

Jarosław TESKA<sup>1</sup>

## **ELEKTRONICZNE POZYSKIWANIE ZLECEŃ NA USŁUGI TRANSPORTOWE Z OBSZARU JEDNOSTEK FINANSÓW PUBLICZNYCH**

*W niniejszym referacie podjęto próbę prezentacji możliwości pozyskiwania zleceń na usługi transportowe w sektorze finansów publicznych poprzez elektroniczne tryby i sposoby zamówień publicznych. Główny nacisk położony został na przybliżenie zasad obowiązujących w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. Ponadto przybliżono podmiotowe warunki uczestnictwa w postępowaniu, ocenę spełnienia tych warunków, a także kryteria oceny ofert składanych w trybach elektronicznych. Referat poświęcony jest także środkom ochrony prawnej jakie przysługują w trybie ustawowym uczestnikom postępowania o zamówienie publiczne w okolicznościach naruszenia interesu prawnego wykonawcy.*

## **TAKING ORDERS ON ELECTRONIC TRANSPORT SERVICES UNIT FROM THE PUBLIC FINANCES**

*In this paper attempts to present the possibility of obtaining orders for transport services in the area of public finances through electronic modes and methods of procurement. The main emphasis has been placed on the approximation of the rules of the proceedings for taking contract. Furthermore, brought closer subjective conditions for the participation in the proceedings, to assess compliance with these conditions, as well as criteria for evaluating bids submitted in the electronic mode. Paper is devoted to the legal protection measures are available to participants under the statutory procedure for a public contract in the circumstances of the infringement of legal interests of the contractor.*

### **1. WSTĘP**

Ustawa Prawo zamówień publicznych<sup>2</sup> (Pzp) stanowi prawne narzędzie regulacji wydatków ponoszonych przez jednostkę sektora finansów publicznych lub inny podmiot wskazany w art. 3 Pzp. Ustawa jest aktem prawnym pochodnym w stosunku do ustawy o finansach publicznych<sup>3</sup>, która w art. 35 ust. 4 nakazuje jednostkom sektora finansów

<sup>1</sup>Akademia Marynarki Wojennej, Wydział Dowodzenia i Operacji Morskich, ul. Śmidowicza 69, 81-103 Gdynia

<sup>2</sup> ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. nr 233 poz. 1655 z późn. zm.)

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (tekst pierwotny: Dz. U. 1998 r. Nr 155 poz. 1014, tekst jednolity: Dz. U. 2003 r. Nr 15 poz. 148 z późn. zm.)

publicznych zawierać umowy, których przedmiotem są dostawy, usługi i roboty budowlane zgodnie z przepisami dotyczącymi zamówień publicznych. Ponadto w związku z zasadami swobody przepływu ludzi, kapitału i usług Traktat Stowarzyszeniowy z Unią Europejską zobligował Polskę to takich regulacji wewnętrznego Pzp aby było ono zgodne ze stosownymi europejskimi dyrektywami<sup>4</sup>.

Poszukując rozwiązania problemu badawczego starano się odpowiedzieć na pytanie: jak przygotować ofertę aby uzyskać zlecenie na usługę transportową w elektronicznych trybach zamówień publicznych? Ze względu na dość duży stopień formalizmu w zamówieniach publicznych postępowanie wykonawcy musi być zgodne z warunkami zawartymi w ogłoszeniu, w specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz z wymaganiami poszczególnych trybów zamówień publicznych. Uwarunkowanie takie wymusza zatem na wykonawcy nie tylko dobrego przygotowania do świadczenia usług, ale również adekwatnej wiedzy z zakresu finansów publicznych, a szczególnie z zamówień publicznych.

## 2. ZASADY ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Przepisy regulujące wydatki publiczne w polskim systemie prawnym, pomijając okres sprzed II Wojny Światowej<sup>5</sup>, pojawiły się wraz z ustawą z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych<sup>6</sup>. Było to odpowiedzią min. na polską transformację gospodarczą i ustrojową. Zgodnie z intencją ustawodawcy ustawa wprowadziła przede wszystkim jawność wydatków publicznych w okolicznościach wykorzystania mechanizmu konkurencji rynkowej. Mimo licznych nowelizacji Pzp nie uległy zmianie zasady zamówień publicznych. W aktualnym Pzp zasady zredagowane są w artykułach od 7 do 10 i dotyczą:

- uczciwej konkurencji i obiektywizmu w postępowaniu zamawiającego;
- jawności postępowania;
- pisemności postępowania;
- prymatu przetargu nieograniczonego i ograniczonego.

Wykonawcy przystępujący do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego powinni oczekiwać, że w stosunku do wszystkich uczestników postępowania zostaną zastosowane te same kryteria uczestnictwa w postępowaniu, według tych samych kryteriów zostaną ocenione ich oferty oraz, że zastosowane zostaną jedynie przesłanki prawne i obiektywne. Ponadto Pzp poprzez art. 7 i art. 17 nakazuje obiektywizm uczestników postępowania wyznaczonych do obsługi zamówienia po stronie zamawiającego, a uchybienia w tym zakresie mogą stanowić podstawę do unieważnienia umowy. Ustawodawca obiektywizm silnie powiązał z postawami etycznymi urzędników

<sup>4</sup>Dyrektywa 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynująca procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych; Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi; Dyrektywa 2009/81/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania niektórych zamówień na roboty budowlane, dostawy i usługi przez instytucje lub podmioty zamawiające w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa

<sup>5</sup>Rozporządzenie Rady Ministrów z 29 lutego 1937 r. o dostawach i robotach na rzecz Skarbu Państwa oraz instytucji prawa publicznego (Dz. U. nr 13, poz. 92)

<sup>6</sup>Ustawa z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (Dz. U. 1994 r. Nr 76 poz. 344)

państwowych, gdyż to na nich samych spoczywa obowiązek oceny, czy znaleźli się w takiej sytuacji prawnej i/lub faktycznej, która może wpłynąć na ich obiektywizm, a w przypadku pozytywnej odpowiedzi muszą samodzielnie wykluczyć się z uczestnictwa w postępowaniu.

Zasada jawności właściwie powinna być uznana za najistotniejszą z punktu widzenia transparentności postępowania oraz skuteczności kontroli społecznej wydatków środków publicznych. Pzp gwarantuje to art. w 8 oraz w art. 96 ust. 3. Ponadto w połączeniu z uprawnieniami wynikającymi z ustawy o dostępie do informacji publicznej<sup>7</sup> każdy obywatel, a nie tylko uczestnik danego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, ma prawo do wglądu do dokumentacji postępowania. Jedynym ograniczeniem od tej zasady, jakie wprowadził ustawodawca, to nieujawnianie informacji stanowiących tajemnicę w myśl ustawy o informacjach niejawnych<sup>8</sup> oraz informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa<sup>9</sup>.

Pisemność postępowania natomiast regulowana jest szczególnie przez art. 9, w którym dodatkowo ustawodawca ustanawia pierwszeństwo języka polskiego w prowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia. Zasada pisemności podkreślona jest także w ust. 2 art. 139, gdzie stwierdza się wręcz, że umowa pod rygorem nieważności wymaga zachowania formy pisemnej.

Zasada prymatu przetargu nieograniczonego i przetargu ograniczonego zdefiniowana w art. 10 wskazuje, że zamawiający chcący nabyć interesujący go przedmiot zamówienia zawsze to może zrobić w tych dwóch trybach, bez względu na wartość przedmiotu zamówienia, jego rodzaj, bez względu na rynek pozyskiwania przedmiotu zamówienia czy też bez względu na własną strukturę czy rodzaj jednostki sektora finansów publicznych<sup>10</sup>. Prócz wspomnianych podstawowych trybów zamówień publicznych Pzp przewiduje również następujące tryby:

- negocjacje z ogłoszeniem;
- dialog konkurencyjny;
- negocjacje bez ogłoszenia;
- zamówienie z wolnej ręki;
- zapytanie o cenę;
- licytacja elektroniczna;

Przy czym tylko ostatni z wymienionych trybów możemy zaliczyć do trybów elektronicznych. Oczywiście w ustawie pojawiają się także inne narzędzia elektroniczne

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2001 r. Nr 112, poz. 1198 z późn. zm.)

<sup>8</sup> Ustawa z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych. (Dz. U. Nr 11, poz. 95 z późn. zm.)

<sup>9</sup> Ustawa z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r., nr 153, poz. 1503 - tekst jednolity, z późn. zm.)

<sup>10</sup> Sektor finansów publicznych tworzą: 1) organy władzy publicznej, w tym organy administracji rządowej, organy kontroli państwowej i ochrony prawa, sądy i trybunały; 2) gminy, powiaty i samorząd województwa, zwane dalej "jednostkami samorządu terytorialnego", oraz ich związki; 3) jednostki budżetowe, zakłady budżetowe i gospodarstwa pomocnicze jednostek budżetowych; 4) państwowe i samorządowe fundusze celowe; 5) państwowe szkoły wyższe; 6) jednostki badawczo-rozwojowe; 7) samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej; 8) państwowe i samorządowe instytucje kultury; 9) Zakład Ubezpieczeń Społecznych, Kasa Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego i zarządzane przez nie fundusze; 10) Narodowy Fundusz Zdrowia; 11) Polska Akademia Nauk i tworzone przez nią jednostki organizacyjne; 12) inne państwowe lub samorządowe osoby prawne – art. 4.1. ustawy o finansach publicznych

takie jak aukcja elektroniczna czy dynamiczny system zakupów, jednak są to sposoby nabywania dób, usług i robót budowlanych a nie tryby. Szczegółowo wskazany tryb i sposoby elektroniczne zaprezentowane zostaną w dalszej części opracowania natomiast w kolejnej części omówione zostaną ogólne warunki udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

### **3. WARUNKI UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU O UDZIELNIE ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGO**

Generalnie warunki jakie mogą być postawione wykonawcy w celu weryfikacji jego wiarygodności regulowane są art. 22 i art. 24. Przy czym art. 22 wymaga od wykonawcy pozytywnego spełnienia warunków natomiast przesłanki określone w art. 24 wykonawca musi spełnić negatywnie<sup>11</sup>.

Art. 22 wymaga aby zamawiający w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego zredagował warunki udziału w danym postępowaniu w sposób proporcjonalny do zamówienia i zgodny z przedmiotem zamówienia. Przy czym warunki te powinny dotyczyć:

- uprawnień do wykonywania działalności gospodarczej regulowanej innymi przepisami;
- adekwatnego co do wartości zamówienia doświadczenia i wiedzy, wynikających z wcześniej realizowanych w sposób należyty zamówień;
- posiadanego potencjału technicznego oraz osób zdolnych do wykonania zamówienia;
- sytuacji ekonomicznej i finansowej, która uwiarygodniałaby możliwość zrealizowania zamówienia.

Ponadto spełnienie odpowiednio sprecyzowanych warunków udziału w postępowaniu musi zostać udowodnione poprzez dokumenty złożone w ofercie wykonawcy. Oczywiście zarówno dokumenty potwierdzające spełnienie warunków jak i opis oceny ich spełnienia musi być wiadomy uczestnikom postępowaniu już po lekturze ogłoszenia i specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ).<sup>12</sup>

Odnosząc powyższe do zamówień na usługi transportowe należy stwierdzić, że zamawiający musi bezwzględnie pamiętać o obowiązujących przepisach wymagających zezwoleń np. na prowadzenie działalności transportu osób czy transportu materiałów niebezpiecznych. Ponadto stawiając warunki dotyczące potencjału zamawiający musi zażądać dokumentów potwierdzających nie tylko odpowiedni stan liczebny taboru transportowego ale również jego stan techniczny czy dopuszczenie do ruchu, a w przypadku osób zatrudnionych do realizacji zamówienia stosownego z przedmiotem zamówienia prawa jazdy.

<sup>11</sup> Po ostatniej nowelizacji Pzp z 29 grudnia 2009 r. jedynie w art. 26 dotyczącego wezwania do uzupełnienia dokumentów pojawia się pojęcie warunków udziału w postępowaniu. Dlatego pojawiły się wątpliwości czy dotyczy to warunków z art. 22 czy 24, czy jednego i drugiego. W opinii autora należy traktować równoważnie art. 22 i 24, gdyż oba określają warunki podmiotowe, które warunkują udział w postępowaniu.

<sup>12</sup> SIWZ jest zasadniczym dokumentem określającym wszystkie relacje między zamawiającym a wykonawcą w trakcie postępowania, który redagowanym jest zgodnie z art. 36 i upubliczniany równocześnie z ogłoszeniem o zamówieniu publicznym.

Natomiast art. 24 wskazuje na katalog okoliczności, które nie mogą dotyczyć wykonawcy. Na potwierdzenie czego wykonawca w ofercie przedkłada dokumenty lub oświadczenie, że:

- w ciągu ostatnich 3 lat nie wyrządził szkody w związku realizacją zamówienia publicznego;
- nie jest w stanie upadłości lub likwidacji;
- nie zalega z uiszczeniem podatków i składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne;
- nie popełnił przestępstwa w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia, przestępstwa przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, przestępstwa przeciwko środowisku, przestępstwa przekupstwa, przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu lub innego przestępstwa popełnionego w celu osiągnięcia korzyści majątkowych, a także przestępstwa skarbowego lub przestępstwa udziału w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego<sup>13</sup>.

Oczywiście katalog warunków, których spełnienia zamawiający żąda od wykonawców nie powinien naruszać wspomnianych wcześniej zasad uczciwej konkurencji, nie utrudniać udziału w postępowaniu w sposób wykraczający poza potrzeby przedmiotu zamówienia ale jednocześnie muszą być tak zredagowane aby zamawiający mógł powziąć przekonanie, że wykonawca, który spełni te warunki będzie wiarygodnym podmiotem gospodarczym, realizującym zlecenie z należytą starannością i zgodnie z obowiązującymi przepisami

#### 4. KRYTERIA OCENY OFERT

Prawo zamówień publicznych w ust. 2 i 3 art. 91 stwierdza, że kryteriami oceny ofert są cena albo cena i inne kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia, w szczególności jakość, funkcjonalność, parametry techniczne, zastosowanie najlepszych dostępnych technologii w zakresie oddziaływania na środowisko, koszty eksploatacji, serwis oraz termin wykonania zamówienia, a ponadto kryteria oceny ofert nie mogą dotyczyć właściwości wykonawcy, a w szczególności jego wiarygodności ekonomicznej, technicznej lub finansowej. Jak widać z powyższych zapisów wykonawca na etapie ogłoszenia i SIWZ musi wiedzieć według jakich kryteriów oceniana będzie jego oferta, a tym samym jak ma ją skalkulować pod względem cenowym i jakościowym aby była konkurencyjna. Ponadto (również w przypadku usług transportowych) kryteria oceny ofert nie mogą dotyczyć właściwości wykonawcy, które były oceniane lub powinny być ocenione w związku z obowiązkiem wynikającym z art. 22.

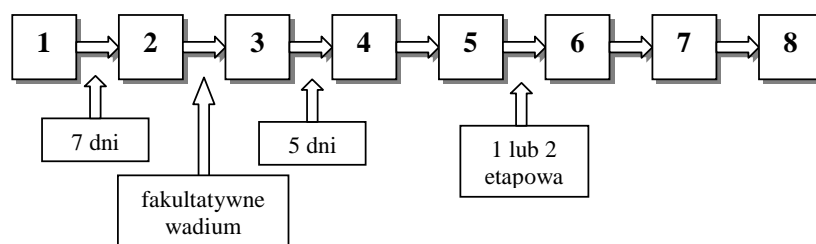
Praktyka zamówień publicznych wskazuje, że zamawiający w zdecydowanej większości tak konstruuje kryteria ocen ofert, że odwołują się one jedynie do ceny oferty. Niestety korzystanie z kryteriów jakościowych wymaga bardzo dobrej znajomości rynku przedmiotu zamówienia, zarówno jeśli chodzi o cechy samego przedmiotu zamówienia, o cechy struktury rynkowej ale i o cechy wykonawców.

---

<sup>13</sup> Wskazane przestępstwa aby dyskwalifikować wykonawcę z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego muszą być orzeczone prawomocnym wyrokiem sądu

## 5. LICYTACJA ELEKTRONICZNA

Licytacja elektroniczna to tryb udzielania zamówienia publicznego poniżej „progów unijnych”<sup>14</sup>, w którym za pomocą formularza umieszczonego na stronie internetowej, umożliwiającego wprowadzenie niezbędnych danych w trybie bezpośredniego połączenia z tą stroną, wykonawcy składają kolejne korzystniejsze oferty (postąpienia), podlegające automatycznej klasyfikacji<sup>15</sup>. Udział w licytacji elektronicznej jest możliwy dla wykonawców, którzy złożyli wnioski o dopuszczenie do udziału w licytacji, które zawierają oświadczenia lub dokumenty potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu. Po zweryfikowaniu dowodów prawa uczestnictwa w postępowaniu, zamawiający zaprasza do udziału w licytacji, przy czym zamawiający dodatkowo może uwarunkować ten udział wniesieniem wadium w wysokości do 3 % wartości przedmiotu zamówienia. Na stronie internetowej, na której prowadzona jest licytacja elektroniczna wszystkie oświadczenia, wnioski i inne informacje składa się w postaci elektronicznej<sup>16</sup>. W ogłoszeniu zamawiający określa jak długo trwać będzie licytacja, jaka jest kwota i częstotliwość postąpień oraz ile etapów będzie miała licytacja. Zamawiający zamyka licytację elektroniczną w terminie określonym w ogłoszeniu lub jeżeli w ustalonym w ogłoszeniu okresie nie zostaną zgłoszone nowe postąpienia lub po zakończeniu ostatniego, ustalonego w ogłoszeniu etapu. Obrazowo algorytm przebiegu licytacji elektronicznej zaprezentowano na rys. 1.



1. Ogłoszenie o zamówieniu umieszczone Biuletynie Zamówień Publicznych o treści określonej w art. 75 ust. 2
2. Składanie wniosków o dopuszczenie do udziału w licytacji
3. Dopuszczenie do udziału w licytacji
4. Otwarcie licytacji
5. Składanie ofert w postaci elektronicznej
6. Składanie postąpień w wysokości i przez okres określony w ogłoszenie.
7. Zamknięcie licytacji
8. Podpisanie umowy

Rys.1. Algorytm przebiegu licytacji elektronicznej

<sup>14</sup> Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich (Dz. U. Nr 224, poz. 1795). Jeżeli wartość zamówienia jest poniżej lub powyżej kwot określonych we wspomnianym rozporządzeniu w środowisku obsługujących zamówienia publiczne nazywa się postępowaniami poniżej lub powyżej „progów unijnych”

<sup>15</sup> art. 74 ust. 1 Pzp

<sup>16</sup> W przypadku licytacji elektronicznej wnoszenie dokumentów w formie elektronicznej nie wymaga potwierdzania tego bezpiecznym podpisem elektronicznym.

Powyższy opis przebiegu licytacji elektronicznej pokazuje ją z punktu widzenia zamawiającego. O czym natomiast powinien pamiętać wykonawca usług transportowych przystępujący do licytacji elektronicznej jako trybu zamówień publicznych? Zasadniczą różnicą w stosunku do innych trybów zamówień publicznych jest brak specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Ponadto ustawodawca art. 81 wykluczył także stosowanie art. 38 dotyczącego możliwości wnoszenia wniosków o wyjaśnienie treści SIWZ, a tym samym możliwości korekty ogłoszenia. Jak wynika z analizy zapisów Pzp dotyczących licytacji elektronicznej, okazuje się, że wyłącznym i ostatecznym forum wymiany informacji między zamawiającym a wykonawcą jest ogłoszenie o zamówieniu. Jest to sytuacja niestety mogąca skutkować wieloma perturbacjami w przyszłości w obszarze stosunków zobowiązaniowych wynikających z umowy. Innym newralgicznym punktem licytacji elektronicznej jest konieczność stosowania postępień w wysokości co najmniej określonej w ogłoszeniu o zamówieniu. Tym samym wykonawca usługi transportowej przystępujący do tego trybu zamówień publicznych nie będzie miał wątpliwości, gdy cena będzie ceną ryczałtową, natomiast sprawa się komplikuje kiedy cena jest ceną iloczynową. Wówczas wykonawca musi pamiętać, że zgodnie z charakterem licytacji, gdzie jedynym kryterium oceny ofert jest cena, powinien w swych kalkulacjach brać pod uwagę wszystkie elementy mające wpływ na poziom ceny uwzględniający całość usługi a nie jej części czy jedynie ceny jednostkowe. Inaczej mówiąc zaproponowana cena przez wykonawcę będzie jednocześnie całkowitym wynagrodzeniem uwzględniającym należne podatki jakie wykonawca otrzyma od zamawiającego za realizację usługi transportowej, będącej przedmiotem zamówienia opisanym w ogłoszeniu. Tym samym nie można mówić o dodatkowym wynagrodzeniu czy usługach dodatkowych w przyszłości<sup>17</sup>.

Wskazane utrudnienia, prócz mentalnej niechęci po stronie zamawiających, składają się dodatkowo na małą popularność stosowania licytacji elektronicznej, o czym wskazują dane za 2009 r. Według Biuletynu Informacyjnego Urzędu Zamówień Publicznych na ogólną liczbę 148 904 wszczętych postępowań tylko 0,27% było wszczętych w trybie licytacji elektronicznej a tylko 0,15% zamówień udzielono w ramach tego trybu<sup>18</sup>. W związku z tym można zadać pytanie jakie znaczenie ma dla skuteczności postępowań o udzielenie zamówienia publicznego zajmowanie się tak śladowo stosowanym trybem zamówień publicznych. W opinii autora właśnie dlatego należy podkreślać korzyści tego trybu aby skorzystać na ogólnych kosztach funkcjonowania jednostek sektora finansów publicznych i zminimalizować formalizm utrudniający dostęp do zamówień na usługi, w tym transportowe z tego obszaru. Przypuszcza się, że zamówienia realizowane przez Internet są o 20 – 30% tańsze od tych realizowanych w sposób tradycyjny.

Prócz licytacji elektronicznej ustawa Pzp przewiduje także pozyskiwanie zleceń poprzez aukcję elektroniczną i dynamiczny system zakupów.

## **6. INNE ELEKTRONICZNE SPOSOBY POZYSKIWANIA ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH**

Z punktu widzenia stosowania aukcji elektronicznej należy uznać, że jest ona sytuacją szczególną w systemie zamówień publicznych, gdyż jak wynika z analizy art. 91a ten

<sup>17</sup> Szerzej na temat wątpliwości jakie budzą regulacje ustawowe w przypadku licytacji elektronicznej opisuje U. Łopieńska, Problemowa licytacja, Przetargi publiczne nr 8, Warszawa 2009

<sup>18</sup> Informator Urzędu Zamówień Publicznych nr 1, Warszawa 2010, s. 85-86

sposób pozyskiwania zamówienia może mieć miejsce jedynie wówczas jeśli wcześniej prowadzone postępowanie było realizowane w trybie przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem na podstawie art. 55 ust.1 pkt. 1, gdy przedmiotem zamówienia nie są efekty pracy twórczej lub naukowej oraz wówczas kiedy mamy do czynienia z ceną ryczałtową. Inaczej mówiąc aukcja elektroniczna jest rodzajem dogrywki lub uzupełniającego przetargu elektronicznego, gdzie pod uwagę przy ocenie ofert bierze się jedynie te kryteria, które były uwzględnione w SIWZ, a jednocześnie pozwalają one na automatyczną ocenę ofert bez ingerencji zamawiającego. W związku z tym całość aukcji elektronicznej przeprowadzana jest na stronie internetowej z zastosowaniem elektronicznego formularza umożliwiającego wnoszenie korzystniejszych ofert, potwierdzanych bezpiecznym podpisem elektronicznym i ocenianych w sposób automatyczny poprzez formularz. Aukcja elektroniczna kończy się w wyznaczonym w zaproszeniu do udziału w aukcji terminie i do tego momentu dane identyfikacyjne wykonawców nie są ujawniane. Elementem różnicującym aukcję w stosunku do licytacji elektronicznej jest występowanie SIWZ, konieczność posiadania przez wykonawcę podpisu elektronicznego oraz wartość przedmiotu zamówienia, która w przypadku aukcji może być wyższa niż „progi unijne”. Z punktu widzenia możliwości pozyskania zamówienia na świadczenie usług transportowych należy ocenić, że może się to jedynie odbyć wówczas kiedy aukcja jest kontynuacją wcześniej wspomnianych trybów oraz zamawiający ustanowił jako kryterium oceny ofert cenę ryczałtową lub inne towarzyszące tej cenie kryteria mierzalne.

Dynamiczny system zakupów jest sposobem na zawarcie zamówienia publicznego, również powyżej „progów unijnych”, polegającym na zautomatyzowanej organizacji zamówień w dłuższym horyzoncie czasowym opartej na wykazie zweryfikowanych pod względem wiarygodności wykonawców w zakresie dóbr powszechnie dostępnych na rynku<sup>19</sup>. Cechą szczególną dynamicznego systemu zakupów jest to, że umowa może zawarta być zasadniczo na okres do 4 lat, a spełnienie zobowiązań wynikających z umowy może odbywać się na podstawie pojedynczych zapotrzebowań. Zamawiający ustanawiając dynamiczny system zakupów musi zamieścić ogłoszenie o zamówieniu w miejscu uzależnionym wartością zamówienia i udostępnić na stronie internetowej specyfikację istotnych warunków zamówienia, której treść nie może ograniczać konkurencji, zwłaszcza kiedy to dotyczy wymagań technicznych urządzeń teleinformatycznych niezbędnych do porozumiewania się zamawiającego z wykonawcami i przesyłania ofert. W celu dopuszczenia do udziału w dynamicznym systemie zakupów wykonawcy wraz z ofertą orientacyjną składają oświadczenie lub na żądanie zamawiającego, dokumenty o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu. Następnie przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia objętego dynamicznym systemem zakupów zamawiający umieszczana na stronie internetowej uproszczone ogłoszenie o udzielenie zamówienia jednostkowego, które zawiera:

- termin i miejsce opublikowania ogłoszenia o zamówieniu dotyczącego ustanowienia dynamicznego systemu zakupów;
- nazwę (firmę) zamawiającego;

<sup>18</sup> pkt. 13 preambuły i pkt. 16 art. 1 dyrektywy 2004/18/WE. Pod pojęciem dóbr powszechnie dostępnych na rynku należy rozumieć zarówno dostawy jak i usługi powszechnie dostępne na rynku i o ustalonych standardach jakościowych.



- określenie przedmiotu zamówienia oraz wielkość lub zakres zamówienia;
- adres strony internetowej, na której jest udostępniona specyfikacja istotnych warunków zamówienia oraz informacje, o których mowa w art. 104 ust. 1;
- termin składania ofert orientacyjnych<sup>20</sup>.

Jak wynika z analizy rozdziału 2 działu III Pzp przedmiot zamówienia nabywany w ramach pojedynczych zamówień musi być zgodny rodzajowo z przedmiotem opisanym w ogłoszeniu o zamówieniu, przy czym suma ilości pojedynczych zamówień nie może być większa niż określona w tym ogłoszeniu, a oferty składane przez wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia objętego dynamicznym systemem zakupów nie mogą być mniej korzystne od ofert orientacyjnych. Zasada nie ograniczania konkurencyjności, podkreślona jest dodatkowo przez możliwość składania oferty orientacyjnej w wyznaczonym przez zamawiającego terminie, przez wykonawcę, który dotychczas nie był dopuszczony do udziału w dynamicznym systemie zakupów<sup>21</sup>.

Powyższa prezentacja aukcji elektronicznej oraz dynamicznego systemu zakupów wskazuje, że po takim elektronicznym sposobie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego mogą być zawierane umowy na świadczenie usług transportowych również powyżej „progów unijnych”, a więc do gry o zlecenia finansowane ze środków publicznych oplota się włączyć również większym graczom rynkowym.

## 7. ŚRODKI OCHRONY PRAWNEJ

Nowelizacja Pzp<sup>22</sup> od 29 stycznia 2010 r. wprowadziła w całości nowe uregulowania w dziale VI Pzp dotyczącym środków ochrony prawnej. W miejsce poprzedniego protestu, odwołania i skargi do sądu w znowelizowanej ustawie pozostało odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej i skarga do sądu. Odwołanie wnoszone w postępowaniach poniżej „progów unijnych” zostało ograniczone jedynie do przypadków dotyczących:

- wyboru trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki lub zapytania o cenę;
- opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu;
- wykluczenia odwołującego z postępowania o udzielenie zamówienia;
- odrzucenia oferty odwołującego<sup>23</sup>.

Jak wynika z tego enumeratywnego wykazu w przypadku licytacji elektronicznej praktycznie odwołanie będzie mógł wnieść wykonawca jedynie na drugą i trzecią okoliczność, pod warunkiem uznania, że czynność lub beczynność zamawiającego narusza tak interes wykonawcy, że ponosi lub może on ponieść szkodę. Dodatkowo, jeżeli wykonawca chciał wnieść odwołanie na treść ogłoszenia, wówczas będzie mógł to zrobić jedynie na okoliczność opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu, czyli tylko wobec drugiej części pkt. 9 ust. 2 art. 75.

W pozostałych opisywanych powyżej sposobach pozyskiwania zamówień publicznych, jeżeli postępowania prowadzone będą poniżej „progów unijnych” wówczas uprawnienia

<sup>20</sup> art. 106 ust. 2 Pzp

<sup>21</sup> szerzej o dynamicznym systemie zakupów R. Szostak, *Dynamiczny system zakupów, Zamówienia publiczne*. Doradca nr 9, Warszawa 2009

<sup>22</sup> Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778)

<sup>23</sup> art. 180 ust. 2 Pzp

odwoławcze będą podobne jak w przypadku licytacji elektronicznej, a jeśli wartość zamówienia będzie wyższa od „progów unijnych” wówczas odwołanie będzie przysługiwać na każde naruszenie interesu wykonawcy spowodowane niezgodnym z prawem postępowaniem zamawiającego.

Niestety formalizm odwołania co do treści, terminów, warunków rozpatrywania odwołania i poziomu kwot wpisu jest tak duży, że najprawdopodobniej tylko nieliczni wykonawcy będą podejmować trud wnoszenia środków ochrony prawnej.

## 8. WNIOSKI

Niestety wymogi referatu nie pozwalają na szczegółowe odniesienie się do wszystkich poruszanych zagadnień. Niemnie to przybliżenie problematyki pozyskiwania zamówień na usługi transportowe finansowane przez jednostki sektora finansów publicznych. Niemniej wykonawca – przedsiębiorca z obszaru transportu – musi być przygotowany do obsługi takiego zlecenia pod względem potencjału osobowego finansowego i technicznego oraz spełnić wszystkie wymagania formalne zamawiającego, które wynikają z Pzp.

Konkludując można zaryzykować następujące stwierdzenia:

1. Tryb licytacji elektronicznej oraz aukcja elektroniczna jak i dynamiczny system zakupów są rzadko stosowanymi sposobami udzielania zamówień publicznych.
2. Zwłaszcza małe postępowania poniżej „progów unijnych” czyli do wartości ponad 750 tys. zł dla samorządów, powinny być udzielane w sposób jak najmniej sformalizowany co sprzyjałoby aktywizacji sektora transportowego o lokalnej rozpiętość (np. samorządowy obowiązek organizacji przewozów dzieci i młodzieży do szkół).
3. Standaryzacja usługi transportowej umożliwia powszechniejsze stosowanie dynamicznego systemu zakupów, który jednorazowo weryfikuje wiarygodność wykonawców, a następnie w dłuższej perspektywie czasowej udzielać zleceń na podstawie szybkich, jednostkowych zapotrzebowań wynikających z bieżących potrzeb zamawiającego.
4. Adekwatne do przedmiotu zamówienia stosowanie trybów i sposobów zamówień publicznych wymaga permanentnej edukacji zamawiających, wykonawców ale i społeczeństwa w zakresie egzekucji praw wynikających z bycia podatnikiem.
5. Środki ochrony prawnej muszą służyć interesom wykonawców, gdyż to dla nich powstała ta regulacja prawna. Jednak wydaje się, że ostatnie zmiany w tym zakresie niestety wskazują, iż ustawodawca raczej faworyzuje realizację zadania gospodarczego, nawet w okolicznościach uchybień prawnych. Dodatkowo przemawia za tym fakt wyłączenia z Pzp automatyzmu nieważności umowy w okolicznościach rażącego naruszenia ustawy, na rzecz wnioskowego unieważnienia umowy.

## 9. BIBLIOGRAFIA

- [1] *Informator Urzędu Zamówień Publicznych* nr 1, Warszawa 2010
- [2] Łopieńska U., *Problemowa licytacja*, Przetargi publiczne nr 8, Warszawa 2009
- [3] Rozporządzenie Rady Ministrów z 29 lutego 1937 r. o dostawach i robotach na rzecz Skarbu Państwa oraz instytucji prawa publicznego (Dz. U. nr 13, poz. 92)

- [4] Dyrektywa 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynująca procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych
- [5] Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi
- [6] Dyrektywa 2009/81/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania niektórych zamówień na roboty budowlane, dostawy i usługi przez instytucje lub podmioty zamawiające w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa
- [7] Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich (Dz. U. Nr 224, poz. 1795).
- [8] Szostak R., *Dynamiczny system zakupów*, Zamówienia publiczne. Doradca nr 9, Warszawa 2009
- [9] Ustawa z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (Dz. U. 1994 r. Nr 76 poz. 344)
- [10] Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r., nr 153, poz. 1503 - tekst jednolity, z późn. zm.)
- [11] Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778)
- [12] Ustawa z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych. (Dz. U. Nr 11, poz. 95 z późn. zm.)
- [13] Ustawa z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (tekst pierwotny: Dz. U. 1998 r. Nr 155 poz. 1014, tekst jednolity: Dz. U. 2003 r. Nr 15 poz. 148 z późn. zm.)
- [14] Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. nr 233 poz. 1655 z późn. zm.)
- [15] Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2001 r. Nr 112, poz. 1198 z późn. zm.)