



Zamówienia publiczne w kulturze

poradnik

Zamówienia publiczne w sektorze kultury wymagają specyficznego podejścia i zrozumienia odmiennych realiów pracy z artystami czy muzealnikami. Ważne, aby działania planować z wyprzedzeniem, pozwala to na określenie, które zamówienia podlegają reżimowi PZP, a które mogą być z niego wyłączone.

Główne wyłączenie z PZP dla instytucji kultury

Podstawa prawna i warunki

Artykuł 11 ust. 5 pkt 2 PZP umożliwia instytucjom kultury korzystanie ze specjalnego wyłączenia dla zamówień dotyczących dostaw lub usług z zakresu działalności kulturalnej.

Zastosowanie wyłączenia wymaga spełnienia trzech warunków łącznie:

- Wartość zamówienia jest mniejsza niż progi unijne
- Przedmiotem są dostawy lub usługi związane z organizacją: wystaw, koncertów, konkursów, festiwali, widowisk, spektakli teatralnych, przedsięwzięć z zakresu edukacji kulturalnej, gromadzeniem materiałów bibliotecznych przez biblioteki lub muzealiów, a także z zakresu działalności archiwalnej
- Zamówienia nie służą wyposażaniu zamawiającego w środki trwałe przeznaczone do bieżącej obsługi jego działalności

Geneza wyłączenia

Przepis został wprowadzony w 2014 roku (wówczas Art. 11 ust. 8 pkt 8b) z następujących powodów:

- **Brak konkurencji** - wiele zamówień kulturalnych nie charakteryzuje się istnieniem szerokiej konkurencji na rynku (np. zakup konkretnego dzieła sztuki, zaangażowanie konkretnego artysty)
- **Upraszczenie procedur** - wcześniej przygotowanie kontraktów z artystami wymagało zbierania wielu dokumentów
- **Wiedza instytucji** - uznano, że muzea, teatry i domy kultury najlepiej wiedzą, jakiego artystę chcą zaangażować i co chcą pokazać

Działalność kulturalna

Definicja pochodzi z ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Art. 1). Działalność kulturalna polega na "tworzeniu, upowszechnianiu i ochronie kultury".

Kultura w potocznym rozumieniu to "całokształt materialnego i duchowego dorobku, a także ogół wartości, zasad i norm współżycia przyjętych przez dane zbiorowości".

Katalog działalności kulturalnej

Artykuł 11 ust. 5 pkt 2 PZP zawiera zamknięty katalog rodzajów działalności:

- Wystawy - "wystawiony na pokaz zbiór przedmiotów"
- Koncerty - "impresa bądź wydarzenie artystyczne polegające na publicznym wykonaniu utworu muzycznego"
- Konkursy, festiwale, widowiska, spektakle teatralne
- Przedsięwzięcia z zakresu edukacji kulturalnej
- Gromadzenie materiałów bibliotecznych/muzealiów
- Działalność archiwalna

Brak legalnych definicji tych pojęć w PZP wymaga indywidualnej oceny każdego wydarzenia.

Środki trwałe

Wyłączenie nie obejmuje środków trwałych przeznaczonych do bieżącej obsługi działalności. Środki trwałe definiuje się zgodnie z ustawą o rachunkowości lub ustawami podatkowymi (Art. 355 par. 2 Kodeksu Cywilnego). Ministerstwo Finansów wskazuje, że przepisy podatkowe uznają materiały biblioteczne za środki trwałe podlegające amortyzacji.

Bieżąca obsługa działalności

Zgodnie ze stanowiskiem Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego z 2014 r., są to środki "nie mające bezpośredniego związku z działalnością kulturalną podmiotu, to jest służące jego administracyjnemu czy też organizacyjnemu funkcjonowaniu".

Wyłączenie stosuje się wyłącznie do zakupów związanych z działalnością statutową instytucji kultury (np. dekoracje sceniczne, kostiumy do konkretnego przedstawienia), a nie do administrowania (np. samochody, sprzęt komputerowy do księgowości).

Dwie wykładnie wyłączenia

Wąskie ujęcie - stosowane początkowo i nadal przez ostrożnych zamawiających - obejmuje jedynie dostawy i usługi będące wynikiem działalności artystycznej wykonawcy (np. dzieła sztuki, występy), gdzie brak konkurencji.

Wykładnia gramatyczna - coraz częściej stosowana - pozwala na szersze zastosowanie wyłączenia do wszystkich usług i dostaw wymienionych w Art. 11 ust. 5 pkt 2, pod warunkiem spełnienia wszystkich przesłanek łącznie.

Szacowanie wartości zamówienia

Wartość zamówienia musi być niższa niż progi unijne.

Podstawą szacowania jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy bez VAT, ustalone z należytą starannością.

W przypadku planowania kilku tożsamyh zamówień w ciągu roku, część z nich może być wyłączona, a część nie. Wartości mogą być ustalane odrębnie i nie podlegają sumowaniu, jeśli zamówienia są podzielone na części i obejmują zarówno te podlegające, jak i niepodlegające ustawie.



Zamówienia powyżej 130 000

Dla zamówień o wartości powyżej 130 000 zł netto, wyłączonej z PZP na podstawie ustawy o organizowaniu działalności kulturalnej, obowiązują minimalne wymagania proceduralne:

- Publikacja ogłoszenia o udzielanym zamówieniu na stronie podmiotowej BIP (cel: przejrzystość, równe traktowanie podmiotów, jawność)
- Publikacja ogłoszenia o udzieleniu zamówienia po zawarciu umowy (minimum nazwa firmy lub imię i nazwisko wykonawcy)
- Informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa mogą być zastrzeżone przez wykonawcę

Tryb z wolnej ręki

Gdy nie można skorzystać z wyłączenia z Art. 11, alternatywą może być tryb "z wolnej ręki" (Art. 214 PZP).

Art. 214 ust. 1 pkt 1 PZP

Przyczyny techniczne, prawa wyłączne, brak rozwiązania alternatywnego. Wymaga udowodnienia, że dostawy/usługi mogą być świadczone tylko przez jednego wykonawcę z przyczyn technicznych, ochrony praw wyłącznych, braku rozsądnego rozwiązania alternatywnego, a brak konkurencji nie jest wynikiem celowego zawężania parametrów zamówienia.

Art. 214 ust. 1 pkt 2 PZP

Monopol wykonawcy w działalności twórczej/artystycznej - najbardziej przydatny dla kultury. Zamówienie może być udzielone z wolnej ręki, jeśli dotyczy działalności twórczej lub artystycznej.

Działalność twórcza/artystyczna - brak definicji w PZP, należy odwołać się do ustawy o prawie autorskim (Art. 1 ust. 1).

Utwór to "każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze", cechujący się subiektywną nowością i indywidualnością. Działalność artystyczna to "każda działalność wykonawcza o charakterze twórczym indywidualnym".

Unikalność i niepowtarzalność - tryb dotyczy zamówień cechujących się "najwyższym stopniem zindywidualizowania i niepowtarzalności", gdzie "tożsamość artysty nierozdzielnie determinuje niepowtarzalny charakter i wartość samego dzieła" (motyw 50 preambuły do dyrektywy klasycznej). Decydujące są szczególne cechy, pozycja, renoma, walory twórczości artysty.

Odpowiedzialność i konsekwencje

Nieprawidłowe oszacowanie wartości zamówienia lub błędne zastosowanie zwolnienia z PZP może skutkować naruszeniem dyscypliny finansów publicznych (Art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych) - "udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie lub procedurze określonych przepisach o zamówieniach publicznych".

Praktyczne wskazówki

Stosowanie przepisów wymaga głębokiej znajomości PZP, ustawy o działalności kulturalnej, prawa autorskiego, kodeksu cywilnego, ustaw podatkowych oraz orzecznictwa. Wątpliwości najlepiej rozwiązywać poprzez ostrożne podejście i stosowanie PZP, aby uniknąć problemów z kontrolami.

Nazewnictwo wydarzenia i jego szczegółowy opis mają kluczowe znaczenie dla możliwości zastosowania wyłączeń. Transport dzieł sztuki czy rejestracja wydarzeń kulturalnych mogą być objęte wyłączeniem, jeśli są dedykowane konkretnej wystawie/wydarzeniu i nie stanowią środka trwałego do bieżącej obsługi, a ich wartość nie przekracza progów unijnych.

A jeżeli chcesz wiedzieć, jak całościowo przeprowadzać postępowania w sektorze kultury, to koniecznie sprawdź szczegóły naszego sierpniowego szkolenia przygotowanego specjalnie dla tej branży!

SPRAWDZAM!

