



INFORMACJA POKONTROLNA

dotycząca zamówienia zarejestrowanego pod numerem: 6/2025

1	Nazwa Beneficjenta	Powiat Zgorzelecki
2	Adres Beneficjenta	ul. Bohaterów II Armii Wojska Polskiego 8A, 59-900 Zgorzelec
3	Nazwa projektu	Transgraniczna wymiana informacji o zagrożeniach PL-CZ
4	Numer projektu	CZ.11.01.01/00/22_001/0000011
5	Nazwa postępowania	„Wykonanie usługi polegającej na rozbudowie systemu wspomagającego zarządzanie kryzysowe w Powiecie Zgorzeleckim w ramach współpracy polsko-czeskiej wraz z dostawą komputerów przenośnych oraz tabletów w ramach zadania pn.: Transgraniczna wymiana informacji o zagrożeniach PL-CZ”.
6	Oznaczenie postępowania	IR.271.20.2024
7	Data zakończenia kontroli	01.04.2026 r.
8	Ustalenia z zakończenia kontroli postępowania: Stwierdzone uchybienia formalne i merytoryczne	

I. Uchybienia merytoryczne z wpływem na ocenę postępowania:

Stwierdzono naruszenia:

- art. 99 ust. 1 i 4 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2024, poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej ustawą PZP,
- art. 226 ust. 1 pkt 2b ustawy PZP,

z uzasadnieniem jak niżej.

1. Należy wskazać, że Zamawiający nie wdrożył wskazówek po przeprowadzonej ocenie ex-ante, przekazanych przez Kontrolera pismem sygn. RWT-WTZP.3144.16.2025.JZ z dnia 14.02.2025 r.

Mając na uwadze fakt, że postępowanie Powiatu Zgorzeleckiego na „Zakup programu do transgranicznej wymiany informacji o zagrożeniach” (w projekcie nr PLSN.04.01.00-DE-0050/16 „Transgraniczne zapobieganie i zwalczanie powodzi i klęsk żywiołowych”, tj. postępowanie, którego celem było stworzenie systemu informatycznego stanowiącego przedmiot rozbudowy analizowanego postępowania wygrała firma Bonasoft. Sp. z o.o., i była ona również konsultowana przez Zamawiającego w zakresie szacowania wartości przedmiotu zamówienia, Zamawiający powinien dążyć do zlikwidowania asymetrii informacyjnej między wykonawcami, tj. zniwelowania naturalnej przewagi konkurencyjnej wykonawcy mającego unikalną wiedzę o danym systemie informatycznym.

Zniwelowanie przewagi konkurencyjnej firmy Bonasoft Sp. z o. o. Sp. K. powinno nastąpić poprzez możliwie najpełniejszy opis użytkowanego systemu, opis posiadanej infrastruktury IT oraz udostępnienie danych historycznych, które mogą mieć wpływ na świadczenie usług, np. liczby i rodzaju występujących błędów i incydentów.

W ocenie KK Zamawiający uwzględnił najistotniejsze dla prawidłowego przygotowania składanych ofert zagadnienia dot. opisu użytkowanego systemu oraz opisu posiadanej infrastruktury IT.

Zamawiający uwzględnił także sugestię KK, dotyczącą możliwości przeprowadzenia wizji lokalnej poprzez zalecenia jej odbycia (SWZ V. Pkt 12). Zalecił również sprawdzenie dokumentów jakie znajdują się w dyspozycji Zamawiającego.



Nieuwzględnienie wskazania przez KK na potrzebę udostępnienia danych historycznych, które mogą mieć wpływ na świadczenie usług, takich jak liczba i rodzaj występujących błędów i incydentów w sposób nieistotny wpłynęło na opis przedmiotu zamówienia, mając na uwadze zmieniające się otoczenie informatyczne wymagające zastosowania bieżących, najnowszych narzędzi ochrony systemu informatycznego, w tym również zabezpieczenie fizycznej infrastruktury IT Zamawiającego.

Brak jednoznaczności i precyzji w opisie przedmiotu zamówienia jest natomiast widoczny w zakresie opracowania projektu integracji Systemu z oprogramowaniem wykorzystywanym przez stronę czeską.

Zamawiający zobowiązał Wykonawcę do opracowania i wykonania dwustronnej integracji pomiędzy tworzonym systemem po stronie polskiej a oprogramowaniem po stronie czeskiej, dostarczonym przez TLP Solutions, spol. s r.o.

„Integracja ma obejmować wymianę w czasie rzeczywistym informacji o zagrożeniach zgodnie ze standardem EDXL-SitRep, informacje o stanie wodowskazów (...) oraz predykcję (przewidywanie) stanu wodowskazów”.

Wykonawca musi zapewnić także „jednolity interfejs komunikacyjny API w celu utrzymania obecnej wymiany danych z partnerem niemieckim i rozszerzenie go o dwustronną wymianę danych z partnerem czeskim”.

Zgodnie z OPZ to na Wykonawcy spoczywa obowiązek ustalenia technicznych aspektów komunikacji z producentem systemu czeskiego, przygotowania środowisk testowych, koordynacji i przeprowadzania testów.

Charakter i specyfika będącego przedmiotem zamówienia, systemu informatycznego wspomagającego zarządzanie kryzysowe w powiecie zgorzeleckim uzasadnia formułowany przez Zamawiającego kluczowy warunek, stawiany Wykonawcy, jakim jest „zapewnienie niezakłóconej pracy systemu (...) służącego do transgranicznej wymiany danych”.

Zamawiający w treści OPZ podkreśla, że „wykonanie integracji determinować będzie również modyfikację Systemu, tak aby operator mógł wybierać, dla każdego zgłoszenia, kierunek wymiany transgranicznej (Czechy, Niemcy) a w przypadku zagrożeń przyjmowanych od zagranicznych partnerów, oznaczanie źródła”.

W świetle powyższych wymogów sformułowanych przez Zamawiającego, jak również funkcji i znaczenia rozbudowywanego systemu wspomagającego zarządzanie kryzysowe w powiecie zgorzeleckim, niezrozumiałym i niewłaściwym jest obarczanie Wykonawcy obowiązkiem ustalenia technicznych aspektów komunikacji z producentem systemu czeskiego (...).

Brak w OPZ danych dotyczących oprogramowania po stronie czeskiej może być przyczyną:

- niekompatybilności systemów wynikającej z różnic w technologiach, protokołach i formatach danych mogących utrudniać lub uniemożliwiać integrację,
- błędów synchronizacji prowadzących do błędów w danych i niespójności informacji w różnych systemach.
- problemów z wydajnością systemu związanych z obciążeniem infrastruktury IT, prowadzącym do spadku wydajności całego systemu.
- wysokich kosztów integracji wynikających z braku możliwości przeprowadzenia analizy posiadanych zasobów.

Nie można zatem stwierdzić, iż Zamawiający opisał przedmiot zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, precyzyjnie określający, co stanowi przedmiot zamówienia.

Zamawiający wobec powyższego naruszył art. 99 ust. 1 i 4 ustawy PZP poprzez nieprecyzyjny opis przedmiotu zamówienia, który mógł uniemożliwiać potencjalnym wykonawcom pełne określenie przedmiotu zamówienia i wpłynąć odstrasząco, potencjalnie ograniczając konkurencję.

Należy podkreślić, iż postępowanie o udzielenie zamówienia musi być prowadzone tak, aby nie prowadziło do wyłączenia bez uzasadnionej przyczyny chociażby jednego wykonawcy z możliwości złożenia oferty, stwarzając korzystniejszą sytuację pozostałym wykonawcom.



W przypadku oceny konkretnego stanu faktycznego jako naruszenia zakazu sformułowanego w art. 99 ust. 1 i 4 ustawy PZP, wystarczającym jest uprawdopodobnienie utrudnienia konkurencji przy opisie przedmiotu zamówienia. Z przepisu art. 99 ust. 4 ustawy PZP wynika bowiem zakaz opisywania przedmiotu zamówienia w taki sposób, który mógłby potencjalnie zagrozić uczciwej konkurencji.

Opis przedmiotu zamówienia warunkuje złożenie przez zainteresowanych wykonawców prawidłowej, niepodlegającej odrzuceniu oferty. Obowiązkiem zamawiającego jest dokonanie opisu przedmiotu zamówienia, tak aby wykonawca miał jasność co do tego, jaki produkt jest wymagany przez zamawiającego i na podstawie jakich kryteriów będzie oceniana jego oferta. Brak precyzji przy formułowaniu treści SWZ nie może być usprawiedliwiony możliwością wyjaśnienia treści złożonych ofert na etapie ich analizy i oceny, jest to bowiem bezwzględny obowiązek obciążający zamawiającego i nie może być przerzucany na wykonawców. To właśnie na etapie konstruowania treści SWZ Zamawiający winien dolożyć należytej staranności i wyeliminować w stopniu możliwie najwyższym wszelkie niejasności i nieprecyzyjne zapisy, tak, aby podczas badania i oceny ofert wyeliminować element subiektywnej, nie znajdujące odzwierciedlenia w dokumentach postępowania oceny, która realnie prowadziłaby do stawiania wykonawcom na etapie realizacji zamówienia, nieznanych wcześniej wymagań. Ponadto niepełny i nieprecyzyjny opis przedmiotu zamówienia, nieuwzględniający wszystkich okoliczności i wymagań mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty narusza art. 99 ust. 1 ustawy PZP, a zarazem narusza zasady uczciwej konkurencji, o których mowa w ust. 4 tego przepisu. Obowiązkiem zamawiającego jest podjęcie wszelkich możliwych środków w celu wyeliminowania elementu niepewności wykonawców co do przedmiotu zamówienia poprzez maksymalnie jednoznaczne i wyczerpujące określenie przedmiotu zamówienia.

W celu ustalenia czy opisane powyżej naruszenie odpowiada definicji nieprawidłowości - wynikającej z Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 2021/1060 z dnia 24 czerwca 2021 r. ustanawiającego wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego Plus, Funduszu na rzecz Sprawiedliwej Transformacji i Europejskiego Funduszu Morskiego, Rybackiego i Akwakultury, a także przepisy finansowe na potrzeby tych funduszy oraz na potrzeby Funduszu Azylu, Migracji i Integracji, Funduszu Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Instrumentu Wsparcia Finansowego na rzecz Zarządzania Granicami i Polityki Wizowej, zwanego dalej Rozporządzeniem ogólnym (zgodnie z art. 2 pkt 31 ww. Rozporządzenia „nieprawidłowość” oznacza każde naruszenie mającego zastosowanie prawa, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem) – KK dokonał adekwatnej analizy poszczególnych elementów definicji nieprawidłowości z art. 2 pkt 31 ww. Rozporządzenia, tj. jej źródła i możliwości obciążenia budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem, czyli szkody w budżecie UE w odniesieniu do stwierdzonego wyżej naruszenia przepisów ustawy PZP.

Zgodnie z treścią Wytycznych dotyczących sposobu korygowania nieprawidłowości na lata 2021-2027 poprzez naruszenie prawa należy rozumieć nie tylko naruszenie przepisów aktów prawnych, takich jak ustawy czy rozporządzenia, ale również zasad i procedur określonych w dokumentach, których obowiązek stosowania wynika z umowy o dofinansowanie projektu.

Źródłem stwierdzonego naruszenia było zaniechanie Beneficjenta polegające na niewypełnieniu przez Beneficjenta obowiązków wynikających z art. 99 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy PZP, z uwagi na brak opisu środowiska systemu informatycznego czeskiego, z którym wykonawca powinien zaprojektować integrację oraz brak wskazania na jakich konkretnie szczegółowych działaniach ma polegać ww. integracja systemu.

Niewyciągnięcie z tego tytułu odpowiednich (zastosowanych ostatecznie przez KK) konsekwencji doprowadziłoby w praktyce do pokrycia z budżetu ogólnego Unii Europejskiej wydatków, które nie spełniają kryteriów kwalifikowalności, tzn. nie zostały poniesione zgodnie z przepisami unijnymi bądź krajowymi, a tym samym stanowią wydatek nieuzasadniony. Dodatkowo należy zauważyć, iż wydatek niekwalifikujący się do współfinansowania (wydatek nieuzasadniony), jako potencjalnie szkodliwy dla budżetu UE, wyczerpuje przesłanki nieprawidłowości określone w art. 2 pkt 31 Rozporządzenia ogólnego i wymaga podjęcia działań korygujących.

O ile dwie pierwsze wskazane przesłanki wydają się być oczywiste w świetle przedstawionych przez KK argumentów merytorycznych, trzecia (dotycząca wystąpienia szkody) wymaga dodatkowych wyjaśnień w celu usunięcia zastrzeżeń co do zasadności pomniejszenia wartości wydatków kwalifikowalnych o kwotę wydatków poniesionych nieprawidłowo. Z przywołanej powyżej definicji nieprawidłowości



wynika, że szkoda oznacza zarówno faktyczny uszczerbek finansowy w budżecie UE, jak i potencjalną możliwość wystąpienia takiego uszczerbku. Takie ujęcie szkody wynika z aksjologicznego założenia ustawodawcy, że beneficjent, który otrzymuje bezzwrotną pomoc finansową powinien środki te wydatkować w zgodzie z przepisami prawa. Dopiero brak wystąpienia zarówno szkody rzeczywistej jak i potencjalnej, uniemożliwia zakwalifikowanie danego naruszenia jako nieprawidłowości i tym samym rozpoczęcie procedury związanej z oszacowaniem wysokości szkody.

W przypadku naruszenia opisanego powyżej polegającego na niewypełnieniu przez Zamawiającego obowiązków wnikających art. 99 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy PZP, KK uznał, iż w przedmiotowym postępowaniu mogło wystąpić ograniczenie konkurencji, ponieważ nieprecyzyjny opis zamówienia, mógł uniemożliwić potencjalnym wykonawcom pełne określenie przedmiotu zamówienia i wpłynąć odstrasząco, potencjalnie ograniczając konkurencję, tj. opis oprogramowania wykorzystywanego przez stronę czeską mógłby poszerzyć krąg zainteresowanych wykonawców.

W efekcie należy stwierdzić, iż wzmiankowane zaniechanie Beneficjenta mogło wpłynąć na wynik postępowania, ponieważ KK może bezsprzecznie potwierdzić, iż nieprecyzyjny opis przedmiotu zamówienia uniemożliwił wybór oferty w pełni zgodnej z rzeczywistymi wymaganiami, dotyczącymi integracji istotnych, z punktu widzenia społecznego i kluczowych, mając na uwadze cel realizowanego projektu, elementów trójpaństwowego systemu wspomagającego zarządzanie kryzysowe na obszarze pogranicza polsko-czesko-niemieckiego.

W związku z powyższym potencjalny wpływ przedmiotowego zaniechania na budżet Unii Europejskiej nie jest wyłącznie formalny.

Biorąc powyższe pod uwagę, po dokonaniu wieloaspektowej analizy, stwierdzić należy, iż w przedmiotowej sprawie wystąpiły dwie przesłanki wymienione w definicji nieprawidłowości, tj. po pierwsze naruszenie przepisów prawa, po drugie zaniechanie Zamawiającego jako podmiotu gospodarczego, a po dokonaniu oceny ryzyka, na jakie budżet UE mógł zostać narażony w wyniku stwierdzonego naruszenia, stwierdzić należy, iż wystąpiła również przesłanka trzecia, tj. możliwość wywołania szkodliwego wpływu w budżecie środków europejskich.

Należy bowiem potwierdzić, iż w warunkach stanu faktycznego tej konkretnej sprawy można, hipotetycznie jak wskazano wyżej, wykazać możliwości wystąpienia szkody potencjalnej. Można bowiem zobrazować – jak wyżej - logiczne następstwo zdarzeń zapoczątkowanych naruszeniem prawa, a zakończonych finansowaniem lub możliwością finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu UE.

Biorąc bowiem pod uwagę wszystkie okoliczności faktyczne i prawne w tej konkretnej sprawie wykazano związek przyczynowy między stwierdzonym naruszeniem prawa, a potencjalną szkodą w budżecie UE.

Należy zatem stwierdzić, iż w tym wypadku wystąpiły łącznie wskazane trzy przesłanki nieprawidłowości indywidualnej zdefiniowanej w art. 2 pkt 31 ww. Rozporządzenia.

Przenosząc powyższe na grunt rozpatrywanej sprawy raz jeszcze wskazać należy, iż stwierdzone naruszenie ustawy PZP stanowi zdefiniowaną powyżej nieprawidłowość, która mogła prowadzić do powstania potencjalnej szkody w budżecie Unii w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku.

Biorąc powyższe pod uwagę, na podstawie art. 26 ust. 8 pkt 1 ustawy z dnia 28 kwietnia 2022 r. o zasadach realizacji zadań finansowanych ze środków europejskich w perspektywie finansowej 2021-2027 (tj. Dz. U. z 2025 r., poz. 1733 ze zm.) oraz na podstawie art. 6 ust. 1 lit. h) umowy z dnia 24.05.2024 r., dotyczącej projektu w ramach Programu Interreg Czechy – Polska 2021-2027, w momencie przedłożenia przez Beneficjenta do rozliczenia wydatków poniesionych z tytułu umowy zawartej w wyniku ocenianego postępowania, konieczne będzie pomniejszenie wartości wydatków kwalifikowalnych o kwotę wydatków poniesionych nieprawidłowo.

Dla nieprawidłowości indywidualnej, stwierdzonej w toku kontroli ex-post, zastosowanie znajduje najbliższa rodzajowo do przedmiotowej nieprawidłowości stawka procentowa pomniejszenia (10%) wskazana w pkt 12 decyzji Komisji C(2019)3452 z dnia 14 maja 2019 r. ustanawiającej wytyczne dotyczące określania korekt finansowych w odniesieniu do wydatków finansowanych przez Unię Europejską w przypadku nieprzestrzegania obowiązujących przepisów dotyczących zamówień publicznych.



2. Zamawiający w celu potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu, dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej wskazał wymóg udokumentowania przez wykonawcę wykonania:

- co najmniej dwóch usług, z których każda spełnia następujące wymagania: „polegała na wykonaniu systemu informatycznego (tj. obejmowała koszty budowy systemu oraz utrzymania i/lub jego rozbudowy i utrzymania, o wartości nie mniejszej niż 300 000,00 brutto w tym co najmniej jedna usługa zawierała wykonanie integracji z innym systemem wymieniając dwukierunkowo komunikaty zgodnie ze standardem BDXL-SitRep”.

Należało wyjaśnić, czy w przedmiotowym postępowaniu Zamawiający wzywał wykonawcę, tj. firmę BonaSoft Sp. z o.o. Sp. k. do uzupełnienia Wykazu usług/udzielenia wyjaśnień na podstawie art. 128 ustawy PZP w celu potwierdzenia przez niego spełniania ww. warunku, ponieważ ani wykaz usług w zakresie zadania wskazanego w pkt 2 ani załączone dowody, tj. załączone faktury VAT, wystawione przez Wykonawcę oraz protokół odbioru końcowego sporządzony w dniu 21.03.2025 r., nie poświadczają należytego wykonania przez wykonawcę budowy/rozbudowy i utrzymania systemu informatycznego, bowiem dotyczą:

- protokół odbioru z dnia 21.03.2025 r.- audytu bezpieczeństwa oraz aktualizacji Systemu Zarządzania Bezpieczeństwem Informacji, odbioru końcowego przedmiotu umowy,

- faktura VAT nr 1/02/2025 z dnia 03.02.2025 r. – dostawy i konfiguracji sprzętu (...),

- faktura VAT nr 6/03/2025 z dnia 06.03.2025 r. – dostawy, konfiguracji i wdrożenia oprogramowania bezpieczeństwa (...),

- faktura VAT nr 7/03/2025 z dnia 07.03.2025 r. – przygotowania i przeprowadzenia szkoleń,

- faktura VAT nr 14/03/2025 z dnia 21.03.2025 r. – audytu bezpieczeństwa oraz aktualizacji Systemu Zarządzania Bezpieczeństwem Informacji (...).

Wskazane przez Wykonawcę w wykazie usług wdrożenie systemu jest procesem wprowadzania do działania systemu (obejmującym jego instalację, konfigurację, dostosowanie do potrzeb użytkownika, migrację danych oraz szkolenie personelu), który został wcześniej zbudowany lub rozbudowany, a audyt bezpieczeństwa systemu informatycznego nie jest tym samym co jego utrzymanie.

Audyt to proces oceny istniejących zabezpieczeń, który ma na celu wykrycie luk i rekomendowanie ulepszeń, podczas gdy utrzymanie to bieżące działania mające na celu zapewnienie ciągłości działania, aktualności i ochrony systemu. Audyt to kontrola, a utrzymanie to praktyczne działanie.

Należało również wyjaśnić, w jaki sposób Zamawiający potwierdził wymaganą w warunku wartość wykonanego systemu informatycznego, mając na uwadze fakt, że wartość ta dotyczy – zgodnie z treścią warunku udziału w postępowaniu - jednego systemu informatycznego (w pkt 2 wykazu wykonawca wskazał kilka podmiotów na rzecz których realizowana była dostawa tj. urzędu i jednostek zależnych - szkół, MOPS a te jednostki z reguły budują własne, odrębne systemy cyberbezpieczeństwa). Tak więc wskazana w wykazie łączna wartość zamówienia mogła dotyczyć kilku systemów informatycznych dla ww. jednostek, a nie jednego systemu jak wymagano w warunku.

Zamawiający wyjaśnił, że nie wzywał on firmy BonaSoft Sp. z o. o. Sp. k. do uzupełnienia/udzielenia wyjaśnień w przedmiotowym zakresie, zgodnie z art. 128 ustawy PZP.

Wyjaśnił ponadto, że „dokumenty przedłożone na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu dot. zdolności technicznej i zawodowej (wyżej wymienione) jak również „ogólnodostępny Opis przedmiotu zamówienia stanowiący załącznik do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na przedmiotowa usługę opublikowany przez Gminę Golina były wg Zamawiającego wystarczającym udokumentowaniem wykonania wskazanej w punkcie 2 „wykazu usług” usługi”.

W uzupełniającej informacji, sporządzonej przez p. T. Górala – Kierownika Biura Zarządzania Kryzysowego i Spraw Obronnych w Starostwie Powiatowym w Zgorzelcu, uzasadniającej powyższe stanowisko Zamawiającego wskazano jak poniżej:

- wskazane w wykazie usług działania obejmowały kompleksowe wdrożenie systemu cyberbezpieczeństwa dla Gminy Golina. Wdrożony system obejmuje zarówno elementy sprzętowe, jak i programowe, tworząc spójny, zintegrowany system bezpieczeństwa informacji,



- przedstawiona faktura nr 6/03/2025 z dnia 20.03.2025 r. potwierdza wymaganą kwotę (332.100,00 PLN) za system informatyczny, przy całkowitej sumie zamówienia 825.00036 PLN

- na podstawie OPZ można stwierdzić, że budowany był jeden spójny system bezpieczeństwa, m.in. dostarczane były urządzenia UTM dla Urzędu Gminy i jednostek własnych w celu połączenia ich w jeden spójny system.
- po zbudowaniu jednej wspólnej sieci informatycznej opracowane i wdrożone zostały oprogramowanie m.in. system SIEM, platforma e-learningowa, zintegrowany system bezpieczeństwa kopii zapasowych,
- dostawa urządzeń lub oprogramowania bezpieczeństwa do innych jednostek (np. MOPS, szkoły), stanowiła część budowy jednego, centralnego systemu cyberbezpieczeństwa, a nie odrębne wdrożenia.

Jednostki te należy traktować jako użytkowników systemu, a nie jako niezależne podmioty.

Zamawiający w wyjaśnieniach wskazał również, że „w zakresie realizacji przedmiotu zamówienia dla Gminy Golina znajdował się zakres: „świadczenie rozszerzonej usługi serwisowej, aktualizacji oprogramowania do najnowszych wersji i wsparcia na okres 24 miesięcy”.

Odnosząc się do powyższych wyjaśnień udzielonych przez Beneficjenta należy w pierwszym rzędzie ponownie wskazać na postawiony warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej – wykonania co najmniej dwóch usług, z których każda (...) polegała na wykonaniu systemu informatycznego (tj. obejmowała koszty budowy systemu oraz jego utrzymania i/lub jego rozbudowy i utrzymania) o wartości nie mniejszej niż 300.000,00 PLN brutto, w tym co najmniej jedna usługa zawierała wykonanie integracji z innym systemem wymieniając dwukierunkowo komunikaty zgodnie ze standardem EDXL-SitRep.

Należy w tym miejscu zauważyć, że przedmiotem zamówienia w Gminie Golin jest dostawa oraz wdrożenie sprzętu i oprogramowania zwiększającego poziom bezpieczeństwa cybernetycznego Urzędu Gminy Golina oraz Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej, Szkoły Podstawowej w Radolinie, Szkoły Podstawowej w Przyjmie, Szkoły Podstawowej w Kawnicach oraz Szkoły Podstawowej w Golinie (...).

Wdrożenie to proces wprowadzania systemu informatycznego do organizacji, obejmujący jego instalację, konfigurację, dostosowanie do potrzeb użytkownika, migrację danych oraz szkolenie personelu.

Warunkiem udziału w postępowaniu jest natomiast wykonanie systemu informatycznego, tj. jego budowa i utrzymanie i/lub jego rozbudowa i utrzymanie.

W tym miejscu należy wskazać, iż budowa systemu to proces polegający na projektowaniu i tworzeniu od podstaw nowego systemu informatycznego, aby zaspokoić nowe potrzeby. Rozbudowa zaś, to dodawanie nowych funkcji lub modułów do już istniejącego systemu, aby rozszerzyć jego możliwości.

Ponadto, mając na uwadze wielość określeń i definicji systemu informatycznego, zasadnym jest wskazanie elementów, które obejmuje: sprzęt (komputery, serwery, urządzenia peryferyjne itp.), oprogramowanie (systemy operacyjne, programy, aplikacje itp.), dane (informacje zbierane, przechowywane i analizowane przez system), ludzie (osoby zaangażowane w tworzenie, zarządzanie i użytkowanie systemu), procedury (reguły i instrukcje działania) oraz komunikacja sieciowa pomiędzy poszczególnymi częściami systemu i jego użytkownikami.

Warunkiem sine qua non funkcjonowania systemu informatycznego jest przetwarzania danych/informacji wejściowych, za pomocą procedur i modeli w dane/informacje wyjściowe.

W ocenie KK, mając na uwadze powyższe, przedmiotem zrealizowanego w Gminie Golina zamówienia nie było wykonanie, tj. budowa/rozbudowa systemu informatycznego lecz wdrożenie sprzętu i oprogramowania zwiększającego poziom bezpieczeństwa cybernetycznego/ informatycznego w UG w Golinie, MOPS-ie w Golinie oraz Szkołach Podstawowych w Radolinie, Przyjmie, Kawnicach i Golinie.

Udzielone przez Zamawiającego wyjaśnienia nie potwierdzają spełniania przez Wykonawcę postawionego warunku udziału w postępowaniu, a wręcz utwierdzają w powyższej ocenie, poprzez wskazanie przedmiotu zamówienia jako wdrożenia „systemu cyberbezpieczeństwa dla Gminy Golina”. Według Zamawiającego „wdrożony system obejmuje zarówno elementy sprzętowe, jak i programowe, tworząc spójny, zintegrowany system bezpieczeństwa informacji”.



Należy podkreślić, że podmioty realizujące zadania publiczne, w tym jednostki samorządu terytorialnego wszystkich szczebli, zobligowane są do wdrożenia systemu zarządzania bezpieczeństwem informacji, którego elementem jest, wskazany powyżej, system bezpieczeństwa informacji, rozumiany jako zespół działań zapewniających odporność systemów informacyjnych na działania naruszające poufność, integralność, dostępność i autentyczność przetwarzanych danych lub związanych z nimi usług oferowanych przez te systemy.

Zatem, System Zarządzania Bezpieczeństwem Informacji (SZBI), często utożsamiany z normą ISO/IEC 27001, nie jest tożsamy z budową czy wdrożeniem systemu informatycznego (np. oprogramowania, serwerów, sieci).

W konsekwencji wykonawca nie spełnił warunku udziału w postępowaniu w zakresie budowy/rozbudowy systemu informatycznego.

Odnośząc się do wyjaśnień Zamawiającego, w jaki sposób potwierdził on natomiast wymaganą w warunku wartość wykonanej usługi należy stwierdzić, że przedstawione faktury nr 6/03/2025 z dnia 20.03.2025 r. i 1/02/2025) nie potwierdzają wymaganej wydatkowanej kwoty (300.000,00 PLN) za budowę jednego systemu informatycznego lecz wartość zrealizowanej dostawy, konfiguracji i wdrożenia oprogramowania bezpieczeństwa dla kilku jednostek objętych przedmiotem postępowania, co wynika z OPZ zamówienia Gminy Golina, choć faktury wystawiane są jedynie na Zamawiającego, tj. Gminę Golina.

Jako nieuzasadnione należy uznać twierdzenie Zamawiającego, przedstawione w wyjaśnieniach, że „na podstawie OPZ można stwierdzić, że budowany był jeden spójny system bezpieczeństwa, m.in. dostarczane były urządzenia UTM dla Urzędu Gminy i jednostek własnych w celu połączenia ich w jeden spójny system”.

Urządzenia UTM (Unified Threat Management), łączą w sobie wiele funkcjonalności takich jak: zaporę sieciową, system prewencji przed włamaniami – IPS, koncentrator VPN, ochrona antywirusowa, kontrola treści WWW (filtracja URL), zabezpieczenia przed oprogramowaniem szpiegującym (antyspyware), zabezpieczenia przed niechcianą pocztą elektroniczną (antyspam), kontrola aplikacji przesyłającej pliki (np. Instant Messaging i P2P), kształtowanie ruchu (traffic shaping), zabezpieczenie sieci WLAN przed atakiem oraz optymalizacja i akceleracja danych przesyłanych w sieci WAN zabezpieczają styk sieci instytucji, firmy z internetem.

Tym samym dostawa 5 urządzeń UTM dla 5 instytucji w Gminie Golina świadczy o realizacji działań zmierzających do zapewnienia bezpieczeństwa pięciu lokalnych sieci komputerowych (LAN) - wynika to z określenia przeznaczenia i funkcjonalności UTM oraz założenia, że UTM stosuje się w każdej sieci, która łączy się z zewnętrznym internetem. Powyższe nie potwierdza również, iż ww. jednostki połączone zostały w jeden spójny system informatyczny.

Podsumowując należy stwierdzić, że usługa wykazana przez Wykonawcę w punkcie 2 wykazu usług, nie spełnia warunku w zakresie zdolności technicznej i zawodowej, określonego w SWZ (VI. Pkt 2 lit. A) z uwagi na:

1. niemożność uznania ww. usługi jako budowę/rozbudowę systemu informatycznego,
2. brak wykazania przez wykonawcę zrealizowania usługi utrzymania systemu informatycznego.

Należy podkreślić, że stwierdzenia powyższe implikują niepełnienie przez Wykonawcę także warunku dysponowania osobami skierowanymi do realizacji zamówienia posiadającymi określone kwalifikacje zawodowe, uprawnienia, doświadczenie oraz wykształcenie niezbędne do wykonania zamówienia publicznego.

Dodatkowo, należy zwrócić uwagę na niemożność wskazania ww. usługi tj. SZBI – System Zarządzania Bezpieczeństwem Informacji) jak również usługi polegającej na dostawie i wdrożeniu oprogramowania służącego uruchomieniu i zabezpieczeniu działania e -Usług w Starostwie Powiatowym w Łonży jako projektu obejmującego usługi spełniające warunek polegający na wdrożeniu i utrzymaniu systemu portalowego (2 usługi), który zawierał co najmniej dostęp do usług danych przestrzennych, co należy rozumieć, jako możliwość przeglądania, pobierania, przetwarzania cyfrowych informacji geograficznych (ortofotomapa, dane topograficzne, numeryczne modele terenu).



Wykonawca w wykazie osób skierowanych do realizacji zamówienia, w odniesieniu zarówno do Kierownika projektu, architekta systemu jak i jednego z programistów, wskazuje na projekt: „Dostawa Sprzętu i Oprogramowania wraz z Wdrożeniem i szkoleniami użytkowników w ramach projektu „Podniesienie odporności na zagrożenia cybernetyczne w Gminie Golina (...)” jako potwierdzający spełnienie stawianych przez Zamawiającego wymagań, drugi z programistów wykazuje natomiast usługę dostawy i wdrożenia oprogramowania służącego uruchomieniu i zabezpieczeniu działania e -Usług w Starostwie Powiatowym w Łomży, która jak wskazano wyżej również nie spełnia warunku w zakresie dostępu do danych przestrzennych.

Wobec powyższego brak jest podstaw do potwierdzenia, iż wykonawca, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą spełnił warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej, tj. zarówno dysponowania osobami skierowanymi do realizacji zamówienia, posiadającymi wymagane kwalifikacje zawodowe, uprawnienia, doświadczenie oraz wykształcenie niezbędne do wykonania zamówienia publicznego jak i wymaganego doświadczenia.

Tym samym Zamawiający naruszył art. 226 ust. 1 pkt 2b ustawy PZP wz. z art. 128 ust. 1, 4 i 5 ustawy PZP poprzez niepoprawne zastosowanie kryteriów kwalifikacji na etapie kwalifikacji, czego skutkiem było przyjęcie oferty, której nie należało przyjąć, gdyby postępowano zgodnie z opublikowanymi kryteriami kwalifikacji.

Opisane powyżej naruszenie odpowiada definicji nieprawidłowości, wynikającej z Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 2021/1060 z dnia 24 czerwca 2021 r. ustanawiającego wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego Plus, Funduszu na rzecz Sprawiedliwej Transformacji i Europejskiego Funduszu Morskiego, Rybackiego i Akwakultury, a także przepisy finansowe na potrzeby tych funduszy oraz na potrzeby Funduszu Azylu, Migracji i Integracji, Funduszu Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Instrumentu Wsparcia Finansowego na rzecz Zarządzania Granicami i Polityki Wizowej, zwanego dalej Rozporządzeniem ogólnym. Zgodnie z art. 2 pkt 31 ww. Rozporządzenia „nieprawidłowość” oznacza każde naruszenie mającego zastosowanie prawa, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem.

Ponadto, zgodnie z treścią Wytycznych dotyczących sposobu korygowania nieprawidłowości na lata 2021-2027 poprzez naruszenie prawa należy rozumieć nie tylko naruszenie przepisów aktów prawnych, takich jak ustawy czy rozporządzenia, ale również zasad i procedur określonych w dokumentach, których obowiązek stosowania wynika z umowy o dofinansowanie projektu.

Źródłem stwierdzonego naruszenia było zaniechanie Beneficjenta polegające na niewypełnieniu przez Beneficjenta obowiązków wynikających z art. 226 ust. 1 pkt 2b ustawy PZP wz. z art. 128 ust. 1, 4 i 5 ustawy, z uwagi na brak skierowania do wykonawcy – na podstawie art. 128 ust. 1, 4 i 5 ustawy PZP – wezwania do uzupełnienia/wyjaśnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, a następnie – w zależności od reakcji wykonawcy na to wezwanie – dokonanie pozytywnej oceny spełniania warunku albo odrzucenie oferty wykonawcy na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2b ustawy PZP, co stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2b ustawy PZP wz. z art. 128 ust. 1, 4 i 5 ustawy PZP.

Niewyciągnięcie z tego tytułu odpowiednich (zastosowanych ostatecznie przez KK) konsekwencji doprowadziłoby w praktyce do pokrycia z budżetu ogólnego Unii Europejskiej wydatków, które nie spełniają kryteriów kwalifikowalności, tzn. nie zostały poniesione zgodnie z przepisami unijnymi bądź krajowymi, a tym samym stanowią wydatek nieuzasadniony. Dodatkowo należy zauważyć, iż wydatek niekwalifikujący się do współfinansowania (wydatek nieuzasadniony), jako potencjalnie szkodliwy dla budżetu UE, wyczerpuje przesłanki nieprawidłowości określone w art. 2 pkt 31 Rozporządzenia ogólnego i wymaga podjęcia działań korygujących.

O ile dwie pierwsze wskazane przesłanki wydają się być oczywiste w świetle przedstawionych przez KK argumentów merytorycznych, trzecia - dotycząca wystąpienia szkody - wymaga dodatkowych wyjaśnień w celu usunięcia zastrzeżeń co do zasadności pomniejszenia wartości wydatków kwalifikowalnych o kwotę wydatków poniesionych nieprawidłowo. Z przywołanej powyżej definicji nieprawidłowości wynika, że szkoda oznacza zarówno faktyczny uszczerbek finansowy w budżecie UE, jak i potencjalną możliwość wystąpienia takiego uszczerbku. Takie ujęcie szkody wynika z aksjologicznego założenia ustawodawcy, że beneficjent, który otrzymuje bezzwrotną pomoc finansową powinien środki



te wydatkować w zgodzie z przepisami prawa. Dopiero brak wystąpienia zarówno szkody rzeczywistej jak i potencjalnej, uniemożliwia zakwalifikowanie danego naruszenia jako nieprawidłowości i tym samym rozpoczęcie procedury związanej z oszacowaniem wysokości szkody.

Przenosząc powyższe na grunt rozpatrywanej sprawy raz jeszcze wskazać należy, iż stwierdzone naruszenie ustawy PZP stanowi zdefiniowaną powyżej nieprawidłowość, która mogła prowadzić do powstania potencjalnej szkody w budżecie Unii w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku.

W przypadku naruszenia opisanego powyżej polegającego na niewypełnieniu przez Zamawiającego obowiązków wynikających z art. 226 ust. 1 pkt 2b ustawy PZP wz. z art. 128 ust. 1, 4 i 5 ustawy PZP, z uwagi na brak skierowania do wykonawcy – na podstawie art. 128 ust. 1, 4 i 5 ustawy PZP – wezwania do uzupełnienia/wyjaśnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej KK uznał, iż w przedmiotowym postępowaniu wystąpiło ograniczenie konkurencji, ponieważ obniżenie wymagań w zakresie spełniania warunku udziału w postępowaniu, dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej mogłoby poszerzyć krąg zainteresowanych wykonawców.

Należy zatem stwierdzić, że opisane powyżej zaniechanie Zamawiającego mogło wpłynąć na wynik postępowania, ponieważ KK może bezsprzecznie potwierdzić, iż niezgodność wybranej oferty z określonym w SWZ warunkiem dotyczącym zdolności technicznej lub zawodowej powinna zdecydować o jej odrzuceniu.

W związku z powyższym potencjalny wpływ przedmiotowego zaniechania na budżet Unii Europejskiej nie jest wyłącznie formalny.

Biorąc powyższe pod uwagę, po dokonaniu wieloaspektowej analizy, stwierdzić należy, iż w przedmiotowej sprawie wystąpiły dwie przesłanki wymienione w definicji nieprawidłowości, tj. po pierwsze naruszenie przepisów prawa, po drugie działanie/zaniechanie Zamawiającego jako podmiotu gospodarczego, a po dokonaniu oceny ryzyka, na jakie budżet UE mógł zostać narażony w wyniku stwierdzonego naruszenia, stwierdzić należy, iż wystąpiła przesłanka trzecia, tj. możliwość wywołania szkodliwego wpływu w budżecie środków europejskich.

Należy bowiem potwierdzić, iż w warunkach stanu faktycznego tej konkretnej sprawy można, hipotetycznie jak wskazano wyżej, wykazać możliwości wystąpienia szkody potencjalnej. Można bowiem obrazować – jak wyżej – logiczne następstwo zdarzeń zapoczątkowanych naruszeniem prawa, a zakończonych finansowaniem lub możliwością finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu UE.

Biorąc bowiem pod uwagę wszystkie okoliczności faktyczne i prawne w tej konkretnej sprawie wykazano związek przyczynowy między stwierdzonym naruszeniem prawa, a potencjalną szkodą w budżecie UE.

Mając na uwadze powyższe, należy stwierdzić, iż w tym wypadku wystąpiły łącznie wskazane trzy przesłanki nieprawidłowości indywidualnej zdefiniowanej w art. 2 pkt 31 ww. Rozporządzenia.

Zatem wykryte naruszenie spełnia definicję nieprawidłowości z art. 2 pkt 31 ww. Rozporządzenia.

Tym samym, na podstawie art. 26 ust. 8 pkt 1 ustawy z dnia 28 kwietnia 2022 r. o zasadach realizacji zadań finansowanych ze środków europejskich w perspektywie finansowej 2021-2027 (tj. Dz. U. z 2025 r., poz. 1733 ze zm.) art. 6 ust. 1 lit. h) umowy z dnia 24.05.2024 r., dotyczącej projektu w ramach Programu Interreg Czechy – Polska 2021-2027 w momencie przedłożenia przez Beneficjenta do rozliczenia wydatków poniesionych z tytułu umowy zawartej w wyniku ocenianego postępowania, konieczne będzie pomniejszenie wartości wydatków kwalifikowalnych o kwotę wydatków poniesionych nieprawidłowo.

Dla nieprawidłowości indywidualnej, stwierdzonej w toku kontroli ex-post, zastosowanie znajduje najbliższa rodzajowo do przedmiotowej nieprawidłowości stawka procentowa pomniejszenia (25%) wskazana w pkt 14 decyzji Komisji C(2019)3452 z dnia 14 maja 2019 r. ustanawiającej wytyczne dotyczące określania korekt finansowych w odniesieniu do wydatków finansowanych przez Unię Europejską w przypadku nieprzestrzegania obowiązujących przepisów dotyczących zamówień publicznych.

Jednakże, mając na uwadze nieprawidłowość indywidualną stwierdzoną i opisaną w pkt 1. i kierując się regulacjami zawartymi w pkt 1.4 załącznika do decyzji Komisji C(2019)3452 „W przypadku wykrycia więcej niż jednej nieprawidłowości w ramach tego samego postępowania o udzielenie zamówienia nie kumuluje się stawek korekty. Decyzję o stawce korekty, którą należy zastosować



do danego zamówienia, podejmuje się na podstawie najpoważniejszej nieprawidłowości” |- Krajowy Kontroler kwalifikuje wydatki - wynikające z umowy nr: PO.032.325.2025 z dnia 04.06.2025 r. z firmą Bonasoft Sp. z o.o. Sp. K., ul. Krakowska 52, 50-425 Wrocław, na kwotę 351.000,00 PLN brutto - do pomniejszenia o kwotę wydatków poniesionych nieprawidłowo przy zastosowaniu stawki procentowej 25%, licząc od wartości wydatków kwalifikowalnych. (Załącznik do decyzji Komisji C(2019)3452, pkt 14).

II. Uchybienia formalne bez wpływu na ocenę postępowania:

Zamawiający w celu potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej wskazał wymóg przedłożenia przez Wykonawcę dokumentu potwierdzającego, że Wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia ze wskazaniem sumy gwarancyjnej nie mniejszej niż 300 000,00 zł.

Firma BonaSoft Sp. Z o. o. Sp. K. jako dokument stanowiący podmiotowy środek dowodowy, składany przez Wykonawcę w postępowaniu na wezwanie Zamawiającego w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu, złożyła polisę ubezpieczeniową Warta Ekstrabiznes Plus nr 920046989900 podpisaną kwalifikowalnym podpisem elektronicznym przez przedstawiciela Wykonawcy, jednakże nie podpisaną kwalifikowalnym podpisem elektronicznym przez przedstawiciela wystawcy polisy (TUIR WARTA S.A.).

Potwierdzenie za zgodność podpisem elektronicznym przedmiotowej Polisy na czas postępowania nie stanowi jej podpisu w dacie zbliżonej do jej wystawienia przez przedstawiciela wystawcy polisy podpisem elektronicznym, ponieważ na złożenie takiego podpisu wskazuje widoczna na dokumencie graficzna wizualizacja podpisu. Skoro zatem dokument wystawiono jako dokument elektroniczny to zgodnie z § 6. 1 rozporządzenie ws podmiotowych środkach dowodowych stanowi, iż dokumenty wystawione przez upoważnione podmioty inne niż wykonawca, wykonawca wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia, podmiot udostępniający zasoby lub podwykonawca, zwane dalej „upoważnionymi podmiotami”, jako dokument elektroniczny, przekazuje się w niezmienionej formie.

W konsekwencji KK nie uznał złożonej przez Wykonawcę polisy za dokument w sposób wystarczający potwierdzający spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej oraz za spełniającą wymogi ROZPORZĄDZENIA PREZESA RADY MINISTRÓW z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie (Dz.U. dnia 31 grudnia 2020 r. Poz. 2452), zwanego dalej rozporządzeniem ws. środków komunikacji.

W związku z powyższym KK ustalił, iż w dokumentacji postępowania brak jest jakiegokolwiek wezwania wykonawcy przez zamawiającego w trybie art. 128 ust. 1 ustawy PZP z prośbą o wyjaśnienie/uzupełnienie powyższych dokumentów, do czego w zaistnieniu sytuacji obowiązywał wykonawcę wzmiankowany przepis, jak również treść art. 61 ust. 1 ustawy PZP oraz art. 20 ust. 1 ustawy PZP, jak również zapisy rozdz. VIII.4 SWZ.

W konsekwencji złożony przez wykonawcę dokument nie stanowi - zgodnie z § 6 ust. 1 rozporządzenia ws. środków komunikacji – dokumentu elektronicznego jw. Wystawienie polisy, na której brakuje podpisu elektronicznego ubezpieczyciela skutkuje możliwością stwierdzenia, że wcale nie doszło do zawarcia umowy o ubezpieczenie, a zatem nie stanowi ona dokumentu potwierdzającego, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia wymaganego na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej.

Wobec powyższego nie można stwierdzić, iż wykonawca, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą spełnił warunek udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej.

W tej sytuacji obowiązkiem Zamawiającego było skierowanie do tego wykonawcy – na podstawie art. 128 ust. 1 i 4 ustawy Pzp – wezwania do uzupełnienia/wyjaśnienia dokumentów potwierdzających spełnianie powyższego warunku, a następnie – w zależności od reakcji wykonawcy na to wezwanie



– dokonanie pozytywnej oceny spełniania warunku albo odrzucenie oferty wykonawcy na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2c ustawy Pzp. Zamawiający tych czynności zaniechał, co stanowiło naruszenie wskazanych przepisów prawa.

Zamawiający wobec powyższego naruszył art. 226 ust. 1 pkt 2c ustawy PZP wz. z art. 128 ust. 1 i 4 ustawy PZP w zw. z § 6 ust. 1 rozporządzenia ws. środków komunikacji poprzez niepoprawne zastosowanie kryteriów kwalifikacji na etapie kwalifikacji, czego skutkiem było przyjęcie oferty zwycięskiej, której nie należało przyjąć gdyby postępowano zgodnie z opublikowanymi kryteriami kwalifikacji.

Tym samym nie można stwierdzić, iż wykonawca, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą spełnił warunek udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej.

W celu ustalenia czy opisane powyżej naruszenie odpowiada definicji nieprawidłowości - wynikającej z Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 2021/1060 z dnia 24 czerwca 2021 r. ustanawiającego wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego Plus, Funduszu na rzecz Sprawiedliwej Transformacji i Europejskiego Funduszu Morskiego, Rybackiego i Akwakultury, a także przepisy finansowe na potrzeby tych funduszy oraz na potrzeby Funduszu Azyłu, Migracji i Integracji, Funduszu Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Instrumentu Wsparcia Finansowego na rzecz Zarządzania Granicami i Polityki Wizowej, zwanego dalej Rozporządzeniem ogólnym (zgodnie z art. 2 pkt 31 ww. Rozporządzenia „nieprawidłowość” oznacza każde naruszenie mającego zastosowanie prawa, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem) – KK dokonał adekwatnej analizy poszczególnych elementów definicji nieprawidłowości z art. 2 pkt 31 ww. Rozporządzenia, tj. jej źródła i możliwości obciążenia budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem, czyli szkody w budżecie UE w odniesieniu do stwierdzonego wyżej naruszenia przepisów ustawy PZP.

Zgodnie z treścią Wytocznych dotyczących sposobu korygowania nieprawidłowości na lata 2021-2027 poprzez naruszenie prawa należy rozumieć nie tylko naruszenie przepisów aktów prawnych, takich jak ustawy czy rozporządzenia, ale również zasad i procedur określonych w dokumentach, których obowiązek stosowania wynika z umowy o dofinansowanie projektu.

Źródłem stwierdzonego naruszenia było zaniechanie Beneficjenta polegające na niewypełnieniu przez Beneficjenta obowiązków wynikających z art. 226 ust. 1 pkt 2c ustawy PZP wz. z art. 128 ust. 1 i 4 ustawy PZP) w zw. z § 6 ust. 1 rozporządzenia ws. środków komunikacji, z uwagi na brak skierowania do wykonawcy – na podstawie art. 128 ust. 1 i 4 ustawy PZP – wezwania do uzupełnienia/wyjaśnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej, a następnie – w zależności od reakcji wykonawcy na to wezwanie – dokonanie pozytywnej oceny spełniania warunku albo odrzucenie oferty wykonawcy na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2c ustawy PZP, co stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2c ustawy PZP wz. z art. 128 ust. 1 i 4 w zw. z § 6 ust. 1 rozporządzenia ws. środków komunikacji.

Ostatnią – poza naruszeniem prawa i działaniem bądź zaniechaniem podmiotu gospodarczego – przesłanką umożliwiającą stwierdzenie nieprawidłowości jest obciążenie budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem, czyli szkoda w budżecie UE. Z przywołanej powyżej definicji nieprawidłowości wynika, że szkoda oznacza zarówno faktyczny uszczerbek finansowy w budżecie UE, jak i potencjalną możliwość wystąpienia takiego uszczerbku. Takie ujęcie szkody wynika z aksjologicznego założenia ustawodawcy, że beneficjent, który otrzymuje bezzwrotną pomoc finansową powinien środki te wydatkować w zgodzie z przepisami prawa. Dopiero brak wystąpienia zarówno szkody rzeczywistej jak i potencjalnej, uniemożliwia zakwalifikowanie danego naruszenia jako nieprawidłowości i tym samym rozpoczęcie procedury związanej z oszacowaniem wysokości szkody.

W przypadku naruszenia opisanego powyżej polegającego na niewypełnieniu przez Zamawiającego obowiązków wynikających z art. 226 ust. 1 pkt 2c ustawy PZP wz. z art. 128 ust. 1 i 4 ustawy PZP w zw. z § 6 ust. 1 rozporządzenia ws. środków komunikacji, tj. zaniechania, z uwagi na brak skierowania do wykonawcy – na podstawie art. 128 ust. 1 i 4 ustawy PZP – wezwania do uzupełnienia/wyjaśnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej, KK uznał, iż w przedmiotowym postępowaniu nie wystąpiło ograniczenie konkurencji, pomimo, iż na etapie przeprowadzanego postępowania złożona polisa nie zawierała podpisu elektronicznego ubezpieczyciela, co skutkowało możliwością stwierdzenia, że wcale nie doszło do zawarcia umowy o ubezpieczenie, a więc nie stanowiła ona dokumentu potwierdzającego,



Czechy – Polska

że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia, co oznacza, iż nie spełniał on warunku udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej.

W związku z powyższym przedstawione dokumenty nie potwierdzały spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Jednocześnie, jak wynika z analizy dokumentacji przetargowej, przekazanej KK do kontroli, Zamawiający – dysponował potwierdzeniem zapłaty składki ubezpieczenia polisy złożonej przez firmę BonaSoft Sp. z o. o. Sp. K., potwierdzającym, iż na dzień składania oferty oraz w toku postępowania wykonawca posiadał aktywną polisę.

Zatem w rezultacie można stwierdzić, iż Zamawiający dysponował dokumentami potwierdzającym spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej i ostatecznie wykonawca de facto spełniał wyżej wzmiankowany warunek udziału w postępowaniu i jego oferta nie podlegała odrzuceniu.

KK uwzględnił również okoliczność, że w postępowaniu nie odnotowano jakichkolwiek pytań wykonawców w stosunku do postawionego warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności sytuacji ekonomicznej lub finansowej, a przedmiotowy warunek postawiony był w sposób proporcjonalny w odniesieniu do przedmiotu zamówienia, w konsekwencji brak było również czynników, które mogły zniechęcić potencjalnych wykonawców do udziału w postępowaniu.

W efekcie należy stwierdzić, iż wzmiankowane zaniechanie Beneficjenta nie wpłynęło na wynik postępowania, ponieważ KK z uwagi na fakt polegający jedynie na zaniechaniu wezwania do formalnego uzupełnienia dokumentacji – może bezsprzecznie potwierdzić, iż wybrana oferta nie podlegała odrzuceniu. W związku z powyższym potencjalny wpływ przedmiotowego zaniechania na budżet Unii Europejskiej jest wyłącznie formalny.

Podkreślenia wymaga, iż w analizowanym przypadku dokonano – zgodnie z pkt 1.1. Załącznika do ww. Decyzji Komisji, pn. Cel niniejszych wytycznych – przypisania potencjalnej nieprawidłowości do najbliższej rodzajowo kategorii, co wobec przekazanych przez Beneficjenta dodatkowego dowodu (złożonego przez wykonawcę na etapie oceny ofert) nie potwierdza, iż w przedmiotowej sytuacji doszło do niepoprawnego zastosowania kryteriów kwalifikacji na etapie kwalifikacji, czego skutkiem było przyjęcie ofert zwycięskich, których nie należało przyjąć, gdyby postępowano zgodnie z opublikowanymi kryteriami kwalifikacji (część 2.1 pkt 14 decyzji Komisji C(2019)3452). Skutkiem czego nie doszło wprost do naruszenia obciążonego pomniejszeniem wskazanym w przedmiotowym punkcie decyzji Komisji C(2019)3452. W rezultacie KK nie jest w stanie wykazać, iż oferta wykonawcy podlegałaby odrzuceniu, gdyby Zamawiający dopełnił obowiązków wynikających z art. 128 ust. 1, 4 i 5 ustawy PZP, wręcz przeciwnie zgromadzone dowody świadczą ostatecznie o poprawności wyboru oferty wykonawcy przez Zamawiającego.

Warunkiem dokonania pomniejszenia wydatku kwalifikowalnego jest wykazanie związku przyczynowego między stwierdzonym naruszeniem prawa, a rzeczywistą lub potencjalną szkodą w budżecie UE. Mając na względzie wszystkie okoliczności rozpatrywanej sprawy, pomimo ewidentnego naruszenia zasad prowadzenia postępowania jak wyżej, nie sposób wykazać takiego związku, a tym samym stwierdzić możliwości wystąpienia potencjalnej szkody w budżecie UE, pomimo stwierdzonego naruszenia postanowień ustawy PZP. Krąg potencjalnych wykonawców nie został bowiem w żaden sposób ograniczony (nawet potencjalnie), a zaniechanie Zamawiającego nie doprowadziło ani do wypaczenia wyników postępowania (wykonawca w rezultacie spełnił warunek postępowania w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej), ani do nierównego traktowania, czy uprzywilejowania poszczególnych wykonawców.

Biorąc powyższe pod uwagę, po dokonaniu wieloaspektowej analizy, stwierdzić należy, iż jakkolwiek w przedmiotowej sprawie wystąpiły dwie przesłanki wymienione w definicji nieprawidłowości, tj. po pierwsze naruszenie przepisów prawa, po drugie zaniechanie Zamawiającego jako podmiotu gospodarczego, to jednak po dokonaniu oceny ryzyka, na jakie budżet UE mógł zostać narażony w wyniku stwierdzonego naruszenia, stwierdzić należy, iż nie wystąpiła przesłanka trzecia, tj. możliwość wywołania szkodliwego wpływu w budżecie środków europejskich.

Należy bowiem potwierdzić, iż w warunkach stanu faktycznego tej konkretnej sprawy nie można, nawet hipotetycznie, wykazać możliwości wystąpienia szkody potencjalnej. Nie sposób bowiem wykazać logicznego następstwa zdarzeń zapoczątkowanych naruszeniem prawa, a zakończonych finansowaniem lub możliwością finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu UE ze względu na fakt, iż zebrany



Czechy - Polska

materiał dowodowy potwierdza w sposób nie budzący wątpliwości, że na dzień składania ofert Wykonawca, pomimo zaniechania wezwania wykonawcy przez Zamawiającego w trybie wynikającym z art. 128 ust. 1, 4 i 5 ustawy PZP o uzupełnienie wyżej wzmiankowanego dokumentu, spełniał warunek udziału w postępowaniu a Zamawiający ostatecznie udzielił zamówienia wykonawcom, którzy przedstawili najkorzystniejszą ofertę, niepodlegającą odrzuceniu.

Biorąc bowiem pod uwagę wszystkie okoliczności faktyczne i prawne w tej konkretnej sprawie nie sposób wykazać związku przyczynowego między stwierdzonym naruszeniem prawa, a nawet potencjalną szkodą w budżecie UE.

Mając na uwadze powyższe, należy stwierdzić, iż w tym wypadku nie wystąpiły łącznie wskazane trzy przesłanki nieprawidłowości indywidualnej zdefiniowanej w art. 2 pkt 31 ww. Rozporządzenia pomimo, iż ziszczyły się dwie z nich, tj. po pierwsze naruszenie prawa, po drugie działanie Zamawiającego to jednak trzecia z nich czyli możliwość wywołania szkodliwego wpływu w budżecie środków europejskich nie wystąpiła. Zatem wykryte naruszenie nie spełnia definicji nieprawidłowości z art. 2 pkt 31 ww. Rozporządzenia i stanowi jedynie formalne uchybienie przepisom postępowania PZP.

9

Wynik kontroli

Zamówienie publiczne zostało ocenione pozytywnie/negatywnie.*

*Skreślić niewłaściwe.

Wrocław, dnia 28 042026 r.

DYREKTOR WYDZIAŁU
KRAJOWY KONTROLER
.....
/podpis Dyrektora/Z-cy Dyrektora OR /

.....
A. Polak
.....

