

Uprawnienia budowlane w zamówieniach publicznych na roboty budowlane i prace projektowe

Poszło o uprawnienia budowlane. Przegrani uznali, że ze specyfikacji przetargowej trudno było wnioskować, o jakie uprawnienia chodzi.

F. Twaróg, internet

System zamówień publicznych na rynku budowlanym musi współpracować, i to harmonijnie, z systemem uprawnień budowlanych.

Pomimo tego, że system zamówień publicznych ma już w Polsce dość długą historię, a problematyka uprawnień zawodowych do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie jest dość dobrze opanowana przez osoby nią zainteresowane, na styku pomiędzy tymi dwoma systemami wciąż dochodzi do iskrzenia.

Rodzaje uprawnień w zamówieniach publicznych na roboty budowlane i prace projektowe

Stosując procedury udzielania zamówień publicznych przewidziane ustawą z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych¹⁾ zamawiający ma prawo żądać od wykonawców wykazania się, iż dysponują oni dwojakiego rodzaju uprawnieniami, a mianowicie:

- a) uprawnieniami do prowadzenia określonego rodzaju **działalności gospodarczej** oraz
- b) uprawnieniami do wykonywania określonych czynności zawodowych przez osoby, którymi wykonawca dysponuje a które będą uczestniczyć w realizacji przedmiotu danego zamówienia.

Podstawowym warunkiem pozwalającym na sformułowanie powyższych żądań jest nałożenie przez obowiązujące ustawy obowiązku posiadania uprawnień, o których

mowa (art. 22 ust. 1 pkt 1 Pzp). Jeżeli w stanie prawnym, w którym przebiega proces udzielania danego zamówienia publicznego, określone uprawnienia nie są wymagane przepisami prawa powszechnego – zamawiający nie może żądać takich uprawnień od wykonawców.

Uprawnienia do prowadzenia działalności gospodarczej

Obecnie katalog uprawnień do prowadzenia działalności gospodarczej wynika z art. 46 i 75 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej²⁾. Prawodawca, określił katalog rodzajów działalności gospodarczej, do której prowadzenie jest wymagane uzyskanie decyzji administracyjnej w formie koncesji, zezwolenia, licencji lub zgody.

Uzyskanie **koncesji** jest niezbędne do prowadzenia działalności gospodarczej między innymi w zakresie ochrony osób i mienia, rozpoznawania programów radiowych i telewizyjnych oraz przewozów lotniczych.

Zezwolenie natomiast konieczne jest do wykonywania działalności gospodarczej w zakresie wynikającym między innymi z takich ustaw jak: ustawa z 26 października 2000 r. o giełdach towarowych³⁾, ustawa z 27 kwietnia 2001 r. o odpadach⁴⁾, ustawa z 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne⁵⁾ czy też ustawa z 6 września 2001 r. o transporcie drogowym⁶⁾.

Uzyskanie **licencji** wymaga wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie określonym w przepisach ustawy z 6 września 2001 r. o transporcie drogowym oraz ustawy z 28 września 2003 r. o transporcie kolejowym⁷⁾. **Zgoda** udzielona przez właściwy organ wymagana jest do prowadzenia systemu płatności lub systemu rozrachunku papierów wartościowych w zakresie wynikającym z przepisów ustawy z 24 sierpnia 2001 r. o ostateczności rozrachunku w systemach płatności i systemach rozrachunku papierów wartościowych oraz zasadach nadzoru nad tymi systemami⁸⁾.

Jak wynika z powyższego przeglądu, prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie budownictwa lub projektowania budowlanego nie wymaga obecnie jakichkolwiek decyzji administracyjnych w postaci koncesji, licencji, zezwolenia lub zgody. A zatem skoro uprawnień takich nie wymagają ustawy, to również zamawiający nie mają prawa ich żądać od wykonawców w ramach procedur udzielania zamówień publicznych.

Uprawnienia do wykonywania czynności zawodowych

Drugim rodzajem uprawnień, o których jest mowa w art. 22 ust. 1 pkt 1 Pzp, są uprawnienia do wykonywania czynności zawodowych. Zamawiający mają prawo do sta-

¹⁾ Dz.U z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 – zwana dalej Pzp.

²⁾ Dz.U z 2004 r. Nr 173, poz. 1807.

³⁾ Dz.U z 2000 r. Nr 103, poz. 1099 ze zm.

⁴⁾ Dz.U. z 2001 r. Nr 62, poz. 628 ze zm.

⁵⁾ Dz.U. z 2004 r. Nr 532, poz. 553 ze zm.

⁶⁾ Dz.U. z 2001 r. Nr 125, poz. 1371 ze zm.

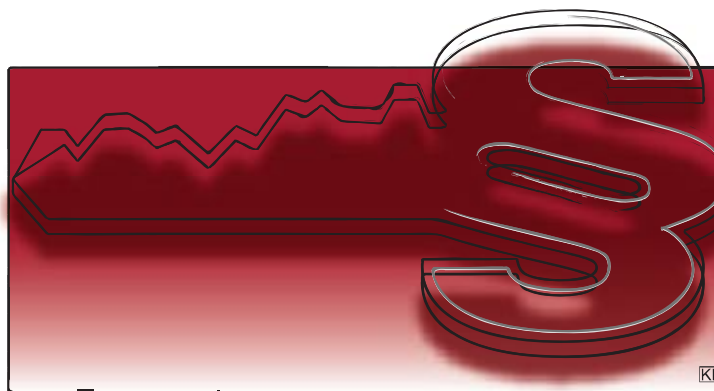
⁷⁾ Dz.U. z 2003 r. Nr 86, poz. 789 ze zm.

⁸⁾ Dz.U. z 2001 r. Nr 123, poz. 1351 ze zm.

wiania wykonawcom warunku wykazania się, iż dysponują osobami zdolnymi do wykonania określonego zamówienia (art. 22 ust. 1 pkt 2 Pzp). Osoby te z kolei, jeżeli jest to wymagane stosowną ustawą z jednej oraz wielkością, charakterem i złożonością przedmiotu zamówienia z drugiej strony, powinny legitymować się uprawnieniami do wykonywania czynności niezbędnych do zrealizowania przedmiotu danego zamówienia publicznego. Wśród zawodów, w odniesieniu do których prawodawca stawia obecnie wymóg posiadania stosownych uprawnień jako warunek wykonywania czynności zawodowych znajdują się również **osoby wykonujące samodzielne funkcje techniczne w budownictwie**.

W ustawie z 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane⁹⁾ samodzielne funkcje techniczne w budownictwie zostały w sposób enumeratywny zdefiniowane w art. 12 ust. 1. Z ustawy tej wynika ponadto (art. 12 ust. 2), iż samodzielne funkcje techniczne w budownictwie mogą wykonywać wyłącznie osoby posiadające odpowiednie wykształcenie techniczne i praktykę zawodową, stwierdzone decyzją zwaną uprawnieniami budowlanymi, wydaną przez organ samorządu zawodowego. Uprawnienia budowlane upoważniają do wykonania czynności zawodowych w zakresie:

- projektowania, sporządzania projektów architektoniczno-budowlanych i sprawowania nadzoru autorskiego,
- kierowania budową lub innymi robotami budowlanymi,
- kierowania wytwarzaniem konstrukcyjnych elementów budowlanych oraz nadzoru i kontroli technicznej nad wytwarzaniem tych elementów,
- sprawowania nadzoru inwestorskiego,
- sprawowania kontroli technicznej utrzymania obiektów budowlanych,
- rzeczoznawstwa budowlanego.



Podstawą do wykonywania samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie jest wpis, w drodze decyzji, do centralnego rejestru osób posiadających uprawnienia budowlane prowadzonego przez Głównego Inspektora Nadzoru Budowlanego kraju (art. 88a ust. 1 uPb) oraz wpis na listę członków właściwej izby samorządu zawodowego, potwierdzony zaświadczeniem wydanym przez tę izbę, z określonym w nim terminem ważności (art. 12 ust. 7 uPb)¹⁰⁾.

Inaczej mówiąc, na potwierdzenie **jednego faktu**, a mianowicie posiadania przez daną osobę fizyczną uprawnień do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie, które mogą być „skonsumowane” na rynku pracy, w procedurze udzielania zamówienia publicznego zamawiający ma prawo zażądać aż **trzech dokumentów**. Są to:

- dokument uprawnień budowlanych,
- dokument potwierdzający, że dana osoba została wpisana do centralnego rejestru osób uprawnionych oraz
- aktualne zaświadczenia potwierdzające przynależność do właściwej terytorialnie okręgowej izby inżynierów budownictwa.

Powyższe żądanie będzie w pełni zgodne z art. 22 ust. 1 pkt 1 Pzp, jako że wszystkie trzy dokumenty, o których mowa, mają, jak to wykazano, umocowanie w obowiązujących ustawach.

Rozwiązanie normatywne typu „trzy dokumenty na potwierdzenie

jednego faktu” rodzi wiele problemów w procedurze udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane oraz prace projektowe. Problemy te łagodzi w pewnym stopniu komunikat Głównego Inspektora Nadzoru Budowlanego wskazujący słusznie na to, iż *wszystkie osoby, które uzyskały uprawnienia budowlane na podstawie przepisów obowiązujących przed 1 stycznia 1995 r., zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy o samorządzie zawodowym, nie są umieszczone w centralnych rejestrach. Osoby te mają prawo do wykonywania samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie na podstawie wpisu na listę członków właściwej okręgowej izby samorządu zawodowego*¹¹⁾.

Z tego, co zostało dotychczas powiedziane, wynika, że uprawnienia budowlane niezbędne są m.in. do kierowania budową lub innymi robotami budowlanymi. Przypomnieć jednak należy treść niektórych przepisów zamieszczonych w art. 42 uPb. I tak art. 42 ust. 1 uPb stanowi, iż inwestor jest obowiązany zapewnić objęcie kierownictwa budowy (rozbiorów) określonych robót budowlanych przez osobę posiadającą odpowiednie uprawnienia budowlane. Zarazem jednak w art. 42 ust. 3 uPb prawodawca dodaje, że art. 42 ust. 1 i 2 nie stosuje się do budowy lub rozbiorów obiektów, **dla których nie jest wymagane pozwolenie na budowę z wyjątkiem budowy**, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 19¹²⁾.

Konfrontacja powyższych przepisów ustawy – Prawo budowlane z art. 22 ust. 1 pkt 1 in fine Pzp stanowią-

⁹⁾ Dz.U. z 2006 r. Nr 156, poz. 1118 – zwana dalej uPb.

¹⁰⁾ Przytoczyć w tym miejscu należy art. 6 ust. 1 ustawy z 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architek-

tów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów (Dz.U. z 2001 r. Nr 5, poz. 42 ze zm.) stanowiący o tym, że prawo do wykonywania samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie

przysługuje wyłącznie osobom wpisanym na listę członków właściwej izby samorządu zawodowego.

Tablica 1. Wykaz specjalizacji techniczno-budowlanych wyodrębnionych w specjalnościach budowlanych

Lp.	Specjalność	Specjalizacja techniczno-budowlana do projektowania lub kierowania robotami budowlanymi
1	konstrukcyjno-budowlana	■ geotechnika ■ obiekty budowlane budownictwa ogólnego ■ obiekty budowlane budownictwa przemysłowego ■ budowle wysokościowe ■ budowle hydrotechniczne ■ obiekty budowlane melioracji wodnych ■ rusztowania i deskowania wielofunkcyjne
2	mostowa	■ drogowe obiekty inżynierskie ■ kolejowe obiekty inżynierskie
3	instalacyjna w zakresie sieci, instalacji i urządzeń ciepłych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych	■ sieci, instalacje i urządzenia ciepłe i wentylacyjne ■ sieci, instalacje i urządzenia gazowe ■ sieci, instalacje i urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne
4	instalacyjna w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych	■ sieci, instalacje i urządzenia elektryczne i elektroenergetyczne powyżej 45 kV ■ sieci, instalacje i urządzenia elektryczne i elektroenergetyczne w elektrowniach jądrowych ■ trakcje elektryczne

Źródło: załącznik 2 do rozporządzenia MiTiB z 28 kwietnia 2006 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz.U. z 2006 r. Nr 63, poz. 578).

cym, iż o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy posiadają uprawnienia do wykonywania określonej działalności lub czynności, **jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień**, pozwala na sformułowanie oczywistego wniosku o treści następującej.

W przypadku gdy dla zrealizowania przedmiotu zamówienia publicznego na roboty budowlane nie jest wymagana decyzja administracyjna pozwolenia na budowę, zamawiający nie ma prawa żądać od wykonawców, ażeby w procedurze ubiegania się o zamówienie wykazali, iż osoba/osoby przewidziana/przewidziane przez nich na kierownika budowy lub kierownika robót posiadała/posiadały uprawnienia budowlane odpowiedniej specjalności.

Wniosek ten, nie mogący budzić zastrzeżeń na gruncie tzw. wykładni gramatycznej przepisów prawa, w praktyce gospodarczej procesów in-

westycyjno-budowlanych bywa źródłem wielu kontrowersji i wątpliwości.

Obowiązujące zasady

Aktualna struktura uprawnień budowlanych wynika z rozporządzenia Ministra Transportu i Budownictwa z 28 kwietnia 2006 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie¹³⁾.

W omawianej strukturze, zgodnie z art. 14 ust. 1 uPb, wyróżnia się dziewięć następujących **specjalności**: architektoniczną, konstrukcyjno-budowlaną, drogową, mostową, kolejową, wyburzeniową, telekomunikacyjną, instalacyjną w zakresie sieci, instalacji i urządzeń ciepłych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych oraz instalacyjną w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych.

We wszystkich tych specjalnościach, z wyjątkiem specjalności wy-

burzeniowej, prawodawca wprowadził gradację uprawnień, wyróżniając „uprawnienia bez ograniczeń” oraz „uprawnienia w ograniczonym zakresie”, jak również określając rodzajowy zakres uprawnień na każdym z tych poziomów. Dodatkowo w niektórych specjalnościach prawodawca wprowadził podział na **specjalizacje**. Ten moduł struktury uprawnień budowlanych prezentuje tablica 1.

Na podkreślenie zasługuje fakt, że uzyskanie specjalizacji techniczno-budowlanej obarczone zostało przez prawodawcę daleko idącymi wymaganiami. Odpowiedni przepis rozporządzenia (§ 26) stanowi bowiem, iż nadanie specjalizacji techniczno-budowlanej wymaga odbycia po uzyskaniu uprawnień budowlanych **pięcioletniej praktyki** we właściwej specjalności w zakresie specjalizacji, przy sporządzaniu projektów, w przypadku specjalizacji do projektowania, lub na budowie, w przypadku specjalizacji do kierowania robotami budowlanymi.

Z uwagi na stosunkowo krótki okres obowiązywania powyższych rozwiązań normatywnych wydaje się, że liczba osób dysponujących uprawnieniami określonej specjalności oraz specjalizacją techniczno-budowlaną jest bardzo ograniczona.

Sposób formułowania wymagań zamawiającego w zakresie uprawnień

Wymagania zamawiającego dotyczące uprawnień zaliczyć należy do zbioru warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Zbiór ten zwany jest też zbiorem warunków podmiotowych, jako że odnosi się do podmiotów ofertujących, zwanych w przepisach o zamówieniach publicznych wykonawcami.

Katalog warunków udziału w postępowaniu zamieszczony jest w art. 22 ust. 1 Pzp (I część katalogu) oraz w art. 24 ust. 1 i 2 Pzp (II część katalogu). Warunki odnoszące się do uprawnień wykonawcy do wykony-

¹¹⁾ Komunikat w sprawie wpisów do centralnych rejestrów osób posiadających uprawnienia budowlane wydane na podstawie przepisów obowiązujących przed 1 stycznia

1995 r. http://www.gunb.gov.pl/komunikat_ginb.html.

¹²⁾ W przepisie tym jest mowa o instalacjach zbiornikowych na gaz płynny z pojedynczym zbiornikiem o pojemno-

ści do 7 m³ przeznaczonych do zasilania instalacji gazowych w budynkach mieszkalnych jednorodzinnych.

¹³⁾ Dz.U. z 2006 r. Nr 83, poz. 578 ze zm.

wania określonej działalności gospodarczej oraz czynności zawodowych znajdują się, o czym była mowa, w I części katalogu.

Określając dla danego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego warunki udziału w tym postępowaniu stawiane wykonawcom, zamawiający musi pamiętać o tym, że:

- a) nie wolno jest mu stawiać warunków spoza listy warunków ustawowych;
- b) nie wolno jest mu określać warunków, o których mowa, w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję (art. 22 ust. 2 Pzp). Oznacza to w praktyce zakaz formułowania warunków, które aczkolwiek mieszczą się w katalogu ustawowym, to jednak nie znajdują uzasadnienia merytorycznego w wielkości, strukturze technicznej ani stopniu skomplikowania danego zamówienia;
- c) badanie wykonawców według warunków udziału w postępowaniu jest badaniem zero-jedynkowym (spełnia – nie spełnia). Wykonawca nie może zatem wykazać, iż dany warunek spełnia, ale tylko częściowo;
- d) zasadnicza większość warunków udziału w postępowaniu przewidzianych Pzp ma charakter zmiennych zero-jedynkowych. Trzy zbiory warunków zamieszczone w art. 22 ust. 1 takiego charakteru jednak nie mają, gdyż są zmiennymi stopniowalnymi. Warunkami tymi są:
 - wiedza i doświadczenie wykonawcy (może być większe lub mniejsze),
 - potencjał techniczny, jakim dysponuje wykonawca na własność, w leasingu, w dzierżawie lub w inny sposób,
 - osoby zdolne do wykonania zamówienia będące w dyspozycji wykonawcy oraz
 - sytuacja ekonomiczno-finansowa wykonawcy;
- e) formułując swoje wymagania w odniesieniu do warunków stopniowalnych, zamawiający powinien pamiętać o tym, ażeby w odniesieniu do każdego z nich określić:
 - miernik (kwantyfikator) warunku oraz

- poziom brzegowy (minimalny) spełnienia warunku wyrażony za pomocą przyjętego kwantyfikatora.

Warunki dotyczące osób z uprawnieniami budowlanymi będących w dyspozycji wykonawcy mają charakter warunków stopniowalnych. A zatem problem precyzyjnego określenia **miernika warunku** oraz **minimalnego poziomu spełnienia warunku** ma tu znaczenie kluczowe.

Określając miernik (kwantyfikator) warunku dotyczącego uprawnień budowlanych zamawiający powinien, w sposób bardzo precyzyjny, odpowiedzieć na pytanie:

- jaką specjalnością,
- w pełnym czy ograniczonym zakresie oraz ewentualnie
- jaką specjalizacją techniczno-budowlaną powinna legitymować się osoba (osoby) niezbędna jego zdaniem do zrealizowania przedmiotu zamówienia.

Precyzując poziom brzegowy, zamawiający powinien określić liczbę osób z żądanymi przez siebie uprawnieniami budowlanymi, których dysponowaniem powinien wykazać się każdy wykonawca biorący udział w danym postępowaniu.

Formułując na piśmie omawiane warunki zamawiający musi umieć uzasadnić, że jego wymagania stawiane co do liczby osób z uprawnieniami budowlanymi oraz co do rodzaju tych uprawnień uzasadnione być muszą w sposób niebudzący wątpliwości wielkością, strukturą techniczną i stopniem skomplikowania robót budowlanych lub prac projektowych objętych danym zamówieniem publicznym. Jeżeli zamawiający nie będzie w stanie takiego uzasadnienia sformułować, narazi się na uzasadniony zarzut naruszenia art. 22 ust. 2 Pzp, czyli określenia warunku udziału w postępowaniu w sposób utrudniający uczciwą konkurencję.

Warunki dotyczące uprawnień budowlanych jako element SIWZ

Treść SIWZ wynika z art. 36 Pzp. Wieloletnie doświadczenie autora jako konsultanta zamówień publicznych oraz arbitra z listy prowadzonej

przez prezesa UZP wskazuje na fakt, iż poprawne sformułowanie zapisów SIWZ dotyczących warunków podmiotowych jest dla wielu zamawiających szczególnie trudne. Wydaje się to tym dziwniejsze, że odpowiednie przepisy Pzp, a mianowicie art. 36 ust. 1 pkt 5 i 6, w sposób bardzo precyzyjny przesądzają o treści zapisów specyfikacyjnych. Tak więc zapisy te powinny zawierać:

- a) opis warunku udziału w postępowaniu (art. 35 ust. 1 pkt 5 Pzp, I część przepisu),
- b) opis sposobu dokonywania oceny spełnienia warunku (art. 36 ust. 1 pkt 5 Pzp, część II przepisu),
- c) wymagania dotyczące oświadczeń lub dokumentów żądanych od wykonawców na potwierdzenie spełnienia warunku (art. 36 ust. 1 pkt 6 Pzp).

W tym miejscu należy przypomnieć, iż zarówno nieprzekraczalna lista tych dokumentów, jak i treść każdego z nich oraz terminy aktualności niektórych dokumentów wynikają z jednego z aktów wykonawczych do ustawy Pzp¹⁴⁾. W odniesieniu do uprawnień budowlanych zastosowanie ma § 1 ust. 2 pkt 6 tego rozporządzenia.

Konkretyzując przedstawioną wyżej ogólną strukturę omawianego zapisu SIWZ, spróbujemy w sposób symulacyjny doprecyzować ją w odniesieniu do osób z uprawnieniami budowlanymi będących w dyspozycji wykonawcy. W konkretyzacji tej wykorzystamy wcześniejsze ustalenia poczynione w niniejszej publikacji.

Ad a) Warunek udziału w postępowaniu

Każdy wykonawca musi wykazać, iż dysponuje osobami zdolnymi do wykonania przedmiotu niniejszego zamówienia (np. projektantami czy też osobami przewidywanymi na kierowników budów lub robót).

Ad b) Sposób oceny spełnienia warunku wraz z kwantyfikatorem warunku oraz określeniem minimalnego poziomu spełnienia warunku

W tym celu każdy wykonawca musi wykazać, iż dysponuje minimum... osobami z uprawnieniami do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie w zakresie projektowania/kierowania ro-

botami budowlanymi, w specjalności (...) bez ograniczeń/w ograniczonym zakresie, posiadającymi specjalizację techniczno-budowlaną (...)»¹⁴⁾.

Ad c) Dokumenty wymagane na potwierdzenie spełnienia warunku

Na potwierdzenie spełnienia wyżej wymienionego warunku należy załączyć do oferty, w odniesieniu do każdej osoby z uprawnieniami budowlanymi, następujące dokumenty:

- dokument uprawnień budowlanych,
- aktualne zaświadczenie o przynależności do właściwej terytorialnie okręgowej izby inżynierów budownictwa oraz
- wypis z centralnego rejestru osób uprawnionych potwierdzonego przez Głównego Inspektora Nadzoru Budowlanego (dotyczy tylko tych osób, które uprawnienia budowlane uzyskały po dniu 1.01.1995 roku).

Za zadbanie o należyłą poprawność oraz precyzję poszczególnych elementów zapisu SIWZ dotyczącego każdego warunku udziału w postępowaniu, w tym również warunku związanego z uprawnieniami budowlanymi, przemawia jeszcze jeden istotny argument. Podstawę prawną tego argumentu stanowi art. 38 ust. 5 Pzp. Przywołany przepis w sposób jednoznaczny przesądza o tym, iż modyfikacja zapisów SIWZ nie może dotyczyć między innymi **warunków udziału w postępowaniu oraz sposobu oceny ich spełnienia**. A zatem jedynie wymagania specyfikacyjne, odnoszące się do dokumentów żądanych od wykonawców na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu, mogą być skutecznie modyfikowane.

Przywołane rozstrzygnięcie ustawowe oznacza w praktyce, że wady w zakresie opisu w SIWZ warunków udziału w postępowaniu (w tym również warunku dotyczącego uprawnień budowlanych) mają charakter nieusuwalny. Postępowanie, które takimi

wadami zostało dotknięte, należy natomiast unieważnić, zgodnie z dyspozycją art. 93 ust. 1 pkt 7 Pzp. Przepis ten nakazuje zamawiającemu unieważnienie postępowania, jeżeli jest ono obarczone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego¹⁶⁾.

Warunek dotyczący uprawnień budowlanych jako przedmiot protestu, odwołania i skargi

Ustawa Pzp przewiduje protest, odwołanie oraz skargę jako trzy środki ochrony prawnej. Środki te przysługują wykonawcom i uczestnikom konkursu, a także innym osobom, jeżeli ich interes prawny w uzyskaniu zamówienia doznał lub może doznać uszczerbku w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

W związku z problematyką uprawnień budowlanych jako przedmiotu jednego z warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wskazać można na dwa rodzaje sporów, do których rozstrzygnięcia środki ochrony prawnej przewidziane w ustawie znajdują zastosowanie.

Pierwszy rodzaj sporów dotyczy poprawności oraz uzasadnionego charakterem zapisów SIWZ odnoszących się do uprawnień budowlanych jako jednego z warunków udziału w postępowaniu. Bardzo często wykonawcy twierdzą, iż zapisy te są albo zbyt nieprecyzyjne, albo że zawierają zbyt wygórowane, albo wręcz niczym nie uzasadnione wymagania, w stosunku do uprawnień budowlanych osób, którymi dysponuje wykonawca. W efekcie tych zarzutów wykonawcy wywodzą, że ich interes prawny doznał lub może doznać uszczerbku w wyniku naruszenia przez zamawiającego art. 22 ust. 2 Pzp, który to przepis zakazuje formułować warun-

ki podmiotowe z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji.

Z drugim rodzajem sporów mamy do czynienia wówczas, gdy wykonawca nie zgadza się z decyzją zamawiającego wykluczającą go z postępowania w związku z niespełnieniem stawianego w SIWZ warunku dotyczącego uprawnień budowlanych. Istotą spraw tego rodzaju jest z reguły problem, czy rodzaj i zakres uprawnień danej osoby jest w danym przypadku właściwy, tzn. zgodny ze stosownymi wymaganiami zamawiającego zapisanymi w SIWZ, oraz czy dokumenty załączone do oferty na okoliczność posiadania wymaganych uprawnień są właściwe. Ten ostatni problem, zwłaszcza w odniesieniu do uprawnień budowlanych uzyskanych w odległej przeszłości, ze względu na częste zmiany przepisów dotyczących uprawnień budowlanych bywa szczególnie skomplikowany. W toku długoletniej praktyki arbitra UZP autor niniejszego artykułu mógł się o tym przekonać wielokrotnie.

Zakończenie

Poprawne sformułowanie wymagań dotyczących uprawnień budowlanych w procedurze zamówienia publicznego nie jest zadaniem łatwym. Tymczasem w zamówieniach na prace projektowe i roboty budowlane jest to zagadnienie zarówno istotne, jak i konfliktogenne. Być może lektura tego tekstu pozwoli na zmniejszenie, chociażby w niewielkim stopniu, liczby sporów, które na tle omawianego problemu mogą zaistnieć w przyszłości.

dr hab. **ANDRZEJ BOROWICZ**
prof. nadzw. UŁ



¹⁴⁾ Lista tzw. dokumentów podmiotowych, czyli dokumentów potwierdzających spełnienie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu, zamieszczona jest w § 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w

jakich dokumenty te mogą być składane (Dz.U. z 2006 r. Nr 87, poz. 605).

¹⁵⁾ Ostatni element zapisu odnoszący się do wymaganej specjalizacji techniczno-budowlanej można ewentualnie pominąć pamiętając o tym, że liczba osób dysponujących tymi specjalizacjami jest obecnie bardzo ograniczona.

¹⁶⁾ Precyzyjnie rzecz ujmując podstawa prawna unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia będzie w tym przypadku następująca: art. 93 ust. 1 pkt 7 w związku z art. 126 ust. 1 pkt 6 w związku z art. 38 ust. 5 Pzp.