

PYTANIA, ODPOWIEDZI I ZMIANA TREŚCI**ZAPYTANIA OFERTOWEGO**

na kompleksową obsługę prawną Fundacji na rzecz Nauki Polskiej w zakresie projektów współfinansowanych ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (*Program Operacyjny Inteligentny Rozwój na lata 2014-2020, oś priorytetowa IV: Zwiększenie potencjału naukowo-badawczego*), znak sprawy 1/POIR/2015.

Zamawiający informuje, że w przedmiotowym postępowaniu od Wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia wpłynęły pytania dotyczące treści zapytania ofertowego.

Zamawiający przekazuje Wykonawcom treść pytań wraz z odpowiedziami:

Pytanie 1:

Zamawiający na początku zapytania ofertowego zawarł następujące postanowienie:

„Zapytanie ofertowe jest prowadzone zgodnie z zasadą konkurencyjności i nie stanowi przedmiotu zamówienia publicznego regulowanego ustawą z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych”.

W pkt 3 ppkt 5 zapytania ofertowego zamawiający zawarł następujący warunek udziału w postępowaniu:

„Znajdować się w sytuacji zapewniającej realizację zamówienia, w szczególności niepodlegania wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych”.

W związku z powyższym zwracam się z uprzejmą prośbą o wyjaśnienie czy do przedmiotowego zapytania ofertowego stosują Państwo postanowienia ustawy Pzp, czy też nie, ponieważ na początku jest informacja, że nie mają zastosowania przepisy ustawy Pzp, a później w treści zapytania ofertowego powołują się Państwo na postanowienia tej ustawy?

Odpowiedź:

Fundacja na rzecz Nauki Polskiej jako Zamawiający informuje, że przedmiotowe zapytanie ofertowe jest prowadzone zgodnie z zasadą konkurencyjności i nie stanowi przedmiotu zamówienia publicznego w rozumieniu ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U z 2013 r., poz. 907 ze zm.).

Zamawiający dbając jednak o dobro projektów współfinansowanych ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, jak również o same te środki, postanowił o wykluczeniu z postępowania oferentów nie będących w stanie zagwarantować najwyższego stopnia wiarygodności. Tym bardziej, iż w zakresie usług prawniczych wybór wiarygodnego wykonawcy jest o tyle istotny, że relacja zamawiający-wykonawca powinna opierać się na

zaufaniu najwyższego stopnia, nieporównywalnym do relacji ze zleceniobiorcami w zakresie innego rodzaju usług.

Wykluczenie wykonawcy z udziału w postępowaniu jest instytucją służącą eliminacji takich wykonawców, którzy nie spełniają określonych warunków dotyczących różnych cech podmiotowych (związanych z właściwością samego wykonawcy). Jeżeli zamawiający stwierdzi, że w stosunku do wykonawcy zachodzi jedna z okoliczności wymienionych w art. 24, ma obowiązek wykluczyć tego wykonawcę z postępowania, w szczególności w przypadku zamówień współfinansowanych ze środków europejskich w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego.

Odpowiedź na pytanie nr 1 stanowi modyfikację treści zapytania ofertowego o następującej treści:

Ze względu na nie stosowanie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U z 2013 r., poz. 907 ze zm.) w tym postępowaniu Zamawiający zmienia Zapytanie ofertowe w ten sposób, że:

Ppkt 5) w pkt. 3 Warunki udziału w postępowaniu, otrzymuje następujące brzmienie:

5) znajdować się w sytuacji zapewniającej realizację zamówienia, w szczególności wyklucza się z udziału w postępowaniu następujących wykonawców:

a) wykonawców, w stosunku do których otwarto likwidację lub których upadłość ogłoszono, z wyjątkiem wykonawców, którzy po ogłoszeniu upadłości zawarli układ zatwierdzony prawomocnym postanowieniem sądu, jeżeli układ nie przewiduje zaspokojenia wierzycieli przez likwidację majątku upadłego;

b) wykonawców, którzy zalegają z uiszczeniem podatków, opłat lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, z wyjątkiem przypadków gdy uzyskali oni przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie, rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu;

c) osoby fizyczne, które prawomocnie skazano za przestępstwo popełnione w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia, przestępstwo przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, przestępstwo przeciwko środowisku, przestępstwo przekupstwa, przestępstwo przeciwko obrotowi gospodarczemu lub inne przestępstwo popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowych, a także za przestępstwo skarbowe lub przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego;

d) spółki jawne, których wspólnika prawomocnie skazano za przestępstwo popełnione w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia, przestępstwo przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, przestępstwo przeciwko środowisku, przestępstwo przekupstwa, przestępstwo przeciwko obrotowi gospodarczemu lub inne przestępstwo

popelnione w celu osiagniecia korzyści majątkowych, a także za przestępstwo skarbowe lub przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego;

e) spółki partnerskie, których partnera lub członka zarządu prawomocnie skazano za przestępstwo popełnione w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia, przestępstwo przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, przestępstwo przeciwko środowisku, przestępstwo przekupstwa, przestępstwo przeciwko obrotowi gospodarczemu lub inne przestępstwo popełnione w celu osiagniecia korzyści majątkowych, a także za przestępstwo skarbowe lub przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego;

f) spółki komandytowe oraz spółki komandytowo-akcyjne, których komplementariusza prawomocnie skazano za przestępstwo popełnione w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia, przestępstwo przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, przestępstwo przeciwko środowisku, przestępstwo przekupstwa, przestępstwo przeciwko obrotowi gospodarczemu lub inne przestępstwo popełnione w celu osiagniecia korzyści majątkowych, a także za przestępstwo skarbowe lub przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego;

g) osoby prawne, których urzędującego członka organu zarządzającego prawomocnie skazano za przestępstwo popełnione w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia, przestępstwo przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, przestępstwo przeciwko środowisku, przestępstwo przekupstwa, przestępstwo przeciwko obrotowi gospodarczemu lub inne przestępstwo popełnione w celu osiagniecia korzyści majątkowych, a także za przestępstwo skarbowe lub przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego;

h) podmioty zbiorowe, wobec których sąd orzekł zakaz ubiegania się o zamówienia na podstawie [przepisów](#) o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary;

i) wykonawców będących osobami fizycznymi, które prawomocnie skazano za przestępstwo, o którym mowa w [art. 9](#) lub [art. 10](#) ustawy z dnia 15 czerwca 2012 r. o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. poz. 769) - przez okres 1 roku od dnia uprawomocnienia się wyroku;

j) wykonawców będących spółką jawną, spółką partnerską, spółką komandytową, spółką komandytowo-akcyjną lub osobą prawną, których odpowiednio wspólnika, partnera, członka zarządu, komplementariusza lub urzędującego członka organu zarządzającego prawomocnie skazano za przestępstwo, o którym mowa w [art. 9](#) lub [art. 10](#) ustawy z dnia 15 czerwca 2012 r. o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew

przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej - przez okres 1 roku od dnia uprawomocnienia się wyroku.

k) wykonawców, którzy złożyli nieprawdziwe informacje mające wpływ lub mogące mieć wpływ na wynik prowadzonego postępowania;

l) wykonawców, którzy nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu;

ł) wykonawców, którzy należąc do tej samej grupy kapitałowej, w rozumieniu [ustawy](#) z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.), złożyli odrębne oferty lub wnioski o dopuszczenie do udziału w tym samym postępowaniu, chyba że wykażą, że istniejące między nimi powiązania nie prowadzą do zachwiania uczciwej konkurencji pomiędzy wykonawcami w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

m) wykonawcę, który w okresie 3 lat przed wszczęciem postępowania, w sposób zawiniony poważnie naruszył obowiązki zawodowe, w szczególności, gdy wykonawca w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa nie wykonał lub nienależycie wykonał zamówienie, co zamawiający jest w stanie wykazać za pomocą dowolnych środków dowodowych, jeżeli zamawiający przewidział taką możliwość wykluczenia wykonawcy w ogłoszeniu o zamówieniu, w specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub w zaproszeniu do negocjacji; zamawiający nie wyklucza z postępowania o udzielenie zamówienia wykonawcy, który udowodni, że podjął konkretne środki techniczne, organizacyjne i kadrowe, które mają zapobiec zawinonemu i poważnemu naruszeniu obowiązków zawodowych w przyszłości oraz naprawił szkody powstałe w wyniku naruszenia obowiązków zawodowych lub zobowiązał się do ich naprawienia.

Pytanie 2:

W pkt 5 ppkt 3 zapytania ofertowego zamawiający opisał kryterium oceny ofert w sposób następujący: „doświadczenie w zakresie tematycznym (na podstawie spraw wykazanych w pkt. 3.2.) – waga 0,3 Zamawiający sporządzi ranking złożonych ofert zgodnie z kryterium zgodności tematyki dotychczasowego doświadczenia z zakresem Zamówienia przedstawionym w pkt 2 i przyzna punkty malejąco według pozycji w rankingu”.

Uprzejmie proszę o zmianę powyższego postanowienia zapytania ofertowego poprzez doprecyzowanie kryterium oceny ofert, gdyż zostały opisane w sposób niejednoznaczny. Zamawiający zastosował nieprecyzyjny opis kryterium „zgodności tematyki”, który nie pozwala w pełni zidentyfikować, czym zamawiający będzie się kierował przy ocenie kryterium stanowiącego 30% wagi oceny ofert. Opis sposobu przyznawania punktacji nie daje wykonawcom możliwości samodzielnego obliczenia prawidłowości przyznania punktów. Wykonawca powinien mieć możliwość zweryfikować, ile punktów powinna uzyskać jego oferta, a także czy wynik badania i oceny ofert jest prawidłowy.

Odpowiedź:

Fundacja na rzecz Nauki Polskiej jako zamawiający informuje, że przedmiotem niniejszego zapytania ofertowego jest usługa o charakterze nie priorytetowym (usługi wg Wspólnego Słownika Zamówień (CPV): 79100000-5 - Usługi prawnicze, 79110000-8 - Usługi w zakresie doradztwa prawnego i reprezentacji prawnej). W związku z powyższym zasadnym jest, aby stosować kryteria oceny ofert dotyczące właściwości wykonawcy, a w szczególności jego wiarygodności ekonomicznej, technicznej lub finansowej.

Kryterium „doświadczenie w zakresie tematycznym (na podstawie spraw wykazanych w pkt 3.2.)” zamawiający określił w następujący sposób:

Zamawiający sporządzi ranking złożonych ofert zgodnie z kryterium zgodności tematyki dotychczasowego doświadczenia z zakresem Zamówienia przedstawionym w pkt 2 i przyzna punkty malejąco według pozycji w rankingu. Doświadczenie w zakresie tematycznym określone jest na podstawie spraw wskazanych w pkt 3.2:

Oferent musi posiadać wiedzę i doświadczenie w obszarze zamówienia, tj.:

- a) minimum 5 letnie doświadczenie w prowadzeniu działalności zawodowej jako adwokat lub radca prawny,
- b) w okresie ostatnich 24 miesięcy przed upływem terminu składania ofert zrealizował co najmniej 3 zamówienia, polegające na świadczeniu pomocy prawnej w zakresie projektów współfinansowanych ze środków UE (w łącznym zakresie godzinowym co najmniej 100 godzin), z których co najmniej jeden dotyczył sektora Badań i Rozwoju oraz co najmniej jeden dotyczył projektu o wartości co najmniej 1 mln PLN.

Natomiast oferent musi wykazać przy tym zgodność tematyki dotychczasowego doświadczenia z zakresem zamówienia, określonym w pkt 2:

Przedmiotem zamówienia jest kompleksowa obsługa prawna Fundacji na rzecz Nauki Polskiej w zakresie projektów współfinansowanych ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (Program Operacyjny Inteligentny Rozwój na lata 2014-2020, osi priorytetowej IV: Zwiększenie potencjału naukowo-badawczego), ze szczególnym uwzględnieniem problematyki:

- 1) pomocy prawnej w związku z negocjacjami oraz zawieraniem umów pomiędzy Fundacją na rzecz Nauki Polskiej a Instytucjami Zarządzającymi lub Instytucjami Pośredniczącymi w systemie wdrażania funduszy europejskich,
- 2) kwalifikowalności wydatków,
- 3) obowiązków beneficjenta projektu pozakonkursowego,
- 4) obowiązków beneficjenta i grantobiorcy projektu grantowego,
- 5) polityki konkurencyjności i zamówień publicznych w regulacjach krajowych i UE,
- 6) pomocy publicznej w regulacjach krajowych i UE,
- 7) prawa własności intelektualnej i prawa spółek,
- 8) komercjalizacji wyników badań naukowych.

Przez obsługę prawną rozumie się świadczenie pomocy prawnej i doradztwa prawnego polegającego na:

- (a) weryfikacji dokumentacji konkursowej lub innych dokumentów programowych, opracowywaniu wzorów umów, aneksów do umów i innych dokumentów związanych z projektami oraz formalnym zatwierdzeniu tych dokumentów pod względem formalno-prawnym (w tym parafowanie przyjętych dokumentów),
- (b) doradztwie w sprawach związanych z realizacją projektów, poprzez udzielanie konsultacji i porad prawnych oraz wyjaśnień w zakresie stosowania prawa, opiniowaniu projektów pism, w szczególności korespondencji z Instytucją Pośredniczącą oraz organami kontrolującymi,
- (c) ekspertyzach prawnych,
- (d) reprezentacji prawnej (występowanie przed sądami, trybunałami lub innymi organami orzekającymi i organami administracji publicznej w sprawach cywilnych i administracyjnych),
- (e) współdziałaniu w rozpatrywaniu roszczeń i skarg,
- (f) świadczeniu dyżurów w siedzibie Fundacji w zakresie powyższych zagadnień w wymiarze około 2 godzin dziennie w godzinach 8-12 w dni robocze, minimum 10 godzin tygodniowo,
- (g) obsługi prawnej posiedzeń Zarządu Fundacji w zakresie powyższych zagadnień.

W przeciwieństwie do kryterium „doświadczenie w liczbach na podstawie wykazu usług prawnych zbliżonych tematycznie do przedmiotu zamówienia w okresie 24 miesięcy przed upływem terminu składania ofert (na podstawie wykazu spraw wykazanych z załączniku 1)” w przedmiotowym kryterium chodzi o weryfikację doświadczenia wykonawcy bądź osób zaangażowanych w realizację zamówienia.

W postępowaniach, których przedmiotem jest nabycie usług o charakterze niepriorytetowym, a do takich zaliczają się usługi prawnicze, właściwości wykonawców bądź osób zatrudnionych do obsługi, tj. doświadczenie, posiadanie znajomości określonej branży lub zagadnień zdobytych w trakcie wykonywania obowiązków bądź realizacji zamówień dla podobnych podmiotów, mogą być brane pod uwagę zarówno przy wyborze oferty najkorzystniejszej, jak i przy opisie warunków. W zakresie usług prawniczych sprawa wyboru wykonawcy jest o tyle istotna, że relacja zamawiający-wykonawca powinna opierać się na zaufaniu w stopniu nieporównywalnym do jakiegokolwiek innego zleceniobiorcy i w związku z tym zamawiający powinien mieć możliwość jego swobodnego wyboru.

Za ofertę najkorzystniejszą będzie uznana oferta, która przy uwzględnieniu powyższych kryteriów i ich wag otrzyma najwyższą punktację. Jeżeli nie będzie można dokonać wyboru oferty najkorzystniejszej ze względu na to, że dwie lub więcej ofert otrzyma taką samą punktację, Zamawiający spośród tych ofert wybierze ofertę z najniższą ceną.

Pytanie 3:

Wnoszę o zmianę treści Zapytania ofertowego nr 1/POIR/2015 z dnia 24.07.2015r. w zakresie punktu 3.2 b) w następujący sposób:

„3. Warunki udziału w postępowaniu: Oferent musi spełniać następujące warunki:

2) posiadać wiedzę i doświadczenie w obszarze zamówienia, tj.:

b) przed upływem terminu składania ofert zrealizował co najmniej 5 zamówień, polegających na świadczeniu pomocy prawnej w zakresie projektów współfinansowanych ze środków UE, w ramach perspektywy finansowej 2007-2013 (w łącznym zakresie godzinowym co najmniej 100 godzin), z których co najmniej jeden dotyczył sektora Badań i Rozwoju oraz co najmniej jeden dotyczył projektu o wartości co najmniej 1 mln PLN”.

A w konsekwencji wnoszę o zmianę punktu 5.2 w następujący sposób:

„Ocenie będą podlegać następujące kryteria:

2) doświadczenie w liczbach na podstawie wykazu usług prawnych zbliżonych tematycznie do przedmiotu zamówienia zrealizowanych w zakresie projektów współfinansowanych ze środków UE, w ramach perspektywy finansowej 2007-2013 (na podstawie wykazu spraw wykazanych w załączniku 1) – waga 0,2.”

Warunek określony w punkcie 3.2 b) w sposób nieuprawniony ogranicza wzięcie udziału w postępowaniu oferentom zdolnym do wykonania zamówienia. Wskazanie bowiem, jako warunek wzięcia udziału w postępowaniu wykazania, iż Oferent zrealizował co najmniej 3 zamówienia polegające na świadczeniu pomocy prawnej w zakresie projektów współfinansowanych ze środków UE, z których co najmniej jeden dotyczył sektora Badań i Rozwoju oraz co najmniej jeden dotyczył projektu o wartości co najmniej 1 mln PLN i ograniczenie jego spełnienia do 24 miesięcy przed upływem terminu składania ofert powoduje, iż warunki te w praktyce może spełnić jedynie kilku oferentów. Określając warunki do spełnienia przez oferentów, Zamawiający zobowiązany jest przestrzegać zasady równego traktowania oferentów i zasady uczciwej konkurencji. Warunki te, powinny być określone w taki sposób, aby nie uniemożliwiać wzięcia udziału w postępowaniu oferentom zdolnym do jego wykonania. Działanie przeciwne nie tylko ogranicza konkurencję, ale pozostaje też w sprzeczności z oczywistym interesem Zamawiającego. Nie ulega wątpliwości, iż większa konkurencja w postępowaniu daje Zamawiającemu możliwość uzyskania korzystniejszej oferty. W związku z powyższym, oferenci zdolni do wykonania zamówienia nie powinni być eliminowani z postępowania na etapie oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu. W ocenie Oferenta nie ma uzasadnienia dla ograniczenia czasowego doświadczenia wykonawcy poza poprzednią perspektywę finansową (lata 2007 – 2013), gdyż dokumentacja programowa (akty prawne UE, ustawy i rozporządzenia krajowe oraz wytyczne IZ) przez cały okres trwania perspektywy niewiele się zmieniała. Jednak ograniczenie czasowe

doświadczenia do 24 miesięcy sprawia, że znaczna część potencjalnych, doświadczonych wykonawców może mieć trudności z jego spełnieniem.

Odpowiedź:

Zamawiający zobowiązany jest przestrzegać zasady równego traktowania i zasady uczciwej konkurencji. Jednakże ma prawo tak określić warunki które musi spełnić wykonawca by mieć możliwość wyboru oferenta zdolnego do wykonania zamówienia.

Zamawiający nie ma wiedzy o występowaniu jakichkolwiek przesłanek uzasadniających istnienie tylko kilku oferentów mogących spełnić warunek określony w pkt. 3. 2) lit. b) – tj. realizowanie co najmniej 3 zamówień w okresie ostatnich 24 miesięcy przed upływem terminu składania ofert, polegających na świadczeniu pomocy prawnej w zakresie projektów współfinansowanych ze środków UE (w łącznym zakresie godzinowym co najmniej 100 godzin), z których co najmniej jeden dotyczył sektora Badań i Rozwoju oraz co najmniej jeden dotyczył projektu o wartości co najmniej 1 mln PLN. Perspektywa finansowa 2007 – 2013 wprawdzie dobiegła końca niemal 1,5 roku temu, jednakże duża część projektów z niej finansowanych pozostaje nadal w realizacji do końca roku 2015 (w tym projekty realizowane przez FNP w ramach poprzedniej perspektywy finansowej). Krótki termin od zakończenia realizacji zamówień z minionej perspektywy finansowej powinien gwarantować posiadanie przez oferenta takich zasobów ludzkich, które umożliwią wykonywanie zlecenia przez osoby posiadające doświadczenie w przedmiotowym zakresie.

Zamawiający nie znajduje również podstaw do zwiększenia liczby wykazywanych projektów obsługiwanych przez wykonawcę z 3 do 5; taka modyfikacja zamówienia mogłaby prowadzić w opinii Zamawiającego do utrudniania uczciwej konkurencji i uprzywilejowywania większych oferentów.

Ze względu na brak istotnych zmian w Zapytaniu ofertowym (jedyna zmiana do Zapytania ofertowego – wprowadzona do Ppkt 5) w pkt. 3 Warunki udziału w postępowaniu Zapytania ofertowego – ma charakter wyłącznie co do formy zapisu Zapytania, a nie zmian do jego części merytorycznej) Zamawiający, nie ma obowiązku przedłużania terminu składania ofert, określonego w Zapytaniu ofertowym. Tym niemniej Zamawiający postanowił wydłużyć do dnia 11 sierpnia 2015 r., do godz. 16.00, termin składania ofert, ze względu na dużą liczbę pytań do niniejszego Zapytania ofertowego.

W pozostałym zakresie Zapytanie ofertowe pozostaje niezmienione.