

ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZA NARUSZENIE DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH W OBSZARZE ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Magdalena Bielikow-Kucharska

MONOGRAFIE

ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZA NARUSZENIE DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH W OBSZARZE ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Magdalena Bielikow-Kucharska

MONOGRAFIE

Zamów książkę w księgarni internetowej

proinfo.pl
księgarnia internetowa

Stan prawny na 1 stycznia 2016 r.

Recenzent

Dr hab. Mariola Lemonnier, prof. UWM

Wydawca

Grzegorz Jarecki

Redaktor prowadzący

Kinga Zajęc

Opracowanie redakcyjne

Beata Gierasimowicz

Łamanie

Wolters Kluwer

Układ typograficzny

Marta Baranowska

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

prawolubni

SZANUJMY PRAWO I WŁASNOŚĆ

Więcej na www.legalnakultura.pl

POLSKA IZBA KSIĄŻKI

© Copyright by

Wolters Kluwer SA, 2016

ISBN 978-83-264-9645-5

ISSN 1897-4392

Wydane przez:

Wolters Kluwer SA

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przykopywa 33

tel. 22 535 82 19

e-mail: ksiazki@wolterskluwer.pl

www.wolterskluwer.pl

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

Spis treści

Wykaz skrótów	7
Wstęp	13
Rozdział I	
Geneza i zakres udzielania zamówień publicznych	19
1. Historia polskiego prawa o zamówieniach publicznych	19
2. Zakres przedmiotowy stosowania ustawy – Prawo zamówień publicznych	39
3. Zakres podmiotowy ustawy oraz wyłączenia jej stosowania	49
Rozdział II	
Podstawy prawne odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych	74
1. Pojęcie i zakres przedmiotowy dyscypliny finansów publicznych	74
2. Podstawowe zasady odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych	85
3. Zakres podmiotowy naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zakresie dotyczącym ustawy – Prawo zamówień publicznych	99
Rozdział III	
Przypadki przygotowania zamówienia niezgodnie z ustawą – Prawo zamówień publicznych, skutkujące naruszeniem dyscypliny finansów publicznych	116
1. Opisanie przedmiotu zamówienia publicznego w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję	116
2. Ustalenie wartości zamówienia publicznego lub jego części w sposób mający wpływ na obowiązek stosowania przepisów o zamówieniach publicznych	134

3. Niezgodne z przepisami o zamówieniach publicznych opisanie sposobu dokonania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz określenie kryteriów oceny ofert 143
4. Niedopełnienie obowiązków informacyjnych mających na celu realizację zasady jawności postępowania 153

Rozdział IV

- Naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez udzielenie zamówienia oraz zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego** 165
1. Udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych 165
 2. Udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów dotyczących przesłanek stosowania trybów: negocjacji bez ogłoszenia, z wolnej ręki, zapytania o cenę 171
 3. Naruszenia dyscypliny finansów publicznych związane z zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego 190
 4. Pozostałe naruszenia przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych mające wpływ na wynik postępowania 199

Rozdział V

- Inne przypadki odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych** 204
1. Unieważnienie postępowania w sprawie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów określających przesłanki upoważniające do takiego unieważnienia 204
 2. Niezapewnienie o bezstronności i obiektywizmie osób wykonujących czynności, w imieniu zamawiającego, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego 212
 3. Zmiana umowy w sprawie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych 222
- Wnioski końcowe** 227
- Literatura** 235
- Akty prawne** 243
- Orzecznictwo** 251

Wykaz skrótów

Akty prawne

- dyrektywa 89/665/EWG – dyrektywa Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane (Dz. Urz. WE L 395 z 30.12.1989 r., s. 33, z późn. zm.)
- dyrektywa 92/13/EWG – dyrektywa Rady 92/13/EWG z dnia 25 lutego 1992 r. koordynująca przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne odnoszące się do stosowania przepisów wspólnotowych w procedurach zamówień publicznych podmiotów działających w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji (Dz. Urz. WE L 76 z 23.03.1992 r., s. 14, z późn. zm.)
- dyrektywa 93/37/EWG – dyrektywa Rady 93/37/EWG z dnia 14 czerwca 1993 r. dotycząca koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane (Dz. Urz. WE L 199 z 9.08.1993 r., s. 54, z późn. zm.)
- dyrektywa 93/38/EWG – dyrektywa Rady 93/38/EWG z dnia 14 czerwca 1993 r. koordynująca procedury udzielania zamówień publicznych przez podmioty działa-

- dyrektywa 2004/17/WE – jące w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji (Dz. Urz. WE L 199 z 9.08.1993 r., s. 84, z późn. zm.)
- dyrektywa 2004/17/WE – 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 (Dz. Urz. UE L 134 z 30.04.2004 r., s. 1, z późn. zm.)
- dyrektywa 2004/18/WE – 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 (Dz. Urz. UE L 134 z 30.04.2004 r., s. 114, z późn. zm.)
- dyrektywa 2009/33/WE – dyrektywa 2009/33/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie promowania ekologicznie czystych i energooszczędnych pojazdów transportu drogowego (Dz. Urz. UE L 120 z 15.05.2009 r., s. 5)
- dyrektywa 2009/81/WE – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/81/WE 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 i zmieniająca dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE (Dz. Urz. UE L 216 z 20.08.2009 r., s. 76, z późn. zm.)
- dyrektywa 2014/24/UE – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014 r., s. 65, z późn. zm.)
- dyrektywa 2014/25/UE – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie

	udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylająca dyrektywę 2004/17/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014 r., s. 243)
Konstytucja RP	– Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.)
k.c.	– ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 121 z późn. zm.)
k.k.	– ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.)
k.p.	– ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 1502 z późn. zm.)
k.s.h.	– ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 1030 z późn. zm.)
pr. bud.	– ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 1409 z późn. zm.)
ustawa f.p.	– ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 885 z późn. zm.)
ustawa n.d.f.p.	– ustawa z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 168)
ustawa p.z.p.	– ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.)

Periodyki

BNDFP	-	Biuletyn orzecznictwa w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych
BPZ	-	Biuletyn Zamówień Publicznych
Dz. U.	-	Dziennik Ustaw
Dz. Urz. UE	-	Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
Dz. Urz. WE	-	Dziennik Urzędowy Wspólnot Europejskich
IUZP	-	Informator Urzędu Zamówień Publicznych
Mon. Praw.	-	Monitor Prawniczy
MP	-	Monitor Polski
OSNC	-	Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna
OTK ZU	-	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy
PiP	-	Państwo i Prawo
Zb. Orz.	-	Zbiory Orzecznictwa Trybunału Europejskiego
ZPO	-	Zamówienia Publiczne w Orzecznictwie

Inne

BGK	-	Bank Gospodarstwa Krajowego
DS	-	Druk Sejmowy
EFTA	-	Europejskie Porozumienie o Wolnym Handlu
EOG	-	Europejski Obszar Gospodarczy
ETS	-	Europejski Trybunał Sprawiedliwości
EWG	-	Europejska Wspólnota Gospodarcza
GKO	-	Główna Komisja Orzekająca
KIO	-	Krajowa Izba Odwoławcza
KRUS	-	Kasa Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego
LEX	-	System Informacji Prawnej LEX Omega, Wolters Kluwer
MF	-	Ministerstwo Finansów
NBP	-	Narodowy Bank Polski
NFZ	-	Narodowy Fundusz Zdrowia

NSA	–	Naczelnny Sąd Administracyjny
OSP	–	Orzecznictwo Sądów Powszechnych
PAN	–	Polska Akademia Nauk
RKO	–	Resortowa Komisja Orzekająca
RM	–	Rada Ministrów
RP	–	Rzeczpospolita Polska
SA	–	Sąd Apelacyjny
siwz	–	Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia
SN	–	Sąd Najwyższy
SO	–	Sąd Okręgowy
SP	–	Skarb Państwa
TK	–	Trybunał Konstytucyjny
UE	–	Unia Europejska
UPUE	–	Urząd Publikacji Unii Europejskiej
UZP	–	Urząd Zamówień Publicznych
WSA	–	Wojewódzki Sąd Administracyjny
ZA	–	Zespół Arbitrów
ZUS	–	Zakład Ubezpieczeń Społecznych

Wstęp

Sektor publiczny jest w Polsce największym odbiorcą dóbr i usług. Corocznie wielomiliardowe kwoty ze środków publicznych przeznaczone są na różnego rodzaju dostawy, usługi lub roboty budowlane. Z danych opublikowanych przez Urząd Zamówień Publicznych wynika, iż w roku 2014 udzielonych zostało 174 886 zamówień na łączną kwotę 133,2 mld zł. Oszacowana wartość rynku zamówień publicznych stanowiła ok 7,72% produktu krajowego brutto z roku 2014. Dla porównania, wartość zamówień publicznych oszacowana w roku 2013 wyniosła 143,2 mld zł, w roku 2012 – 132,7 mld zł, a w roku 2011 – 144,1 mld zł¹.

Powyższe dane pokazują, jak wielki jest rynek zamówień publicznych. To praktycznie większość zakupów dokonywanych zarówno z budżetu państwa, jak i z budżetów jednostek samorządu terytorialnego.

Zważywszy na fakt, że wydatkowane kwoty są środkami publicznymi, konieczne było stworzenie regulacji prawnych określających zasady racjonalnego gospodarowania nimi. Takimi regulacjami są przepisy ustawy – Prawo zamówień publicznych². Celem tych przepisów jest, w szczególności, przeciwdziałanie zjawiskom korupcyjnym, uznaniowości w przyznawaniu kontraktów i dowolności w dysponowaniu pieniędzmi publicznymi³. Zamówienia publiczne mają bowiem za zadanie z jednej strony zapewnienie efektywnego gospodarowania środkami publicznymi, z drugiej zaś – wprowadzenie zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, powszechności i jawności postępowania.

¹ *Sprawozdanie Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych o funkcjonowaniu systemu zamówień publicznych w 2014 roku*, www.uzp.gov.pl.

² Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.).

³ Wyrok SN Izba Cywilna z dnia 13 stycznia 2004 r., V CK 97/03, OSNC 2005, nr 2, poz. 34.

Ustawa – Prawo zamówień publicznych została uchwalona w dniu 29 stycznia 2004 r., a jej założeniem było kompleksowe uregulowanie zagadnień związanych z udzielaniem zamówień publicznych. Niemniej jednak należy zauważyć, że ustawa ta doczekała się licznych nowelizacji, w tym kilku gruntownych: w roku 2008 oraz dwóch w roku 2009. Wielokrotne zmiany przepisów spowodowały, że stały się one nieprecyzyjne, co może prowadzić do naruszania zasad wydatkowania środków publicznych.

Obowiązek zawierania umów, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane, na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych, nakłada na jednostki sektora finansów publicznych ustawa o finansach publicznych⁴, a niezastosowanie się do tych przepisów może skutkować poważnymi konsekwencjami. Ustawodawca bowiem wśród nieprawidłowości skutkujących naruszeniem dyscypliny finansów publicznych określił także źródła odpowiedzialności z tytułu naruszenia przepisów o zamówieniach publicznych.

Katalog czynów stanowiących naruszenie dyscypliny finansów publicznych w obszarze zamówień publicznych został określony w art. 17 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych⁵. Jest to katalog zamknięty, niemniej jednak samo naruszenie może nastąpić w wyniku różnych zachowań, niezgodnych z zakazami albo nakazami, wynikającymi z przepisów dotyczących gospodarki finansowej.

Podobnie jak prawo zamówień publicznych, również ustawa n.d.f.p., w tym jej art. 17 określający znamiona skutkujące naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w zakresie dotyczącym ustawy p.z.p., były wielokrotnie nowelizowane. Każda z tych zmian w sposób coraz bardziej szczegółowy określa katalog czynów zabronionych. Niemniej jednak w dalszym ciągu przepisy te budzą wiele kontrowersji i niejasności.

Systematyka deliktów finansowych w zakresie zamówień publicznych obejmuje:

- nieprawidłowości odnoszące się do etapu przygotowania i prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego,
- nieprawidłowości w procedurze udzielania zamówień publicznych,
- niezgodne z ustawą p.z.p. unieważnienie postępowania,

⁴ Art. 44 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 885 z późn. zm.).

⁵ Ustawa z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 168 z późn. zm.).

- niezapewnienie o bezstronności i obiektywizmie osób wykonujących czynności w postępowaniu,
- sprzeczne z prawem zawarcie umowy bądź też zmianę umowy w sprawie udzielenia zamówienia publicznego.

Z powyższego wynika, że naruszenia te mogą wystąpić na etapie przygotowania, prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w momencie zawarcia umowy, a także po zawarciu umowy w sprawie udzielenia zamówienia publicznego.

Ponieważ zamówienia publiczne obejmują wydatkowanie pieniędzy publicznych, rodzi się pytanie o prawidłowość tego procesu. Dlatego też celem pracy jest zweryfikowanie, czy znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych kwalifikowane w art. 17 ustawy n.d.f.p. zapewniają przestrzeganie przepisów o zamówieniach publicznych, oraz wskazanie, jakie powinny być kierunki zmian, by móc wykorzystać ustawę o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych jako skuteczne narzędzie do walki z korupcją, zapewniające efektywne wydatkowanie środków publicznych w obszarze zamówień publicznych.

Wybór problematyki badawczej nie nastąpił przypadkowo. Jednym z głównych powodów wyboru tematu był stan piśmiennictwa w zakresie analizy deliktów skutkujących naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w obszarze zamówień publicznych. W literaturze poświęcono wiele miejsca zarówno zagadnieniom dotyczącym naruszenia dyscypliny finansów publicznych, jak i analizie przepisów z zakresu zamówień publicznych, niemniej jednak przeważają w niej komentarze do ustaw. Brak jest natomiast opracowania monograficznego obejmującego kompleksowo całość zagadnienia. Zasadne jest więc podjęcie się łącznego zbadania i opisanie kwestii zakresu odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w obszarze zamówień publicznych.

Praca została oparta na analizie norm prawa krajowego oraz wielu aktów prawa UE. Szczególne znaczenie miały przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.), obowiązującej uprzednio ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 664 z późn. zm.), ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 168), a także dyrektyw i rozporządzeń UE dotyczących udzielania zamówień publicznych.

Publikacja zawiera kompleksowe opracowanie deliktów, których naruszenie skutkuje odpowiedzialnością dyscypliny finansów publicznych. Powyższe znamiona zostały zbadane w płaszczyźnie normatywnej przy szeroko wykorzystanym dorobku orzeczniczym GKO, jak również Zespołu Arbitrów oraz KIO. Oprócz tego poważne znaczenie w badaniach miało orzecznictwo sądów powszechnych, gdyż stanowi ono stały punkt odniesienia w sferze stosowania prawa, jego wykładni, kształtując praktykę orzeczniczą. Wspomniane orzecznictwo przedstawiono w kontekście poglądów doktryny. Piśmiennictwo dotyczące stosowanych rozwiązań w ramach udzielania zamówień publicznych oraz w zakresie dyscypliny finansów publicznych było podstawą określania ich wzajemnych relacji.

Dla przedstawienia pełnego stanowiska na temat roli przepisów sankcjonujących naruszenie ustawy – Prawo zamówień publicznych niezbędne było również sięgnięcie do materiałów źródłowych – projektów aktów prawnych, uzasadnień do projektowanych zmian ustaw, czy też opinii organów właściwych w sprawach zamówień publicznych.

Rozprawa odnosi się do długoletniego okresu funkcjonowania zarówno przepisów o zamówieniach publicznych, jak i dotyczących odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Rozdział I ukazuje rys historyczny i genezę ustawy – Prawo zamówień publicznych. Przedstawiono w nim historię polskiego systemu zamówień publicznych, której początki sięgają okresu przedwojennego, kiedy to po raz pierwszy dostrzeżono potrzebę uregulowania procedury dotyczącej zawierania umów przez podmioty publiczne. Omówiono i zaprezentowano także zakres przedmiotowy i podmiotowy stosowania ustawy p.z.p. wraz ze szczegółową analizą takich pojęć jak dostawy, usługi i roboty budowlane. Te wstępne informacje są bowiem niezbędne dla dalszego wywodu.

Rozdział II poświęcony został ustawie o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Przedstawiono w nim pojęcie dyscypliny finansów publicznych. Szczegółowo omówiono podmioty odpowiedzialne oraz katalog czynów skutkujących naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w obszarze zamówień publicznych. Aby możliwe było pociągnięcie obwinionego do odpowiedzialności z tytułu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, oprócz stwierdzenia, iż zarzucany czyn spełnia przesłanki naruszenia dyscypliny finansów publicznych, konieczne jest także ustalenie, czy możliwe będzie orzeczenie o odpowiedzialno-

ści. W związku z powyższym w rozdziale tym przeanalizowane zostały podstawowe zasady odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Kolejne rozdziały to studium dotyczące naruszeń przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych skutkujących odpowiedzialnością za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W rozdziale III przeanalizowano delikty popełniane w trakcie przygotowywania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, czyli opisanie przedmiotu zamówienia publicznego w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję lub też opisanie sposobu dokonania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w sposób niezwiązany z przedmiotem zamówienia lub nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Do nieprawidłowości powstających w trakcie przygotowywania postępowania zaliczyć także można niewłaściwe określenie kryteriów oceny ofert lub ustalenie wartości zamówienia publicznego. Ponadto odpowiedzialność z tego tytułu może być ponoszona za niedopełnienie obowiązków informacyjnych.

Rozdział IV określa delikty skutkujące odpowiedzialnością z tytułu naruszenia dyscypliny finansów publicznych mogące powstać w trakcie udzielenia zamówienia i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Do najczęstszych przypadków tych nieprawidłowości dochodzi poprzez udzielenie zamówienia wykonawcy z pominięciem trybów wskazanych w ustawie p.z.p. lub też udzielenie zamówienia w trybie niekonkurencyjnym, mimo iż nie zaistniały przesłanki umożliwiające zawarcie takiej umowy.

W rozdziale V zostały przeanalizowane inne przypadki odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, takie jak: unieważnienie postępowania z naruszeniem przepisów określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego postępowania, niezapewnienie o bezstronności i obiektywizmie osób wykonujących czynności w postępowaniu oraz zmiana umowy w sprawie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych.

Ostatnia część pracy przedstawia syntezę wniosków płynących z poszczególnych rozdziałów.

Niniejsza praca stanowi zmodyfikowaną i skróconą wersję rozprawy doktorskiej przygotowanej pod kierunkiem prof. dra hab. Stanisława Hoca na Uczelni Łazarskiego, któremu serdecznie dziękuję.

Recenzentami rozprawy doktorskiej byli dr hab. Mariola Lemmonier, prof. Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego, oraz dr hab. Przemysław Szustakiewicz, prof. Uczelni Łazarskiego, których uwagi również przyczyniły się do dalszego kształtu monografii.

Rozdział I

Geneza i zakres udzielania zamówień publicznych

1. Historia polskiego prawa o zamówieniach publicznych

Pierwowzorem wielu rozwiązań zawartych zarówno w obowiązującej ustawie – Prawo zamówień publicznych, jak i we wcześniejszej ustawie o zamówieniach publicznych⁶ były przepisy ustawy z dnia 15 lutego 1933 r. o dostawach i robotach na rzecz Skarbu Państwa, samorządu oraz instytucyj prawa publicznego⁷. Jednak historia zamówień publicznych w Polsce rozpoczęła się wraz z odzyskaniem niepodległości, gdy Polska w 1918 r. rozpoczęła proces scalenia ziem trzech zaborów w jeden organizm państwowy. Niezwykle ważne było właściwe zaopatrzenie w dobra konieczne do prawidłowego funkcjonowania gospodarki, dlatego też dekretem z dnia 7 grudnia 1918 r.⁸ utworzono specjalny urząd zajmujący się zamówieniami publicznymi. Urząd ten działał przy Ministerstwie Przemysłu i Handlu, a celem jego było dokonywanie zakupów towarów i usług w imieniu całego rządu. Miał on realizować politykę rządową zmierzającą do łagodzenia skutków kryzysu gospodarczego wywołanego wojną i rozpadem dotychczasowych organizmów państwowych oraz służyć jako narzędzie do realizacji polityki gospodarczej państwa⁹.

⁶ Ustawa z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 664 z późn. zm.).

⁷ Ustawa z dnia 15 lutego 1933 r. o dostawach i robotach na rzecz Skarbu Państwa, samorządu oraz instytucyj prawa publicznego (Dz. U. Nr 19, poz. 127 z późn. zm.).

⁸ Dekret z dnia 7 grudnia 1918 r. w przedmiocie utworzenia Urzędu Rozdzielczego w celu centralizacji zamówień rządowych (Dz. U. Nr 19, poz. 55).

⁹ Zob. P. Szustakiewicz (w): M. Chmaj (red.), *Zamówienia publiczne. Podręcznik*, Warszawa 2010, s. 18.

Jednak w tym czasie na terenie Polski, w poszczególnych jej dzielnicach, obowiązywały różne regulacje dotyczące zamówień publicznych uchwalone przez administracje byłych państw zaborczych. I tak:

- w byłym zaborze rosyjskim obowiązywała rosyjska ustawa o dostawach i robotach rządowych z 1900 r.,
- w byłym zaborze austriackim obowiązywało rozporządzenie Pełnego Ministerstwa Austriackiego z 1909 r. dotyczące oddawania przedsiębiorstwom dostaw i robót państwowych,
- w byłym zaborze pruskim obowiązywały ogólne przepisy o udzielaniu zamówień na dostawy i roboty, wydane wspólnie przez pruskich ministrów robót publicznych oraz handlu i przemysłu i ogłoszone w 1906 r.¹⁰

Taki stan faktyczny nie sprzyjał prowadzeniu jednolitej polityki gospodarczej Państwa, a co się z tym wiąże – nie pozwalał realizować celów stawianych przez władze w danym momencie. Ważnym wydarzeniem było więc uchwalenie ustawy z dnia 15 lutego 1933 r. o dostawach i robotach na rzecz Skarbu Państwa, samorządu oraz instytucyj prawa publicznego¹¹. Ustawa ta była jednak niepełnym aktem prawnym. Określała jedynie ogólne ramy prawne zachowań podmiotów udzielających zamówień publicznych, natomiast Rada Ministrów, w drodze rozporządzenia, miała ustalić sposoby i warunki udzielania zamówień na dostawy i roboty.

Zawirowania polityczne, ciągle zmiany gabinetowe, brak porozumień jednostek rządowych, jak i jednostek samorządu przemysłowo-handlowego, co do zasadniczych kwestii¹², przyczyniły się do tego, że Rada Ministrów rozporządzenie wykonawcze do niej przyjęła dopiero 29 stycznia 1937 r.¹³ Uszczegółowiło ono zakres przedmiotowy i podmiotowy ustawy z dnia 15 lutego 1933 r. oraz określiło procedurę udzielania samego zamówienia.

Rozporządzenie Rady Ministrów z 1937 r. swoim zakresem obejmowało dostawy i roboty realizowane na rzecz: Skarbu Państwa, samorządu

¹⁰ Zob. A. Panasiuk, *Wpływ zmian koncepcji administracji publicznej na zakres i rolę wykorzystywanych instrumentów zamówień publicznych* (w:) A. Borowicz, M. Królikowska-Olczak, J. Sadowy, W. Starzyńska (red.), *Ekonomiczne i prawne zagadnienia zamówień publicznych. Polska na tle Unii Europejskiej*, Warszawa 2010, s. 144.

¹¹ Dz. U. Nr 19, poz. 127 z późn. zm.

¹² T. Kołodziej, *Przepisy o dostawach i robotach na rzecz Skarbu Państwa, samorządu oraz instytucyj prawa publicznego*, Poznań 1937, s. 4.

¹³ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 29 stycznia 1937 r. o dostawach i robotach na rzecz Skarbu Państwa, samorządu oraz instytucyj prawa publicznego (Dz. U. Nr 13, poz. 92 z późn. zm.).

terytorialnego, instytucji prawa publicznego, zakładów i przedsiębiorstw państwowych oraz na rzecz zakładów i funduszków przez Państwo zarządzanych. Nie dotyczyło natomiast monopolu państwowych i tych państwowych przedsiębiorstw przemysłowych, handlowych i górniczych, które zostały wydzielone z ogólnej administracji państwowej i uznane za przedsiębiorstwa, posiadające samoistną osobowość prawną¹⁴.

Przepisy rozporządzenia poświęcały wiele uwagi zagadnieniom dotyczącym ochrony producentów krajowych, ustalając dla nich pierwszeństwo w uzyskaniu zamówienia, oraz ustalały w tym zakresie wytyczne zmierzające do pełnego wykorzystania wyrobów krajowych. Zamówienia na dostawy i roboty musiały być udzielane w szczególności podmiotom krajowym, mającym siedzibę na terenie kraju, a firmy zagraniczne mogły uzyskać zamówienie jedynie w przypadku braku odpowiednich podmiotów krajowych. Również opis przedmiotu zamówienia należało tak skonstruować, aby dostawy lub roboty mogły być wykonane przy użyciu wyrobów pochodzenia krajowego, a w przypadku ich niewystarczającej ilości, zamawiający zmuszony był użyć tych surowców i wyrobów w takim stopniu, aby produkcja ich została całkowicie wykorzystana¹⁵. Ustawodawca przewidział, iż udzielenie zamówienia na dostawę lub robotę następować będzie w drodze pisemnego przetargu ofertowego ograniczonego lub nieograniczonego, w drodze publicznego przetargu ustnego, z wolnej ręki albo przez zakup bezpośredni za zwykłym rachunkiem, natomiast przeprowadzenie przetargów oraz przyjmowanie dostaw i robót powinno odbywać się za pośrednictwem komisji do tego wyznaczonych. Przewidziana została również instytucja wadium. Rodzaje przedmiotów przyjmowanych jako wadia podawane były do wiadomości poszczególnych władz, urzędów i zarządów w drodze okólników ówczesnego Ministra Skarbu, ogłaszanych w Monitorze Polskim¹⁶.

Rozporządzenie Rady Ministrów z 1937 r. przewidywało m.in. zasadę pisemności prowadzonego postępowania. W celu jej zachowania, w ciągu trzech dni, licząc od dnia powzięcia decyzji o przyjęciu oferty, władza,

¹⁴ Podmioty te zostały wydzielone z ogólnej administracji państwowej na podstawie rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 17 marca 1927 r. o wydzieleniu z administracji państwowej przedsiębiorstw państwowych, przemysłowych, handlowych i górniczych oraz ich komercjalizacji (Dz. U. Nr 25, poz. 195 z późn. zm.).

¹⁵ Zob. A. Panasiuk, *Prawno-ekonomiczne aspekty systemu zamówień publicznych wpływające na ograniczenie swobody kontraktowania*, Bydgoszcz–Warszawa 2005, s. 18.

¹⁶ § 20 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 29 stycznia 1937 r. o dostawach i robotach na rzecz Skarbu Państwa, samorządu oraz instytucji prawa publicznego.

Magdalena Bielikow-Kucharska – doktor nauk prawnych; wykładowca akademicki; główny specjalista ds. kontroli wewnętrznej w Biurze Kontroli Wewnętrznej Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad; ekspert w zakresie prawa zamówień publicznych i odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych; autorka licznych artykułów w prasie specjalistycznej z dziedziny zamówień publicznych, partnerstwa publiczno-prywatnego i prawa gospodarczego.

Książka zawiera kompleksowe omówienie nieprawidłowości skutkujących naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w zakresie prawa zamówień publicznych. Wskazuje wytyczne w przygotowaniu i przeprowadzeniu postępowania, pomagając uniknąć zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych i odpowiedzialności z tego tytułu.

W monografii wykorzystano bogaty dorobek orzecznictwa, m.in.: Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, sądów powszechnych, sądów administracyjnych i organów właściwych w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zaprezentowano także materiały źródłowe (np. projekty aktów prawnych), dzięki czemu możliwe było porównanie i dokonanie oceny tego, jaki był cel ustawodawcy wprowadzającego dany przepis, a jak wyglądał efekt końcowy.

Publikacja przeznaczona jest przede wszystkim dla kierowników jednostek sektora finansów publicznych i pracowników tych jednostek udzielających zamówień publicznych. Zainteresuje również pracowników naukowych oraz studentów prawa.



ISSN 1897-4392
ISBN 978-83-264-9645-5



ZAMÓWIENIA:

INFOLINIA 801 04 45 45, FAX 22 535 80 01

ZAMOWIENIA@WOLTERSKLUWER.PL

WWW.PROFINFO.PL

CENA 129 ZŁ (W TYM 5% VAT)