

Honorata Łopianowska i Anna Packo

**Doświadczenie zespołu
jako kryterium oceny ofert**

Rozumiany w sensie uniwersalnym termin „sprawność” jest nazwą ogólną każdego z walorów praktycznych działania, a więc dokładność jest jakąś sprawnością, wydajność też, prostota także itd.

Syntetycznie rozumiana sprawność – to ogół tych walorów razem wziętych: działa się sprawnie w tym rozumieniu, im działanie bliższe jest posiadania w sobie wszystkich walorów dobrej roboty, i to w jak najwyższym wymiarze. Obu tym stosunkowo (na różne sposoby) ogólnym znaczeniom sprawności przeciwstawia się sens tego terminu dość specjalny, który nazwaliśmy przed chwilą znaczeniem manipulacyjnym. Wyłania się ono nader wyraziście z pospolitych przykładów.

Sprawnością manipulacyjną celuje dzielna maszynistka w porównaniu z osobą początkującą, która powoli i myląc się wystukuje kolejne litery jednym palcem. Tak samo wprawny grajek w porównaniu z kimś, kto zaczyna dopiero jako tako wodzić smyczkiem po strunach.

T. Kotarbiński, Traktat o dobrej robocie

O jakości świadczonej usługi, dostawy czy robót budowlanych bardzo często decydować będzie jakość całego zespołu, którego zadaniem jest realizacja zamówienia (a co najmniej jego kluczowych członków).

Kryteria oceny ofert w ustawie Pzp (art. 91)

Kryteriami oceny ofert są cena albo cena i inne kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia, w szczególności jakość, funkcjonalność, parametry techniczne, aspekty środowiskowe, społeczne, innowacyjne, serwis, termin wykonania zamówienia oraz koszty eksploatacji.

Kryteria oceny ofert nie mogą dotyczyć właściwości wykonawcy, a w szczególności jego wiarygodności ekonomicznej, technicznej lub finansowej.

Ofertę najkorzystniejszą ekonomicznie z punktu widzenia instytucji zamawiającej określa się na podstawie ceny lub kosztu (...); może ona obejmować **najlepszą relację jakości do ceny**, którą szacuje się na podstawie kryteriów obejmujących aspekty jakościowe, środowiskowe lub społeczne **związane z przedmiotem danego zamówienia publicznego**. Kryteria takie mogą np. obejmować:

- a) **jakość**, w tym wartość techniczną, właściwości estetyczne i funkcjonalne, dostępność, projektowanie dla wszystkich użytkowników, cechy społeczne, środowiskowe i innowacyjne, handel i jego warunki;
- b) organizację, kwalifikacje i doświadczenie personelu **wyznaczonego do realizacji danego zamówienia**, w przypadku gdy **właściwości wyznaczonego personelu mogą mieć znaczący wpływ na poziom wykonania zamówienia**; lub
- c) serwis posprzedażny oraz pomoc techniczną, warunki dostawy, takie jak termin dostawy, sposób dostawy oraz czas dostawy lub okres realizacji.”

art. 67 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2014/24/UE i art. 82 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2014/25/UE

Przy udzielaniu zamówienia na świadczenie usług o charakterze intelektualnym, szkolenia i doradztwa, art. 53 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2004/18/WE (...) nie sprzeciwia się ustanowieniu przez instytucję zamawiającą kryterium, które pozwala na ocenę zdolności ekip zaproponowanych **konkretnie przez ubiegających się dla wykonania tego zamówienia, i które uwzględnia skład ekipy, a także doświadczenie i życiorysy jej członków.**

***Wyrok TSUE z 26 marca 2015 r. w sprawie C-601/13
(Ambisig)***

Kryteria zastosowane w sprawie Ambisig:

- 1. ocena ekipy 40%, w tym: skład ekipy, doświadczenie i ocena życiorysów,**
- 2. jakość i zalety oferowanej usługi 55%, w tym:**
 - 1) zaproponowana struktura wraz z programem prac;**
 - 2) opis technik, jakie będą stosowane, i metod działania;**
 - 3) opis metod weryfikacji i kontroli jakości pracy w ramach poszczególnych dziedzin działania,**
- 3. cena 5 %.**

W sprawie Ambisig TSUE wskazał, że:

- zdolność do wykonania zamówienia może zależeć w znacznym stopniu od zawodowej wartości osób zobowiązanych do jego wykonania, a na wartość tę składa się również doświadczenie zawodowe i wykształcenie tych osób, szczególnie, gdy usługa ma charakter intelektualny;**
- jeżeli zamówienie ma być wykonywane przez ekipę, to kompetencje i doświadczenie jej członków mają determinujące znaczenie dla oceny zdolności zawodowej tej ekipy;**
- zdolność ta (ekipy) może być cechą charakterystyczną oferty i jest związana z przedmiotem zamówienia w rozumieniu art. 53 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2004/18/WE;**
- w związku z tym zdolność ta może stanowić kryterium oceny ofert.**

Stanowisko TSUE w sprawie Ambisig c.d.

- oferta najkorzystniejsza powinna zostać określona z punktu widzenia zamawiającego, a tym samym zamawiający ma szeroki margines uznania, jakie jej walory uzna za najkorzystniejsze;**
- w efekcie zastosowanych kryteriów należy wyłonić ofertę prezentującą najlepszą relację jakości do ceny, co może wzmocnić wagę jakości wśród kryteriów udzielenia zamówienia;**
- zamawiający musi się ograniczać do kryteriów zmierzających do wyłonienia najkorzystniejszej oferty oraz pamiętać, że kryteria te powinny być związane z przedmiotem zamówienia.**

TSUE nie zgodził się z tezą o rozbieżności pomiędzy orzeczeniem w sprawie C-532/06 (Lianakis) a przepisami dyrektyw z 2014 r.

TSUE podkreślił, że wyrok C-532/06 wcale nie wyklucza tego, aby zamawiający mógł w określonych okolicznościach ustalić i stosować takie kryterium,

bowiem dotyczy stanu i doświadczenia wykonawców opisywanych ogólnie, a nie stanu i doświadczenia osób stanowiących szczególną ekipę, która ma wykonywać zamówienie.

Wyrok TSUE w sprawie C-532/06 (Lianakis)

Zamawiający wskazał jako kryteria oceny ofert:

- 1) udowodnione doświadczenie eksperckie (wykonawcy) nabyte w zakresie podobnych projektów przeprowadzonych w ciągu ostatnich trzech lat,**
- 2) personel i wyposażenie biura,**
- 3) zdolność do wykonania projektu w danym terminie w związku ze zobowiązaniami biura i potencjałem personelu.**

Po otrzymaniu ofert zamawiający sprecyzował, że:

- **doświadczenie będzie oceniał pod kątem wartości przeprowadzonych projektów podając punktację za daną wartość;**
- **personel i wyposażenie biura będzie oceniał pod kątem liczebności zespołu projektowego podając punktację za tę liczebność;**
- **zdolność realizacji projektu w przewidzianym terminie będzie oceniał pod kątem wartości zaciągniętych zobowiązań podając punktację zależną od wysokości tych zobowiązań.**

W sprawie C-532/06 (Lianakis) TSUE wskazał, że:

- według możliwości ekonomicznych, finansowych i technicznych ocenia się wykonawcę w ramach warunku udziału w postępowaniu, a wyboru oferty dokonuje się na podstawie kryteriów zmierzających do wyłonienia najkorzystniejszej ekonomicznie oferty;**
- jako kryteria oceny ofert wykluczone są kryteria, które nie mają na celu wyłonienia najkorzystniejszej ekonomicznie oferty, lecz są związane zasadniczo z oceną odpowiedniości oferentów w zakresie wykonania danego zamówienia;**
- tę samą konkluzję TSUE zawarł w wyroku C-601/13 (Ambisig).**

Zamawiający powinien więc być sformułować powyższe kryteria na przykład w następujący sposób:

udowodnione doświadczenie eksperckie (wykonawcy) nabyte w zakresie podobnych projektów przeprowadzonych w ciągu ostatnich trzech lat

udowodnione doświadczenie eksperckie osób przeznaczonych do realizacji zamówienia nabyte w zakresie podobnych projektów (tu należało wymienić wymagane osoby, sprecyzować pojęcie podobnych projektów oraz wskazać sposób oceny)

**personel i wyposażenie
biura**

**zdolność do wykonania
projektu w danym
terminie w związku ze
zobowiązaniami biura
i potencjałem personelu**

**skład, liczebność i organizacja zespołu
projektowego **przeznaczonego do
realizacji zamówienia****

**(w tym kryterium powinny być ujęte m.in.
czynniki wpływające na zdolność do
wykonania projektu w danym terminie),**

**wyposażenie zespołu w urządzenia **istotne
dla realizacji zamówienia****

**(tu należało wskazać na elementy, które
mają wpływ na lepszą lub szybszą
realizację)**

Zasady formułowania kryteriów oceny ofert

- **muszą być związane z przedmiotem zamówienia,**
- **nie mogą przyznawać zamawiającemu bezwzględnej swobody wyboru,**
- **muszą być wyraźnie wskazane w dokumentacji zamówienia (SIWZ) lub ogłoszeniu o zamówieniu**
- **muszą być zgodne z zasadami podstawowymi prawa wspólnotowego, w szczególności z zasadą niedyskryminacji**

Wyrok TSUE C-513/99 (Concordia Bus)

- **muszą im towarzyszyć wymagania, które pozwalają na efektywną weryfikację dokładności informacji zawartych w ofertach**

Wyrok TSUE C-448/01 (Wienstrom)

Kryteria oceny ofert a warunki udziału w postępowaniu

Zamawiający często formułują warunki odnosząc się nie do „personelu” wykonawcy, np. liczba zatrudnionych pracowników, liczba osób na stanowiskach kierowniczych, lecz do kluczowych ekspertów, którzy (przynajmniej teoretycznie) mają stanowić zespół do wykonania zamówienia.

Na gruncie przepisów nowych dyrektyw oraz wyroku C-601/13, będą mogli tak postępować także przy kryteriach oceny ofert bez obawy o złamanie przepisów (przy poprawnym sformułowaniu kryterium).

W jednym postępowaniu wymagania dotyczące osób mogą stanowić i warunek udziału w postępowaniu, i kryterium oceny ofert.

W takim przypadku zamawiający w ramach warunków udziału w postępowaniu może określić minimalny zakres kwalifikacji i doświadczenia wymagany od **personelu wykonawcy, a w ramach kryterium oceny ofert oceniać zakres kwalifikacji i doświadczenia **osób przeznaczonych konkretnie do realizacji danego zamówienia**, przyznając im stosowne punkty.**

Zamawiający może wybrać różne modele formułowania warunków i kryteriów, np.

warunki sformułować jedynie w stosunku do wiedzy i doświadczenia wykonawcy jako całej firmy, a pominąć takie wymogi w stosunku do personelu, aby personel ten (w postaci osób przeznaczonych konkretnie do realizacji tego zamówienia) oceniać w ramach kryteriów oceny ofert.

W takim wypadku zamawiający w SIWZ musiałby określić minimalne wymogi co do kwalifikacji tych osób, za niespełnienie których odrzucałby ofertę, podobnie jak przy „parametrach”.

Modele formułowania warunków i kryteriów c.d.

Zamawiający może też w ramach warunku udziału w postępowaniu określić wymogi minimalne co do kwalifikacji osób (potencjał osobowy), za niespełnienie których wykluczałby z postępowania, a dodatkowo określić wymogi większe, za które przyznawałby ofercie punkty, ale nie odrzucałby oferty za ich niespełnienie; wymogi te mogą być takie same (np. większa liczba robót) lub inne (inne rodzaje robót, dodatkowe kwalifikacje).

Jest to model analogiczny do oceny warunków w przetargu ograniczonym.

Do kryterium oceny ofert nie ma zastosowania art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, który dotyczy warunków, lecz zaproponowane do zespołu osoby nie muszą stanowić kadry własnej (pracowników) wykonawcy (jednak wykonawca musi zagwarantować udział tych osób w realizacji zamówienia).

Ograniczone też będzie zastosowanie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp ze względu na wyrażony w art. 87 ust. 1 zakaz zmiany treści oferty, bowiem członkowie zespołu będą stanowili ścisłą treść oferty, do tego podlegającą ocenie.



„Instytucje zamawiające korzystające z tej możliwości powinny – za pomocą odpowiednich postanowień umownych – zapewnić, aby personel wyznaczony do wykonania zamówienia faktycznie spełniał określone standardy jakości i by zastąpienie tego personelu było możliwe wyłącznie za zgodą instytucji zamawiającej, która sprawdza, czy personel zastępczy zapewni równoważny poziom jakości”.

- motyw 94. preambuły dyrektywy 2014/24/UE i motyw 99. preambuły dyrektywy 2014/25/UE