EUROPA REGIONUM TOM XXIX ROK 2016

PROBLEMATYKA PRAWNA ŚWIADCZENIA USŁUG O CHARAKTERZE PUBLICZNYM

DOI: 10.18276/er.2016.29-16

DR BEATA NUZZO

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie
Katedra Prawa Administracyjnego i Zamówień Publicznych
e-mail: beatamaria3@gmail.com

Weryfikacja wiarygodności wykonawcy usług publicznych

Wprowadzenie

Celem artykułu jest analiza prawnych mechanizmów weryfikacji wiarygodności wykonawcy usług publicznych świadczonych w ramach zamówień publicznych. Pomyślna realizacja zamówienia publicznego zależy od wielu rozmaitych czynników, wśród których jednym z najistotniejszych jest wybór wykonawcy, który daje gwarancje prawidłowej realizacji oferty. Obowiązek wyboru najkorzystniejszej oferty, spoczywający na zamawiającym, wiążąc się z zaakceptowaniem wykonawcy, który ją złożył, oznacza bowiem uznanie, iż jest on zdolny do należytego wykonania zamówienia. Celem procedury udzielania zamówienia publicznego jest zatem nie tylko wybór oferty, ale też wybór wykonawcy uprzednio zweryfikowanego pod względem posiadanych predyspozycji do wykonania udzielanego zamówienia. Stąd też Ustawodawca wprowadza do procedury zamówień publicznych wymogi, zgodnie z którymi o udzielenie zamówienia publicznego mogą ubiegać się wyłącznie wykonawcy wiarygodni, czyli dający gwarancję należytego wykonania zamówienia publicznego. Regulacje zamówień publicznych zawierają także odpowiednie mechanizmy pozwalające na weryfikację zdolności wykonawcy do właściwej realizacji zamówienia. Weryfikacja ta jest bardzo ważnym etapem postępowania, gdyż przyczynia się do ograniczenia ryzyka związanego z realizacją umów w sprawie zamówienia

publicznego, co leży nie tylko w interesie samych zamawiających, ale przede wszystkim w interesie publicznym, który przejawia się bezpośrednio zwłaszcza w takich zamówieniach, których przedmiotem są usługi publiczne.

1. Usługi publiczne i ich rola we współczesnym systemie społeczno-prawnym

Pojęcie usług publicznych nie zostało jednoznacznie zdefiniowane ani w ustawodawstwie krajowym ani też unijnym – najogólniej rzecz biorąc pod pojęciem tym rozumie się usługi mające na celu zaspokojenie potrzeb życiowych ludności, świadczone przez administrację publiczną bezpośrednio, w ramach sektora publicznego lub pośrednio, wykorzystując w tym celu podmioty prywatne zapewniające daną usługę. Są to usługi realizowane w interesie publicznym i wpisane w całokształt roli nowożytnego państwa w związku z koniecznością zaspokajania wymogów życia społecznego. Motywacje świadczenia usług publicznych w dużej mierze zależą od pojmowania roli państwa w gospodarce i oczekiwań formułowanych wobec służby publicznej i wiążą się ściśle ze sposobem organizowania działalności administracji w zakresie pełnienia przez nią tzw. „funkcji świadczącej”¹. Funkcja ta, generalnie, polega na zaspokajaniu potrzeb materialnych i niematerialnych obywateli, a także na stworzeniu warunków rozwoju społecznego i gospodarczego poprzez dostarczanie usług publicznych (w postaci usług społecznych i technicznych) oraz poprzez realizację przysługujących obywatelom świadczeń.

Próby określenia przez doktrynę charakterystycznych cech usług publicznych wskazują na ich powszechność (dostępność dla szerokiego kręgu odbiorców), równość traktowania odbiorców oraz niemożność wykluczenia kogokolwiek z korzystania z nich, nierywalizacyjny charakter konsumpcji, ciągłość świadczenia, dbałość o redukcję poziomu kosztów.

Usługi publiczne definiowane bywają zatem jako dobra, które niezależnie od liczby korzystających posiadają określoną wartość, której nie naruszają

¹ Wyodrębnienie administracji świadczącej odbywa się najczęściej przy użyciu kryterium celu, zadań oraz form jej działania, przy czym badacze nierzadko rezygnują z budowania definicji administracji świadczącej na rzecz jej opisu czy też podania jej istotnych cech. Wielość i różnorodność zadań spoczywających na administracji świadczącej sprawia, iż niemożliwe jest podanie w sposób wyczerpujący jej zakresu przedmiotowego, jako że administracja świadcząca jest funkcją dynamiczną a jej zadania nie są stałe (Pośluszny, 2005).

kolejni użytkownicy. Ich konsumpcja przez jedną osobę nie pozbawia innych możliwości konsumpcji (Kožuch, 2011, s. 35).

Podkreśla się też, iż zasadność podejmowania/kontynuowania dostarczania tego typu usług rozważana jest w oderwaniu od kryteriów ekonomicznych a cena świadczenia nie musi pokrywać realnych kosztów jego wytworzenia (Stasiowski, 2009, s. 126–128). Dostarczanie usług publicznych wymaga kompleksowego planowania związanego z uprzednim zindywidualizowaniem sposobu realizacji interesu publicznego, wpływając też pośrednio na kierunki rozwoju społecznego².

Definiowanie usług publicznych poprzez pryzmat ich zdolności do realizowania interesu publicznego³ jest jednak o tyle trudne, jako że samo pojęcie interesu publicznego należy do tzw. klauzul generalnych, które mają z założenia charakter nieostry i wypełniany jest różną treścią w zależności od przyjętego systemu wartości. Nie można jednak zadekretować „pełnego i zamkniętego katalogu wartości, które służą dobru publicznemu, a można to zrobić jedynie wybiórczo i przykładowo, wymieniając najważniejsze z nich – jest to zadanie ustawodawcy, który w tym zakresie pozostaje zawsze pod wpływem czynników politycznych, wyznaczających system wartości „obowiązujących” w danej chwili” (Zimmermann, 2014, s. 264).

Proces zapewnienia usług publicznych jest procesem złożonym i obejmuje następujące etapy: organizowanie, finansowanie, bezpośrednie świadczenie, kontrolę i ewaluację. Przed przystąpieniem do świadczenia usług publicznych niezbędne jest zdefiniowanie w przepisach prawa powszechnie obowiązującego zadania publicznego i usługi publicznej, a także określenie podmiotu administracji publicznej odpowiedzialnego za zapewnienie danej usługi publicznej obywatelom, standaryzacja usługi publicznej, a także wskazanie bezpośredniego wykonawcy lub sposobu jego wyłonienia – mogą one bowiem być świadczone przez administrację publiczną bezpośrednio ludności w ramach sektora publicznego

² Jak zauważają badacze, zaspokojenie jednej potrzeby rodzi bowiem kolejne, najczęściej w kategorii potrzeb wyższego rzędu, np. zaspokojenie potrzeb socjalnych rodzi konieczność zaspokojenia potrzeb kulturalnych czy rekreacyjnych. Organy administracji publicznej muszą więc dokonywać odpowiednich wyborów, wykazując się zdolnością przewidywania oraz mając na uwadze racjonalne gospodarowanie majątkiem publicznym (Kuta, 1980).

³ Według definicji podanej przez J. Zimmermanna: „Interes taki jest relacją między pewnym stanem faktycznym a jego oceną, zawierającą odpowiedź na pytanie, czy stan ten może przynieść jakieś korzyści ogółowi. W interesie publicznym leżą zatem postawy lub działania korzystne dla ogółu (społeczeństwa) i przeciwnie – działania dla ogółu niekorzystne są sprzeczne z interesem publicznym” (Zimmermann, 2014, s. 26).

lub podmioty prywatne zapewniające daną usługę. Kolejnym etapem jest określenie podmiotów odpowiedzialnych za finansowanie świadczenia usług publicznych oraz określenie szczegółowych zasad finansowania (np. zakresu usług dostępnych nieodpłatnie czy też zasad ewentualnej częściowej odpłatności).

W ramach samego świadczenia usług publicznych koniecznym jest zapewnienie ciągłego i trwałego dostępu do usługi publicznej, z czym wiąże się też utrzymanie infrastruktury i zasobów kadrowych oraz materialnych niezbędnych do świadczenia usług, a także bieżąca kontrola realizacji usług pozwalająca na ocenę konieczności zmian w organizacji systemu świadczenia danego rodzaju usług, a także obsługa ewentualnych skarg odbiorców usług.

Doktryna wyróżnia różne kategorie usług publicznych – jednym z podziałów jest ich podział na usługi administracyjne, usługi publiczne o charakterze społecznym oraz na usługi publiczne o charakterze technicznym (Wańkowicz, 2004, s. 57–59).

Zgodnie z tym podziałem usługi administracyjne obejmują zadania realizowane przez administrację publiczną, związane z dokonywaniem czynności administracyjnych. Są to usługi, takie jak np. wydawanie wszelkiego rodzaju dokumentów, wydawanie pozwoleń i decyzji w trybie kodeksu postępowania administracyjnego, wydawanie pozwoleń i koncesji odnośnie do działalności kontrolowanych przez państwo. Natomiast usługi o charakterze społecznym to usługi publiczne z zakresu ochrony zdrowia, oświaty i wychowania, kultury, rekreacji, pomocy społecznej, mieszkalnictwa, bezpieczeństwa publicznego. Jak chodzi o usługi publiczne o charakterze technicznym to obejmują one usługi związane z transportem, z zaopatrzeniem w wodę i kanalizację, utrzymywanie czystości i porządku, gospodarkę odpadami, cmentarnictwo, zaopatrzenie w energię (elektroenergetyka, gazownictwo, ciepłownictwo), utrzymywanie i pielęgnowanie zieleni publicznej.

Administracja usług publicznych jest sferą, w której zgodnie z obowiązującym ustawodawstwem, zasadnicza odpowiedzialność spoczywa na samorządzie lokalnym, zwłaszcza gminnym i powiatowym. To właśnie on, mając za zadanie świadczenie obywatelom usług publicznych, zarówno technicznych jak i społecznych, jest swoistym „interfejsem” państwa w relacjach z obywatelem w sferze usługowej.

Samorząd terytorialny kształtuje rynek usług poprzez skoordynowane działania, także w zakresie reorganizacji jednostek samorządu oraz jednostek od niego zależnych, ich komercjalizację i prywatyzację oraz wykorzystanie

mechanizmów zamówień publicznych w celu racjonalizacji świadczenia usług publicznych.

Procesom „usamorządowienia” kluczowych sfer usług publicznych towarzyszą też procesy „otwierania” systemu usług publicznych na udział sektora prywatnego i pozarządowego w obsłudze obywatela. Wydatnie przyczyniła się też do tego akcesja do Unii Europejskiej, która zobligowała państwa członkowskie do liberalizacji rynku usług publicznych poprzez promowanie organizowania świadczenia usług na rzecz obywateli w systemie zamówień publicznych, czyli w oparciu o otwarte i konkurencyjne procedury wyłaniania wykonawców-usługodawców, którzy następnie wykonują zadania określone w umowie cywilnoprawnej z podmiotem administracji publicznej odpowiedzialnym za daną sferę usług publicznych (Sześciło, 2014, s. 105–108). Stąd też tak ważnym jest zapewnienie prawidłowego wyboru podmiotu realizującego usługi publiczne, do czego służą m.in. mechanizmy weryfikacji jego wiarygodności.

2. Weryfikacja predyspozycji wykonawców do realizacji zamówienia

Ograniczenie ryzyka związanego z nienależytą realizacją umów w sprawie zamówienia publicznego, zwłaszcza w przypadku gdy przedmiotem ich są usługi publiczne, leży nie tylko w interesie zamawiającego, ale przede wszystkim w interesie publicznym, bowiem poprzez realizację zamówienia publicznego zaspakajane są wówczas potrzeby o charakterze powszechnym. Sprawna i niezakłócona realizacja zamówienia publicznego wpływa na zakres i poziom zaspakajania tych potrzeb, stąd też procedury zamówień publicznych mają umożliwić zamawiającemu zawarcie umowy z wykonawcą, który będzie w stanie prawidłowo zrealizować zamówienie publiczne.

Głównym celem weryfikacji wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego jest więc nie tylko uzyskanie przez zamawiającego formalnego potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu, ale uzyskanie wiedzy o realnej kondycji wykonawcy oraz jego wiarygodności jako strony umowy o udzielenie zamówienia publicznego i zdolności do realizacji tej umowy (Sadowy, 2013, s. 149–150). Wiedza taka może być uzyskana przez badanie rzetelności wykonawcy, tego jak sprawdził się w dotychczas realizowanych umowach zbliżonych do przedmiotu zamówienia, jego kondycji ekonomicznej i finansowej oraz przez badanie dostępnego wykonawcy potencjału, który

będzie wykorzystany na etapie realizacji zamówienia. Weryfikacja wiarygodności wykonawcy odbywa się więc z uwzględnieniem z jednej strony jego zdolności „materialnych” do realizacji zamówienia, takich jak np. wiedza, doświadczenie, potencjał techniczny i osobowy, z drugiej natomiast ogólnej „poprawności” zachowań w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

Wdrażając regulację nowej dyrektywy unijnej w sprawie zamówień publicznych⁴, ustalającej kryteria kwalifikacji podmiotowej wykonawców, znove-lizowana Ustawa PZP (zwana dalej ustawą) wprowadza odpowiednie przepisy, które mają na celu ograniczenie ryzyka wyboru wykonawcy niezdolnego do wykonania zamówienia publicznego lub w stosunku do którego istnieje obiektywnie uzasadnione zasadnicze ryzyko nienależytego wykonania zamówienia.

Ogólne warunki udziału w postępowaniu zostały określone w art. 22, który stanowi, iż o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy „nie podlegają wykluczeniu oraz spełniają warunki udziału w postępowaniu, o ile zostały one określone przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu lub w zaproszeniu do potwierdzenia zainteresowania”, przy czym z dalszej części wskazanego przepisu wynika, iż warunki te mogą dotyczyć: kompetencji lub uprawnień do prowadzenia określonej działalności zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów; sytuacji ekonomicznej lub finansowej; zdolności technicznej lub zawodowej” (Ustawa, 2016, art. 22 ust. 1). Generalne określenie warunków ma pozwolić zamawiającemu na każdorazowe dostosowanie ich do specyfiki konkretnego zamówienia, w zależności od jego przedmiotu, zakresu, wartości czy też stopnia złożoności.

Badając zdolność wykonawcy do realizacji zamówienia, „zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu oraz wymagane od wykonawców środki dowodowe w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiając ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności” (Ustawa, 2016, art. 22 ust. 1a). Zamawiający określa więc, jakie konkretnie uprawnienia są wymagane do wykonania danego zamówienia, jaki poziom wiedzy i doświadczenia wykonawcy pozwala na uznanie go za wiarygodnego partnera i jakim potencjałem technicznym oraz osobowym powinien dysponować wykonawca dla „należytego” wykonania zamówienia.

⁴ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z 26.02.2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE.

Wspomniana konkretyzacja kryteriów przy pomocy których weryfikowana jest zdolność wykonawcy do realizacji zamówienia wraz z ustaleniem (i podaniem w specyfikacji istotnych warunków zamówienia) „wykazu oświadczeń lub dokumentów, potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia” (Ustawa, 2016, art. 36 ust. 1 p. 6), stanowi jedną z najważniejszych czynności w procesie udzielania zamówień publicznych gdyż wyznacza krąg podmiotów uprawnionych do ubiegania się o zamówienie publiczne.

Ustawa przewiduje też, iż w przypadku postępowań o udzielenie zamówienia na usługi, zamawiający może wymagać od wykonawców okazania określonych zezwoleń lub innych dokumentów (np. potwierdzenia członkostwa w określonej organizacji zawodowej), o ile takie uprawnienia bądź dokumenty są wymagane do świadczenia określonej działalności w kraju pochodzenia wykonawcy (Ustawa, 2016, art. 22b ust. 2).

Weryfikacja „sytuacji ekonomicznej i finansowej” wykonawcy może opierać się na określonym minimalnym rocznym obrocie, jaki osiąga, a w szczególności na danych dotyczących obrotu w obszarze objętym zamówieniem. Umożliwia to zamawiającemu zorientowanie się czy wykonawca zainteresowany uzyskaniem zamówienia faktycznie prowadził do tej pory działalność w zakresie, którego dotyczy prowadzone postępowanie.

Mając na uwadze potrzebę zwiększenia wiarygodności wykonawcy, ustawa przewiduje też możliwość wymagania od niego, aby posiadał odpowiednie ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej (Ustawa, 2016, art. 22c ust. 2).

W celu powierzenia zamówienia wykonawcy faktycznie zdolnemu do jego realizacji, zamawiający ma więc prawo stawiać wymogi dotyczące jego sytuacji ekonomicznej i finansowej. Kryteria, jakimi się posługuje muszą być jednak obiektywnie odpowiednie do tego, aby umożliwić mu uzyskanie informacji na temat zdolności wykonawcy do realizacji zamówienia oraz proporcjonalne do przedmiotu zamówienia, tak aby móc wykazać istnienie bazy ekonomicznej i finansowej umożliwiającej realizację konkretnego zamówienia lecz nie wykraczającej poza to, co jest racjonalnie w tym celu niezbędne.

Zgodnie z art. 22d ust. 3 wspomnianej ustawy, w postępowaniu o udzielenie zamówienia, którego przedmiot stanowią usługi lub roboty budowlane (oraz dostawy wymagające wykonania prac dotyczących rozmieszczenia lub instalacji), zamawiający może oceniać zdolność wykonawcy do należytego wykonania zamówienia w szczególności w odniesieniu do jego „rzetelności, kwalifikacji,

efektywności i doświadczenia”. W takim przypadku zamawiający może wymagać od wykonawców „wskazania, w ofercie lub we wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, imion i nazwisk osób wykonujących czynności przy realizacji zamówienia wraz z informacją o kwalifikacjach zawodowych lub doświadczeniu tych osób”. Poprzez wspomnianą weryfikację wiarygodności oraz zdolności konkretnych (wskazanych z nazwiska) osób, jakie z ramienia wykonawcy będą wykonywać dane zamówienie, przepis ten ma umożliwić zamawiającemu uzyskanie wiedzy o realnej kondycji wykonawcy, jego wiarygodności jako strony umowy oraz predyspozycji do jej realizacji.

Uwzględnianie indywidualnych przymiotów pracowników zatrudnionych przez wykonawcę przy realizacji świadczenia jest szczególnie istotne przy zamówieniach, których wykonanie ma ścisły związek z cechami osób świadczących daną usługę, jak np. w zamówieniach, których przedmiotem są tzw. usługi intelektualne.

W niektórych sytuacjach wiarygodność wykonawcy oraz jego zdolność do realizacji zamówienia, mimo spełniania przez niego kryteriów selekcji podmiotowej, może obiektywnie budzić wątpliwość. Stąd też w znowelizowanej ustawie znalazł się przepis, zgodnie z którym zamawiający może, na każdym etapie postępowania, „uznać, że wykonawca nie posiada wymaganych zdolności, jeżeli zaangażowanie zasobów technicznych lub zawodowych wykonawcy w inne przedsięwzięcia gospodarcze wykonawcy może mieć negatywny wpływ na realizację zamówienia” (Ustawa, 2016, art. 22d ust. 2). Celem regulacji jest więc wykluczenie sytuacji, w których na skutek okoliczności faktycznych rzetelność wykonawcy mogłaby zostać podważona.

Znowelizowana ustawa PZP wprowadza do działu III odrębny rozdział dotyczący udzielania zamówień na usługi społeczne, które są jedną z form usług publicznych⁵. Zgodnie z jego przepisami do weryfikacji wiarygodności wykonawców wspomnianych usług odpowiednie zastosowanie znajdują przepisy art. 22–22d oraz art. 24⁶.

⁵ Zgodnie z ustawą przedmiotem zamówienia na usługi społeczne są usługi wymienione w załączniku XIV do dyrektywy 2014/24/UE oraz załączniku XVII do dyrektywy 2014/25/UE (Ustawa, 2016, art. 138h).

⁶ Temat zamawiania usług społecznych według rozwiązań nowej dyrektywy europejskiej porusza m.in. A. Piotrowska w artykule *Zamawianie usług społecznych według nowych rozwiązań europejskich* (Piotrowska, 2015).

Jak już wspomniano wiarygodność wykonawcy wiąże się nie tylko z jego zdolnością do realizacji zamówienia wynikającą ze spełniania wymagań podmiotowych ustalonych przez zamawiającego w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia, ale zależy również od tego czy nie zachodzą w jego wypadku przesłanki, które „dyskwalifikują” go jako stronę umowy o udzielenie zamówienia publicznego, powodując wykluczenie z prowadzonego postępowania. Przesłanki te to takie działania lub zaniechanie wykonawcy w obszarze prowadzonej przez niego działalności gospodarczej, które oceniane są nagannie z przyczyn prawnych, jak również społecznych (Pawelec, 2015, s. 266–268).

Znowelizowany art. 24 ustawy przewiduje zarówno przesłanki obligatoryjnego jak i fakultatywnego wykluczenia wykonawców. Wykluczenie obligatoryjne wiąże się m.in. z popełnieniem jednego z przestępstw określonych w tymże artykule (takich jak np. handel ludźmi, przestępstwa przeciwko środowisku, przestępstwa przeciwko prawom osób wykonującym pracę zarobkową, korupcji, udziału w zorganizowanej grupie przestępczej, przestępstwa o charakterze terrorystycznym, skarbowe, przeciw mieniu, przeciw obrotowi gospodarczemu) oraz z wprowadzeniem zamawiającego w błąd przy przedstawieniu przez wykonawcę informacji, że nie podlega wykluczeniu i spełnia warunki udziału w postępowaniu.

Obowiązek wykluczenia wykonawcy istnieje również wówczas, gdy naruszył on swe obowiązki w zakresie płacenia podatków lub składek na ubezpieczenie społeczne o ile ustalono to w drodze ostatecznego, wiążącego orzeczenia sądowego lub decyzji administracyjnej, czy też gdy zawarł z innymi wykonawcami porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia, a także w innych przewidzianych w art. 24 ust. 1 przypadkach.

Art. 24 ust. 5 przewiduje natomiast przesłanki wykluczenia fakultatywnego, które będą mogły mieć zastosowanie o ile zamawiający „wskaże je jako podstawy wykluczenia w ogłoszeniu o zamówieniu, w specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub w zaproszeniu do negocjacji” (Ustawa, 2016, art. 24 ust. 6). Są nimi m.in. przypadki poważnego naruszenia obowiązków zawodowych, w szczególności gdy wykonawca w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa nie wykonał lub nienależycie wykonał zamówienie, przypadki wykonawców znajdujących się w stanie likwidacji lub upadłości, wykonawców, których prawomocnie skazano za wykroczenie przeciwko prawom pracownika lub wykroczenie przeciwko środowisku oraz inne zawarte w art. 24 ust. 5.

Uzależnienie wspomnianego wykluczenia fakultatywnego od jego uprzedniej zapowiedzi w ogłoszeniu, warunkach zamówienia lub w zaproszeniu do negocjacji, oceniane jest krytycznie przez doktrynę. Zwraca ona uwagę na ryzyko zaniedbania wprowadzenia stosownego zastrzeżenia, spowodowanego tym, iż często zamawiający nie uświadamiają sobie skali zagrożeń, jakie wymienione w art. 24 ust. 5 okoliczności stwarzają w dziedzinie uczciwej konkurencji czy też dla efektywnej realizacji zamówienia (Szostak, 2015, s. 114).

3. Sposoby („techniczne”) weryfikacji wykonawcy

Weryfikacja odbywa się w oparciu o dokumentację potwierdzającą spełnienie warunków udziału w postępowaniu, którą wykonawca dostarcza na żądanie zamawiającego. Nowe dyrektywy, a w ślad za nimi ustawodawstwa krajowe, chcąc ograniczyć zakres i ilość dokumentów składanych przez wykonawców w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia z postępowania oraz spełnienia kryteriów udziału w postępowaniu, a tym samym zmniejszyć obciążenia administracyjne spoczywające na zamawiających oraz wykonawcach, zwłaszcza na małych i średnich przedsiębiorstwach, wprowadziły tzw. jednolity europejski dokument zamówienia.

Jednolity europejski dokument zamówienia jest formalnym, zaktualizowanym oświadczeniem wykonawcy, który na etapie składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu ma zastąpić oświadczenia i dokumenty wymagane na gruncie dotychczasowych regulacji dyrektyw UE oraz dotychczasowej Ustawy PZP⁷ w celu potwierdzenia, że dany wykonawca nie podlega wykluczeniu i spełnia kryteria kwalifikacji i selekcji (Dyrektywa, art. 59; Ustawa, 2016, art. 25a ust. 2).

Wprowadzenie jednolitego dokumentu powoduje znaczne uproszczenie tego etapu procedury, a w konsekwencji umożliwia zredukowanie obciążeń administracyjnych, zarówno zamawiających jak i wykonawców, związanych z koniecznością przedstawienia przez wykonawców, a badania przez zamawiających, znacznej liczby zaświadczeń i innych dokumentów dotyczących kryteriów wykluczenia i kryteriów kwalifikacji.

⁷ Oraz Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, a także form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz.U. 2013, poz. 231).

W celu zmniejszenia obciążeń biurokratycznych przewidziana też została możliwość wielokrotnego wykorzystania przez wykonawcę jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia, o ile oczywiście zawarte w nim informacje pozostają nadal prawidłowe (Dyrektywa, art. 59 ust. 1; Ustawa, 2016, art. 25a ust. 7), co pozwoli mu na znaczną oszczędność czasu oraz nakładów finansowych przy przygotowywaniu wymaganej dokumentacji.

W przypadku gdy wykonawca zamierza polegać na zdolności innych podmiotów, jednolity dokument powinien zawierać również stosowne informacje ich dotyczące, tak by weryfikacja informacji dotyczących wspomnianych podmiotów mogła być przeprowadzona łącznie z weryfikacją odnoszącą się do głównego wykonawcy i na takich samych, jak w jego przypadku, warunkach (Dyrektywa, art. 59 ust. 1; Ustawa, 2016, art. 25a ust. 3).

Ustawa stanowi, iż jednolity dokument „sporządza się, pod rygorem nieważności, w postaci elektronicznej, i podpisuje bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu lub równoważnego środka, spełniającego wymagania dla tego rodzaju podpisu” (Ustawa, 2016, art. 10a ust. 5)⁸.

Przewiduje ona też znaczące uproszczenie procedury przetargu nieograniczonego, polegające na możliwości dokonania analizy treści ofert jeszcze przed sprawdzeniem spełniania warunków udziału w postępowaniu i ewentualnego występowania podstaw do wykluczenia (Ustawa, 2016, art. 24aa) – zamawiający musi jednak czuwać nad tym, aby nie dopuścić do udzielenia zamówienia wykonawcy, który podlegałby wykluczeniu bądź nie spełniałby warunków udziału w postępowaniu (Nuzzo, 2016, s. 107).

Wprowadzone przez ustawę rozwiązania (Ustawa, 2016, art. 26 ust. 1, 2, 2f) nie odbierają zamawiającemu możliwości weryfikacji prawdziwości zawartego w jednolitym europejskim dokumencie zamówienia oświadczenia wykonawcy, która realizowana jest poprzez żądanie dostarczenia pełnej dokumentacji potwierdzającej spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Weryfikacja ta powinna dokonywać się obligatoryjnie w stosunku do wykonawcy, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, a dodatkowo, na każdym etapie

⁸ Równocześnie ustawa wprowadza jednak zapis, zgodnie z którym „w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego wszczętych i niezakończonych przed 18 kwietnia 2018 r. a w przypadku postępowań prowadzonych przez centralnego zamawiającego, przed 18 kwietnia 2017 r., oświadczenia, w tym jednolity europejski dokument zamówienia, składa się zgodnie z wzorem standardowego formularza w formie pisemnej albo w postaci elektronicznej” (Ustawa, 2016, art. 17).

postępowania, zamawiającemu przysługuje uprawnienie do zwrócenia się do wykonawców o przedłożenie wszystkich lub niektórych dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu, w wypadku gdy jest to niezbędne do zapewnienia właściwego przebiegu postępowania.

Podsumowanie

Nowe problemy i zagrożenia społeczne, które licznie pojawiają się w ostatnich czasach, a także uwrażliwienia problemy i kwestie społeczne, powodują wzrost zapotrzebowania na usługi publiczne. Stąd też powszechność usług publicznych stale wzrasta i rośnie ich znaczenie we współczesnej gospodarce rynkowej. Związana z rozwojem wspólnego unijnego rynku, liberalizacja rynku usług publicznych otwiera go, poprzez promowanie organizowania świadczenia usług na rzecz obywateli w systemie zamówień publicznych, na udział sektora prywatnego i pozarządowego. Ta, swoista „marketyzacja”, polegająca na zlecaniu podmiotom prywatnym bezpośredniego dostarczania usług publicznych obywatelom, sprawia z kolei, iż niezwykle ważnym staje się zapewnienie prawidłowego wyboru podmiotu-wykonawcy realizującego usługi publiczne. Służą do tego m.in., przewidziane przez prawo zamówień publicznych, przepisy zawierające mechanizmy pozwalające na weryfikację wiarygodności wykonawcy-usługodawcy jako strony umowy o udzielenie zamówienia publicznego. Wspomniana weryfikacja wiarygodności wykonawcy odbywa się w oparciu o dokumentację potwierdzającą spełnienie warunków udziału w postępowaniu oraz niewystępowanie przyczyn wykluczenia, którą dostarcza on na żądanie zamawiającego. Zakres i rodzaj wymaganej dokumentacji ustalany jest przez zamawiającego indywidualnie w ramach każdego postępowania, z uwzględnieniem specyfiki zamówienia oraz informacji, które zamierza zweryfikować.

Literatura

- Kożuch, B., Kożuch, A. (2011). Istota współczesnych usług publicznych. W: B. Kożuch, A. Kożuch (red.), *Usługi publiczne. Organizacja i zarządzanie* (s. 32–48). Kraków: Instytut Spraw Publicznych Uniwersytetu Jagiellońskiego.
- Kuta, T. (1980). Zaspakajanie potrzeb socjalno-bytowych i oświatowo-kulturalnych obywateli. W: T. Rabska (red.), *System prawa administracyjnego* (s. 110–145). Warszawa–Wrocław: Ossolineum.

- Nuzzo, B. (2016). Jednolity europejski dokument zamówienia. *Kwartalnik Prawo Zamówień Publicznych*, 1 (48), 102–112.
- Pawelec, J. (2015). *Dyrektywa 2014/24/UE w sprawie zamówień publicznych. Komentarz*. Warszawa: C.H. Beck.
- Piotrowska, A. (2015). Zamawianie usług społecznych według nowych rozwiązań europejskich. *Kwartalnik Prawo Zamówień Publicznych*, 3 (46), 183–193.
- Posłuszny, J. (2005). Istota i cechy administracji świadczącej. *Administracja. Teoria – Dydaktyka – Praktyka*, 1 (1), 55–67.
- Sadowy, J. (red.) (2013). *System zamówień publicznych w Polsce*. Warszawa: Urząd Zamówień Publicznych.
- Stasikowski, R. (2009). *Funkcja regulacyjna administracji publicznej: studium z zakresu nauki prawa administracyjnego oraz nauki administracji*. Bydgoszcz: Oficyna Wydawnicza Branta.
- Sześciło, D. (2014). *Rynek – prywatyzacja – interes publiczny. Wyzwania urynkowienia usług publicznych*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Scholar.
- Szostak, R. (2015). Wykluczenie nierzetelnego wykonawcy z ubiegania się o zamówienie publiczne w nowym ujęciu. *Kwartalnik Prawo Zamówień Publicznych*, 1 (44), 11–119.
- Wańkowicz, Z. (2004). *Wskaźniki realizacji usług publicznych*. Kraków: Małopolska Szkoła Administracji Publicznej Akademii Ekonomicznej.
- Zimmermann, J. (2014). *Prawo administracyjne*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Akty prawne

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z 26.02.2014 w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE. Dz. Urz. UE 2014, nr 94, s. 65.
- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 19.02.2013 w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, a także form, w jakich te dokumenty mogą być składane. Dz.U. 2013, poz. 231.
- Ustawa z 22.06.2016 o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw. Dz.U. 2016, poz. 1020.

Streszczenie

Liberalizacja rynku usług publicznych powodująca coraz większy udział sektora prywatnego i pozarządowego w obsłudze obywatela, sprawia, iż bardzo ważnym staje się zapewnienie prawidłowego wyboru podmiotu realizującego usługi publiczne. W związku z tym organizowanie świadczenia usług na rzecz obywateli coraz częściej odbywa się w systemie zamówień publicznych, czyli w oparciu o otwarte i konkurencyjne

procedury wyłaniania wykonawców-usługodawców, którzy następnie wykonują zadania określone w umowie cywilnoprawnej z podmiotem administracji publicznej odpowiedzialnym za daną sferę usług publicznych. Prawidłowy dobór wykonawców leży więc w tym przypadku nie tylko w interesie zamawiającego, ale przede wszystkim w interesie publicznym, bowiem poprzez realizację zamówienia publicznego zaspakajane mają być potrzeby o charakterze powszechnym. Służą temu mechanizmy weryfikacji wiarygodności wykonawcy pozwalające ustalić zarówno jego zdolności „materialne” do realizacji zamówienia, takie jak np. wiedza, doświadczenie, potencjał techniczny i osobowy, jak i ogólną „poprawność” jego zachowań w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

Słowa kluczowe: usługi publiczne, wykonawca, wiarygodność, weryfikacja

Verification of credibility of public service contractors

Summary

Liberalization of public service markets, which has led to a greater share of private and non-governmental sectors in providing services to citizens, renders ensuring proper selection of public service providers a priority. This is the reason why nowadays organizing services for citizens is more and more frequently based on public procurement, that is open and competitive procedures of selecting service providers – contractors, which later execute orders specified in a civil law contract signed by a public administration organ responsible for a given sphere of public services. Proper selection of contractors is beneficial not only for the contracting authority but is also in the interest of the public, since through the realization of public procurement common needs are to be satisfied. In order to achieve this, various mechanisms verifying contractors' credibility are used which allow for determining not only their „material” capabilities to execute the order, such as e.g. knowledge, experience, and technical and personal potential, but also general „correctness” of their behaviours within their business activity.

Keywords: public services, contractor, credibility, verification