy, w jakich te dokumenty mogą być składane mają o tyle istotne znaczenie, że w przypadku dokonania przez zamawiającego oceny sytuacji rzeczoznawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego,

która doprowadzi zamawiającego do wniosku, iż wykonawca nie daje rękojmi należytego wykonania udzielonego zamówienia, stanowi podstawę do wykluczenia wykonawcy z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 PZP. Oczywiście w przypadku, gdy wykonawca nie będzie się zgadzał z przedstawionym przez zamawiającego uzasadnieniem przyczyn wykluczenia, służyć mu środki ochrony prawnej w postaci odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej, a także wniesienie skargi do sądu okręgowego na orzeczenie wydane przez Izbę.

Pozostając w temacie przesłanek wykluczenia wykonawców z udziału w postępowaniu zwrócić należy również uwagę, iż nowelizacja PZP wprowadziła zmianę również i w tym katalogu.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 1 z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawców, którzy wyrządzili szkodę, nie wykonując zamówienia lub wykonując je nienależycie, lub zostali zobowiązani do zapłaty kary umownej, jeżeli szkoda ta lub obowiązek zapłaty kary umownej wynosiły nie mniej niż 5% wartości realizowanego zamówienia i zostały stwierdzone orzeczeniem sądu, które uprawomocniło się w okresie 3 lat przed wszczęciem postępowania. Obecnie więc, wykluczony zostanie wykonawca, który poprzez niewykonanie lub nienależyte wykonanie zamówienia wyrządził szkodę wynoszącą nie mniej niż 5% wartości realizowanego zamówienia, co zostało stwierdzone prawomocnym orzeczeniem sądu wydanym w okresie 3 lat przed wszczęciem postępowania. Ponadto, wykluczony zostanie także wykonawca, który wskutek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania został na mocy prawomocnego orzeczenia sądu wydanego w okresie 3 lat przed dniem wszczęcia postępowania zobowiązany do zapłaty kary umownej w wysokości nie mniejszej niż 5% wartości realizowanego zamówienia. Prawomocnymi orzeczeniami sądowymi, o których mowa w przywołanym przepisie będą wyroki sądu i nakazy zapłaty, od których nie przysługuje prawo wniesienia żadnego zwyczajnego środka zaskarżenia.

W konsekwencji powyższego zauważyć należy, iż przesłankami, które nie mogą skutkować wykluczeniem z udziału w postępowaniu jest wyrządzenie szkody lub obowiązek zapłaty

kary umownej w wysokości niższej niż 5% wartości realizowanego zamówienia. Przesłanką wykluczenia wykonawcy nie może być również fakt toczenia się postępowania sądowego bez względu na jego etap, jeśli nie zapadł w sprawie prawomocny wyrok. Ponadto, żadne inne dowody oprócz prawomocnego orzeczenia sądowego nie mogą być brane pod uwagę przez zamawiającego przy dokonywaniu oceny wystąpienia przesłanki skutkującej wykluczeniem wykonawcy z udziału w postępowaniu.

W ostatniej kolejności wskazać należy, iż ustawodawca krajowy, kierując się dyrektywami unijnymi, wprowadził do PZP przepis art. 31a, zgodnie z którym zamawiający, przed rozpoczęciem postępowania o udzielenie zamówienia, może przeprowadzić dialog techniczny, zwracając się o doradztwo lub udzielenie informacji w zakresie niezbędnym do przygotowania opisu przedmiotu zamówienia, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub określenia warunków umowy. Tym samym dialog techniczny najczęściej będzie wykorzystywany przed wszczęciem procedury udzielania zamówienia publicznego na np. systemy komputerowe, skomplikowany sprzęt czy aparaturę medyczną, zaawansowane nowe technologie itd. Przeprowadzenie dialogu technicznego ma na celu zapoznanie zamawiającego z najlepszymi, najkorzystniejszymi i najnowszymi rozwiązaniami technicznymi, czy technologicznymi obowiązującymi w zakresie planowego zamówienia publicznego. Dialog techniczny polega na konsultacjach zamawiającego z podmiotami dysponującymi specjalistyczną wiedzą w danej dziedzinie. Wynikiem przeprowadzonych konsultacji powinien być opis przedmiotu zamówienia sporządzony w sposób jasny i precyzyjny, zapewniający przedstawienie jasnych potrzeb zamawiającego w kontekście realnych możliwości technicznych ich realizacji przez wykonawców. Ponadto, biorąc pod uwagę fakt, że dialog techniczny nie jest trybem udzielania zamówienia publicznego i odbywa się przed rozpoczęciem procedury udzielenia zamówienia publicznego, podmioty uczestniczące w dialogu technicznym nie podlegają wykluczeniu z udziału w postępowaniu przetargowym. Ze względu na fakt, iż dialog techniczny nie jest trybem udzielenia zamówienia publicznego, PZP nie przewiduje możliwości wniesienia środ-

ków ochrony prawnej przez wykonawców, co jednak w żaden sposób nie wyłącza obowiązku poszanowania podstawowych zasad rządzących w PZP, jakimi są zasada uczciwej konkurencji oraz równego traktowania.

Biorąc jednak pod uwagę sposób, zakres i charakter usług świadczonych przez rzeczoznawców majątkowych, który został określony przepisami prawa, wydaje się, iż nowa instytucja dialogu technicznego będzie miała niewielki obszar zastosowania. Dlatego też ta nowa instytucja PZP została przedstawiona jedynie sygnalizacyjnie.

Podsumowując, wskazać należy, iż wprowadzone znowelizowaną ustawą zmiany w PZP dotyczyć będą w głównej mierze możliwości dokonania przez zamawiającego oceny zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności w odniesieniu do jego rzetelności, kwalifikacji, efektywności i doświadczenia. Dla dokonania takiej oceny zamawiający może żądać odpowiednich dokumentów, w tym także dokumentów dodatkowych, np. wykazu niewykonanych lub nienależytych wykonanych usług. Ważna jest także zmiana uprawniająca zamawiającego do weryfikacji złożonych przez wykonawcę dokumentów. Ponadto, rozszerzeniu uległ katalog przesłanek stanowiących o wykluczeniu wykonawców do udziału w postępowaniu. Wprowadzono wartość progową 5% wartości realizowanego zamówienia, jako przesłankę, po przekroczeniu której przy wyrządzeniu szkody lub obowiązku zapłaty kar umownych będzie istniała podstawa wykluczenia wykonawcy z udziału w postępowaniu.

Zauważyć należy, iż przedstawione w niniejszym artykule zmiany ustawy PZP odnoszą się głównie do usług świadczonych przez rzeczoznawców majątkowych i nie stanowią wyczerpującego opisu wszystkich wprowadzonych nowel zmian. Pominęte zostały bowiem w całości kwestie związane z robotami budowlanymi, czy dostawami – w tym w zakresie zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa. Również ze względu na charakterystykę przedmiotu usług świadczonych przez rzeczoznawców majątkowych, instytucja dialogu technicznego została przedstawiona jedynie w sposób sygnalizacyjny.