



**OGÓLNOPOLSKIE STOWARZYSZENIE KONSULTANTÓW ZAMÓWIEŃ
PUBLICZNYCH**

00-074 Warszawa, ul. Trębacka 4

e-mail: biuro@oskzp.pl

Warszawa, 13 luty 2019 r.

**STANOWISKO
OGÓLNOPOLSKIEGO STOWARZYSZENIA KONSULTANTÓW ZAMÓWIEŃ
PUBLICZNYCH DOTYCZĄCE UWAG DO PROJEKTU USTAWY
PRAWO ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH (projekt z dnia 21.01.2019 r.)**

Dotyczy: pisma nr DDR-VI.0210.1.2019.WR Podsekretarza Stanu Mariusza Haładyja w sprawie zgłoszenia uwag do udostępnionych w Biuletynie Informacji Publicznej Rządowego Centrum Legislacji projektu ustawy – Prawo zamówień publicznych (numer w wykazie prac legislacyjnych Rady Ministrów: UD472) wraz z uzasadnieniem i oceną skutków regulacji oraz projektu ustawy – Przepisy wprowadzające – Prawo zamówień publicznych (numer w wykazie prac legislacyjnych Rady Ministrów: UD473) wraz z uzasadnieniem i oceną skutków regulacji.

Ogólnopolskie Stowarzyszenie Konsultantów Zamówień Publicznych, po zapoznaniu się z udostępnionym w Biuletynie Informacji Publicznej Rządowego Centrum Legislacji projektem ustawy – Prawo zamówień publicznych, dalej zwanym „Projektem nowego Prawa zamówień publicznych” lub „Projektem” przekazało ww. projekt wszystkim swoim członkom w celu zebrania opinii praktyków, którzy w codziennej pracy udzielają zamówień publicznych

w oparciu o dotychczasowe przepisy i będą także udzielać zamówień w oparciu o nowe projektowane przepisy.

Mając na względzie dobro systemu zamówień publicznych Ogólnopolskie Stowarzyszenie Konsultantów Zamówień Publicznych zwane dalej „Stowarzyszeniem” lub „OSKZP”, przedkłada uwagi i propozycje do Projektu wskazując, iż niektóre proponowane zmiany wymagają ponownego przeanalizowania i korekty.

1. Uwagi ogólne do Projektu nowego Prawa zamówień publicznych

Stowarzyszenie pozytywnie ocenia nową systematykę ustawy Prawo zamówień publicznych oraz prostsze brzmienie przepisów, uszczegółowienie i uzupełnienie procedur i to, że treść Projektu jest napisana bardziej zrozumiałym językiem dla praktyków.

Niestety, skutkiem tego Projekt jest bardzo obszernym aktem prawnym, który nie zachęca do czytania, szczególnie dotyczy to zamawiających i wykonawców działających na rynku zamówień o wartościach poniżej progów unijnych.

W ocenie Stowarzyszenia uczestnicy rynku zamówień publicznych za „wadę” Projektu uznawać będą niejednoznaczność wielu pojęć czy zwrotów, używanie zarówno pojęć i języka prawnego właściwego dyrektywom unijnym jak i krajowemu prawodawstwu, wprowadzenie nowych pojęć a także odmienny od dotychczasowego sposób usystematyzowania poszczególnych regulacji. Zmiany te, przynajmniej w początkowej fazie stosowania ustawy mogą spowodować sporo trudności.

Jest to istotny mankament nowego Prawa zamówień publicznych, bowiem głównymi użytkownikami opiniowanej przez nas regulacji są przedsiębiorcy oraz urzędnicy, którzy w większości nie są prawnikami. Z tego względu Stowarzyszenie główny nacisk w przedkładanych poniżej uwagach i propozycjach położyło na zwiększenie jasności i jednoznaczności norm, które określa Projekt.

Za korzystne dla rynku MŚP uznajemy propozycje odrębnych uregulowań dla zamówień o wartości mniejszej niż progi unijne, fakultatywność żądania wadium, obniżenie wysokości zabezpieczenia należytego wykonania umowy, możliwość dokonania wyboru najkorzystniejszej oferty, za zgodą wykonawcy po upływie terminu związania ofertą i zmiany przepisów w zakresie warunków umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Członkowie Stowarzyszenia reprezentujący zamawiających z zadowoleniem przyjęli przepisy pozwalające unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego nawet przed upływem terminu do składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu

albo przed upływem terminu składania ofert jeżeli wystąpiły okoliczności powodujące, że dalsze prowadzenie postępowania jest nieuzasadnione, uregulowanie przepisów dotyczących usług społecznych, powierzenie Krajowej Izbie Odwoławczej prowadzenia koncyliacji w spornych sprawach cywilnych powstałych na tle zamówień publicznych o dużej wartości, powołanie jednego sądu ds. zamówień publicznych, powołanie Komitetu ds. kontroli w zamówieniach publicznych, w postaci forum współpracy wszystkich instytucji kontrolujących zamówienia, zarówno związanych z krajowymi środkami jak i pochodzącymi z UE, umożliwienie zamawiającym wystąpienia do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych z wnioskiem o przeprowadzenie kontroli uprzedniej dokumentów w przypadku zamówień o wartości równej lub przekraczającej progi unijne innych niż zamówienia, w których kontrola uprzednia jest obligatoryjna.

Co martwi - to brak przepisów dotyczących certyfikacji wykonawców, i stworzenia integracji rejestrów w formie Punktu Informacji dla Przedsiębiorców to ostatnie szczególnie potrzebne w dobie elektronicznej zamówień publicznych.

Proponowana certyfikacja przewidziana w koncepcji nowego Prawa zamówień publicznych jako nieodpłatna, przewidująca badanie zdolności wykonawców poza siedzibą zamawiającego, bez rygору utraty wadium byłaby zdaniem Stowarzyszenia atrakcyjna dla rynku MŚP. Certyfikacja to także standaryzacja warunków udziału w postępowaniu i skrócenie drogi do wybrania najkorzystniejszej oferty, bo kwalifikacja podmiotowa odbywa się poza samym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego i nie przedłuża, a skraca czas trwania postępowania. Niestety Projekt nie zawiera tych przepisów, a w zamian przewiduje wydłużenie terminów związania ofertą dla zamówień o wartościach równych lub przekraczających progi unijne, które wynoszą odpowiednio, licząc od dnia upływu terminu składania ofert: 90 dni (jako zasada) oraz odpowiednio 120 dni (w przypadku, gdy wartość zamówienia dla robót budowlanych jest równa lub przekracza wyrażoną w złotych równowartość kwoty 20 000 000 euro, a dla dostaw lub usług – 10 000 000 euro).

Stowarzyszenie z niepokojem przyjęło brak zobowiązania strony rządowej do uruchomienia nowoczesnego e- portalu zamówień publicznych. Jest to szczególnie ważne dla małych jednostek i gmin, gdzie nie prowadzi się wielu postępowań lub gmin, których nie stać na kupno rozwiązań komercyjnych. Taki portal powinien być nieodpłatny, ogólnodostępny i jednakowy dla wszystkich zamawiających, tym samym także łatwiejszy do korzystania dla wykonawców, szczególnie MŚP. Należy przy tym rozważyć integrację z systemem EZD-RP, który powstanie w 2022 roku. Brak też informacji, w związku z komunikatem Komisji

Europejskiej informującym, że serwis ESPD będzie stopniowo zamykany od kwietnia 2019 r., czy strona rządowa taki portal uruchomi.

OSKZP zdaje sobie sprawę z niezwyklej trudności jaką sprawia opracowanie nowego aktu prawnego - ustawy Prawo zamówień publicznych stawiającej sobie za cel wprowadzenie rozwiązań opartych na maksymalnej efektywności i przejrzystości udzielanych zamówień publicznych, uwzględniających jednocześnie rolę zamówień publicznych w kształtowaniu polityki państwa oraz potrzebę wsparcia rozwoju małych i średnich przedsiębiorstw, a także innowacyjnych, nowoczesnych produktów i usług.

Popieramy ten cel, z tego też względu opracowując propozycje zmian i zgłaszając uwagi do Projektu pragniemy zapewnić nowemu Prawu zamówień publicznych możliwie jak największą spójność i jednoznaczność.

2. Uwagi szczegółowe do poszczególnych przepisów i rozwiązań zawartych w Projekcie nowego Prawa zamówień publicznych

1. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 2 ust. 1 pkt 1 Projektu proponuje dodanie słowa „z zastrzeżeniem ust.2” odnoszącego się do zamówień nie przekraczających wyrażonej w złotych równowartości kwoty 30 000 euro.

Uzasadnienie

Poprawka pierwsza pisarska, porządkująca przepisy.

2. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 2 ust. 2 Projektu proponuje przereformowanie przepisu, w szczególności w części dotyczącej sformułowania „*ze względu na swój rodzaj lub charakter może być skierowane do szerokiego grona wykonawców*”. Proponuje się dookreślić użyty zwrot lub dopuszczenie ściśle określonych wyjątków, kiedy zamawiający będzie mógł odstąpić od obowiązku publikacji ogłoszenia. Ponadto proponujemy:

- rozważenie zmiany miejsca publikacji objętego przepisem ogłoszenia z „Biuletynu Zamówień Publicznych” na „Profil nabywcy”, w konsekwencji zmianę w art. 415 w tym zakresie;
- określenie minimalnej treści tego ogłoszenia;

- wskazanie, w przypadku zmiany brzmienia analizowanego przepisu, że przedmiotowe zamówienia publiczne nie są uwzględniane w „Planie postępowań”, o którym mowa w art. 27;
- rozważenie uzupełnienia art. 2 ust. 2 o wskazanie sposobu ustalenia wartości 50 000 PLN i 30 000 euro; Umożliwi to ustalenie czy są to kwoty netto i czy ma do nich zastosowanie średni kurs euro z dnia wszczęcia postępowania czy inny kurs euro do złotego.

Jako rozwiązanie najdalej idące OSKZP proponuje wykreślenie tego przepisu.

Uzasadnienie

Ze względu na fakt, iż pojęcie „szerokie grono wykonawców” nie ma swojej definicji, stosowanie przepisu może prowadzić do uznaniowości stosowania obowiązku publikacji ogłoszenia w BZP. Propozycja zmiany miejsca ogłoszenia oraz określenia minimalnej treści tego ogłoszenia wynika z chęci utrzymania praktyki w tym zakresie i uproszczeniu procedury. Ponadto Stowarzyszenie wskazuje, że art. 2 ust. 2 dotyczy zamówień o wartości poniżej „progu bagatelności”, wprowadzenie tego przepisu może spowodować paraliż małych zamówień szczególnie w małych gminach, zdecydowanie wydłuży czas wyboru wykonawcy, a nawet może spowodować konieczność zwiększenia zatrudnienia niezbędnego personelu, czyli może rodzić dodatkowe koszty. Ponadto nasuwa się pytanie czy BZP jest przygotowany technicznie do zamieszczania dodatkowej dużej ilości ogłoszeń i obsłużenia dodatkowych użytkowników. Stowarzyszenie zwraca również uwagę, że zamawiający korzystających z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności zobowiązani są do stosowania zasady konkurencyjności, w przypadku zamówień o wartości przekraczających 50 000 zł, a w konsekwencji upubliczniania zapytania ofertowego, w formie ogłoszenia, w „Bazie konkurencyjności Funduszy Europejskich”. Zatem jeżeli przedmiotowy przepis pozostanie w dotychczasowym brzmieniu powinny ulec zmianie wytyczne, aby uniknąć dublowania ogłoszeń.

3. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 8 pkt 8 Projektu proponuje w definicji „kryteriów selekcji” wykreślenie tekstu od słów: „o ile do udziału...” Alternatywnie OSKZP proponuje zamiast tego tekstu słowa: „o ile do udziału w postępowaniu lub do konkursu zgłosi się liczba

wykonawców spełniających te kryteria, większa niż maksymalna liczba wykonawców wskazana przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu liczba wykonawców, którzy zostaną zaproszeni do składania ofert, ofert wstępnych, prac konkursowych lub negocjacji.”

Uzasadnienie

Tekst odnosi się do stosowania kryteriów selekcji, a nie do definicji, w tym miejscu nie ma uzasadnienia, poprawka porządkująca przepisy. Alternatywna poprawka jest konsekwencją pojęć użytych w treści art.165 ust.2 zdanie drugie oraz art. 176 ust. 2 zdanie drugie.

4. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 8 pkt 15 Projektu wskazuje na niewłaściwą formę gramatyczną, zamiast słów: „które zawierają”, powinno być” „który zawiera”.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca. „Opis potrzeb i wymagań” jest definiowany jako „dokument...” - czyli rzeczownik w liczbie pojedynczej.

5. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 8 pkt 17 Projektu proponuje w definicji „postępowania o udzielenia zamówienia publicznego” przywołać także „postępowanie wszczynane w drodze zaproszenia do składania ofert”, o którym stanowi art. 294 ust. 4 odnoszącym się do udzielenia zamówienia w trakcie trwania umowy ramowej albo alternatywnie rezygnację z określania procedury udzielania zamówień w ramach umowy ramowej postępowaniem o udzielenie zamówienia.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy.

6. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 8 pkt 18 Projektu proponuje doprecyzować różnice pomiędzy profilem nabywcy a stroną prowadzonego postępowania.

Uzasadnienie

W Projekcie brak jest definicji „strony prowadzonego postępowania”. Nie wynika z przepisów Projektu, czy jest ona podstroną profilu nabywcy. Przeredagowanie Projektu w tym zakresie umożliwi jednoznaczną wykładnię nowych przepisów.

7. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 8 pkt 20 Projektu proponuje dodać odesłanie do art. 143 ust. 2.

Uzasadnienie

Tekst wskazanego przepisu nie zawiera odwołania do właściwego aktu wykonawczego, jak przy podmiotowych środkach dowodowych. Poprawka porządkująca przepisy.

8. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 8 pkt 25 Projektu wnosi o przeanalizowanie definicji w kontekście pkt 32 i zasadności użycia słowa „nabycie”.

Uzasadnienie

Zamówienie publiczne to zgodnie z art. 8 pkt 32 Projektu zawarcie umowy odpłatnej, tym samym definicja udzielenia zamówienia, powinna odnosić się do zawarcia umowy odpłatnej przez zamawiającego w drodze zamówienia publicznego, której przedmiotem jest wykonanie robót budowlanych, dostaw lub usług od wybranego wykonawcy.

9. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 8 pkt 27 Projektu wnosi o uregulowanie formy umowy o podwykonawstwo i wskazanie, że umowa ta winna mieć formę pisemną.

Uzasadnienie

Zasada pisemności na etapie realizacji umowy (potwierdzania sposobu zatrudniania pracowników przez podwykonawcę lub w przypadku konieczności zapłaty bezpośredniej podwykonawcom robót budowlanych) daje gwarancję zamawiającemu pozyskania wiedzy na temat zawartych z podwykonawcami umów.

10. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 8 pkt 31 Projektu proponuje w zmianę definicji „zamawiającego”, w następujący sposób: „*zamawiającym – należy przez to rozumieć podmiot obowiązany do stosowania ustawy*”.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy. Pojęcia: „zamawiający publiczny”; zamawiający sektorowy” oraz „zamawiający, o którym mowa w art. 7” mieszczą się w ogólnym pojęciu „zamawiający” i stanowią zamknięty katalog podmiotów zobowiązanych do stosowania ustawy. Ponadto w/w rodzaje zamawiających zostały wcześniej zdefiniowane w art.4, art. 5 i art. 7. W tym miejscu rodzi się pytanie, dlaczego w Projekcie słownik ustawowy został umieszczony dopiero w art. 8, zamiast wzorem ustawy dotychczasowej, w artykule 2. Umieszczenie „słownika ustawowego” dopiero w art. 8, w sytuacji, gdy artykuły wcześniejsze (art. 2-7) zawierają pojęcia zdefiniowane dopiero w tym słowniku, przemawia za umieszczeniem także w nowej ustawie słownika ustawowego bezpośrednio po art.1.

11. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 10 ust. 2 pkt 2 Projektu wykreślić „*z wyłączeniem jednostek samorządu terytorialnego*”.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy. W ocenie Stowarzyszenia wszyscy zamawiający publiczni powinni mieć takie same zasady stosowania ustawy.

12. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 11 ust. 1 pkt 2 lit. a) Projektu proponuje dodać po słowach „w postępowaniu arbitrażowym albo pojednawczym”, także „postępowanie koncyliacyjne”.

Uzasadnienie

Istotnym nowym elementem regulowanym przez Projekt jest rozstrzygnięcie sporów w trakcie realizacji umów w sprawach zamówień publicznych przez Krajową Izbę Odwoławczą. W związku z tym konieczne jest uwzględnienie możliwości korzystania

przez zamawiających z zastępstwa prawnego także w tym zakresie bez stosowania ustawy.

13. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 11 ust. 2 pkt 1 Projektu wskazuje na brak odwołania do „*umowy o zarządzanie pracowniczymi planami kapitałowymi*”.

Uzasadnienie

W dniu 1 stycznia 2019 r. weszły w życie zmiany w przepisach ustawy - Prawo zamówień publicznych, wprowadzone ustawą z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. poz. 2215). W art. 120 tej ustawy dokonano zmiany ustawy - Prawo zamówień publicznych w celu rozszerzenie przesłanki wyłączającej stosowanie tej ustawy w zakresie umów z zakresu prawa pracy, w tym umów o zarządzanie pracowniczymi planami kapitałowymi, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. ...). Poprawka porządkująca przepisy.

14. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 17 ust. 1 Projektu proponuje zmianę brzmienia przepisu, w następujący sposób: „*Zamawiający udziela zamówienia w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasad: a) uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów, b) optymalnego doboru metod i środków służących osiągnięciu założonych celów*”.

Uzasadnienie

Wskazane byłoby wprowadzenie zasady wyrażonej w art. 44 ust. 3 ustawy o finansach publicznych do projektu, gdyż nie wszyscy zamawiający są jednostki sektora finansów publicznych.

15. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 20 ust. 1 Projektu proponuje doprecyzowanie jak rozumieć obowiązek pisemnego prowadzenia postępowania, czy określenie „pisemnie” będzie miało inne znaczenie niż określone w kodeksie cywilnym. W wielu miejscach ustawy ustawodawca odszedł od formy pisemnej na rzecz pisemnego przekazywania informacji.

Uzasadnienie

Projekt w sposób niejasny definiuje zakres pojęcia „pisemnie”. Wymaga doprecyzowania co to pojęcie oznacza. Przeredagowanie Projektu w tym zakresie umożliwi jednoznaczną wykładnię nowych przepisów. Alternatywnie rekomendujemy co najmniej wyjaśnienie tej kwestii w uzasadnieniu do Projektu.

16. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 20 ust. 4 Projektu proponuje doprecyzować czy przedkładane wraz z ofertą jej tłumaczenie na język polski powinno być dokonane przez wykonawcę czy przez tłumacza przysięgłego. Stowarzyszenie proponuje to pierwsze rozwiązanie.

Uzasadnienie

Przeredagowanie Projektu w tym zakresie umożliwi jednoznaczną wykładnię przepisów.

17. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 27 ust. 1 Projektu zwraca uwagę, że przepisy dotyczące planów postępowań o udzielenie zamówień publicznych zostały wyłączone w art. 408 dla zamówień klasycznych o wartości mniejszej niż progi unijne. Dodatkowo rekomendujemy dodanie delegacji ustawowej do uregulowania formatu planu w BZP

Uzasadnienie

Do przeanalizowania czy taki jest zamiar ustawodawcy, spowoduje to ograniczenie dla wykonawców jawności w tym zakresie i ograniczenie jej wyłącznie do informacji odnoszących się do postępowań powyżej progów unijnych. W zakresie delegacji ustawowej, poprawka porządkująca.

18. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 33 ust. 1 Projektu proponuje utrzymanie dotychczasowego brzmienia art. 6a jako bardziej jasnego i zrozumiałego, aktualny przepis odnosi się do przypadku udzielenia zamówienia (czas przeszły dokonany), a powinien odnosić się do działań zamawiającego przed udzieleniem zamówienia.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy.

19. Propozycja zmiany

OSKZP w związku z brzmieniem art. 35 ust. 2 Projektu proponuje wprowadzenie w art. 8 definicji „opcji” i „wznowienia”, oraz „usług o charakterze ciągłym”. Np. w sposób jaki je określono w uzasadnieniu do projektu ustawy.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy. Uzupełnienie Projektu w tym zakresie umożliwi jednoznaczną wykładnię przepisów.

20. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 37 Projektu proponuje uprawnienie dla zamawiającego do odrębnego udzielania zamówienia i odrębnego szacowania wartości zamówienia dostosować do przepisu art. 4 ust. 2 akapit drugi dyrektywy 2014/24/UE.

Uzasadnienie

Przeredagowanie Projektu w tym zakresie umożliwi szersze korzystanie z tego uprawnienia, przywołany przepis dyrektywy zezwala na odrębne szacowanie zamówienia w przypadku gdy odrębna jednostka operacyjna zamawiającego jest samodzielnie odpowiedzialna za zamówienie lub niektóre jego kategorie. W takim przypadku dyrektywa zezwala na szacowanie zamówienia na poziomie tej jednostki. W ocenie Stowarzyszenia polski przepis jest zawężający w tym zakresie.

21. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 39 ust. 1 Projektu rekomenduje zdefiniowanie pojęcia „zamówienia podlegającego wznowieniu”.

Uzasadnienie

Pojęcie zamówień „podlegających wznowieniu” zostało użyte jedynie w art. 35 ust. 2 Projektu oraz w art. 39 ust. 1. Brak legalnej definicji tego zamówienia wprowadza wątpliwości w zakresie znaczenia tego sformułowania.

22. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 41 ust. 3 pkt 3 Projektu rekomenduje zamiast spójnika „lub” spójnik „i” tak jak jest w obecnym brzmieniu ustawy, czyli zastąpienie alternatywy koniunkcją.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia projektowane brzmienie przepisu rozszerza krąg osób działających jako pełnomocnicy zamawiającego. Zmiana niepotrzebnie czyni pełnomocnikami zamawiającego osoby biorące udział w samym tylko przygotowaniu postępowania (dotyczy przykładowo takich osób jak projektanci, kosztorysanci itd.).

23. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 42 ust. 2 Projektu wnosi o wprowadzenie możliwości zawarcia jednego porozumienia przez zamawiających udzielających zamówień wspólnych, bez obowiązku każdorazowego procedowania takiego porozumienia przed każdym zamówieniem wspólnym.

Uzasadnienie

W grupach kapitałowych z udziałem Skarbu Państwa powszechną praktyką są zamówienia wspólne realizowane przez jeden wyspecjalizowany do ich udzielania podmiot. Takie udzielanie zakupów wspólnych ma umocowanie w regulacjach wewnętrznych tych organizacji. Są to polityki zakupów wspólnych, porozumienia holdingowe, czy regulaminy udzielania zakupów wspólnych. Jest to wystarczająca forma do określenia współpracy, ról i odpowiedzialności w procesie udzielenia zamówienia wspólnego dla wielu podmiotów. Wprowadzenie szczegółowej regulacji każdorazowego procedowania przed każdym postępowaniem wspólnym wydłuży znacznie etap przygotowania postępowania i wprowadzi nieefektywności w procesie udzielenia zamówienia wspólnego co podważy ideę Centrów Usług Wspólnych.

24. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 48 ust. 3 Projektu zwraca uwagę na wątpliwości na jakich zasadach będzie się odbywała ta odsprzedaż.

Uzasadnienie

Proponowany przepis nie wskazuje, przy zastosowaniu jakich cen i na jakich zasadach będzie realizowana odsprzedaż.

25. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 56 ust. 2 Projektu zwraca uwagę na zmianę słowa „w formie pisemnej” na „pisemnie” w stosunku do aktualnej treści przepisu rekomendujemy wyjaśnienie choćby w uzasadnieniu celu takiej zmiany.

Uzasadnienie

Rekomendacja wyjaśniająca przepisy. Pytanie dotyczy wszystkich przepisów, w których w stosunku do obecnych przepisów dokonano tej zmiany.

26. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 60 ust. 3 i 4 Projektu wnosi o rozważenie uzupełnienia tych przepisów o obowiązki zamawiającego w sytuacji, gdy Projekt przewiduje obowiązek powołania zespołu a nie przewiduje obowiązku powołania komisji przetargowej.

Uzasadnienie

Proponowana zmiana w ust. 3 i 4 wypełnia nie uwzględniony w projekcie ustawy przypadek zamówień na roboty budowlane o wartości poniżej progu unijnego, ale jednocześnie o wartości większej niż równowartość 1 000 000 euro, kiedy obowiązek powołania komisji przetargowej przez zamawiającego jest jedynie fakultatywny. Przykładowo ust. 3 i 4 przepis mógłby zostać uzupełniony po słowach „komisji przetargowej o słowa „lub co najmniej 2 osób biorących udział w przygotowaniu lub przeprowadzeniu postępowania.”

27. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 61 ust. 1 wnosi o rozważenie zasadności dodania w stosunku do stanu dzisiejszego słów „kierownik zamawiającego”.

OSKZP proponuje nowe brzmienie art. 61 ust. 1 Projektu *„Osoby wykonujące czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, po stronie zamawiającego lub mogące wpłynąć na wynik tego postępowania lub udzielające zamówienia podlegają wyłączeniu, jeżeli po ich stronie występuje konflikt interesów.”*

Uzasadnienie

Bardzo często kierownik zamawiającego nie wykonuje żadnych faktycznych czynności w postępowaniu, a co za tym idzie nie ma żadnego wpływu na jego wynik. Dla JST w małych miejscowościach, bardzo często objęcie obowiązkiem złożenia oświadczenia przez kierownika zamawiającego jest w praktyce utrudnione lub niemożliwe.

28. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 68 ust. 1 i nast. Projektu zwraca uwagę na pominięcie w przepisach dotyczących komunikacji elektronicznej i nie tylko w tych przepisach - wniosku o dopuszczenie do udziału w dynamicznym systemie zakupów, o którym stanowi art. 299. Rekomendacja uzupełnienia Projektu w tym zakresie.

Uzasadnienie

Poprawki porządkujące przepisy

29. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 68 ust. 2 Projektu wnosi o rozważenie wykreślenia możliwości komunikacji ustnej dopuszczanej z jednym wykonawcą i braku obowiązku informowania o tym innych wykonawców.

Uzasadnienie

Proponowana poprawka ma zapobiec arbitralnemu decydowaniu przez zamawiającego o przekazywaniu informacji wybranym wykonawcom.

30. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 70 Projektu wnioskuję o przeanalizowanie dopuszczenia możliwości składania ofert, wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu w formie dokumentowej także w postępowaniach o wartości równej lub przekraczającej progi unijne, a także rozważenie zasadności dopuszczenia „kwalifikowanej pieczęci” do opatrywania dokumentów.

Jednocześnie wskazujemy, że art. 70 oraz 71 Projektu nie regulują formy złożenia pracy konkursowej oraz opracowań studialnych w ramach konkursu dwuetapowego, przy jednoczesnym wskazaniu wyjątków od tej formy w art. 73 ust. 2 Pzp

Uzasadnienie

Uprawnione do składania pieczęci elektronicznych są zgodnie z eIDAS tylko osoby prawne. Art. 3 pkt 25 eIDAS: „pieczęć elektroniczna” oznacza dane w postaci elektronicznej dodane do innych danych w postaci elektronicznej lub logicznie z nimi powiązane, aby zapewnić autentyczność pochodzenia oraz integralność powiązanych danych. Pieczęć jest przywiązana do podmiotu ją składającego a nie do osoby fizycznej – jest czymś odmiennym od podpisu elektronicznego, który zastępuje podpis własnoręczny i spełnia jego funkcje. Pieczęć nie pozwala na weryfikację osób zgodnie z zasadami reprezentacji w spółkach jakie w Polsce obowiązują.

Dodatkowo Stowarzyszenie wskazuje na brak w Projekcie przepisów nakładających obowiązek składania oświadczeń (np. zobowiązań, wykazów, wyjaśnień), innych niż jednolity dokument w postępowaniu z kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Brak takiego przepisu budzi aktualnie i będzie budził w przyszłości wątpliwości interpretacyjne.

Poprawka w zakresie braku formy złożenia pracy konkursowej oraz opracowań studialnych w ramach konkursu dwuetapowego to poprawka porządkująca.

31. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 73 ust. 3 Projektu wskazuje, że w treści przepisu nie uregulowano konkursu i możliwości złożenia pracy konkursowej lub opracowań studialnych bez użycia środków komunikacji elektronicznej

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy.

32. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 76 Projektu wskazuje, że przepis ten nie reguluje sposobu przekazywania opracowań studialnych składanych w ramach konkursu.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca

33. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 78 ust. 1 Projektu wskazuje na brak jednoznacznego określenia czy obowiązek ten dotyczy również zamówień, których wartość jest mniejsza niż 50 000 zł.

Uzasadnienie

Poprawka wyjaśniająca przepisy.

34. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 79 pkt 2 Projektu wskazuje na wątpliwość, czy w związku z brzmieniem zaproponowanego przepisu, dokumenty te będą miały wiążące wzory wynikające z treści aktu prawnego wykonawczego do ustawy.

Uzasadnienie

Rozwianie wątpliwości.

35. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 79 Projektu wnosi o rozważenie dodanie delegacji do wydania rozporządzenia dotyczącego zasad funkcjonowania komercyjnych e-portali wybieranych przez zamawiających do komunikacji elektronicznej, szczególnie składania ofert.

Uzasadnienie

Obecnie na rynku funkcjonuje wiele komercyjnych e-portali. Dochodzi do licznych nieporozumień w zakresie obowiązku wypełniania elektronicznych formularzy postępowań, różnych dla każdego z operatorów. Często zakres wymaganych do wprowadzenia danych nie pokrywa się z wymaganiami zamawiającego. Trudno o jednoznaczną informację za jaki zakres odpowiada na platformie zamawiający, a za jaki operator platformy. Nie jest również uregulowana odpowiedzialność za czasowe awarie systemu, wpływające na skrócenie czasu na złożenie oferty. W obecnym stanie prawnym konsekwencje takich awarii ponosi wykonawca.

W ramach rozporządzenia powinny zostać ustalone i ujednoczone podstawowe ramy działania systemów teleinformatycznych w zakresie modułu wykorzystywanego do składania ofert, wniosków itd. Awary systemów nie powinny mieć niekorzystnego wpływu na prawa i obowiązki wykonawców (np. w przypadku awarii termin składania ofert, wyjaśnień, oświadczeń, powinien ulegać przedłużeniu). Operator powinien mieć obowiązek informowania zamawiających o awariach czy usterkach systemu.

36. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 81 ust. 1 pkt 5 Projektu wskazuje na potrzebę uzupełnienia listy wymienionych tam dokumentów o wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu i wnioski o dopuszczenie do udziału w konkursie w kontekście art. 73 ust. 2, który na takie odstępstwo zezwala.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy.

37. Propozycja zmiany

OSKZP z zakresie art. 82 ust. 1 Projektu wskazuje na brak wskazania, że załącznikami do protokołu są również wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, opracowania studialne, prace konkursowe, wnioski o dopuszczenie do udziału w konkursie i wnioski o dopuszczenie do udziału w dynamicznym systemie zakupów.

Uzasadnienie

Poprawka, porządkująca przepisy. Niespójność z art. 83 ust.2 Projektu.

38. Propozycja zmiany

OSKZP z zakresie art. 83 ust. 2 Projektu wskazuje na brak określenia, kiedy udostępnia się wnioski o dopuszczenie do udziału w konkursie i wnioski o dopuszczenie do udziału w dynamicznym systemie zakupów.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy. Ponadto wskazujemy, że regulacje dotyczące protokołu postępowania i postępowań o wartościach poniżej progów unijnych nie odnoszą się do momentu i zakresu ujawnienia treści ofert podlegających negocjacom i

ofert ostatecznych. Rekomenduje się określenie terminu i zakresu ujawniania ofert w tych postępowaniach.

39. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 87 ust. 4 Projektu proponuje jego wykreślenie.

Uzasadnienie

Z treści art. 87 ust. 4 Projektu wynika, że jeżeli czas trwania umowy przekracza 4 lata, zamawiający przechowuje protokół wraz z załącznikami przez cały czas trwania umowy. Zatem w przypadku umów zawieranych na czas nieoznaczony zamawiający będzie zobowiązany dożywotnio trzymać dokumentację postępowania. Ponadto nasuwa się pytanie w jaki sposób liczyć czas trwania umowy, czy w okres ten należy również wliczać okres gwarancji lub rękojmi. Przepis generuje dodatkowe obowiązki dla osób zajmujących się zamówieniami publicznymi, w szczególności w zakresie nadania dokumentacji kategorii archiwalnej oraz brakowania dokumentacji. Ponadto zgodnie z rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów w sprawie instrukcji kancelaryjnej, jednolitych rzeczowych wykazów akt oraz instrukcji w sprawie organizacji i zakresu działania archiwów zakładowych dokumentacja zamówień publicznych posiada oznaczenie kategorii archiwalnej B5. Zatem dokumentacja zamówień publicznych stanowi dokumentację niearchiwalną, którą należy wybrakować po 5 latach od zakończenia sprawy. Propozycja ujednoczenia przepisów.

40. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 89 pkt 4 Projektu proponuje jego wykreślenie

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia ustalenie czasu trwania komunikacji przy użyciu środków komunikacji elektronicznej w praktyce może być trudne do spełnienia. W zakresie informacji o czasie wystarczającym jest w ocenie Stowarzyszenia pkt 2 przywołanego przepisu. Niejasny też jest cel tego przepisu.

41. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie nazwy oddziału 1 Działu II Projektu wskazuje, że oddział ten dotyczy analizy potrzeb i wymagań (art. 92), propozycja ujednoczenia nazewnictwa.

Ponadto OSKZP rekomenduje uzupełnienie treści protokołu, o którym stanowi art. 81 Projektu o analizę potrzeb i wymagań. OSKZP w zakresie art. 92 wnosi także o rozważenie ograniczenia obowiązku sporządzania analizy potrzeb i wymagań w przypadku zamówień, które uzyskały dofinansowanie ze środków zewnętrznych, albo wyłączenie obowiązku sporządzania analizy potrzeb i wymagań w przypadku udzielania zamówień niezbędnych do zapewnienia ciągłości działania lub bieżącego funkcjonowania zamawiającego w szczególności dotyczących dostawy mediów, bieżącego utrzymania infrastruktury, dostawy artykułów biurowych, środków czystości, artykułów spożywczych, zamówień o charakterze ciągłym, albo alternatywnie określenie by analizę potrzeb i wymagań wprowadzić jako możliwość, a nie obowiązek wskazując na dobrą praktykę wykonywania takich analiz w uzasadnionych przypadkach.

Uzasadnienie

Pierwsza poprawka pisarska, porządkująca przepisy. Stowarzyszenie w zakresie drugiej poprawki wskazuje, że wynik analizy potrzeb i wymagań nie stanowi elementu protokołu, a dobrze, gdyby nim był w takim przypadku analiza potrzeb w wymiarze wskazanym przez ustawodawcę byłaby punktem odniesienia dla podmiotów, które chciałyby wnieść odwołanie wobec czynności opisaną przedmiot zamówienia. Możliwość zaznajomienia się z tą analizą mogłaby wpłynąć na ograniczenia liczby odwołań na opis przedmiotu zamówienia i zarzuty opisywania go z naruszeniem zasady uczciwej konkurencji. Stowarzyszenie, aczkolwiek popiera obowiązek racjonalnego wydatkowania środków zwraca uwagę, iż w niektórych sytuacjach opracowanie takiej analizy może opóźnić wydatkowanie środków unijnych i krajowych. Obowiązek sporządzania analizy potrzeb i wymagań spowoduje także dodatkowe obciążenie administracyjne i finansowe, która nie w każdym przypadku jako odrębne opracowanie jest konieczna. Ponadto zamawiający, w szczególności zgodnie z projektowanym przepisem art. 17 ust. 1, zobowiązani są do wydatkowania środków w sposób celowy, efektywny, z zachowaniem zasady gospodarności. Zatem już na etapie konstruowania budżetu lub planu finansowego analiza potrzeb jest dokonywana, więc nie ma potrzeby generowania dodatkowych analiz.

42. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 96 ust. 1 Projektu proponuje się usunięcie kropki i dodanie słów: „, którego dotyczyły konsultacje rynkowe”.”

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy.

43. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 97 ust. 1 Projektu proponuje dodanie po słowach „lub uzyskał w związku z zaangażowaniem wykonawcy” słów „lub tego podmiotu”.

Uzasadnienie

Poprawka pisarska, porządkująca przepisy.

44. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 97 ust. 2 Projektu zwraca uwagę na brak powiązania tego przepisu z art. 123 ust. 1 pkt 8 i odmiennego zakresu sytuacji objętych tymi przepisami.

Uzasadnienie

Art. 123 ust.1 pkt 8 określa fakultatywne przesłanki wykluczenia wykonawcy z postępowania co oznacza, że okoliczności w nich opisane mogą, ale nie muszą być badane w postępowaniu. Kwalifikację tych przesłanek jako fakultatywnych należy odczytać jako dopuszczenie sytuacji, w której zamawiający prowadzący postępowanie ewentualności takiego zakłócenia konkurencji nie bada i uznaje a priori za poprawne składanie ofert przez wykonawców, będących autorami np. dokumentacji projektowej. W tym kontekście budzi w obecnych przepisach i przepisach projektowanych wątpliwości czy obowiązki nałożone na zamawiającego w art. 97 ust. 2 dotyczą sytuacji, gdy zamawiający przewiduje badanie takiej przesłanki, czy także gdy nie przewiduje.

45. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 102 ust. 2 Projektu proponuje dodanie po słowach „albo ofert” słów „ofert wstępnych”, a także określenie terminów minimalnych przedłużenia okresu na składanie ofert lub wniosków.

W przypadku uwzględnienia propozycji wykreślenia art. 102 ust. 3 Projektu, o której mowa poniżej, OSKZP proponuje zmianę brzmienia art. 102 ust. 2 Projektu w następujący sposób: „W przypadku gdy zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu są istotne dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo **ofert wstępnych** albo ofert, **w szczególności mogą wpływać na krąg wykonawców zainteresowanych udzieleniem zamówienia**, zamawiający przedłuża termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert o czas niezbędny **na zapoznanie się z wprowadzonymi zmianami i ich przygotowanie**”.

Uzasadnienie

Pierwsza to poprawka pisarska, porządkująca przepisy, druga poprawka zabezpieczająca interesy wykonawców. Brak określenia minimalnych terminów jakie powinny pozostać wykonawcom na sporządzenie ofert po dokonaniu zmiany ogłoszenia o zamówieniu, tak jak to przewiduje art. 12a ust. 2 obecnej ustawy może doprowadzić do nadużywania prawa przez zamawiających w szczególności, że część wyznaczonego dodatkowego okresu będzie konsumowana przez okres niezbędny na opublikowanie ogłoszenia w DUUE (publikacja do 5 dni).

46. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 102 ust. 3 i art. 153 ust. 2 Projektu wnosi o rozważenie zasadności wprowadzenia tych przepisów oraz ich wykreślenie.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia proponowane rozwiązanie w istotny sposób ogranicza możliwość zmiany ogłoszenia w celu „ratowania postępowania”. Tak skonstruowane przepisy mogą być odczytane jako zakaz dokonywania zmian w treści ogłoszenia o zamówieniu w przypadku kwestionowania przez wykonawców jakichkolwiek zmian treści ogłoszenia lub SWZ. Zmiany zakresu, sposobu realizacji przedmiotu zamówienia, zmiana kryteriów oceny ofert czy warunków podmiotowych zawsze wpływają na krąg wykonawców zainteresowanych udzieleniem zamówienia. W ocenie Stowarzyszenia jest to powrót do dawnych regulacji niezmienności ogłoszeń lub SWZ i konieczności unieważniania postępowań. Proces udzielania zamówień wydłuży się.

47. Propozycja zmiany

OSKZP zwraca uwagę, że art. 103 ust. 5 Projektu odnoszący się do obowiązku podania w dokumentach zamówienia powodów niedokonania podziału zamówienia na części nie jest powiązany z żadnym artykułem ustawy, który do obowiązku podziału się odnosi.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia wskazanym byłoby określenie w ustawie, kiedy zamawiający winien dzielić zamówienie na części, podanie celu takiego podziału. Uzupełnienie Projektu w tym zakresie umożliwi jednoznaczną wykładnię przepisów. W art. 103 ust. 5 Projektu określono obowiązek zamawiającego opisanie w dokumentach zamówienia powody niedokonania podziału przedmiotu zamówienia, to z ustawy tej lub innych wskazanych wyżej źródeł prawa winien wynikać „obowiązek” zamawiającego do podziału każdego zamówienia na części, lub udzielania każdego zamówienia w częściach. Tymczasem w ust. 1 art. 103 określono, że „zamawiający może” udzielić zamówienia w częściach lub może dopuścić możliwość składania ofert częściowych. Skoro zatem jest to jedynie „możliwość”, a nie „powinność”, to ust. 5 winien być wykreślony, bo nie może się tłumaczyć zamawiający z czegoś, do czego przepisami ustawy nie jest zobowiązany.

Wnosimy także o rozważenie odstępiania od stosowania tego przepisu (vide art. 410) do zamówień o wartościach do progów unijnych. Zamówienia te ze swej istoty, wartości i zakresu są skierowane do rynku MŚP. Pozostawienie komentowanego obowiązku dla takich zamówień stanowi niepotrzebne utrudnienie i komplikację procedury.

48. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 108 ust. 1 Projektu wnosi o rozważenie zachowania odesłania do kodeksu pracy przy definiowaniu czynności polegających na wykonywaniu pracy w sposób określony w tym kodeksie.

Uzasadnienie

Odstąpienie od odesłania do kodeksu pracy, tak jak to jest w obecnie obowiązujących przepisach, nie pozwoli na odwoływanie się do orzecznictwa sądów pracy w przypadku sporów. W ocenie Stowarzyszenia spowoduje to niepewność prawną w tym zakresie. Rekomendacja pozostawienia brzmienia obecnie obowiązującego przepisu art. 29 ust.

3a ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 ze zm.).

49. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 110 ust. 4 Projektu proponuje zmianę przepisu, poprzez dodanie zamówień z zastosowaniem opcji oraz wznowień.

Propozycja brzmienia przepisu:

„Jeżeli zamawiający przewiduje udzielenie zamówień z zastosowaniem opcji lub wznowień lub zamówień, o których mowa w art. 231 ust. 1 pkt 7-8 lub art. 369 pkt 2 lit. b i c lub art. 393 ust. 1 pkt 4 i 5, określa kwotę wadium dla wartości zamówienia podstawowego”.

Uzasadnienie

Wartość opcji oraz wznowienia, podobnie jak zamówień, o których mowa w art. 231 ust. 1 pkt 7-8 lub art. 369 pkt 2 lit. b i c lub art. 393 ust. 1 pkt 4 i 5 wlicza się do wartości zamówienia. Jednak w ocenie Stowarzyszenia nie powinny one stanowić odniesienia do określenia wymaganej kwoty wadium, gdyż dotyczą sytuacji niepewnej, zamawiający nie musi bowiem z opcji i wznowienia skorzystać. Tym samym wadium stanowiące koszt po stronie wykonawcy zabezpieczałoby część umowy, która nie musi być realizowana. Poprawka porządkująca przepisy.

50. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 111 ust. 2 pkt 3 Projektu wskazuje na potrzebę doregulowania sytuacji określonej w art. 281 ust. 7.

Uzasadnienie

Zgodnie z art. 281 pkt 7 Projektu unieważnienie postępowania może mieć miejsce również w sytuacji, gdy wykonawca uchylił się od zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego lub nie wniósł wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy albo w trybie zamówienia z wolnej ręki negocjacje nie doprowadziły do zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego. W takim przypadku nie może mieć miejsca automatyczny (na wniosek) zwrot wadium.

51. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 111 ust. 1 i 2 Projektu proponuje wykreślić zwrot *“nie później jednak niż w terminie 7 dni od dnia wystąpienia okoliczności”*.

Uzasadnienie

Wadą co do zasady zwracane są przez pracowników Wydziałów Finansowych, po uzyskaniu informacji od pracowników zajmujących się zamówieniami. Ze względów organizacyjnych np. związanych z obiegiem dokumentów, w wielu jednostkach termin ten może być trudny do dotrzymania.

52. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 113 ust. 2 Projektu proponuje ostatnie słowo przepisu „celów” zmienić na słowo „celu, któremu ma służyć”.

Uzasadnienie

Poprawka doprecyzowująca przepis.

53. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 113 ust. 4 Projektu rekomenduje wprowadzenie obowiązku podania parametrów równoważności.

Uzasadnienie

Poprawka doprecyzowująca przepisy, korzystna dla wykonawców i zamawiających. Uzupełnienie Projektu w tym zakresie umożliwi jednoznaczną wykładnię przepisów.

54. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 117 ust. 3 Projektu rekomenduje przeniesienie definicji „normy” do słowniczka w art. 8.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy.

55. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 117 ust. 5 Projektu wskazuje na potrzebę dodania w przywołaniu ust. 1 także pkt 3, który także odnosi się do norm.

Uzasadnienie

Poprawka pisarska, porządkująca przepisy.

56. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 118 ust. 1 Projektu wskazuje na potrzebę dodania po słowach „zamówienia na roboty budowlane” słów: „w rozumieniu ustawy z dnia 7 lipca 1994 r.- Prawo budowlane”.

Uzasadnienie

Dodanie tych słów wynika z odrębnej definicji robót budowlanych w ustawie z dnia 7 lipca 1994 r.- Prawo budowlane i ustawie Prawo zamówień publicznych. Definicja w tym ostatnim przepisie jest szersza. Opis przedmiotu zamówienia za pomocą dokumentacji projektowej i specyfikacji technicznych nie dotyczy wszystkich rodzajów robót objętych definicją, o której mowa art. 8 pkt 21 Projektu, a tylko robót budowlanych w rozumieniu ustawy z dnia 7 lipca 1994 r.- Prawo budowlane. Poprawka porządkująca przepisy.

57. Propozycja zmiany

OSKZP wnosi o rozważenie, czy zasadne jest w art. 120 ust. 1 Projektu żądanie złożenia przedmiotowych środków dowodowych wraz z ofertą. Przywołane środki dowodowe objęte są częściowo oświadczeniem wstępnym składanym na formularzu jednolitego dokumentu i powinny być wymagane na podstawie art. 59 ust. 4 drugi akapit dyrektywy 2014/24/UE tylko od wykonawcy, któremu instytucja planuje udzielić zamówienia. Alternatywnie proponujemy dodanie do ust. 1 słów: „jeżeli jest to niezbędne do zapewnienia odpowiedniego przebiegu postępowania o zamówienie publiczne” w celu wskazania na wyjątkowość a nie normę określania takiego wymagania.

Uzasadnienie

Pozostawienie obecnego brzmienia przepisu stanowi utrudnienie dla wykonawców w stosunku do dyrektyw. Uzupełnienie ust.1 spowoduje ujednoznacznienie przepisu i wskazanie na wyjątkowy charakter żądania złożenia przedmiotowych środków dowodowych wraz z ofertą. Stowarzyszenie zwraca uwagę, że wprowadzenie takiego żądania spowoduje zwiększenie obciążeń dla wykonawców i jest sprzeczne z wprowadzeniem jednolitego dokumentu. Załącznik I do Rozporządzenia wykonawczego Komisji (UE) 2016/7 z dnia 5 stycznia 2016 r. ustanawiającego standardowy formularz jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia stanowi: „Dokument ten ma na celu zmniejszenie obciążeń administracyjnych wynikających z wymogu przedstawienia znacznej liczby zaświadczeń lub innych dokumentów związanych z kryteriami wykluczenia i kwalifikacji”. A przedmiotowe środki dowodowe znajdują się w kryteriach kwalifikacji.

W ocenie Stowarzyszenia, w obecnym brzmieniu przepisu, w przypadku, gdy ust. 1 wskazuje na obowiązek złożenia przedmiotowych środków dowodowych wraz z ofertą, ust. 2 dotyczący składania dokumentów przez wykonawcę, któremu zamawiający zamierza udzielić zamówienia jest bezprzedmiotowy.

58. Propozycja zmiany

OSKZP wnosi o rozważenie zmiany art. 121 ust. 1 Projektu i dodanie po słowie „niekompletne” tekstu: „lub zawierają błędy” i kolejno po słowach: "może wezwać ich do" dodanie tekstu: „ich złożenia lub uzupełnienia lub poprawienia". Jako poprawkę najdalej idącą proponujemy pozostawienie rozwiązania funkcjonującego na gruncie obowiązującej ustawy.

Uzasadnienie

Stowarzyszenie wskazuje, że obecne rozwiązanie uzupełniania dokumentów, które zawierają błędy sprawdziło się w praktyce, jako umożliwiające korektę formalnych braków w dokumentach, usprawniając przebieg postępowań. Wnioskujemy zastosowanie wobec przedmiotowych środków dowodowych zasady stosowanej do środków podmiotowych, tzn. o wprowadzenie w art. 121 ust. 1 (podobnie jak w art. 142 ust. 1 dla podmiotowych środków dowodowych) obowiązku zamawiającego (zamiast możliwości) wezwania wykonawcy do uzupełnienia brakujących, niekompletnych lub zawierających błędy przedmiotowych środków dowodowych.

59. Propozycja zmiany

OSKZP wnosi o rozważenie uzupełnienia art. 122 pkt 1 lit. a)-d) o słowa: „lub odpowiednio na podstawie przepisów miejsca zamieszkania lub siedziby danego wykonawcy” lub podobne.

Uzasadnienie

Odwołania przywołane w przepisie dotyczą polskich ustaw, które nie mogą stanowić podstawy wydania prawomocnych wyroków przez sądy innych państw wobec wykonawców spoza RP. Koniecznym jest więc dostosowanie przepisów do takich stanów faktycznych. Podobne rozwiązanie zawierają odesłania określone w lit. e)-h) tego punktu. Uzupełnienie spowoduje ujednoznacznienie przepisu.

60. Propozycja zmiany

OSKZP wnosi o rozważenie wykreślenia art. 123 ust. 1 pkt 3 Projektu odnoszącego się do badania naruszenia obowiązków dotyczących płatności podatków, opłat lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne przez urzędującego członka jego organu zarządzającego lub nadzorczego, wspólnika spółki w spółce jawnej lub partnerskiej albo komplementariusza w spółce komandytowej lub komandytowo-akcyjnej lub prokurenta, jako nie mającego swego odniesienia w przepisach dyrektyw.

Uzasadnienie

Pozostawienie obecnego brzmienia przepisu stanowi utrudnienie dla wykonawców w stosunku do dyrektyw. Przepis spowoduje rozszerzenie zakresu badania w stosunku do dyrektywy oraz zwiększenie obciążeń administracyjnych dla wykonawców ze względu na kolejne zaświadczenia z nim związane.

61. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 123 ust. 1 pkt 4 Projektu wnosi o uzupełnienie przepisu o wyłączenie możliwości wykluczenia wykonawcy, który po ogłoszeniu upadłości zawarł układ zatwierdzony prawomocnym postanowieniem sądu, jeżeli układ nie przewiduje zaspokojenia wierzycieli przez likwidację majątku upadłego.

Uzasadnienie

W ocenie zamawiającego, przepisy dyrektyw nie stoją na przeszkodzie, aby przepisy krajowe dopuszczały sytuację umożliwienia ubiegania się o zamówienie wykonawcy, który zawarł układ z wierzycielami skutkujący przywróceniem jego płynności finansowej umożliwiając mu tym samym prowadzenie działalności gospodarczej. Rekomendujemy ponowne przeanalizowanie treści tego przepisu.

62. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 123 ust. 1 pkt 7 Projektu wnosi o rozważenie brzmienia treści przepisu w kontekście art. 61 ust. 1.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia przepis zezwala na dopuszczenie sytuacji wykluczenia wykonawcy, jeżeli nie zostały dopełnione obowiązki związane z wyłączeniem z postępowania osób pozostających w relacjach z wykonawcą określonych w art. 61 ust. 2 tj. czynności zastrzeżone dla zamawiającego.

63. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 123 ust. 1 pkt 8 Projektu rekomenduje uzupełnienie treści przepisu o obowiązek wystąpienia do wykonawcy o wyjaśnienia, dlaczego jego udział nie zakłóca konkurencji.

Uzasadnienie

Przepis stanowi implementację art. 57 ust. 4 lit. f) dyrektywy 2014/24/UE, który odwołuje się w zakresie konfliktu interesów do art. 41 tej dyrektywy. Art. 41 stanowi, że w sytuacji, gdy kandydat, oferent lub przedsiębiorstwo powiązane z kandydatem lub oferentem doradzają instytucji zamawiającej - niezależnie od tego, czy odbywa się to w kontekście art. 40 (konsultacji rynkowych), czy nie - lub w inny sposób są zaangażowane w przygotowanie postępowania o udzielenie zamówienia, instytucja zamawiająca podejmuje odpowiednie środki w celu zagwarantowania, że udział danego kandydata lub oferenta nie zakłóca konkurencji. Wspomniane środki obejmują przekazywanie pozostałym kandydatom lub oferentom istotnych informacji wymienianych w ramach lub w wyniku zaangażowania kandydata lub oferenta w przygotowanie postępowania o udzielenie zamówienia oraz wyznaczanie

odpowiednich terminów składania ofert. Danego kandydata lub oferenta wyklucza się z udziału w postępowaniu wyłącznie w przypadku, gdy nie ma innego sposobu zapewnienia zgodności z obowiązkiem przestrzegania zasady równego traktowania. Przed każdym takim wykluczeniem kandydaci lub oferenci muszą mieć możliwość udowodnienia, że ich zaangażowanie w przygotowanie postępowania o udzielenie zamówienia nie jest w stanie zakłócić konkurencji. Podjęte środki dokumentuje się w indywidualnym sprawozdaniu. W ocenie Stowarzyszenia Projekt nie zawiera powiązania komentowanego przepisu z art. 97 ust. 2 Projektu. W obecnym brzmieniu przepis budzi wątpliwości interpretacyjne.

64. Propozycja zmiany

OSKZP wnosi o rozważenie dostosowania brzmienia art. 130 ust. 2 Projektu do art. 58 ust. 4 dyrektywy 2014/24/UE.

Uzasadnienie

Przepis w obecnym brzmieniu nie pozwala na podważenie zdolności wykonawcy, który ma sprzeczne interesy mogące mieć wpływ na realizację zamówienia. Dotyczy bowiem zaangażowania zasobów technicznych lub zawodowych w inne przedsięwzięcia i braku większych zasobów, nie dotyczy natomiast sytuacji sprzeczności interesów z innymi powodów, np. gdy wykonawca jako zarządzający kontraktem budowlanym chciałby również ten kontrakt realizować. Nie mamy wówczas do czynienia z brakiem zasobów a sprzecznym interesem.

65. Propozycja zmiany

OSKZP w kontekście art. 132 ust. 4, art. 138 ust. 1 Projektu lub innych przepisów oddziału 4 wnosi o rozważenie wyłączenia jednolitego dokumentu, o którym ten oddział również stanowi i nie zaliczania go do podmiotowych środków dowodowych. Natomiast w art. 139 ust. 6 Projektu rekomenduje słowo „prawidłowe” zamienić na „aktualne”.

Uzasadnienie

Propozycja przerehabilitacji wyżej wymienionych przepisów wynika z faktu, innego charakteru jednolitego dokumentu i podmiotowych środków dowodowych.

Ustawodawca sam to zauważa i np. w art. 142 wymienia odrębnie oświadczenie, o którym stanowi art. 139 ust. 1 i podmiotowe środki dowodowe.

66. Propozycja zmiany

OSKZP wnosi o rozważenie dodania w art. 139 ust. 1 Projektu słów „z zastrzeżeniem art. 156 ust. 2”, który zezwala na odstępstwo od obowiązku złożenia oświadczenia wraz z ofertą w procedurze odwróconej.

Uzasadnienie.

Poprawka porządkująca przepisy.

67. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 142 ust. 1 Projektu proponuje dodanie pełnomocnictwa lub uregulowanie w odrębnej jednostce redakcyjnej wezwania w zakresie braku pełnomocnictwa, jak ma to miejsce w obecnym brzmieniu art. 26 ust. 3a obecnej ustawy.

Uzasadnienie

Poprawka uzupełniająca.

68. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 144 ust. 1 Projektu proponuje wykreślenie tekstu odnoszącego się do wartości zamówienia ze względu na fakt, że wszystkie w Dziale I, a więc i ten przepisy odnoszą się do zamówień o wartościach równych lub przekraczających progi unijne.

Uzasadnienie.

Poprawka porządkująca przepisy.

69. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 150 ust. 2 Projektu proponuje następującą modyfikację brzmienia poniższych przepisów dotyczących fakultatywnej części SWZ:

Pkt 13) poprzez dodanie słów: „jeżeli zamawiający określa takie wymagania”

Pkt 15) poprzez zmianę na słowa na końcu zdania z „wymagania” na „zastrzeżenia”;

A także przeniesienie tekstu z ust. 1 pkt 19 do ust. 2:

„wymaganie dotyczące zabezpieczenia należytego wykonania umowy, jeżeli zamawiający przewiduje obowiązek wniesienia zabezpieczenia” do ust. 2 jako wymagania fakultatywnego

Uzasadnienie

Uzupełnienie i poprawki porządkujące przepisy.

70. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 156 ust. 4 i 5 Projektu rekomenduje zmianę numeracji tych ustępów.

Uzasadnienie

Jest to zapewne oczywista omyłka pisarska. Powyższa propozycja zmiany ma na celu ustalenie prawidłowej chronologii przepisów. Ust. 5 stanowi o czynnościach, które dotyczą postępowania przed wyborem najkorzystniejszej oferty, ust. 4 nowego postępowania po wyborze oferty.

71. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 163 ust. 1 pkt 2 lit. c) Projektu proponuje wykreślenie słów „w przewidzianym terminie wymaganego (..)”.

Uzasadnienie

Treść przepisu budzi wątpliwości interpretacyjne, jak określić przewidziany termin wobec uprawnienia do uzupełnienia niezłożonego jednolitego dokumentu.

72. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 163 ust. 1 pkt 5 Projektu proponuje wykreślenie tego punktu.

Uzasadnienie

Przywołane w przepisie zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję mieści się w katalogu podstaw wykluczenia wykonawcy, do którego odwołuje ust. 1 pkt 2 tego przepisu.

73. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 168 ust. 2 Projektu rekomenduje wykreślenie tekstu od słów „licząc od dnia ..” do przecinka jako nie mających zastosowania w przetargu ograniczonym, w którym złożenie ofert poprzedza złożenie i rozpatrzenie wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu i dodanie w ich miejsce słów „licząc od dnia przekazania zaproszenia do składania ofert”.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy.

74. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 169 ust. 1 Projektu wnioskuje o zdefiniowanie pojęcia „w celu ulepszenia treści ofert”. Podobnie art. 425 ust. 2. Czy ulepszenie oferty może dotyczyć istotnych jej elementów, tj. zaoferowanego urządzenia, terminu realizacji, sposobu płatności.

Uzasadnienie

Poprawka doprecyzowująca i wyjaśniająca przepisy.

75. Propozycja zmiany

OSKZP zwraca uwagę na potrzebę zdefiniowania pojęcia „wykonawcy wyeliminowanego”, o którym stanowi art. 185 ust.1 (podobnie art. 203 ust. 1; 220 ust. 1; 229 ust. 1) Projektu.

Uzasadnienie

Projekt w zakresie opisu procedury dotyczącej negocjacji z ogłoszeniem nie przewiduje możliwości eliminacji wykonawców, a tylko możliwość odrzucania ofert wstępnych i ograniczeniu liczby ofert w art. 180.

76. Propozycja zmiany

OSKZP wnosi o rozważenie zmiany w art. 196 ust.1 pkt 1 Projektu słów „strony internetowej, na której prowadzone jest postępowanie” na słowa „strony internetowej prowadzonego postępowania”.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca i ujednolicająca nazewnictwo w Projekcie ustawy.

77. Propozycja zmiany

OSKZP wnosi o rozważenie zmiany w art. 198 ust. 3 Projektu poprzez wykreślenie dwukrotnie wskazanych tam słów „lub ofert”.

Uzasadnienie.

Przepisy dyrektyw nie przewidują składania ofert w trakcie dialogu, odnoszą się do propozycji składanych przez wykonawców rozwiązań i możliwości ograniczania liczby tych rozwiązań przez zamawiającego. Pozostawienie aktualnego brzmienia przepisu może spowodować wymaganie od wykonawców składania ofert na etapie dialogu i zbytne sformalizowanie procedury w sposób nieprzewidziany w dyrektywach.

78. Propozycja zmiany

OSKZP wnosi o rozważenie zmiany w art. 220 ust. 2 pkt 1 Projektu słów „strony internetowej, na której prowadzone jest postępowanie” na słowa „strony internetowej prowadzonego postępowania”.

Uzasadnienie.

Poprawka porządkująca i ujednolicająca nazewnictwo w Projekcie ustawy.

79. Propozycja zmiany

OSKZP wnosi o rozważenie w art. 223 ust. 3 Projektu doprecyzowania słów: „wartości inwestycji niezbędnej do opracowania innowacyjnego produktu”.

Uzasadnienie.

Poprawka doprecyzowująca przepisy, niejasne określenie.

80. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 231 ust. 1 pkt 6 Projektu wnosi o rozważenie poszerzenia katalogu sytuacji, w których można zastosować tryb z wolnej ręki. Proponujemy, aby dotyczył także sytuacji, gdy w uprzednio prowadzonym postępowaniu oferty zostały odrzucone na podstawie art. 257 ust. 1 pkt 2,3,4,5,8, 10,11,12,13,14,15.

Uzasadnienie

Art. 32 ust.2 lit. a) dyrektywy 2014/24/UE stanowi, że procedurę negocjacyjną bez uprzedniej publikacji można zastosować, jeżeli w odpowiedzi na procedurę otwartą lub procedurę ograniczoną nie złożono żadnej oferty bądź żadnej odpowiedniej oferty lub żadnego wniosku o dopuszczenie do udziału bądź żadnego odpowiedniego wniosku o dopuszczenie do udziału, pod warunkiem że pierwotne warunki zamówienia nie ulegają zasadniczym zmianom oraz pod warunkiem że odpowiednie sprawozdanie zostanie przesłane Komisji, jeśli tego zażąda. W ocenie Stowarzyszenia oferty podlegające odrzuceniu z powodów określonych art. 257 ust. 1 pkt 2,3,4,5,10,11,12,13,14,15 należy uznać za oferty nieodpowiednie w rozumieniu cytowanego przepisu dyrektywy 2014/24/UE. W rozumieniu dyrektyw pojęcie oferty nieodpowiedniej, o której stanowi art. 32 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2014/24/UE ma inne znaczenie niż niezgodność z wymaganiami określonymi w warunkach zamówienia w Polsce. „Ofertę uznaje się za nieodpowiednią, jeżeli nie ma ona związku z zamówieniem, ponieważ wyraźnie nie jest w stanie, bez istotnych zmian, zaspokoić potrzeb i spełnić wymogów instytucji zamawiającej określonych w dokumentach zamówienia.”

81. Propozycja zmiany

OSKZP wnosi o rozważenie uzupełnienia w art. 231 ust. 1 pkt 11 Projektu dodatkowej przesłanki skorzystania z przepisów dotyczących tzw. zamówień in-house o obowiązek zweryfikowania przez zamawiającego zasadności skorzystania z tego trybu tj. decyzja o udzieleniu zamówienia in-house powinna zostać poprzedzona analizą w przedmiocie konkurencji na rynku właściwym dla przedmiotowego zamówienia. W przypadku

przyjęcia powyższej poprawki OSKZP wnosi o rozważenie dostosowania art. 231 ust. 1 pkt 11, pkt 12, pkt 13 i pkt 14 do art. 12 Dyrektywy 2014/24/UE tj. obniżenia wymaganego % działalności kontrolowanej osoby prawnej z 90 na 80%.

Uzasadnienie.

Stowarzyszenie wskazuje w tym zakresie na wskazywaną przez wykonawców (patrz spory przed Krajową Izbą Odwoławczą) możliwość ograniczenia przez zamówienia typu in-house konkurencyjności na rynku przedsiębiorców. Aby temu zapobiec stosowanie ww. przepisów powinno być sytuacją wyjątkową, gdy wyłączenie stosowania trybów otwartych jest uzasadnione interesem publicznym lub ważnym celem publicznym. Powodem wyłączenia nie powinien być zamiar zapewnienia np. spółce komunalnej stabilności ekonomicznej. Zamawiający powinien wykazać istnienie okoliczności uzasadniających wyłączenie procedur przetargowych. Przepisy nie mogą zezwalać na zastosowanie zamówień in-house, gdy cel (interes) publiczny jest już efektywnie realizowany przez podmioty prywatne niezależne od zamawiającego.

82. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 244 ust.1 i nast. Projektu wnosi o zmianę progu z „60%” na „80%” tj. obniżenie progu, od którego zamawiający może zastosować kryterium ceny jako jedyne kryterium oceny ofert

Uzasadnienie

Proponowane podniesienie maksymalnej wagi kryterium ceny w tym przepisie ułatwi zamawiającym przygotowanie procedury i wybór wykonawcy. Obecnie kryteria w bardzo wielu postępowaniach są „sztuczne” i nie mają w rzeczywistości przełożenia na jakość, ich skutkiem natomiast często są wyższe ceny ofert.

83. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 247 ust. 1 Pzp Projektu wnosi o zmianę jego treści na następującą: „Jeżeli zamawiający wymagał lub dopuścił możliwość złożenia oferty wariantowej, wykonawca składa ją na zasadach określonych w art.104 i 105.”

Uzasadnienie:

Z treści przywołanych wyżej art.104 i 105 Projektu wynika, że to zamawiający w dokumentach zamówienia „zezwala” bądź „nie zezwala” na złożenie oferty wariantowej, określając jednocześnie, czy wykonawca, decydując się na złożenie oferty wariantowej, może złożyć tylko tę ofertę, czy musi ją złożyć wraz z ofertą podstawową.

84. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 250 ust. 2 Projektu wnosi o rozważenie pozostawienia uprawnienia wykonawcom do samodzielnego przedłużania terminu związania ofertą.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia jest to powrót do czasów, w których wiele postępowań było unieważnianych, w przypadku, gdy zamawiający nie podejmowali czynności zwracania się do wykonawców o przedłużenie terminów związania ofertą. Projekt nie przewiduje sankcji dla zamawiającego wobec zaniechania tej czynności, co podobnie jak w przeszłości może wpłynąć negatywnie na celowość i efektywność wszczynanych postępowań, które nie zakończą się udzieleniem zamówienia.

85. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 252 ust. 2 Projektu rekomenduje dostosowanie przepisu do sytuacji określonej w ust. 1 tj. aby obowiązek publikacji informacji z otwarcia ofert był zamieszczany na stronie internetowej prowadzonego postępowania bezpośrednio po otwarciu ofert nie później niż następnego dnia po dniu, w którym upłynął termin składania ofert. Wnosimy także o rozważenie przepisu przywracającego jawne otwarcie ofert.

Uzasadnienie.

Poprawka porządkująca, ujednolicająca przepisy, wszyscy wykonawcy winni w tym samym czasie uzyskać informacje nt. ofert konkurentów, pozostawienie przepisu w obecnym brzmieniu budzi wątpliwości interpretacyjne. Proponujemy zachowanie obowiązku jawnego otwarcia ofert – niezależnie od przeniesienia składanych elektronicznie ofert do systemów informatycznych. Przykładowo w ramach ofert nadal składane będą „fizyczne” dowody w postaci próbek służące ocenie w kryteriach jakości,

a w przypadku braku obowiązku publicznego otwarcia ofert wykonawcy nie będą mogli zweryfikować złożenia takich środków (niepodlegających później uzupełnieniu).

86. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 257 ust. 1 pkt 2 lit. c) Projektu proponuje wykreślenie słów „w przewidzianym terminie wymaganego”.

Uzasadnienie

Treść przepisu budzi wątpliwości interpretacyjne, jak określić ten termin wobec uprawnienia do uzupełnienia niezłożonego jednolitego dokumentu.

87. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 257 ust. 1 pkt 6 Projektu proponuje wykreślenie tego punktu.

Uzasadnienie

Przywołane w przepisie zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję mieści się w katalogu podstaw wykluczenia wykonawcy, do którego odwołuje ust. 1 pkt 2 tego przepisu.

88. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 257 Projektu proponuje dodanie ust. 3 i 4 implementujących do Projektu art. 42 ust. 5 i 6 dyrektywy 2014/24/UE (w obecnie obowiązującej ustawie zostały one implementowane w art. 89 ust. 4 i 5).

Uzasadnienie

Uzupełnienie niezbędne ze względu na właściwą implementację przepisów dyrektyw.

89. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 258 i 261 pkt 2 Projektu wnosi o doprecyzowanie pojęcia „*nowe wartości*”.

Uzasadnienie

Poprawka w celu doprecyzowania przepisów.

90. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 264 ust. 3 Projektu wnosi o wykreślenie słów: „a w przypadku dopuszczenia ofert wariantowych określa się odrębną formułę dla każdego wariantu.” albo alternatywnie dopuścić określanie odrębnej formuły kryteriów oceny ofert dla każdego z wariantów jako możliwość, a nie obowiązek.

Uzasadnienie

W przypadku przyjęcia propozycji zmiany przepis będzie spójny z art. 247 ust. 2, o brzmieniu: „Jeżeli zamawiający wymaga lub dopuszcza możliwość złożenia oferty wariantowej określa kryteria oceny ofert w sposób zapewniający możliwość ich zastosowania zarówno w odniesieniu do oferty podstawowej jak i oferty wariantowej.”

91. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 277 Projektu proponuje rozszerzenie obowiązku informowania o powodach odrzucenia oferty i powodach nieuznania dowodów self-cleaning wszystkich wykonawców, a nie tylko wykonawcy, którego to dotyczy.

Uzasadnienie

Uzupełnienie niezbędne ze względu na prawo do wnoszenia środków ochrony prawnej na wszystkie czynności zamawiającego, przepis ogranicza jawność, przejrzystość postępowania oraz prawo wykonawców do korzystania ze środków ochrony prawnej.

92. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 279 ust. 1 Projektu wnosi o wskazanie celu spotkania z wykonawcami, o którym stanowi ten przepis.

Alternatywnie OSKZP wnioskuje o wykreślenie powyższego przepisu.

Uzasadnienie.

Poprawka w celu doprecyzowania przepisów. Przepis budzi wątpliwości i obawy co jego stosowania. Spotkanie może rodzić konflikty, pomiędzy zamawiającym, a wykonawcami lub pomiędzy samymi wykonawcami. Wykonawcom przysługują środki ochrony prawnej, mogą informować zamawiającego o swoich wątpliwościach, składać wnioski w tym zakresie – jest to dostatecznie szeroki wachlarz narzędzi

komunikacji z zamawiającym Organizacja spotkania wydaje się także sprzeczna z ekonomiką prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia.

93. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 281 pkt 7 Projektu wnosi o dodanie słów „z zastrzeżeniem art. 289 ust. 3 albo 156 ust. 5 (obecnie ust. 4)” Projektu. Zwracamy także uwagę na niespójność przepisu z art. 281 ust.1 pkt 7 i art. 289 ust. 1 Projektu.

Uzasadnienie.

Poprawka w celu uporządkowania przepisów. W obecnym brzmieniu przepisy są niespójne, art. 281 Projektu wskazuje na obowiązek zamawiającego unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia, art. 289 ust. 1 na możliwość unieważnienia postępowania. Kolejno 156 ust. 5 i art. 289 ust. 3 Projektu wskazują na możliwość kontynuowania postępowania.

94. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 282 Projektu wnosi o wskazanie w jakich sytuacjach można uznać, że „dalsze prowadzenie postępowania jest nieuzasadnione”.

Uzasadnienie.

Poprawka w celu doprecyzowania przepisów, jak również w celu ograniczenia tego uprawnienia dla zamawiających ze względu na koszty związane z udziałem w postępowaniu po stronie wykonawców. Zdaniem Stowarzyszenia przepis nie powinien zezwalać na unieważnienie postępowania z powodu błędów w jego przygotowaniu.

95. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 288 Projektu wnosi o wskazanie w jaki sposób należy zawiadomić wykonawców, którzy ubiegali się o udzielenie zamówienia, o wszczęciu kolejnego postępowania. Proponujemy rozważyć fakultatywność takiego zawiadomienia.

Uzasadnienie.

Poprawka w celu doprecyzowania przepisów.

96. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 290 ust. 1 Projektu wnosi o rozważenie czy wskazanie „albo 15-dni jeżeli zostało przesłane w inny sposób” jest wobec treści art. 68 Projektu możliwe. Art. 68 nie zezwala na odstępstwa od komunikacji elektronicznej. Rekomendacja wykreślenia.

Uzasadnienie.

Poprawka w celu uporządkowania przepisów.

97. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 292 ust. 2 Projektu proponuje po słowie „zamówienia” dodać słowa „o którym mowa w ust. 1”.

Uzasadnienie.

Poprawka doprecyzowująca przepisy.

98. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 293 i nast. Projektu wnosi o rozważenie zasadności określenia procedury służącej udzieleniu zamówienia objętego umową ramową „postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego”.

Uzasadnienie.

Określenie to budzi wątpliwości interpretacyjne, czy ustawodawca ma na myśli klasyczne postępowanie opisane przepisami ustawy, które jest rozumiane jako „postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego”, czy jedynie procedurę, o której stanowi art. 294 ust. 4.

99. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 294 ust. 4 pkt 3 Projektu wnosi o wskazanie w jaki sposób zamawiający ma zapewnić, by nie było możliwym zapoznanie się z zawartością oferty składanej w formie dokumentowej przed upływem terminu jej złożenie.

Uzasadnienie.

Stowarzyszenie wskazuje, że zgodnie z art. 77² Kodeksu cywilnego, do zachowania dokumentowej formy czynności prawnej wystarcza złożenie oświadczenia woli w postaci dokumentu, w sposób umożliwiający ustalenie osoby składającej oświadczenie. Poprawka w celu doprecyzowania przepisów.

100. **Propozycja zmiany**

OSKZP w zakresie art. 299 Projektu zwraca uwagę, że ustawodawca wprowadza pojęcie „wniosku o dopuszczenie do udziału w dynamicznym systemie zakupów” tj. pojęcie odrębne w stosunku do „wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu” i nie przywołuje tego pojęcia w żadnym z przepisów dotyczących formy, podpisywania, uzupełniania i wyjaśniania wniosków, wnioski w systemie dynamicznym zakupów nie są także objęte przepisami o komunikacji elektronicznej.

Uzasadnienie.

Poprawka w celu doprecyzowania przepisów.

101. **Propozycja zmiany**

OSKZP w zakresie art. 302 Projektu zwraca uwagę na rozważenie potrzeby zdefiniowania w tym przepisie terminu „w dniach roboczych”, jest to jednostkowy przypadek w ustawie.

Uzasadnienie.

Poprawka w celu doprecyzowania i ujednoczenia przepisów.

102. **Propozycja zmiany**

OSKZP w zakresie art. 303 ust. 3 pkt 4 Projektu proponuje słowa „dokumentów potwierdzających brak podstaw wykluczenia” zastąpić słowami „podmiotowych środków dowodowych”.

Uzasadnienie.

Poprawka w celu ujednoczenia przepisów.

103. **Propozycja zmiany**

OSKZP w zakresie art. 307 Projektu spójnik „i” zmienić na spójnik „albo”.

Uzasadnienie.

Zgodnie z art. 319 i 320 Projektu konkurs nieograniczony oraz konkurs ograniczony to dwa różne rodzaje konkursu, stąd użycie spójnika „albo” jest uzasadnione.

104. **Propozycja zmiany**

OSKZP w zakresie art. 308 ust. 1 Projektu zwraca uwagę na wątpliwości co do ustalenia dla jakich stanów faktycznych przepis ten ma zastosowanie.

Jednocześnie, OSKZP w zakresie art. 308 ust. 1 Projektu wnioskuje o wprowadzenie możliwości skorzystania z konkursu, zamiast obowiązku.

Uzasadnienie

Poprawka w celu doprecyzowania przepisu, przepis w obecnym brzmieniu może budzić wątpliwości czy dotyczy usług projektowych, w których wartość usług projektowania architektonicznego jest o wartości równej lub przekraczającej progi unijne, czy także usług projektowych obejmujących usługi projektowania architektonicznego o mniejszych wartościach, ale łącznie o wartości usługi równej lub przekraczającej progi unijne. Stowarzyszenie rekomenduje także ograniczenie obowiązku przeprowadzenia konkursu do przypadków, gdy przedmiotem prac projektowych będą obiekty np. użyteczności publicznej o określonej minimalnej kubaturze lub powierzchni zabudowy, lokalizacji obiektu przy głównych ulicach, w śródmieściu miast, obiekty o szczególnym charakterze – filharmonia, opera, teatr, hala sportowa, park wodny itp. Stowarzyszenie rekomenduje wprowadzenie możliwości skorzystania z konkursu, zamiast obowiązku. Nie każde zamówienie na wykonanie dokumentacji architektonicznej wymaga przeprowadzenia konkursu.

105. **Propozycja zmiany**

OSKZP w zakresie art. 311 ust. 5 Projektu należy zweryfikować odniesienie do następujących przepisów art. 124 ust. 4, art. 133 ust. 1-3, art. 135-137.

Uzasadnienie.

Poprawka w celu usunięcia nieprawidłowości odesłania do innych regulacji ustawy. Brak art. 124 ust. 4, art. 133 ma tylko ust. 1, a art. 135-137 dotyczą udostępniania zasobów innego podmiotu.

106. **Propozycja zmiany**

OSKZP w zakresie art. 313 zwraca uwagę na zawężenie zastosowania zasady braku konfliktu interesów wyłącznie do pracowników zamawiającego.

Uzasadnienie.

Czynności w konkursie mogą wykonywać również osoby niebędące pracownikami zamawiającego.

107. **Propozycja zmiany**

OSKZP w art. 314 ust. 2 pkt 6 Projektu proponuje dodać na końcu słowa „jeżeli były wymagane”.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca, z art. 311 ust. 6 wynika fakultatywność wymagania tych środków.

108. **Propozycja zmiany**

OSKZP w art. 334 ust. 1 Projektu proponuje, aby środki dowodowe potwierdzające uprawnienia były składane na etapie wniosku o dopuszczenie do udziału w konkursie.

Uzasadnienie

Poprawka służąca wyjaśnieniu wątpliwości. Jeżeli w skutek wezwania okazałoby się, że uczestnik konkursu nie jest w stanie przedłożyć stosownych środków dowodowych, to Projekt nie przewiduje konsekwencji tego faktu w zakresie wybranej pracy konkursowej.

109. **Propozycja zmiany**

OSKZP w art. 341 Projektu proponuje dodać możliwość określania kryteriów oceny ofert na usługi społeczne odnoszących się do właściwości wykonawcy.

Uzasadnienie

Kryteria podmiotowe dla usług społecznych są rekomendowane w dobrowolnych europejskich ramach jakości dla usług społecznych przez Komitet Ochrony Socjalnej.

110. Propozycja zmiany

OSKZP po art. 342 Projektu proponuje dodać artykuł o brzmieniu:

1. Zamawiający odrzuca ofertę również w innych przypadkach niż określone w art. 257 ust. 1, jeżeli przewidział dodatkowe przesłanki odrzucenia oferty w ogłoszeniu o zamówieniu albo w SWZ.
2. Do udzielania zamówień na usługi społeczne i inne szczególne usługi art. 244 nie stosuje się.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia przepisy dopuszczające takie sytuacje sprawdziły się w praktyce i powinny zostać utrzymane w nowej ustawie.

111. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 354 ust. 1 Projektu proponuje dodać także oświadczenie o braku podstaw wykluczenia. Podobnie rekomenduje się uzupełnienie o brak podstaw wykluczenia art. 352 ust. 1.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca, z art. 352 ust. 2 wynika obowiązek badania i ewentualnej aktualizacji także braku podstaw wykluczenia a we wskazanych przepisach brak obowiązku podania wymagania w zakresie tego badania.

112. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 419 pkt 2 Projektu zwraca uwagę na pominięcie obowiązku wskazania, że w przypadku opisanego przedmiotu zamówienia przez odniesienie do norm (...), dopuszcza się rozwiązania równoważne.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca. Wobec treści art. 417, który wskazuje na charakter szczególny tego przepisu wobec przepisu ogólnego brak tych słów może być odczytany jako brak takiego obowiązku.

113. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 421 Projektu wnosi o rozważenie dodania na końcu słów „z odpowiednim uwzględnieniem rodzaju i wartości zamówienia”.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia bezwzględny obowiązek określenia warunków udziału w postępowaniu dla każdego zamówienia o wartości poniżej progu unijnego z uwzględnieniem dostępnych MŚP zasobów nie dla każdego zamówienia jest możliwy do spełnienia. Nie zawsze jest możliwe jednoczesne określenie warunku udziału w postępowaniu proporcjonalnie do przedmiotu i zakresu zamówienia i jednocześnie tak aby było dostępne dla każdego mikro- małego albo średniego przedsiębiorcy samodzielnie. Z całą odpowiedzialnością należy stwierdzić, że np. roboty budowlane o wartości 5 000 000 euro netto, nie są zamówieniem dla „mikroprzedsiębiorcy”, tj. przedsiębiorcy, który w ostatnich 3 latach średniorocznie zatrudniał nie więcej niż 10 osób. Stąd propozycja dodania do art. 421 tekstu o brzmieniu: „z odpowiednim uwzględnieniem rodzaju i wartości zamówienia”, wydaje się słuszna.

114. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 430 ust. 2 Projektu zwraca uwagę na pominięcie wymagania w fakultatywnej treści SWZ dotyczącego zabezpieczenia należytego wykonania umowy, jeżeli zamawiający przewiduje taki obowiązek.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca.

115. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 431 ust. 1 Projektu zwraca uwagę na pominięcie w odesłaniu informacji, o których mowa w art. 430 ust. 1 pkt 7 i 8 Projektu tj. przepisów o komunikacji elektronicznej w postępowaniu.

Uzasadnienie

Brak tego odesłania budzi wątpliwości interpretacyjne co do stosowania środków komunikacji elektronicznej w trybie podstawowym określonym w art. 425 Projektu w wariantcie, o którym stanowi art. 427 ust.2, art. 428 ust. 2 Projektu.

116. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 431 ust. 2 pkt 1 i 2 Projektu wnosi o rozważenie zasadności odstąpienia od przepisów dotyczących opisu przedmiotu zamówienia na rzecz opisu potrzeb zamawiającego i cech charakterystycznych dostaw, robót budowlanych lub usług stanowiących przedmiot zamówienia, w szczególności dla robót budowlanych i zastąpienie go opisem potrzeb i wymagań. Podobnie pojęcie opisu przedmiotu zamówienia nie zostało przywołane w art. 442 odnoszącego się do treści SWZ po zakończeniu negocjacji w trybie podstawowym, o którym stanowi art. 427 ust. 2.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia może to doprowadzić do powrotu i utrwalenia się złych praktyk nieprawidłowego opisu przedmiotu zamówienia. W postępowaniach na roboty budowlane nie udało się od 25-lat dopracować i utrwalić dobrych praktyk sporządzania projektów wykonawczych i specyfikacji technicznych. Zezwolenie na uznaniowy, niezdefiniowany choćby ramowo zakres opisu przedmiotu zamówienia poprzez nowe rozporządzenie wykonawcze, które w tej procedurze nie będzie obowiązywać będzie miało negatywny wpływ na rynek projektantów i wykonawców robót budowlanych. W ocenie Stowarzyszenia jest to zezwolenie na powrót starych złych praktyk.

117. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 432 ust. 2 oraz art. 443 Projektu wnioskuje o pozostawienie dla dostaw i usług minimalnego 7 dniowego terminu składania ofert także dla postępowań, o których mowa w art. 427 ust. 2 oraz w przypadku wyznaczenia terminu na złożenie ofert ostatecznych - art. 443. Dla robót budowlanych odpowiednio 14 dni.

Uzasadnienie

5 dniowy termin składania ofert dla dostaw i usług i 10 dni dla robót budowlanych (w przypadku, o którym mowa w art. 427 ust. 2 oraz w przypadku wyznaczenie terminu na złożenie ofert ostatecznych - art. 443) jest zbyt krótki dla wykonawców na zapoznanie się z opisem potrzeb i wymagań, oraz złożenie w terminie wniosku o wyjaśnienie i przygotowanie ofert. Termin ten uniemożliwia również zamawiającemu udzielenie odpowiedzi w przewidzianym terminie 2 dni przed upływem terminu składania ofert, w przypadku, gdy przy wyznaczonym 5 dniowym terminie składania ofert wykonawca zada pytanie najpóźniej w dopuszczonym terminie.

118. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 436 Projektu zwraca uwagę na powtórzenie słowa „ogłoszenie” przed i po słowach „w Biuletynie Zamówień Publicznych” jedno trzeba wykreślić.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca.

119. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 439 ust. 2 Projektu wskazuje na wątpliwość czy negocjacje mogą prowadzić do zmiany elementów oferty podlegających ocenie wg tych kryteriów

Uzasadnienie

Poprawka wyjaśniająca.

120. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 442 ust. 2 Projektu zwraca uwagę, że w przywołanym przepisie dopuszczono wyłącznie oferty ostateczne, w których wykonawcy mogą zaproponować nową cenę. Proponuje się dopuszczenie możliwości objęcia przepisem również innych niż cena kryteriów wyboru oferty najkorzystniejszej.

Uzasadnienie

Propozycja zmiany.

121. **Propozycja zmiany**

OSKZP w art. 448 ust. 2 Projektu wnosi o uzupełnienie przepisu i wskazanie, że do negocjowania warunków umowy w sprawie zamówienia publicznego zamawiający nie zaprasza wykonawcy, wobec którego nastąpiło odstąpienie od umowy.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia taki wykonawca nie powinien mieć możliwości ponownego ubiegania się o zamówienie, którego nie zrealizowano z przyczyn leżących po jego stronie.

122. **Propozycja zmiany**

OSKZP w art. 452 pkt 2 Projektu wnosi o rozważenie poszerzenia katalogu sytuacji, w których można zastosować tryb zamówienia z wolnej ręki. Proponujemy, aby dotyczył także sytuacji, gdy w uprzednio prowadzonym postępowaniu oferty zostały odrzucone na podstawie art. 257 ust. 1 pkt 2, 3,4,5,8,10,11,12,13,14,15.

Uzasadnienie

Jak dla poprawki dotyczącej art. 231 ust. 1 pkt 6 Projektu.

123. **Propozycja zmiany**

OSKZP w art. 456 ust. 3 Projektu wskazuje na nieprawidłowe odniesienie, zamiast ust. 1 powinno być ust. 2.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy

124. **Propozycja zmiany**

OSKZP w art. 456 ust. 3 pkt 2 Projektu wskazuje na niespójność przepisów. Projekt zezwala na zawarcie umowy w trybie negocjacji bez ogłoszenia przed upływem terminu na wniesienie odwołania.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia przepis jest niespójny z przepisami dotyczącymi środków ochrony prawnej, które nie uchylają prawa do skorzystania z tych środków w tym trybie.

125. **Propozycja zmiany**

OSKZP w art. 462 ust. 2 Projektu wnosi o rozważenie dodania do katalogu klauzul niedozwolonych możliwości ograniczenie przez zamawiającego zamówienia w dowolnym zakresie asortymentu i wartości.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia zamawiający w przypadku, gdy przewiduje rezygnację z części zamówienia powinien określać minimalny procentowy zakres, do którego realizacji się zobowiązuje, ponieważ to na podstawie przewidzianych ilości realizacji wykonawcy kalkulują swoje oferty. Tym bardziej, że zamawiający przed wszczęciem postępowania o wartości równej lub przekraczającej progi unijne jest zobowiązany do sporządzenia „analizy potrzeb i wymagań”, o której mowa w art. 92, a przed wszczęciem postępowania podprogowego może sporządzić taką analizę. Analizy powinny pozwolić zamawiającemu na oszacowanie rzeczywistych ilości i rodzaju zapotrzebowania w przyszłej umowie z realnym marginesem możliwości ograniczenia tego zamówienia.

126. **Propozycja zmiany**

OSKZP w art. 465 pkt 2 Projektu wnosi o rozważenie zastąpienia słowa „ceny” słowem „wynagrodzenie”, podobnie w następnych przepisach odnoszących się do tego pojęcia w Rozdziale 1 Działu VII. Ponadto wnioskujemy o uzupełnienie przepisu o obowiązek zawierania w umowie w sprawie zamówienia publicznego zasad zmiany wysokości wynagrodzenia podwykonawców w przypadku zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy, np. poprzez dodanie pkt 4).

Uzasadnienie

Poprawka pierwsza ma na celu ujednoczenie przepisów, gdyż przepisy w obecnym brzmieniu są niespójne i budzą wątpliwości interpretacyjne. Poprawka druga ma na celu ochronę podwykonawców i zapewnienie, aby zmiany wynagrodzenia wykonawcy obejmowały także podwykonawców.

127. **Propozycja zmiany**

OSKZP w zakresie art. 468 ust. 2 pkt 4 Projektu wnosi o rozważenie zmiany tego przepisu, aby ograniczyć możliwość jego obejścia.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia przepis może spowodować, że zamawiający nie będą chcieli zwiększać zasadnego zwaloryzowanego wynagrodzenia ponad ich zdolność finansową, pomimo, że wykonawca nie miał wpływu na zmianę wskaźników stanowiących podstawę waloryzacji. Przepis powinien zawierać co najmniej obowiązek waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy do wysokości kosztów wynikających z tych wskaźników.

128. **Propozycja zmiany**

OSKZP w art. 470 Projektu wnosi o uzupełnienie przepisu i dodanie po słowach „opcji” słów „lub wznowienia”.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca przepisy w związku z odrębnym określeniem w art. 35 ust. 2 Projektu opcji i wznowień.

129. **Propozycja zmiany**

OSKZP w art. 473 ust. 4 Projektu wnosi o ograniczenie odesłania tylko do ust. 1-3.

Uzasadnienie

Poprawka pisarska porządkująca przepisy.

130. **Propozycja zmiany**

OSKZP w art. 475 ust. 1 pkt 1 i 2 Projektu wnosi o ujednoczenie podstawy badania odstępstw od umowy skutkujących koniecznością sporządzenia raportu. W pkt 1 jest odesłanie do pierwotnej wartości ceny oferty, w pkt 2 do wartości ceny. Jednocześnie wskazujemy wątpliwość, jakie będą konsekwencje dla zamawiającego w sytuacji, gdy nie sporządzi przedmiotowego raportu. Ponadto w pkt 1 rekomendujemy podniesienie progu 5% do 15%.

Uzasadnienie

Pierwsza poprawka porządkująca brak celu pojęciowego zróżnicowania obu wartości. W zakresie poprawki drugiej Stowarzyszenie rekomenduje obowiązek sporządzenia raportu ograniczyć do przypadków, gdy na realizację zamówienia wydatkowano kwotę wyższą co najmniej o "15% od pierwotnej wartości ceny ofertowej" tj. gdy kwota ta przekroczy poziom bagatelności, o którym stanowi art. 72 ust. 2 Dyrektywy 2014/24/UE (art. 484 ust. 2 Projektu) tj. poziom mający wpływ na konkurencyjność.

131. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 475 ust. 3 pkt 2 Projektu wnosi o rozważenie możliwości uzupełnienia zakresu okoliczności analizowanych w ramach raportu o podanie powodów ich zaistnienia.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia jest to uzupełnienie zgodne z celem sporządzania raportu tj. zdefiniowania przyczyn problemów, które powstały w toku realizacji umowy i próby znalezienia rozwiązań na przyszłość, aby tych problemów uniknąć.

132. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 475 ust. 4 pkt 1 i 2 Projektu wnosi o doprecyzowanie przepisu i nadanie mu brzmienia:

- 1) sporządzenie protokołu odbioru lub uznania umowy za należyście wykonaną, w przypadku wykonania umowy;
- 2) rozwiązania umowy w wyniku złożenia oświadczenia o jej wypowiedzeniu albo odstąpieniu od niej.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca.

133. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 482 ust. 2 Projektu wnosi o zmianę treści przepisu „, na następujący: „Kwota pozostawiona na zabezpieczenie roszczeń z tytułu rękojmi za wady nie może przekraczać 30% wysokości zabezpieczenia lub 60 % wysokości zabezpieczenia, jeżeli zamawiający ustalił zabezpieczenie należytego wykonania umowy na poziomie 5 %

wartości umowy i jest to uzasadnione przedmiotem zamówienia lub wystąpieniem ryzyka wystąpienia w okresie rękojmi konieczności skorzystania z tego zabezpieczenia w takiej wysokości.”

Uzasadnienie:

30 % wysokości zabezpieczania na okres rękojmi liczone od 5% wartości umowy stanowi jedynie 1,5% wartości umowy, co może być w pewnych przypadkach zbyt niskim zabezpieczeniem dla zamawiającego w okresie rękojmi.

134. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 483 ust. 2 pkt 4 Projektu wnosi o dodanie słów „w innych przypadkach niż określone w art. 484 ust.1 pkt 2”.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca, konieczne przywołanie wyjątków, o których stanowi ustawa.

135. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 484 ust. 1 pkt 3 i 4 Projektu wnosi o dodanie słów „W przypadku wprowadzania kilku kolejnych zmian ograniczenie to ma zastosowanie do wartości każdej z nich.”

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca, w obecnym brzmieniu przepis budzi wątpliwości interpretacyjne.

136. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 484 ust. 3 pkt 2 Projektu wnosi o wykreślenie słowa „treści”.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca, pozostałe przepisy Rozdziału 3 odnoszą się do zmiany umowy.

137. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 487 ust. 2 pkt 2 Projektu wnosi o weryfikację odesłania, w ust. 1 nie ma punktów 4 i 5. Powinno być odesłane do pkt 1.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca.

138. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 491 ust. 6 oraz 8 Projektu wskazuje na odmienne rozwiązanie prawne w podobnym stanie faktycznym i wnosi o pozostawienie rozwiązania z ust. 8.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca.

139. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 491 ust. 8 Projektu wnosi o dodaniem na końcu przepisu słów: lub samodzielnie potwierdził spełnianie wymaganych warunków udziału w postępowaniu i zobowiązał się do osobistego wykonania części zamówienia, której warunki te dotyczą.

Uzasadnienie

Nie można uniemożliwić wykonawcy samodzielnego potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu, jeśli pierwotnie podmiot, wskazany jako podwykonawca, nie spełnia warunków zamawiającego lub podlega wykluczeniu.

140. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 491 ust. 9 Projektu zwraca uwagę na błędne odesłanie do ust. 3 pkt 2, nie ma takiego przepisu. Powinno być ust. 4 pkt 3.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca.

141. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 497 ust. 2 pkt 1 Projektu wnosi o dodanie po słowie „równorzędny” słowa „lub wyższy”.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca.

142. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 498 pkt 8 Projektu wnosi o rozważenie możliwości uzupełnienia przepisu co najmniej o orzecznictwo sądu zamówień publicznych i sądów powszechnych lub powtórzenie orzecznictwa, do którego odnosi się pkt 6.

Uzasadnienie

Poprawka zgodna z celem przepisu.

143. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 509 ust. 2 pkt 5 i 7 Projektu wnosi o rozważenie dodania do obowiązków Prezesa Izby „przygotowywania wniosków z tych analiz”.

Uzasadnienie

Poprawka zgodna z celem przepisu. Rekomendacja do upowszechniania wniosków z analiz dokonanych przez Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

144. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 524 Projektu wnosi o rozważenie dodania do członków Komitetu przedstawiciela Szefa Centralnego Biura Antykorupcyjnego.

Uzasadnienie

Ze względu na duży zakres dotyczący kontroli m.in. zamówień publicznych, głos przedstawiciela CBA byłby bardzo pomocny w wypracowywaniu niektórych stanowisk dotyczących kontroli zamówień publicznych.

145. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 534 Projektu wnosi o rozważenie zmiany polegającej na wykreśleniu ograniczenia interesu do uzyskania danego zamówienia.

Uzasadnienie

Stowarzyszenie wskazuje na Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 2017-05-11, C- 131/16, w którym Trybunał określił, że pojęcie „danego zamówienia” w rozumieniu art. 1 ust. 3 dyrektywy 92/13, zmienionej dyrektywą 2007/66, może w danym razie dotyczyć ewentualnego wszczęcia nowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

146. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 544 ust. 4 pkt 1 i 3 Projektu wnosi o zmianę nazwy „ogłoszenia o udzieleniu zamówienia”, na „ogłoszenie o wyniku postępowania”.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca wobec zmiany nazwy ogłoszenia dokonanej w art. 411 ust. 2 pkt 3. W zamówieniach o wartości mniejszej od progów unijnych Projekt przewiduje rezygnację z ogłoszenia o udzieleniu zamówienia na rzecz ogłoszenia o wyniku postępowania.

147. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 553 Projektu wnosi o wykreślenie słów: „na której jest zamieszczone ogłoszenie o zamówieniu lub jest udostępniany dokument zamówienia” na słowa „prowadzonego postępowania”.

Uzasadnienie

Poprawka porządkująca wobec nazewnictwa używanego w pozostałej części ustawy.

148. Propozycja zmiany

OSKZP w art. 638 i następnych Projektu wnosi o rozważenie dodania przepisów dotyczących możliwości zasięgnięcia opinii biegłych w sprawach rozstrzygnięcia sporu. Przykładowo: „skład concyliacyjny może zasięgnąć opinii biegłych, jeżeli ustalenie lub ocena stanu faktycznego sprawy lub dokonanie innych czynności wymaga wiadomości specjalnych, oraz kolejnego stanowiącego, że biegłemu przysługuje wynagrodzenie, które pokrywa Prezes Urzędu, w wysokości ustalonej zgodnie z przepisami tytułu III działu 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.”

Uzasadnienie

Poprawka zgodna z celem przepisu. Powołanie biegłych w sprawach szczególnych i trudnych pomoże składowi koncyliacyjnemu w prawidłowym rozpatrzeniu przedmiotu sporu, np. w zakresie oceny proponowanych technologii budowlanych lub oprogramowania informatycznego.

149. Propozycja zmiany

OSKZP w zakresie art. 625 Projektu wnosi o rozważenie zmiany w przepisach dotyczących koncyliacji i umocowanie postępowania koncyliacyjnego w przepisach dotyczących mediacji sądowej.

Uzasadnienie

W ocenie Stowarzyszenia propozycja uregulowania w Projekcie postępowania koncyliacyjnego jest bardzo korzystna dla systemu zamówień publicznych. Ze względu jednak na zezwolenie w przepisach prowadzenia koncyliacji wykraczającej poza przepisy prawa zamówień publicznych w oparciu o zasady ogólne prawa lub zasadę słuszności tj. dopuszczenia przykładowo zawarcia ugody w oparciu o przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu albo poprzez uregulowanie stosunków pomiędzy stronami w oparciu o art. 357¹ KC, art. 358¹ § 3 KC, art. 632 § 2 KC, Stowarzyszenie rekomenduje pozostawienie jako miejsca rozstrzygania sporów sądów powszechnych lub sądu ds. zamówień publicznych, z uzupełnieniem przepisów w tym zakresie o obowiązkowe mediacje przed Krajową Izbą Odwoławczą. Przykładowo pozew do sądu musiałby być poprzedzony podjęciem próby mediacji lub innego pozasądowego sposobu rozwiązania sporu w tym przypadku koncyliacji (vide art. 187 § 1 pkt 3 k.p.c.).

Zgodnie z informacją zawartą w uzasadnieniu Projektu odnoszącą się do systematyki nowej ustawy ustawodawca zdecydował się na uregulowanie w sposób kompleksowy zamówień klasycznych powyżej progów unijnych (dział II), a następnie stosowanie odesłań do tych regulacji w przypadku zamówień sektorowych i zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa. Technika odesłań została również zastosowana w odniesieniu do zamówień poniżej progów unijnych, które zostały uregulowane w osobnym dziale VI. W kontekście powyższego trzeba wskazać na konieczność zachowania podobnego uregulowania dla działu III Szczególne instrumenty i procedury udzielania zamówień publicznych, w którym

uregulowano umowy ramowe, dynamiczny system zakupów, konkurs i usługi społeczne tj. dookreślenia dla jakich zamówień stosuje się rozdział 1-3 tego działu.

Wydaje się, w obecnym brzmieniu Projektu, że dział ten w zakresie rozdziału 1-3 odnosi się do zamówień klasycznych o wartościach powyżej progów unijnych właściwych dla tych progów i nie w każdym przypadku do zamówień sektorowych (tylko umowy ramowe i dynamiczny system zakupów) i obronnych (tylko umowy ramowe). Natomiast rozdział 4 Zamówienia na usługi społeczne i inne szczególne usługi ma zastosowanie do zamówień klasycznych i zamówień sektorowych na usługi społeczne o wartościach powyżej progów unijnych właściwych dla tych usług. Za takim rozumieniem przemawiają odesłania do działu III w działach IV, V i VI. Jednak przyjęcie powyższego założenia oznacza, że do zamówień sektorowych nie stosuje się przepisów dotyczących konkursu, brak bowiem odesłania do konkursu w rozdziale 5 działu IV (dyrektywa 2014/25/UE przewiduje konkurs), dla zamówień w dziedzinach obronności nie stosuje się przepisów o dynamicznym systemie zakupów i konkursie a dla zamówień o wartościach poniżej progów unijnych nie stosuje się dynamicznego systemu zakupów. Ze względu na powyższe wątpliwości wnosimy o doprecyzowanie dla jakich rodzajów zamówień ma zastosowanie rozdział 1-3 działu III biorąc pod uwagę uwarunkowania dyrektywy sektorowej i obronnej.

W ocenie Stowarzyszenia niektóre z wątpliwości podniesione w powyższych propozycjach można wyjaśnić w uzasadnieniu do Projektu nowego prawa zamówień publicznych.

Deklarujemy wszelkie możliwe dalsze wsparcie w tym także spotkanie w trakcie prac nad Projektem nowego Prawa zamówień publicznych.

Mając na względzie ułatwienie obustronnych kontaktów proponujemy kontakt roboczy poprzez pocztę elektroniczną Stowarzyszenia, adres: biuro@oskzp.pl.

*W imieniu zarządu OSKZP
Przewodnicząca Zarządu
Ewa Wiktorowska*