

PROFILAKTYKA PRZECIWPYŁOWA FUCHS

RENOCLEAN Air Lock-Down

- wodorościeczalny środek na bazie polimeru, przeciwdziałający pyleniu węgla podczas składowania i transportu
- 100% skuteczność działania przy stosowaniu niskich koncentracji, potwierdzona zarówno podczas badań laboratoryjnych jak i w trakcie prób przemysłowych
- produkt jest w pełni bezpieczny, produkt posiada wszystkie niezbędne atesty, dopuszczenia i certyfikaty



Biuletyn Górnictczy

NR 04-06 (308-310)
kwiecień-czerwiec 2021
ISSN: 1234-7833



**Restrukturyzacja górnictwa
węgla kamiennego
w Niemczech**

str. 22

Wprowadzenie w błąd zamawiającego – co zmieniło nowe PZP

W postępowaniach wszczętych do końca ubiegłego roku – wprowadzenie zamawiającego w błąd – obligatoryjnie skutkowało wykluczeniem wykonawcy. Takiej sytuacji dotyczyły dwie odmienne przesłanki (art. 24 ust. 1 pkt 16 i pkt 17). Ustawa z dnia 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej jako „nowe PZP”) wprowadziła w tym zakresie istotne zmiany.

Fakultatywność

Inaczej niż dotychczas, wprowadzenie zamawiającego w błąd zostało przeniesione do tzw. fakultatywnych przesłanek wykluczenia. Oznacza to, iż zamawiający może, ale nie musi przewidywać, że będzie sankcjonował wykluczeniem z postępowania za takowe przewinienie wykonawcy. Jeżeli zamawiający się na to zdecyduje – powinien wskazać to wprost w treści ogłoszenia o zamówieniu lub w dokumentach zamówienia.

Wykluczenie, warunki udziału lub kryteria selekcji

Pierwsza obowiązująca obecnie przesłanka odnosi się jedynie do etapu podmiotowej kwalifikacji wykonawców (art. 109 ust. 1 pkt 8 nowego PZP). Zamawiający może wykluczyć wykonawcę, który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji. Wykonawca zostanie wykluczony również w sytuacji, gdy zataił takie informacje lub nie jest w stanie przedstawić wymaganych podmiotowych środków dowodowych.

Wprowadzenia zamawiającego w błąd przy przedstawieniu informacji, że wykonawca nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału lub kryteria selekcji powinno „mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego”. Poprzednia ustawa nie stawiała takiego wymogu. O ile w przypadku niedbalstwa wykonawcy (przesłanka omówiona poniżej) konieczność wykazania takiego wpływu jest wskazana, o tyle celowe wprowadzenie zamawiającego w błąd przez wykonawcę wydaje się stanowić samodzielne i wystarczające uzasadnienie dla wykluczenia wykonawcy. Tym bardziej, że trudno sobie wyobrazić, aby takie działanie pozostało bez wpływu na decyzje zamawiającego w postępowaniu.

Informacje mogące mieć istotny wpływ na decyzje zamawiającego

Zgodnie z drugą obowiązującą obecnie przesłanką zamawiający może wykluczyć wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia (art. 109 ust. 1 pkt 10 nowego PZP).

Działanie wykonawcy cechuje wina nieumyślna. Z niedbalstwem mamy do czynienia wtedy, gdy podejmująca działania osoba nie przewiduje skutków swoich działań, chociaż powinna i mogła je przewidzieć. Natomiast lekkomyślność występuje wtedy, gdy dana osoba przewiduje skutki swoich działań, ale bezpodstawnie przypuszcza, że ich uniknie.

Self-cleaning (samooczyszczenie)

Zamawiający może wykluczyć wykonawcę na dowolnym etapie, po ujawnieniu się okoliczności przemawiających za taką koniecznością. Wykonawca może jednak uchronić się przed wykluczeniem – o ile przedstawi dowody na to, że podjęte przez niego środki są wystarczające do wykazania jego rzetelności (art. 110 nowego PZP). W tym celu wykonawca jest zobowiązany do wykazania, iż spełnił łącznie następujące przesłanki:

- naprawił lub zobowiązał się do naprawienia szkody wyrządzonej swoim nieprawidłowym postępowaniem, w tym poprzez zadośćuczynienie pieniężne;
- wyczerpująco wyjaśnił fakty i okoliczności związane ze swoim nieprawidłowym postępowaniem oraz spowodowanymi przez nie szkodami, aktywnie współpracując z właściwymi organami, w tym organami ścigania, lub zamawiającym;
- podjął konkretne środki techniczne, organizacyjne i kadrowe, odpowiednie dla zapobiegania nieprawidłowemu postępowaniu (w szczególności: zerwał wszelkie powiązania z osobami lub podmiotami odpowiedzialnymi za nieprawidłowe postępowanie wykonawcy, zreorganizował personel, wdrożył system sprawozdawczości i kontroli, utworzył struktury audytu wewnętrznego do monitorowania przestrzegania przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów, lub wprowadził wewnętrzne regulacje dotyczące odpowiedzialności i odszkodowań za nieprzestrzeganie przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów).

Dotychczas katalog możliwych środków dowodowych na to, że wykonawca nie powinien podlegać wykluczeniu był otwarty. Obecnie w przypadku ewentualnego wprowadzenia zamawiającego w błąd łączne wykazanie trzech wyżej wskazanych środków dowodowych może okazać się niezwykle problematyczne. Tym bardziej, iż organizator postępowania ma dowolność w zakresie oceny przedstawionych przez wykonawcę dowodów, co nie sprzyja pewności obrotu.

Skutki wykraczające poza jedno postępowanie

Należyta staranność profesjonalisty nakłada na wykonawcę, który składa ofertę, dokumenty i oświadczenia, aby upewnił się czy deklarowany w nich stan rzeczy odpowiada rzeczywistości. Z uwagi na wzrost znaczenia oświadczeń własnych wykonawców uznano, że należy stosować wyższy miernik oceny związany z rzetelnością prezentowanych przez nich danych, w szczególności przy weryfikacji prawdziwości informacji przedkładanych w toku postępowania. Stąd też, nowe PZP przewiduje, że w przypadku wykluczenia wykonawcy na podstawie jednej z dwóch omówionych przesłanek wprowadzania zamawiającego w błąd wykonawca podlega wykluczeniu z rynku zamówień publicznych:

- na okres 2 lat w zakresie przesłanki, o której mowa w art. 109 ust. 1 pkt 8 nowego PZP oraz,
- na okres 1 roku w zakresie przesłanki, o której mowa w art. 109 ust. 1 pkt 10 nowego PZP.

Termin liczymy od dnia zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wykluczenia (art. 111 pkt 5 i 6 nowego PZP).

Mając na uwadze tak dotkliwe konsekwencje dla wykonawcy jak czasowe zawieszenie udziału w zamówieniach publicznych podlegających pod reżim nowego PZP, instytucja samooczyszczania powinna być przez nich traktowana naprawdę poważnie, a wszelkie wątpliwości wyjaśniane niezwykle rzetelnie.

*Agnieszka Zaborowska
– adwokat specjalizująca się
w procesie udzielania i realizacji
zamówień publicznych,
założyciel Kancelarii Adwokackiej
Zaborowska*



XII edycja Szkoły Zamówień Publicznych

