

Z życia dialogu

– RZECZ
O ZAMÓWIENIACH
PUBLICZNYCH

Z życia dialogu

– RZECZ
O ZAMÓWIENIACH
PUBLICZNYCH

Copyright by Centrum Partnerstwa Społecznego „Dialog”
im. Andrzeja Bączkowskiego, Warszawa 2019

Redakcja
Iwona Zakrzewska

Redakcja techniczna
Agnieszka Składanowska

Projekt okładki
Qanto Design Anna Antoniszewska

ISBN 978-83-948081-2-9

Druk i skład: Zakład Wydawniczo-Poligraficzny
Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej,
ul. Usypiskowa 2, 02-386 Warszawa



Centrum Partnerstwa Społecznego „Dialog”
im. Andrzeja Bączkowskiego
ul. B. Limanowskiego 23, 02-943 Warszawa
Tel. 22 380-50-50
e-mail: sekretariat@cpsdialog.gov.pl
www.cpsdialog.gov.pl

Zamówienia publiczne

– kilka informacji¹

Najważniejszym aktem prawnym, regulującym kwestie zamówień publicznych jest **ustawa Prawo zamówień publicznych wraz z aktami wykonawczymi**, regulującymi takie kwestie, jak np.: wzory ogłoszeń o zamówieniach, ustalanie średniego kursu złotego, ustalaniu progów czy kwotowych zamówień publicznych.

Zamówienie publiczne oznacza odpłatną umowę, zawieraną między podmiotem publicznym a wykonawcą, której przedmiotem mogą być usługi, dostawy lub roboty budowlane. Zamówienia ich dotyczące muszą spełniać wymogi, określone m.in w Prawie zamówień publicznych.

Zamówienia sektora publicznego opierają się na kilku fundamentalnych zasadach, m.in.:

- **Zasada uczciwej konkurencji** – postępowania powinny być przeprowadzane w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji.
- **Zasada równości** – wszystkie podmioty ubiegające się o zamówienie powinny być traktowane na równych zasadach.
- **Zasada bezstronności i obiektywizmu** – zakazuje uczestniczenia w postępowaniu osób związanych z wykonawcą.
- **Zasada jawności** – oznacza, że informacje i dokumenty z postępowania powinny być powszechnie dostępne.
- **Zasada prymatu trybów przetargowych** – przetarg nieograniczony i ograniczony mają pierwszeństwo w procedurach dotyczących zamówień.

Usługi społeczne (zdrowotne, edukacyjne, świadczenia społeczne, religijne, komunalne), w których zamawiający może stosować uproszczoną procedurę przetargową (jeśli wartość usług nie sięga kwoty 750 tys. euro, 1 mln euro w przypadku zamówień udzielanych przez zamawiających działających w sektorze energetycznym, wodnym, transportu i usług pocztowych).

¹ Informacje: biznes.gov.pl; uzp.gov.pl

Tabela 1. Liczba opublikowanych ogłoszeń

Rodzaj ogłoszenia	Miejsce publikacji		Razem
	BZP	TRD	
zamówienia publiczne			
o zamówieniu	56 058	11 510	67 568
o zamówieniu w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa podwykonawstwie	60	113	173
o udzieleniu zamówienia	52 405	13 005	65 410
o konkursie	23	11	34
o wynikach konkursu	26	84	110
o zmianie ogłoszenia	21 454	9 470*	30 924
o zamiarze zawarcia umowy	1 469	441	1 910
o zmianie umowy	1 398	335	1 733
informacje o planowanych zamówieniach	–	645	645
o profilu nabywcy	–	66	66
razem	132 893	35 680	168 573
koncesje			
o koncesji	1	4	5
wstępne ogłoszenie informacyjne	0	0	0
o zmianie ogłoszenia	2	1	3
o zamiarze zawarcia umowy koncesji	1	0	1
o zawarciu umowy koncesji	1	2	3
o zmianie umowy koncesji	0	0	0
razem	5	7	12

* ogłoszenie dotyczące sprostowania

Źródło: Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2019, dane za okres 01.01.2019–30.06.2019.

Strony uczestniczące w zamówieniu to: zamawiający i wykonawca. Mogą nimi być osoby fizyczne, osoby prawne (np.: spółki akcyjne, spółki z o.o., fundacje), jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej obowiązane do stosowania Prawa zamówień publicznych (np. spółki osobowe).

Do stosowania przepisów dotyczących zamówień publicznych zobowiązane są m.in. jednostki sektora finansów publicznych (organy

władzy publicznej, samorzady, sądy, zakłady opieki zdrowotnej, uczelnie, administracja), podmioty prawa publicznego (przedsiębiorstwa publiczne, których celem jest głównie bieżące i nieprzerwane zaspokajanie potrzeb ludności), podmioty udzielające zamówienia o dużej wartości na roboty budowlane lub usługi z nim związane, finansowane z ponad 50% udziałem środków publicznych, a także tzw. zamawiający sektorowi (świadczą podobne usługi do przedsiębiorstw publicznych, ale nie niezależne od państwa).

Tabela 2. Rodzaj udzielanych zamówień według kategorii zamawiających (zamówienia powyżej wartości określonej w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp)

Kategorie zamawiających	Udział procentowy		
	roboty budowlane	dostawy	usługi
administracja rządowa centralna	17,20%	28,25%	54,55%
administracja rządowa terenowa	17,31%	44,39%	38,30%
administracja samorządowa	46,32%	17,07%	36,62%
jednostki organizacyjne administracji samorządowej	33,85%	36,21%	29,94%
podmiot prawa publicznego	10,64%	60,84%	28,52%
zamawiający udzielający zamówień, o którym mowa w art. 3 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp	38,57%	22,86%	38,57%
zamawiający udzielający zamówień sektorowych	17,67%	26,55%	55,78%
inny	14,73%	53,73%	31,54%

Źródło: Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2019, dane za okres 01.01.2019–30.06.2019.

Tryby zamówień publicznych

Przetarg nieograniczony – w odpowiedzi na publiczne ogłoszenie o zamówieniu, oferty mogą składać wszyscy zainteresowani wykonawcy.

Przetarg ograniczony – w odpowiedzi na publiczne ogłoszenie o zamówieniu, wykonawcy składają wnioski o dopuszczenie do udziału w przetargu, a oferty mogą składać wykonawcy zaproszeni do składania ofert.

Negocjacje z ogłoszeniem – po publicznym ogłoszeniu o zamówieniu, zamawiający zaprasza wykonawców dopuszczonych do udziału w postępowaniu do składania ofert wstępnych niezawierających ceny, prowadzi z nimi negocjacje, a następnie zaprasza ich do składania ofert. Tryb ten można zastosować m.in. w sytuacji, gdy w postępowaniu prowadzonym uprzednio w trybie przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego albo dialogu konkurencyjnego wszystkie oferty zostały odrzucone, a pierwotne warunki zamówienia nie zostały w istotny sposób zmienione albo w sytuacji, gdy roboty budowlane, dostawy lub usługi obejmują rozwiązania projektowe lub innowacyjne. Jest także stosowany, gdy zamówienie ma wartość poniżej progów unijnych.

Dialog konkurencyjny – po publicznym ogłoszeniu o zamówieniu zamawiający prowadzi z wybranymi przez siebie wykonawcami dialog, a następnie zaprasza ich do składania ofert. Przesłanki zastosowania dialogu konkurencyjnego są takie same jak w negocjacjach z ogłoszeniem.

Negocjacje bez ogłoszenia – zamawiający negocjuje warunki umowy w sprawie zamówienia publicznego z wybranymi przez siebie wykonawcami, a następnie zaprasza ich do składania ofert. Tryb ten może być zastosowany w sytuacji, gdy np. w postępowaniu prowadzonym wcześniej w trybie przetargu nieograniczonego albo ograniczonego nie wpłynął żaden wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, nie zostały złożone żadne oferty, wszystkie oferty zostały odrzucone lub wszyscy wykonawcy zostali wykluczeni (opis zamówienia musi po-

Tabela 3. Postępowania wszczęte według trybu postępowania

Tryb	BZP	TED	Ogółem
przetarg nieograniczony	99,48%	98,52%	99,32%
przetarg ograniczony	0,19%	1,09%	0,35%
negocjacje z ogłoszeniem	0,03%	0,29%	0,07%
dialog konkurencyjny	0,02%	0,08%	0,03%
partnerstwo innowacyjne	0,01%	0,02%	0,01%
licytacja elektroniczna	0,27%	–	0,22%

Źródło: Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2019, dane za okres 01.01.2019–30.06.2019.

zostać bez zmian). Negocjacje są także możliwe, gdy np. wcześniej ogłoszony został konkurs, nagrodą w nim było zaproszenie do negocjacji bez ogłoszenia co najmniej dwóch autorów wybranych prac konkursowych.

Zamówienie z wolnej ręki – zamawiający udziela zamówienia po negocjacjach tylko z jednym wykonawcą. Tego typu zamówień udziela się, gdy np. dane usługi są świadczone na rynku tylko przez jednego wykonawcę, albo przeprowadzono konkurs, w którym nagrodą było zaproszenie do negocjacji z wolnej ręki.

Zapytanie o cenę – zamawiający kieruje pytanie o cenę do wybranych przez siebie wykonawców i zaprasza ich do składania ofert. Zamówienia w tym trybie udziela się m.in. w sytuacji, gdy przedmiotem zamówienia są dostawy lub usługi powszechnie dostępne o ustalonych standardach jakościowych, a wartość zamówienia jest mniejsza niż progi unijne. Do składania ofert zaprasza się nie mniej, niż 5 potencjalnych wykonawców.

Partnerstwo innowacyjne – to tryb udzielenia zamówienia, w którym w odpowiedzi na publiczne ogłoszenie o zamówieniu zamawiający zaprasza wykonawców dopuszczonych do udziału w postępowaniu do składania ofert wstępnych, prowadzi z nimi negocjacje, a następnie zaprasza do składania ofert na opracowanie innowacyjnego produktu, usług lub robót budowlanych niedostępnych na rynku oraz sprzedaż tych produktów, usług lub robót budowlanych.

Licytacja elektroniczna – za pomocą formularza umieszczonego na stronie internetowej, umożliwiającego wprowadzenie niezbędnych danych, w trybie bezpośredniego połączenia z tą stroną, wykonawcy składają kolejne korzystniejsze oferty (postąpienia), podlegające automatycznej klasyfikacji. Tryb stosowany przy zamówieniach, których wartość jest niższa niż progi UE.

Tabela 4. Postępowania wszczęte według rodzaju zamówienia

Rodzaj zamówienia	BZP	TED	Ogółem
roboty budowlane	42,64%	8,67%	36,81%
dostawy	32,94%	50,11%	35,89%
usługi	24,42%	41,22%	27,30%

Źródło: Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2019, dane za okres 01.01.2019–30.06.2019

Ważne!

Na stronie Urzędu Zamówień Publicznych dostępne są materiały szczegółowo opisujące poszczególne zagadnienia związane z przetargami, takie jak przepisy, interpretacje, orzecznictwo, dobre praktyki, wzorcowe dokumenty.

W zależności od wartości zamówień lub trybu postępowania, informacje o zamówieniach publicznych publikowane są w różnym miejscu. Są to informacje wywieszane na tablicach ogłoszeń, znajdujących się w widocznym miejscu w siedzibie zamawiającego, na stronie internetowej, w Biuletynie Zamówień Publicznych lub w Dzienniku Urzędowym UE.

Przegląd – akty prawne krajowe – zamówienia publiczne

1. Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 16 maja 2019 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o inwestycjach w zakresie budowy drogi wodnej łączącej Zalew Wiślany z Zatoką Gdańską – Dz.U. 2019 poz. 1073.
2. Rozporządzenie Ministra Przedsiębiorczości i Technologii z dnia 25 kwietnia 2019 r. w sprawie listy innych ustrukturyzowanych dokumentów elektronicznych, które mogą być przesyłane za pośrednictwem platformy elektronicznego fakturowania służącej do przesyłania ustrukturyzowanych faktur elektronicznych oraz innych ustrukturyzowanych dokumentów elektronicznych – Dz.U. 2019 poz. 856.
3. Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 15 marca 2019 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o spłacie niektórych niezaspokojonych należności przedsiębiorców, wynikających z realizacji udzielonych zamówień publicznych – Dz.U. 2019 poz. 580.
4. Obwieszczenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 29 stycznia 2019 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie szczegółowych zasad i trybu kierowania przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych na rehabilitację leczniczą oraz udzielania zamówień na usługi rehabilitacyjne – Dz.U. 2019 poz. 277.
5. Ustawa z dnia 22 listopada 2018 r. o dokumentach publicznych – Dz.U. 2019 poz. 53.
6. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 grudnia 2018 r. w sprawie trybu i sposobu udzielenia zamówienia na wydrukowanie i doręczenie zadań na egzamin komorniczy – Dz.U. 2018 poz. 2398.
7. Ustawa z dnia 9 listopada 2018 r. o elektronicznym fakturowaniu w zamówieniach publicznych, koncesjach na roboty budowlane lub usługi oraz partnerstwie publiczno-prywatnym – Dz.U. 2018 poz. 2191.

8. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 18 października 2018 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie wykazu dokumentów publicznych i druków o strategicznym znaczeniu dla bezpieczeństwa państwa – Dz.U. 2018 poz. 2123.
9. Rozporządzenie Ministra Przedsiębiorczości i Technologii z dnia 16 października 2018 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia – Dz.U. 2018 poz. 1993.
10. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 października 2018 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań – Dz.U. 2018 poz. 1992.
11. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 października 2018 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie użycia środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz udostępniania i przechowywania dokumentów elektronicznych – Dz.U. 2018 poz. 1991.
12. Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 3 października 2018 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy – Prawo zamówień publicznych – Dz.U. 2018 poz. 1986.
13. Ustawa z dnia 20 lipca 2018 r. zmieniająca ustawę – Prawo zamówień publicznych oraz ustawę o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2018 poz. 1603.
14. Rozporządzenie Ministra Inwestycji i Rozwoju z dnia 11 lipca 2018 r. w sprawie metody kalkulacji kosztów cyklu życia budynków oraz sposobu przedstawiania informacji o tych kosztach – Dz.U. 2018 poz. 1357.
15. Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 13 czerwca 2018 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie sposobu ogłaszania o postępowaniu w sprawie zawarcia umowy o udzielanie świadczeń opieki zdrowotnej, składania ofert, powoływania i odwoływania komisji konkursowej, jej zadań oraz trybu pracy – Dz.U. 2018 poz. 1179
16. Obwieszczenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 7 maja 2018 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu

- od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania – Dz.U. 2018 poz. 972.
17. Obwieszczenie Ministra Inwestycji i Rozwoju z dnia 20 kwietnia 2018 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu rozporządzenia Ministra Rozwoju w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień – Dz.U. 2018 poz. 971.
 18. Obwieszczenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 7 maja 2018 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie organów właściwych do występowania do Komisji Europejskiej z wnioskiem o stwierdzenie prowadzenia działalności na rynku konkurencyjnym, do którego dostęp nie jest ograniczony – Dz.U. 2018 poz. 958.
 19. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 24 kwietnia 2018 r. w sprawie wielokrotności kwoty bazowej stanowiącej podstawę ustalenia wynagrodzenia zasadniczego Prezesa, wiceprezesa oraz pozostałych członków Krajowej Izby Odwoławczej – Dz.U. 2018 poz. 779.
 20. Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 22 grudnia 2017 r. w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej – Dz.U. 2017 poz. 2479.
 21. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 28 grudnia 2017 r. w sprawie średniego kursu złotego w stosunku do euro stanowiącego podstawę przeliczania wartości zamówień publicznych – Dz.U. 2017 poz. 2477.
 22. Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 13 października 2017 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o niektórych umowach zawieranych w związku z realizacją zamówień o podstawowym znaczeniu dla bezpieczeństwa państwa – Dz.U. 2017 poz. 2031.
 23. Ustawa z dnia 29 września 2017 r. o zmianie ustawy o przebudowie i modernizacji technicznej oraz finansowaniu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej oraz ustawy – Prawo zamówień publicznych – Dz.U. 2017 poz. 2018.

24. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 października 2017 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie wykazu dokumentów publicznych i druków o strategicznym znaczeniu dla bezpieczeństwa państwa – Dz.U. 2017 poz. 1996.
25. Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 15 września 2017 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym – Dz.U. 2017 poz. 1834.
26. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 27 czerwca 2017 r. w sprawie użycia środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz udostępniania i przechowywania dokumentów elektronicznych – Dz.U. 2017 poz. 1320.
27. Ustawa z dnia 24 lutego 2017 r. o inwestycjach w zakresie budowy drogi wodnej łączącej Zalew Wiślany z Zatoką Gdańsk – Dz.U. 2017 poz. 820.
28. Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 22 lutego 2017 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień – Dz.U. 2017 poz. 615.
29. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 28 grudnia 2016 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie trybu przeprowadzania postępowania kwalifikacyjnego na członków Krajowej Izby Odwoławczej, sposobu powoływania komisji kwalifikacyjnej, a także szczegółowego zakresu postępowania kwalifikacyjnego – Dz.U. 2017 poz. 83.
30. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2016 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie organów właściwych do występowania do Komisji Europejskiej z wnioskiem o stwierdzenie prowadzenia działalności na rynku konkurencyjnym, do którego dostęp nie jest ograniczony – Dz.U. 2017 poz. 48.
31. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 grudnia 2016 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania – Dz.U. 2017 poz. 47.

32. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 grudnia 2016 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań – Dz.U. 2017 poz. 14.
33. Ustawa z dnia 16 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o zasadach zarządzania mieniem państwowym – Dz.U. 2016 poz. 2260.
34. Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 15 grudnia 2016 r. w sprawie informacji zawartych w rocznym sprawozdaniu o udzielonych zamówieniach, jego wzoru oraz sposobu przekazywania – Dz.U. 2016 poz. 2038.
35. Ustawa z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi – Dz.U. 2016 poz. 1920.
36. Ustawa z dnia 22 lipca 2016 r. o zmianie ustawy o minimalnym wynagrodzeniu za pracę oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2016 poz. 1265.
37. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 28 lipca 2016 r. w sprawie wykazu usług w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa o charakterze priorytetowym i nie priorytetowym – Dz.U. 2016 poz. 1135.
38. Rozporządzenie Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie protokołu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego – Dz.U. 2016 poz. 1128.
39. Rozporządzenie Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie wzorów ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych – Dz.U. 2016 poz. 1127.
40. Rozporządzenie Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia – Dz.U. 2016 poz. 1126.
41. Rozporządzenie Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie wykazu robót budowlanych – Dz.U. 2016 poz. 1125.
42. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 20 lipca 2016 r. w sprawie wykazu dokumentów publicznych i druków o strategicznym znaczeniu dla bezpieczeństwa państwa – Dz.U. 2016 poz. 1089.

43. Ustawa z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2016 poz. 1020.
44. Ustawa z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji – Dz.U. 2015 poz. 1777.
45. Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2015 poz. 1153.
46. Ustawa z dnia 9 kwietnia 2015 r. o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo zamówień publicznych – Dz.U. 2015 poz. 605.
47. Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii – Dz.U. 2015 poz. 478.
48. Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o wspieraniu rozwoju obszarów wiejskich z udziałem środków Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2014–2020 – Dz.U. 2015 poz. 349.
49. Ustawa z dnia 29 sierpnia 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych – Dz.U. 2014 poz. 1232.
50. Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o zmianie ustawy o spłacie niezaspokojonych należności przedsiębiorców, wynikających z realizacji udzielonych zamówień publicznych – Dz.U. 2014 poz. 929.
51. Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o zmianie ustawy o systemie oświaty oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2014 poz. 811.
52. Ustawa z dnia 9 maja 2014 r. o ułatwieniu dostępu do wykonywania niektórych zawodów regulowanych – Dz.U. 2014 poz. 768.
53. Ustawa z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2014 poz. 423.
54. Ustawa z dnia 8 listopada 2013 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych – Dz.U. 2013 poz. 1473.
55. Ustawa z dnia 26 lipca 2013 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych – Dz.U. 2013 poz. 1047.

56. Ustawa z dnia 26 lipca 2013 r. o zmianie ustawy – Prawo energetyczne oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2013 poz. 984.
57. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 czerwca 2013 r. sygn. akt K 37/12 – Dz.U. 2013 poz. 792.
58. Ustawa z dnia 8 marca 2013 r. o terminach zapłaty w transakcjach handlowych – Dz.U. 2013 poz. 403.
59. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 12 lutego 2013 r. w sprawie trybu postępowania w zakresie oceny występowania podstawowego interesu bezpieczeństwa państwa – Dz.U. 2013 poz. 233.
60. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań – Dz.U. 2013 poz. 232.
61. Ustawa z dnia 12 października 2012 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi – Dz.U. 2012 poz. 1271.
62. Ustawa z dnia 13 lipca 2012 r. o zmianie ustawy o działach administracji rządowej oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2012 poz. 951.
63. Ustawa z dnia 28 czerwca 2012 r. o spłacie niektórych niezaspokojonych należności przedsiębiorców, wynikających z realizacji udzielonych zamówień publicznych – Dz.U. 2012 poz. 891.
64. Ustawa z dnia 15 czerwca 2012 r. o skutkach powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom przebywającym wbrew przepisom na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej – Dz.U. 2012 poz. 769.
65. Rozporządzenie Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 28 marca 2012 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego – Dz.U. 2012 poz. 365.
66. Ustawa z dnia 19 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2011 nr 240 poz. 1429.
67. Ustawa z dnia 29 czerwca 2011 r. o przygotowaniu i realizacji inwestycji w zakresie obiektów energetyki jądrowej oraz inwestycji towarzyszących – Dz.U. 2011 nr 135 poz. 789.

68. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 10 maja 2011 r. w sprawie innych niż cena obowiązkowych kryteriów oceny ofert w odniesieniu do niektórych rodzajów zamówień publicznych – Dz.U. 2011 nr 96 poz. 559.
69. Ustawa z dnia 25 lutego 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych – Dz.U. 2011 nr 87 poz. 484.
70. Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 18 lutego 2011 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego – Dz.U. 2011 nr 42 poz. 217.
71. Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. o zmianie ustawy o Banku Gospodarstwa Krajowego oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2011 nr 28 poz. 143.
72. Ustawa z dnia 6 sierpnia 2010 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy – przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych – Dz.U. 2010 nr 161 poz. 1078.
73. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań – Dz.U. 2010 nr 48 poz. 280.
74. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania – Dz.U. 2010 nr 41 poz. 238.
75. Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2009 nr 223 poz. 1778.
76. Ustawa z dnia 19 listopada 2009 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z realizacją wydatków budżetowych – Dz.U. 2009 nr 219 poz. 1706.
77. Ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych – Dz.U. 2009 nr 206 poz. 1591.

78. Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym – Dz.U. 2009 nr 19 poz. 100.
79. Ustawa z dnia 17 października 2008 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych – Dz.U. 2008 nr 220 poz. 1420.
80. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 listopada 2008 r. sygn. akt SK 62/06 – Dz.U. 2008 nr 207 poz. 1306.
81. Ustawa z dnia 4 września 2008 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2008 nr 171 poz. 1058.
82. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 2 lipca 2007 r. w sprawie trybu przeprowadzania postępowania kwalifikacyjnego na członków Krajowej Izby Odwoławczej, sposobu powoływania komisji kwalifikacyjnej, a także szczegółowego zakresu postępowania kwalifikacyjnego – Dz.U. 2007 nr 120 poz. 820.
83. Ustawa z dnia 13 kwietnia 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2007 nr 82 poz. 560.
84. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 1 sierpnia 2006 r. w sprawie organów właściwych do występowania do Komisji Europejskiej z wnioskiem o stwierdzenie prowadzenia działalności na rynku konkurencyjnym, do którego dostęp nie jest ograniczony – Dz.U. 2006 nr 147 poz. 1063.
85. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lipca 2006 r. sygn. akt SK 8/06 – Dz.U. 2006 nr 141 poz. 1010.
86. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 czerwca 2006 r. sygn. akt SK 54/04 – Dz.U. 2006 nr 108 poz. 749.
87. Obwieszczenie Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 24 maja 2006 r. o sprostowaniu błędu – Dz.U. 2006 nr 106 poz. 719.
88. Ustawa z dnia 7 kwietnia 2006 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – Dz.U. 2006 nr 79 poz. 551.
89. Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego

- systemu obrotu oraz o spółkach publicznych – Dz.U. 2005 nr 184 poz. 1539.
90. Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 22 kwietnia 2005 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego – Dz.U. 2005 nr 75 poz. 664.
 91. Ustawa z dnia 28 maja 2004 r. o zmianie ustawy o utworzeniu Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości oraz niektórych innych ustaw – Dz.U. 2004 nr 145 poz. 1537.
 92. Rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej z dnia 7 czerwca 2004 r. w sprawie trybu udzielania zamówień na badania diagnostyczne i konsultacje specjalistyczne – Dz.U. 2004 nr 144 poz. 1520.
 93. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2004 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia przewodniczącego, wiceprzewodniczącego i pozostałych członków Rady Zamówień Publicznych – Dz.U. 2004 nr 49 poz. 470.
 94. Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych – Dz.U. 2004 nr 19 poz. 177.
 95. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych – Dz.U. 2002 nr 239 poz. 2039.
 96. Ustawa z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary – Dz.U. 2002 nr 197 poz. 1661.
 97. Ustawa z dnia 21 grudnia 2001 r. o zmianie ustaw: o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, Prawo energetyczne, o partiach politycznych, o dostosowaniu górnictwa węgla kamiennego do funkcjonowania w warunkach gospodarki rynkowej oraz szczególnych uprawnieniach i zadaniach gmin górniczych, o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem administracji publicznej, Prawo telekomunikacyjne, o komercjalizacji, restrukturyzacji i prywatyzacji przedsiębiorstwa państwowego „Polskie Koleje Państwo-

- we”, o spółdzielniach mieszkaniowych, o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych, Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej, o przebudowie i modernizacji technicznej oraz finansowaniu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej w latach 2001–2006, o zmianie ustawy o zamówieniach publicznych oraz o utracie mocy ustawy o kasach oszczędnościowo-budowlanych i wspieraniu przez państwo oszczędzania na cele mieszkaniowe – Dz.U. 2001 nr 154 poz. 1802.
98. Ustawa z dnia 21 grudnia 2001 r. o zmianie ustawy o organizacji i trybie pracy Rady Ministrów oraz o zakresie działania ministrów, ustawy o działach administracji rządowej oraz o zmianie niektórych ustaw – Dz.U. 2001 nr 154 poz. 1800.
 99. Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o służbie zagranicznej – Dz.U. 2001 nr 128 poz. 1403.
 100. Ustawa z dnia 9 września 2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ustawy o zamówieniach publicznych oraz ustawy – Prawo bankowe – Dz.U. 2000 nr 93 poz. 1027.
 101. Ustawa z dnia 21 stycznia 2000 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem administracji publicznej – Dz.U. 2000 nr 12 poz. 136.
 102. Ustawa z dnia 2 lutego 1996 r. o zmianie ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych – Dz.U. 1996 nr 58 poz. 262.
 103. Ustawa z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli – Dz.U. 1995 nr 13 poz. 59.
 104. Obwieszczenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu zarządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie wskazania centralnego zamawiającego dla jednostek administracji rządowej oraz wskazania jednostek administracji rządowej zobowiązanych do nabywania zamówień od centralnego zamawiającego – M.P. 2019 poz. 334.
 105. Zarządzenie nr 43 Prezesa Rady Ministrów z dnia 5 kwietnia 2018 r. zmieniające zarządzenie w sprawie wskazania centralnego zamawiającego dla jednostek administracji rządowej oraz wskazania

- jednostek administracji rządowej zobowiązanych do nabywania zamówień od centralnego zamawiającego – M.P. 2018 poz. 395.
106. Zarządzenie nr 100 Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 sierpnia 2017 r. w sprawie wskazania centralnego zamawiającego dla jednostek administracji rządowej oraz wskazania jednostek administracji rządowej zobowiązanych do nabywania zamówień od centralnego zamawiającego – M.P. 2017 poz. 832.
 107. Obwieszczenie Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 28 lipca 2016 r. w sprawie wykazu aktów prawnych wdrażających przepisy określone w załączniku II do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylającej dyrektywę 2004/17/WE – M.P. 2016 poz. 722.
 108. Zarządzenie nr 58 Prezesa Rady Ministrów z dnia 5 września 2014 r. uchylające zarządzenie w sprawie powołania komisji kwalifikacyjnej w celu przeprowadzenia postępowania kwalifikacyjnego na członków Krajowej Izby Odwoławczej – M.P. 2014 poz. 780.
 109. Oświadczenie Rządowe z dnia 28 stycznia 2005 r. w sprawie zatwierdzenia Umowy między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Federacji Rosyjskiej o współpracy gospodarczej, sporządzonej w Warszawie dnia 2 listopada 2004 r. – M.P. 2005 nr 9 poz. 179.
 110. Umowa między Rządem Rzeczypospolitej Polskiej a Rządem Federacji Rosyjskiej o współpracy gospodarczej sporządzona w Warszawie dnia 2 listopada 2004 r. – M.P. 2005 nr 9 poz. 178.

Przegląd – akty prawne europejskie – zamówienia publiczne

DYREKTYWY WS. ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.3.2014 r., str. 65, z późn. zm.)
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylająca dyrektywę 2004/17/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.3.2014 r., str. 243, z późn. zm.)
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/23/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania koncesji (Dz. Urz. UE L 94 z 28.3.2014 r., str. 1, z późn. zm.)

DYREKTYWA OBRONNA

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/81/WE z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania niektórych zamówień na roboty budowlane, dostawy i usługi przez instytucje lub podmioty zamawiające w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa i zmieniająca dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE (Dz. Urz. UE L 216 z 20.8.2009 r., str. 76, z późn. zm.)

DYREKTYWY ODWOŁAWCZE

- Dyrektywa 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. zmieniająca dyrektywy Rady 89/665/EWG i 92/13/EWG w zakresie poprawy skuteczności procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych
- Dyrektywa 89/665/EWG zmieniona dyrektywą 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. – stan na dzień 9 stycznia 2008 r.

- Dyrektywa 92/13/EWG zmieniona dyrektywą 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. – stan na dzień 9 stycznia 2008 r.

POZOSTAŁE DYREKTYWY

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/55/UE z dnia 16 kwietnia 2014 roku w sprawie fakturowania elektronicznego w zamówieniach publicznych
- Dyrektywa Rady 2013/16/UE z dnia 13 maja 2013 r. dostosowująca niektóre dyrektywy w dziedzinie zamówień publicznych w związku z przystąpieniem Republiki Chorwacji
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/33/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie promowania ekologicznie czystych i energooszczędnych pojazdów transportu drogowego

ROZPORZĄDZENIA

Kwoty progowe w odniesieniu do dyrektyw ws. zamówień publicznych z 2014 r. i dyrektywy obronnej (Rozporządzenia weszły w życie z dniem 1 stycznia 2018 r.):

- Rozporządzenie Delegowane Komisji (UE) 2017/2364 z dnia 18 grudnia 2017 r. zmieniające dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE w odniesieniu do progów obowiązujących w zakresie procedur udzielania zamówień
- Rozporządzenie Delegowane Komisji (UE) 2017/2365 z dnia 18 grudnia 2017 r. zmieniające dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE w odniesieniu do progów obowiązujących w zakresie procedur udzielania zamówień
- Rozporządzenie Delegowane Komisji (UE) 2017/2366 z dnia 18 grudnia 2017 r. zmieniające dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/23/UE w odniesieniu do progów obowiązujących w zakresie procedur udzielania zamówień
- Rozporządzenie Komisji (UE) 2017/2367 z dnia 18 grudnia 2017 r. zmieniające dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/81/

WE w odniesieniu do progów obowiązujących w zakresie procedur udzielania zamówień

- Komunikat Komisji – Równowartość progów określonych w dyrektywach Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/23/UE, 2014/24/UE, 2014/25/UE i 2009/81/WE
- Rozporządzenie Wykonawcze Komisji (UE) 2016/7 z dnia 5 stycznia 2016 r. ustanawiające standardowy formularz jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia
- Rozporządzenie wykonawcze Komisji (UE) 2015/1986 z dnia 11 listopada 2015 r. ustanawiające standardowe formularze do publikacji ogłoszeń w dziedzinie zamówień publicznych i uchylające rozporządzenie wykonawcze (UE) nr 842/2011
- Rozporządzenie Komisji (WE) nr 213/2008 z dnia 28 listopada 2007 r. zmieniające rozporządzenie (WE) nr 2195/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie Wspólnego Słownika Zamówień (CPV) oraz dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczące procedur udzielania zamówień publicznych w zakresie zmiany CPV

DECYZJE

- Decyzja wykonawcza Komisji (UE) 2016/1804 z dnia 10 października 2016 r. dotycząca szczegółowych zasad stosowania art. 34 i 35 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych
- Decyzja wykonawcza Komisji (UE) 2016/1195 z dnia 4 lipca 2016 r. wyłączająca usługi kurierskie i usługi inne niż usługi pocztowe w Polsce z zakresu stosowania dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylającej dyrektywę 2004/17/WE
- Decyzja Komisji z dnia 11 września 2008 r. stanowiąca, że art. 30 ust. 1 dyrektywy 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady

z dnia 31 marca 2004 r. koordynującej procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych nie ma zastosowania w odniesieniu do wytwarzania i sprzedaży hurtowej energii elektrycznej w Polsce (2008/741/WE)

Komunikaty

- Komunikat Komisji Europejskiej – Wytyczne dotyczące udziału oferentów z państw trzecich w unijnym rynku zamówień publicznych oraz wprowadzania na ten rynek towarów z państw trzecich – C (2019) 5494
- Komunikat Komisji Europejskiej do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów Wspieranie inwestycji poprzez dobrowolny mechanizm oceny ex-ante aspektów dotyczących procedury udzielania zamówień publicznych w przypadku dużych projektów infrastrukturalnych COM(2017) 573
- Komunikat Komisji Europejskiej do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów Skuteczne zamówienia publiczne dla Europy COM(2017) 572
- Komunikat Komisji Europejskiej do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów – „Kompleksowe e-zamówienia jako środek modernizacji administracji publicznej” COM(2013) 453
- Komunikat Komisji Europejskiej do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów – „Zapobieganie uzależnieniu od jednego dostawcy: tworzenie otwartych systemów ICT poprzez lepsze wykorzystywanie norm w zamówieniach publicznych” COM(2013) 455
- Dokument roboczy służb Komisji Przewodnik dotyczący udzielania zamówień na systemy ICT oparte na normach
- Komunikat Komisji Europejskiej do Parlamentu Europejskiego, Rady, Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów „Strategia na rzecz e-zamówień” COM(2012) 179

- Komunikat Komisji Europejskiej – Akt o jednolitym rynku. Dwanaście dźwigni na rzecz pobudzenia wzrostu gospodarczego i wzmocnienia zaufania. „Wspólnie na rzecz nowego wzrostu gospodarczego” COM(2011) 206
- Komunikat Komisji Europejskiej – Przegląd programu „Small Business Act” dla Europy COM(2011) 78
- Komunikat Komisji Europejskiej – „Najpierw myśl na małą skalę” – Program „Small Business Act” dla Europy COM(2008) 394
- Komunikat Komisji Europejskiej do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów: „Zamówienia przedkomercyjne: wspieranie innowacyjności w celu zapewnienia trwałości i wysokiej jakości usług publicznych w Europie” COM(2007) 799
- Komunikat Komisji Europejskiej – Wykorzystanie wiedzy w praktyce: Szeroko zakrojona strategia innowacyjna dla UE COM (2006) 502
- Komunikat wyjaśniający Komisji Europejskiej dotyczący prawa wspólnotowego obowiązującego w dziedzinie udzielania zamówień, które nie są lub są jedynie częściowo objęte dyrektywami w sprawie zamówień publicznych 2006/C 179/02
- Komunikat Komisji Europejskiej – Badania naukowe i innowacje jako inwestycje na rzecz wzrostu i zatrudnienia: wspólna koncepcja COM(2005) 488

Zielone Księgi

- Zielona Księga w sprawie modernizacji polityki UE w dziedzinie zamówień publicznych. W kierunku zwiększenia skuteczności europejskiego rynku zamówień
- Zielona Księga w sprawie szerszego stosowania e-zamówień w UE
- Zielona Księga dotycząca partnerstwa publiczno-prywatnego
- Zielona Księga dotycząca zamówień publicznych w dziedzinie obronności

Informacje dotyczące udziału oferentów z państw trzecich w unijnym rynku zamówień publicznych oraz wprowadzania na ten rynek towarów z państw trzecich

Wykaz skrótów

<u>Nazwa skrócona</u>	<u>Definicja</u>
TSUE	Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
EOG	Europejski Obszar Gospodarczy
EMAS	system ekozarządzania i audytu
UE	Unia Europejska
FTA	umowa o wolnym handlu
GPP	zielone zamówienia publiczne
GPA	Porozumienie w sprawie zamówień rządowych zawarte w ramach Światowej Organizacji Handlu
MOP	Międzynarodowa Organizacja Pracy
IPI	instrument dotyczący udzielania zamówień publicznych w kontekście międzynarodowym
OECD	Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju
B+R	badania i rozwój
TFUE	Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej
WTO	Światowa Organizacja Handlu

Zamówienia publiczne odpowiadają za około 14% unijnego produktu krajowego brutto. Jednym z głównych osiągnięć rynku wewnętrznego UE jest ustanowienie jednolitego rynku udzielania zamówień publicznych. Zapewnienie przejrzystości i tworzenie możliwości przedsiębiorstwom funkcjonującym w państwach Unii Europejskiej zapewnia ogłaszanie przetargów w całej UE. W przypadku oferentów zagranicznych, zachowanie najwyższych standardów jakości na wszystkich etapach procedury zamówień, zrównoważony charakter projektów, dobry stosunek wartości do ceny oraz równe warunki funkcjonowania dla firm uczestniczących w procedurach zamówień publicznych, zarówno tych z UE, jak i spoza UE, może zagwarantować jedynie skuteczniejsze wdrażanie przepisów.

W marcu 2019 r. Komisja Europejska i Wysoki Przedstawiciel Unii do Spraw Zagranicznych i Polityki Bezpieczeństwa przyjęli wspólny komunikat do Parlamentu Europejskiego, Rady Europejskiej i Rady pt. „UE-Chiny – perspektywa strategiczna”, stwierdzający, że UE, w celu wzmocnienia swojej konkurencyjności i zapewnienia równych warunków funkcjonowania, potrzebuje proaktywnego podejścia.

Tabela 5. Zamówienia udzielone według trybu postępowania

Tryb	BZP	TED	Ogółem
przetarg nieograniczony	90,26%	89,42%	90,10%
przetarg ograniczony	0,32%	2,07%	0,66%
negocjacje z ogłoszeniem	0,03%	0,52%	0,13%
negocjacje bez ogłoszenia	0,09%	7,72%*	1,61%
dialog konkurencyjny	0,01%	0,22%	0,06%
wolna ręka	8,09%	–	6,48%
zapytanie o cenę	0,97%	–	0,77%
partnerstwo innowacyjne	0,00%	0,05%	0,01%
licytacja elektroniczna	0,23%	–	0,18%

* w tym wolna ręka.

Źródło: *Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2019, dane za okres 01.01.2019–30.06.2019.*

Zamówienia publiczne, zgodnie z Traktatem o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), podlegają zasadom dotyczącym przejrzystości, równego traktowania i niedyskryminacji. W dyrektywach dotyczących zamówień publicznych określone zostały minimalne ujednoczone przepisy, regulujące sposób, w jaki organy publiczne i niektóre podmioty świadczące usługi pożytku publicznego zakupują towary, zamawiają roboty budowlane i usługi. Traktaty zawarte przez Unię określają, kto uzyskał dostęp do unijnego rynku zamówień publicznych. Porozumienie w sprawie zamówień rządowych (GPA), otwierające unijny rynek zamówień publicznych jest najważniejszym traktatem w tym zakresie. Również wiele unijnych umów o wolnym handlu (FTA) zawiera przepisy dotyczące zamówień publicznych. Jednakże tylko Trybunał Sprawie-

dliwości Unii Europejskiej jest właściwym w wydawaniu ostatecznej i wiążącej wykładni prawa unijnego.

Tabela 6. Zamówienia udzielone według rodzaju zamówienia

Rodzaj zamówienia	BZP	TED	Ogółem
roboty budowlane	32,33%	7,57%	27,41%
dostawy	36,67%	44,27%	38,17%
usługi	31,00%	48,16%	34,42%

Źródło: Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2019, dane za okres 01.01.2019–30.06.2019.

Porozumienie w sprawie zamówień rządowych (GPA)

W ramach Światowej Organizacji Handlu (WTO) zawarto Porozumienie w sprawie zamówień rządowych, umożliwiające wykonawcom z 19 innych uczestniczących partnerów WTO składanie ofert w sprawie określonych zamówień publicznych w UE, a przedsiębiorstwom z UE – składanie ofert w sprawie zamówień publicznych 19 pozostałych partnerów w ramach WTO.

Dwustronne umowy o wolnym handlu

UE zawarła z państwami z całego świata umowy o wolnym handlu (FTA), które zapewniają przedsiębiorstwom stron lepszy dostęp do rynków zamówień publicznych drugiej strony.

Tak jest na przykład w przypadku niedawnych umów handlowych z Kanadą i Japonią.

Jeżeli nabywcy publiczni otrzymują ofertę od wykonawcy spoza UE, powinni sprawdzić, czy oferta jest objęta zawartymi przez UE umowami dotyczącymi udzielania zamówień publicznych w kontekście międzynarodowym, takimi jak GPA lub umowy o wolnym handlu, aby ustalić, czy oferent uzyskał dostęp do tego zamówienia.

Obecnie do GPA należy 20 stron: UE w imieniu swoich 28 państw członkowskich, Armenia, Australia, Chińskie Tajpej, Czarnogóra, Hongkong (Chiny), Islandia, Izrael, Japonia, Kanada, Korea Południowa, Liechtenstein, Mołdawia, Norwegia, Nowa Zelandia, Singapur, Stany Zjednoczone Ameryki, Szwajcaria, Ukraina oraz Niderlandy (w imieniu Aruby).

Tabela 7. Liczba zamówień udzielonych przez polskich zamawiających wykonawcom zagranicznym z uwzględnieniem wartości tych zamówień*

Państwo	Rodzaj zamówienia – liczba kontraktów, wartości kontraktów [w PLN]						Razem	
	roboty budowlane	dostawy	usługi	konkurs				
Australia			1	24 576 690			1	24 576 690
Austria	1	39 980 000	5	11 983 196	2	23 163 506		8
Belgia	1	141 548 711	21	12 155 870	2	19 901 996		24
Chiny			1	4 752 052				1
Czechy	1	6 946 535	21	428 299 472	3	11 228 652		25
Cypr			2	46 521 300				2
Dania					3	2 088 615		3
Finlandia			1	8 450 000				1
Francja	2	115 188 713	9	4 081 591	14	50 961 033		25
Grecja					1	668 470		1
Hiszpania	3	226 489 516	1	862 340	1	2 479 335		5
Holandia			8	11 831 935	4	49 478 590		12
Irlandia			101	15 233 320	1	17 650 000		102
Korea Południowa			1	320 115				1
Litwa			1	2 182 936				1
Luksemburg					6	116 415 900		6
Niemcy	5	540 958 090	32	32 621 764	5	13 254 969		42
Rosja			3	101 495 693				3
Szwajcaria			16	27 878 246				16
Szwecja			24	49 508 862	1	472 088		25
Turcja			1	16 505 188				1
USA			1	215 935 545	8	29 846 945		9
Węgry	1	153 736 753	1	1 926 101	1	b.d.		3
Wielka Brytania			78	37 707 437	5	20 921 088		83
Włochy			2	3 951 268	3	214 274 561	1	200 000
Razem	14	1 224 848 318	330	1 034 204 232	61	597 382 438	1	200 000
								406

* Dane na podstawie siedziby wykonawcy wskazanej w treści ogłoszeń o udzieleniu zamówienia zamieszczonych w Dzienniku Urzędowym UE (strona internetowa TED). Nie podlega badaniu struktura kapitałowa wykonawcy.

Źródło: Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2019, dane za okres 01.01.2019–30.06.2019.

Narzędzia wsparcia i wytyczne Komisji Europejskiej dotyczące zamówień publicznych

- Komunikat Komisji: Skuteczne zamówienia publiczne dla Europy: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=COM%3A2017%3A572%3AFIN>
- Strona internetowa Komisji zawierająca informacje na temat zamówień publicznych: https://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement_pl
- Centrum e-kompetencji – „narzędzia przydatne dla nabywców publicznych” https://ec.europa.eu/info/policies/public-procurement/support-tools-public-buyers_pl
- Zalecenie Komisji w sprawie profesjonalizacji zamówień publicznych – Budowanie struktur na potrzeby profesjonalizacji zamówień publicznych: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A32017H1805>
- Komunikat Komisji: „Zamknięcie obiegu – plan działania UE dotyczący gospodarki o obiegu zamkniętym”: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:52015DC0614>
- Zamówienia publiczne na rzecz gospodarki o obiegu zamkniętym (wskazówki i dobre praktyki): http://ec.europa.eu/environment/gpp/pdf/cp_european_commission_brochure_pl.pdf
- Ekologiczne zakupy! – Podręcznik dotyczący zielonych zamówień publicznych: <http://ec.europa.eu/environment/gpp/pdf/Buying-Green-Handbook-3rd-Edition.pdf>
- Unijne kryteria dotyczące zielonych zamówień publicznych: http://ec.europa.eu/environment/gpp/eu_gpp_criteria_en.htm
- Dobre praktyki w zakresie zielonych zamówień publicznych: http://ec.europa.eu/environment/gpp/case_group_en.htm
- Helpdesk dla GPP – zielonych zamówień publicznych: <http://ec.europa.eu/environment/gpp/helpdesk.htm>
- Zestaw narzędzi szkoleniowych w zakresie zielonych zamówień publicznych dla nabywców publicznych: http://ec.europa.eu/environment/gpp/toolkit_en.htm

- Programy szkoleniowe w zakresie zielonych zamówień publicznych: http://ec.europa.eu/environment/gpp/index_en.htm
- Narzędzia szacowania kosztu cyklu życia zielonych zamówień publicznych: <http://ec.europa.eu/environment/gpp/lcc.htm>
- Metoda odnosząca się do śladu środowiskowego produktu/organizacji: http://ec.europa.eu/environment/eussd/smgp/policy_footprint.htm
- Warsztaty nt. kupowania z myślą o wpływie społecznym: <https://www.aeidl.eu/en/projects/social-development/bsi-buying-for-social-impact.html>
- Kwestie społeczne w zakupach. Podręcznik dotyczący uwzględniania aspektów społecznych w zamówieniach publicznych: <https://publications.europa.eu/pl/publication-detail/-/publication/cb70c481-0e29-4040-9be2-c408cddf081f>
- Wytyczne Komisji dotyczące zamówień publicznych na innowacje: <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/?fuseaction=list&coteId=3&year=2018&number=3051&version=F>
- Zestaw narzędzi w zakresie zamówień publicznych na innowacje, europejska pomoc na rzecz zamówień publicznych na innowacje: <http://www.eafip.eu/>
- Europejska sieć centrów kompetencji na rzecz zamówień publicznych na innowacje: <http://www.procure2innovate.eu/>
- Porady dla osób odpowiedzialnych za udzielanie zamówień publicznych: https://ec.europa.eu/regional_policy/pl/information/publications/guidelines/2015/public-procurement-guidance-for-practitioners
- Wytyczne Komisji dotyczące wspólnych zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2019.157.01.0001.01.POL&toc=OJ:C:2019:157:TOC
- Wytyczne dotyczące udzielania zamówień międzyrządowych w dziedzinie obronności i bezpieczeństwa: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?qid=1564695406637&uri=CELEX:52016XC1202\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?qid=1564695406637&uri=CELEX:52016XC1202(01))
- Zalecenie w sprawie transgranicznego dostępu do rynku dla poddostawców i MŚP w sektorze obronnym: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:32018H0624>

Zamówienia publiczne okiem Partnerów Społecznych

W Centrum Partnerstwa Społecznego „Dialog”, 29.11.2018 roku odbyła się konferencja pt.: „Zamówienia publiczne okiem Partnerów Społecznych” zorganizowana przez Radę Dialogu Społecznego. Konferencję, podzieloną na pięć paneli tematycznych, otworzyła i prowadziła Iwona Zakrzewska, dyrektor Centrum Partnerstwa Społecznego „Dialog”.



Program konferencji

Panel I. Rola partnerów społecznych w kreowaniu polityki zamówień publicznych – dotychczasowe doświadczenia:

- Prowadzenie: *Dobrawa Biadun*, ekspert Konfederacji Lewiatan, Przewodnicząca doraźnego Zespołu ds. zamówień publicznych RDS.
- *Magdalena Olejarz*, Dyrektor Departamentu Unii Europejskiej i Współpracy Międzynarodowej UZP.

- *Mariusz Haładyj*, Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Przedsiębiorczości i Technologii.
- *Marek Kowalski*, Przewodniczący Federacji Przedsiębiorców Polskich.

Panel II. Klauzule społeczne – jak zwiększyć rolę aspektów społecznych i środowiskowych w zamówieniach publicznych:

- Prowadzenie: *Katarzyna Pietrzak*, ekspert OPZZ, członek doraźnego Zespołu ds. zamówień publicznych RDS.
- *Magdalena Olejarz*, Dyrektor Departamentu Unii Europejskiej i Współpracy Międzynarodowej UZP.
- *Krzysztof Morawski*, Przewodniczący Związku Zawodowego Pracowników Drogownictwa RP.
- *Roman Cieślak*, p.o. dyrektora Wydziału Zamówień Publicznych, Urząd Miasta Łodzi.
- *Marek Gruchalski*, Stowarzyszenie na rzecz Spółdzielni Socjalnych.
- *Paweł Łukasiewicz*, doradca ekonomiczny Departamentu Administracji Publicznej Najwyższa Izba Kontroli.

Panel III. Jakość realizacji wymogu zatrudnienia w zamówieniach publicznych:

- Prowadzenie: *Sylwia Szczepańska* – ekspert NSZZ „Solidarność”, członek doraźnego Zespołu ds. zamówień publicznych RDS.
- *Katarzyna Duda*, ekspert Ośrodka Myśli Społecznej im. F. Lassalle’a.
- *Michał Kulczycki*, Przewodniczący w NSZZ „Solidarność” Pracowników Ochrony, Cateringu i Sprzątania.
- *Marek Kowalski*, Przewodniczący Federacji Przedsiębiorców Polskich.
- *Iwona Bendorf-Bundorf*, Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej w Olsztynie.
- *Dariusz Mińkowski*, Zastępca Głównego Inspektora Pracy.

Panel IV. Funkcja in-house w realizacji zadań publicznych:

- Prowadzenie: *Wojciech Hartung*, ekspert Konfederacji Lewiatan, członek doraźnego Zespołu ds. zamówień publicznych RDS.

- *Agnieszka Fiuk*, Związek Pracodawców Gospodarki Odpadami.
- *Tomasz Krzyżanowski*, Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji.
- *Marek Wójcik*, przedstawiciel Komisji Wspólnej Rządu i Samorządu w Radzie Dialogu Społecznego.

PANEL V. Rola mediacji w zamówieniach publicznych:

- Prowadzenie: *Roman Rewald*, Prezes Centrum Mediacji działającego przy Konfederacji Lewiatan.
- *Kalina Wośkało*, ekspert Contract Advisory Services sp. z o.o.
- *Janusz Niedziela*, radca prawny, wiceprezes Zarządu Forum Edukacyjnego Centrum Zamówień Publicznych sp. z o.o.
- *Henryk Walczewski*, sędzia, główny specjalista w Departamencie Legislacyjnym Prawa Cywilnego w Ministerstwie Sprawiedliwości.

Przebieg konferencji

Panel I „Rola partnerów społecznych w kreowaniu polityki zamówień publicznych – dotychczasowe doświadczenia”

Prowadzenie: **Dobrawa Biadun** – ekspert Konfederacji Lewiatan, Przewodnicząca doraźnego Zespołu ds. zamówień publicznych RDS. Prelegenci: **Magdalena Olejarz**– Dyrektor Departamentu Unii Europejskiej i Współpracy Międzynarodowej UZP; **Mariusz Haładaj** – Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Przedsiębiorczości i Technologii; **Marek Kowalski** – Przewodniczący Federacji Przedsiębiorców Polskich.

Dobrawa Biadun – na wstępie podkreśliła, że „Rada Dialogu Społecznego jest takim ciałem gdzie skupiamy Pracodawców, Pracowników i rozmawiamy tak na dobrą sprawę nie o tym jakie są rozwiązania dobre dla zamawiającego czy jakie rozwiązania są dobre dla wykonawcy, ale jakie rozwiązania będą dobre w rozumieniu partnerów społecznych

Tabela 8. Struktura procentowa trybów udzielania zamówień według kategorii zamawiających (zamówienia powyżej wartości określonej w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp, ale poniżej progów UE)

Kategorie zamawiających	Tryb [%]								
	PN	PO	NO	NB	DK	WR	ZC	PI	LE
administracja rządowa centralna	84,26	0,90	0,00	0,00	0,00	13,55	1,16	0,00	0,13
administracja rządowa terenowa	83,15	3,90	0,00	0,42	0,00	9,47	1,78	0,00	1,02
administracja samorządowa	90,73	0,13	0,04	0,04	0,01	8,03	0,58	0,00	0,44
jednostki organizacyjne administracji samorządowej	89,92	0,11	0,02	0,02	0,00	8,11	1,73	0,00	0,09
podmiot prawa publicznego	88,84	0,30	0,03	0,27	0,02	9,91	0,58	0,00	0,05
zamawiający udzielający zamówień, o którym mowa w art. 3 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp	94,29	0,00	0,00	0,00	0,00	4,29	1,43	0,00	0,00
zamawiający udzielający zamówień sektorowych	90,38	0,00	0,00	0,00	0,00	8,97	0,64	0,00	0,00
inny	91,05	0,34	0,02	0,10	0,02	7,08	1,36	0,00	0,02

Źródło: Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2019, dane za okres 01.01.2019–30.06.2019.

czyli jak pogodzić pracodawców i pracowników, aby zamówienia były coraz lepsze i aby zamówienia publiczne w Polsce wkroczyły w końcu w XXI wiek, mamy przed sobą nowe kwestie, które musimy rozwiązać natomiast są rzeczy z którymi się borykamy nadal, które istnieją od dłuższego czasu, mam nadzieję że część rzeczy w nowej ustawie zostanie rozwiązanych”.

Marek Kowalski – przypomniał, że zespół ds. zamówień publicznych dialogu społecznego jest zespołem doraźnym, więc jak sama nazwa wskazuje został powołany początkowo tylko i wyłącznie, by dotrzeć do przygotowania nowej ustawy o zamówieniach publicznych jak również ze względu na to, że w zespole istnieje duży potencjał ekspercki, prezentujący bardzo wysoki poziom. Zespół został wykorzystany w pewnym sensie do zajmowania się sprawami nie tyle wykraczającymi poza zadania zespołu, ale wykraczającymi poza kwestie przygotowania ustawy zamówienia publiczne. Między innymi zajmował się kwestią zamówień na mundury wojskowe kiedy to udało się „mediować z MON i przywrócić przetargi, które były już właściwie unieważnione po wyłonieniu już ofert i to było działanie naprawdę skuteczne, które pozwoliło w pewnym momencie uratować przemysł włókienniczy w Polsce”. Zajmował się również przetargami na „Karakale” gdzie starano się również dojść do konsensusu pomiędzy firmami potencjalnie przymierzającymi się do tych przetargów, natomiast rzeczywiście większość pracy jaką włożył zespół była poświęcona przygotowaniu nowej ustawy na zamówienia publiczne, zarówno tej pierwszej polegającej na przystosowaniu polskich przepisów do prawa unijnego, która była tym pierwszym kro-



kiem, tam udało się w porozumieniu z Ministerstwem Przedsiębiorczości i Rozwoju dojść do dobrych wyników, pozytywnych dla wszystkich stron. „Mamy przed sobą drugą rundę, następnie przygotowany projekt ustawy i będziemy doprecyzowali kwestie in house’owe również w tej ustawie jak i wiele innych. Nie mniej uważam, że nie miało by to wszystko możliwości zaistnienia i nie udałoby się zespołowi osiągnąć pewnych efektów swojej pracy, gdyby nie bardzo dobra współpraca z Ministerstwem Przedsiębiorczości. Muszę powiedzieć, że nie wszystkie ministerstwa patrzą przychylnie na RDS i nie wszystkie ministerstwa widzą w nas rzeczywistego partnera. Uważam, że jest bardzo źle dlatego, że to my mamy być tym organem jako RDS, który ma służyć pomocą ministerstwu przy tworzeniu prawa, ale też uwiarygodniać projekty, które są przedstawiane w RDS. Rada może odgrywać szczególną rolę na przełomie zmiany ewentualnych rządów w trakcie wyborów parlamentarnych, dlatego, że jak wiemy wybory parlamentarne kasują wszystkie ustawy, które wcześniej były przygotowane przez poprzedni rząd. Natomiast przekonanie RDS do pewnych rozwiązań legislacyjnych może owocować tym, że przynajmniej w Radzie może pojawi się kontynuacja. Pozwoliłem sobie powiedzieć trochę wychodząc po za zakres zamówień publicznych mówiąc o roli RDS, która wydaje mi się, że nadal jest nie doceniana i drzemią w niej duże możliwości i pokłady przynajmniej intelektualne. W RDS, Zespół ds. zamówień publicznych jest takim przykładem, że można przy dobrej współpracy z ministerstwami osiągnąć bardzo dobre wyniki. Przy procedowaniu w tej chwili nowej ustawy konsultowaliśmy to wielokrotnie na spotkaniach, ale wszędzie byliśmy zapraszani i wszędzie braliśmy udział więc możemy dziś powiedzieć śmiało, że jesteśmy w pewnym sensie współtwórcą tego projektu, gdyż udało nam się uczestniczyć w pewnych konsultacjach.”

Mariusz Haładyj – podkreślił, że głos Rady Dialogu Społecznego jest słyszany, ale nie tylko słyszany bo też implementowany do rozwiązań. Rola RDS jest o tyle ważna, że dzięki temu to jest dobry probierz pewnego myślenia i rozwiązań, bo istnieje balans zarówno takiego spojrzenia od strony społecznej, od strony pracowniczej jak i od strony

przedsiębiorców, co przy noweli z 2016 roku jest bardzo ważne i miarodajne. Stwierdził, że kiedy rozmawiano o umowach o pracę, to wydawało się, że przepisy dotyczące obowiązku zawierania umów o pracę z osobami, które realizują u wykonawcy zamówienie są przepisami, których strona przedsiębiorców powinna unikać, a tutaj okazało się przeciwnie. Na spotkaniach zespołu w Radzie wypracowano rozwiązania nie tylko przy poparciu, ale też przy takim wymaganiu regulacji przez stronę społeczną, przez stronę przedsiębiorców i to był kluczowy głos dla Ministerstwa. Ta zmiana nie tylko jest zmianą prospołeczną, ale też dla samych przedsiębiorców, którzy cierpieli w ramach nie do końca uczciwej konkurencji, przedsiębiorcy którzy rzetelnie traktują relacje z pracownikiem i z państwem. Powiedział, że jest to jeden z przykładów, lecz gdy pracowano przy nowelizacji ustawy, wypracowano różne rozwiązania i wówczas narodziła się kwestia nowej ustawy i potrzeby jej przygotowania. Wdrożenie trzech dyrektyw można było spokojnie potraktować jako powód do przygotowania nowej ustawy, natomiast oczywiście była to kwestia czasu, przygotowanie nowej ustawy prawa zamówień publicznych, w jakimś sensie też ram dla nowego systemu zamówień, cała nowelizacja powinna być etapem, natomiast docelowo powinno się myśleć o nowym systemie zamówień publicznych, gdzie prawo zamówień publicznych jest jednym z elementów. Wszyscy mają nadzieję, że w ciągu 2–3 tygodni projekt będzie w uzgodnieniach międzyresortowych i konsultacjach. Minister Haładyj oznajmił, że tej chwili pracując z urzędem zamówień publicznych szlifują niektóre rozwiązania, które były dyskutowane w ramach wielu roboczych spotkań, nie tylko wyłącznie na konferencjach, a w ramach tych spotkań rozmawiano o bardzo szczegółowych kwestiach. Omawiane kwestie przenoszone są na grunt projektu ustawy, gdzie głos partnerów z RDS był rzeczywiście głosem bardzo ważnym, będącym wyznacznikiem głosu zarówno przedsiębiorców jak od strony społecznej, funkcjonującej w ramach samej RDS. Jest to zespół, w którym nie ma zbyt wielu sporów nie tylko między stroną rządową i społeczną, ale nawet między stroną społeczną pracowniczą a społeczną gospodarczą, co jest swego rodzaju unikatem. To oczywiście są rzeczy bardzo konstruktywne, a przygotowanie nowego systemu to



nie tylko ramy prawne, nie tylko prawo, dlatego należy wyjść najpierw z koncepcją nowego prawa zamówień, a nie od razu z projektem ustawy, za duże też znaczenie kładzie się na działania poza legislacyjne, co się składa na politykę zakupową.

Magdalena Olejarz – odpowiadając na pytanie prowadzącej Dobrawy Biadun podkreśliła, że perspektywa urzędu nie różni się aż tak bardzo od perspektywy ministerstwa czy perspektywy partnerów społecznych. Bardzo dobrze oceniła tę współpracę podkreślając, że jest to bardzo cenna współpraca. Mówiąc o ustawie Prawo Zamówień Publicznych, trudno o niej mówić w oderwaniu partnerów społecznych i od uczestników rynku zamówień publicznych. To ma być ustawa, która nie ma być kawałem prawa, to ma być coś, co będzie funkcjonowało, co ma pomóc instytucjom zamawiającym i ma pomóc też wykonawcom, co ma funkcjonować dla dobra wielu aspektów, które należy dzięki temu prawu uwzględniać w systemie zamówień publicznych. Tego się nie da zrobić jeśli nie będzie się dyskutować z partnerami, jeśli nie będzie się dyskutować z uczestnikami rynku. Dlatego z perspektywy urzędu jest to bardzo cenne doświadczenie. Podkreśliła również, że wszystkie działania starają się czynić nie tylko z Radą Dialogu Społecznego, ale również z bardzo szerokim gronem osób, podmiotów, instytucji, które na rynku



zamówień publicznych są uczestnikami. Wskazują na to chociażby ostatnie debaty, prowadzone w ubiegłym roku, podczas których dyskutuje się o problemach i wyzwaniach i jak je rozwiązywać. Nie zawsze te dyskusje są łatwe, ponieważ rynek zamówień publicznych to jest rynek, który skupia wiele podmiotów, mających sprzeczne interesy i potrzeby, które czasem ciężko jest pogodzić.

Podkreśliła, że dyskusje te pozwalają znaleźć wspólne punkty umożliwiające rozwiązanie problemów w taki sposób, aby zadowolić większość uczestników, albo przynajmniej znaleźć takie rozwiązania, które będą chociaż częściowo uwzględniały potrzeby każdej ze stron i będą skuteczne i sensowne z punktu widzenia efektywności systemu zamówień publicznych. Wartością dodaną samej Rady Dialogu w jej ocenie jest to, że tutaj styka się w prawdzie z podmiotami, które na pierwszy rzut oka wydawałoby się mają sprzeczne interesy i trudno będzie pogodzić te interesy, ale przychodząc do Rady Dialogu Społecznego istnieje komfort, tutaj bowiem dostaje się uzgodnione stanowiska. W dużej mierze partnerzy społeczni są zgodni, jeśli chodzi o kluczowe aspekty, można rozmawiać o konkretnych rozwiązaniach, przejść od meritum do szczegółów. Podkreślając, że dialog jest w Radzie, co skutkuje wypracowywaniu wspólnych stanowisk, stwierdziła, że współpraca ta jest bardzo cenna.

Marek Kowalski – odnosząc się do wystąpienia Ministra stwierdził, że nie zawsze w trakcie rozmów i spotkań wszyscy byli zgodni i szczęśliwi, wielokrotnie wyrażano rozbieżne zdania. Bywało też tak, że prace nie kończyły się w Radzie Dialogu Społecznego, często jako zespół spotykano się poza Radą, aby kończyć dyskusje szukając wspólnych rozwiązań. Podkreślił, że prawdopodobnie są jedynym zespołem, który podejmował wszystkie decyzje jednogłośnie. W jego odczuciu to dobry przykład, gdzie uczestnicy dialogu społecznego przekonują się tak długo, aż wreszcie ten produkt, który następnie przekazywany jest rządowi, jest produktem przemyślanym i dobrym.

Powiedział też, że wcześniej zespół podejmował inicjatywy, które polegały na angażowaniu się tam, gdzie w danym momencie pojawiały się problemy związane z zamówieniami publicznymi, wspominał o przetargu na helikoptery, wspominał o „mundurówce”. Jego zdaniem, ważnym tematem na dzień dzisiejszy jest problem branży budowlanej, przed którym branża ta stanęła w chwili obecnej i którego nie należy bagatelizować. Stwierdził, że problem branży budowlanej to problem naszego państwa i problem wykorzystania środków unijnych. Przed wszystkim jest perspektywa unijna, czyli rok 2023, kiedy trzeba będzie rozliczyć środki finansowe, przysługujące na budowę dróg i na budowę trakcji kolejowych. Wyłonienie oferty w ramach zamówień publicznych zarówno przy budowie dróg jak i trakcji to czas około 360 dni, czyli w zaokrągleniu rok. W związku z tym jeśli rozpoczęto by proces wyłaniania oferenta w styczniu 2019 roku, to optymistycznie można powiedzieć, że zakończony zostanie on w styczniu 2020. Zostają zatem 3 lata na zrealizowanie inwestycji i wydanie 84 miliardów złotych. W związku z tym stwierdził, że należałoby jak najszybciej zacząć pracować nad dwoma tematami. Pierwszy temat, który stawia branża budowlana, to temat związany z czasem przeszłym, z kontraktami które były niedoszacowane albo które niedoszacowane się stały z upływem czasu. Od momentu złożenia oferty do momentu wyłonienia wykonawcy mija rok, w czasie tego roku może się zdarzyć, że zmienią się ceny materiałów na rynku, a branża budowlana obarczona jest też innymi problemami takimi, że w trakcie realizacji robót budowlanych mogą się pojawić w ziemi gdzieś nieprze-

widziane elementy, których wcześniej nie można było przewidzieć. Nie można zatem przewidzieć sytuacji, w których zaczną się obarczać winą zamawiających lub wykonawców.

Przypomniał, że w trakcie spotkań w ramach Rady Dialogu Społecznego rozmawiano o propozycji rozliczenia poprzednich inwestycji, a także ich waloryzacji w oparciu o wskaźnik inflacji. Jest ona dosyć realna i raczej korzystna, dlatego że nie pomoże to tym firmom, które zaniżyły drastycznie ceny, pomoże zaś tym, którzy oscylują na granicy. Nie rozwiąże to wszystkich problemów, ale jest to taki konsensus, gdzie wszystkie strony wyjdą z niego z lekkim niedosytem, ale z zadowoleniem, bo temat zostanie rozwiązany. Oszacowano, że byłoby to około 3 miliardy, które w obu przypadkach, trochę więcej w przypadku kolei trochę mniej w przypadku dróg, ale jeśli udałoby się zwaloryzować te kontrakty o ten wskaźnik można by temat przeszedł zamknąć. Wspomniał, że na zespole ds. zamówień publicznych dyskutowano na temat ewentualnego rozważania możliwości waloryzacji kontraktów budowlanych na przyszłość i rozwiązania tego problemu. W związku z tym, że ustawa w nowym kształcie może wejść w życie po vacatio legis, po wszystkich procedurach w okolicach roku 2020, zostaje cały rok, podczas którego będzie zawieszony rynek budowlany.



Tabela 9. Średnia liczba ofert składanych i odrzucanych (zamówienia powyżej wartości określonej w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp, ale poniżej progów UE)

Rodzaj zamówienia	Liczba ofert	
	składanych	odrzuconych
roboty budowlane	3,61	1,74
dostawy	2,08	1,41
usługi	2,47	1,51
średnio	2,46	1,53

Źródło: Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2019, dane za okres 01.01.2019–30.06.2019.

W tej chwili należałoby zastanowić się, czy nie należałoby jeszcze w trybie awaryjnym znowelizować ustawy tak, aby dostosować ją do obecnych warunków. Stwierdził, że są to jego przemyślenia w celu wywołania dyskusji, oraz że trzeba się nad tym tematem pochylić jak najszybciej, trzeba go rozwiązać bo ten kryzys, który dotknął wszystkich w branży budowlanej w 2012 roku, może w tym roku uderzyć z dużo większą siłą. Nawet ubezpieczyciele nie chcą już ubezpieczać kontraktów budowlanych, bo kontrakty te są na zbyt dużym poziomie ryzyka.



Panel II. „Klauzule społeczne – jak zwiększyć rolę aspektów społecznych i środowiskowych w zamówieniach publicznych”

Prowadzenie: **Katarzyna Pietrzak** – ekspert OPZZ, członek doraźnego Zespołu ds. zamówień publicznych RDS. Prelegenci: **Magdalena Olejarz** – Dyrektor Departamentu Unii Europejskiej i Współpracy Międzynarodowej UZP; **Krzysztof Morawski** – Przewodniczący Związku Zawodowego Pracowników Drogownictwa RP; **Roman Cieślak** – p.o. dyrektora Wydziału Zamówień Publicznych, Urząd Miasta Łodzi; **Marek Gruchalski** – Stowarzyszenie na rzecz Spółdzielni Socjalnych; **Paweł Łukasiewicz** – doradca ekonomiczny Departamentu Administracji Publicznej Najwyższa Izba Kontroli.

Katarzyna Pietrzak – otwierając panel powiedziała, że chciałyby zaprezentować wszystkim, jak zespół i partnerzy społeczni patrzą na klauzule społeczne, ponieważ jest to nie tylko element zamówień publicznych, ale także szerzej element realizacji zamówień w sposób społecznie odpowiedzialny. Jest to element realizacji poprzez zamówienia publiczne pewnego europejskiego modelu społecznego, czyli łączenia wzrostu gospodarczego i rozwoju kraju z aspektem społecznym, którym kluczowym elementem jest kwestia godnej pracy, przestrzegania praw pracowniczych i urzeczywistnienia prowadzenia biznesu w sposób społecznie odpowiedzialny. Stwierdziła, że właśnie w taki sposób postrzegają zamówienia publiczne, nie tylko poprzez realizację pewnych usług publicznych przez instytucje publiczne, ale poprzez realizację szerszej polityki społecznej. Zwłaszcza wtedy, gdy posiadamy ograniczony zasób środków publicznych chcemy, by realizując zadania publiczne można było realizować cele społeczne, łączyć społeczne grupy, ale przede wszystkim działać na rzecz upowszechnienia praw pracowniczych, w taki sposób, w jaki przedstawia ONZ w wytycznych na rzecz biznesu i praw człowieka. W ocenie zespołu administracja publiczna może być nie tylko społecznie odpowiedzialna, ale też być wzrostem odpowiedniego działania dla przedsiębiorstw, właśnie dlatego żeby stawały się społecznie odpowiedzialne i prowadziły swój biznes w korzystny sposób zarówno dla społeczeństwa, jak i dla środowiska.

Zastanawiała się, w jaki sposób osoby uczestniczące w panelu podchodzą do takiego podejścia realizacji zamówień publicznych, również w kontekście nowelizacji wprowadzonej w 2016 roku, która w większym stopniu urzeczywistniła możliwość stosowania klauzul społecznych. Nowelizacja stworzyła szereg narzędzi, pozwalających w łatwiejszy sposób stosować klauzule społeczne, które obecnie są w nikłym stopniu realizowane. Teza ta pokrywa się z danymi wskazującymi na wzrost stosowania klauzul społecznych, w porównaniu z poprzednimi latami. Istnieją wybitne instytucje społeczne, które stosują klauzule społeczne w sposób strategiczny, jednak nadal słabe jest wykorzystanie klauzul, zwłaszcza biorąc pod uwagę to, że jedną z najważniejszych klauzul stosowanych jest klauzula prozatrudnieniowa.

Magdalena Olejarz – stwierdziła, że klauzule społeczne są stosowane w nikłym stopniu, a problem jest znacznie bardziej kompleksowy niż tylko wskaźniki. Biorąc pod uwagę, że jeszcze 2 lata temu zastosowanie klauzul społecznych było na poziomie 5%, to obecnie wynosi 17%, a to jest dosyć duży wzrost wskaźnika. Niestety nie da się ukryć, że taki wzrost wskaźników zawdzięcza się w dużej mierze instrumentowi



art. 29 ust. 3, czyli wymogowi zatrudnienia na umowę o pracę. Ten wymóg należy traktować odrębnie. Wyjaśniła, że nie zaliczałaby tego wymogu do klauzul społecznych pomimo, że jest to klauzula umowna z realizacją zamówienia. Można by było to tak klasyfikować, natomiast oryginalnie klauzule społeczne oznaczały coś zupełnie innego. Oznaczały klauzule związane z dodatkowymi wymogami dotyczącymi zatrudnienia do realizacji zamówienia osób bezrobotnych, niepełnosprawnych czy innych osób defaworyzowanych. Do klauzul społecznych w polskim systemie też przyjęło się zaliczać tzw. zamówienia zastrzeżone, w tym zakresie oczywiście Polska ma słabsze wyniki zwłaszcza jeśli chodzi o zamówienia zastrzeżone, trzeba jednak przyznać, że wskaźniki również i w tym zakresie wzrosły. Stwierdziła, że nie warto się za bardzo koncentrować na wskaźnikach, oczywiście dąży się do osiągnięcia tych wskaźników, określonych w krajowym planie działania.

Jak wyjaśniła, w zamówieniach społecznych wszystko jest na dobrej drodze, jednak dużo ważniejsze jest to, żeby zamówienia społeczne przynosiły rzeczywiście efekty, żeby były stosowane tak, aby był ten efekt społeczny w zamówieniu publicznym, a nie tylko zrealizowany obowiązek, nałożony bądź ustawą, bądź zaleceniami Rady Ministrów, innym aktem prawnym lub dokumentem.

Wyjaśniła, że zdecydowanie dużo większą wartość widzi w zamówieniach, w których zamawiający wiedzą, dlaczego daną klauzulę społeczną chcą wspierać, wiedzą, jakich instrumentów do tego użyć i to wtedy przynosi efekty. Przedstawiła aktualny raport z badania, przeprowadzonego na zlecenie Urzędu Zamówień Publicznych. Raport dość wyraźnie pokazuje pewne trendy mimo, że nadal brakuje w nim niektórych informacji. Raport pokazuje na przykład, że jedną z głównych motywacji instytucji zamawiającej, które spասują klauzule społeczne, jest jednak obowiązek ustawowy. Zresztą odbija się to na wskaźnikach czyli art. 29 ust. 3a. jeżeli chodzi o główną przyczynę niestosowania zamówień społecznych. Głównym czynnikiem wskazującym na to dlaczego zamawiający nie stosują klauzul społecznych, poza brakiem wiedzy pomimo, że dostępność wiedzy i materiałów jest naprawdę duża, jest po prostu brak czasu. To wyraźnie wskazuje na to, że zamawiający

mają bardzo dużo spraw i aktualnych problemów, z którymi muszą sobie radzić, w związku z tym na dalszy plan schodzą inne nieobowiązkowe, a dodatkowe aspekty. Drugi problem to problem ze świadomością zamawiających, którzy deklarują znajomość wiedzy na temat wspierania pewnych celów, deklarują że wiedzą jakie cele można realizować dzięki tym klauzulom, jednakże nie przekłada się to na praktykę.

„W momencie kiedy mamy do czynienia z argumentem braku czasu, my ze strony UZP nie jesteśmy w stanie cokolwiek z tym zrobić. Jedyne co możemy to oddziaływać na świadomość instytucji zamawiających. Klucz do sukcesu tkwi nie w zobowiązaniach, nie w instrumentach obowiązkowych, ale w świadomości w zrozumieniu tematu problemu i potrzeb” – podsumowała.

Katarzyna Pietrzak – stwierdziła, że aspekt czasowy jest istotny, rzeczywiście zamawiający obawiają się tego, że ze względu na wymagania, kilkakrotnie będą musieli przeprowadzać procedury przetargowe, bo np. nie będzie ofert na rynku, co wydłuży czas realizacji przez nich zadania. Potwierdza to, że istnieje duża potrzeba zwiększenia wiedzy po stronie wykonawców, pomimo faktu, iż wiedza jest coraz szersza na temat zamówień publicznych i stosowania klauzul społecznych. Wykonawcom przydałaby się także konkretna, pogłębiona wiedza o zadaniach gospodarki, o obiegu zamkniętym w kwestii wymagań jakościowych. Natomiast nie może to stanowić wytłumaczenia, dlaczego nie są respektowane klauzule społeczne.

Następnie zwróciła się do przedstawiciela UM w Łodzi, jako reprezentanta jednostki terytorialnej, która może pochwalić się rzeczywistymi realnymi działaniami w zakresie klauzul społecznych, aby wyjaśnić, w jaki sposób udało się im stworzyć pewną politykę w urzędzie, która powoduje, że realizują klauzule społeczne. Poprosiła też o przedstawianie kilku przykładów i ewentualnych barier, jakie napotykał urząd w realizacji takiej polityki.

Roman Cieślak – w odpowiedzi stwierdził, że stosowanie klauzul społecznych oraz świadomość ich obecności w prawie, możliwości zasto-



sowania jest wystarczająca, zgodził się z tezą postawioną przez UZP, że wprowadzenie obowiązku stosowania klauzul społecznych, niekoniecznie przyniosłoby pożądane efekty. Wyjaśnił historię stosowania klauzul społecznych, do których zaczęli przekonywać się stopniowo. „Nie demonizowałbym konieczności stosowania tych klauzul w skali makro, wymaganie od wykonawcy zatrudnienia kilku osób bezrobotnych lub wymóg związany z zatrudnieniem innych osób defaworyzowanych na rynku pracy, nie jest jakimś czymś dojmującym jak się zamawia kontrakt o wartości kilku kilkunastu lub kilkudziesięciu milionów złotych” – powiedział.

Stwierdził również, że nie jest to problem dla wykonawcy, gdyż nie wprowadzono obowiązku. Lepiej kogoś przekonać, żeby zastosował te klauzule społeczne, pokazać mu jak je zastosować i ewentualnie wtedy można się nad tym wszystkim zastanowić. W przypadkach związanych z czasem realizacji, czy z zaangażowaniem pracowników, może być to problemem, z uwagi na to, że zastosowanie klauzul społecznych wymaga wprowadzenia określonych zapisów do umowy, łączących z wykonawcą. Wyjaśnił, że posiadają dokumenty strategiczne, jest to polityka 2020 dla miasta Łodzi, co prawda na dużym szczeblu ogólności, lecz są tam zawarte zapisy związane ze stosowaniem klauzul społecznych. Obecnie realizują dwa duże projekty, jeden dotyczy rewitali-

zacji obszarowej centrum miasta Łodzi i dwie odnogi, jedna jest infrastrukturalna, związana z odnową substancji mieszkaniowej w centrum miasta, a druga dotyczy kwestii społecznych związanych z tym, żeby wyciągnąć ludzi z mieszkań, ze środowisk patologicznych, ze środowisk wykluczonych. W tym przypadku można powiedzieć, że jeśli będą termomodernizowane budynki szkolne, zrozumiałym jest, że będą zużywały mniej paliwa potrzebnego na ogrzewanie, czyli będą widoczne efekty przekładające się na środowisko naturalne.

Katarzyna Pietrzak – dopytywała o uszczegółowienie przedstawionych wcześniej informacji, przede wszystkim kiedy wprowadzano politykę w zakresie Zamówień publicznych, czy były obawy związane ze wzrostem kosztów, gdyż często podnosi się te kwestie jako barierę, wpływającą na koszty.

Roman Cieślak – wyjaśnił, że wprowadzenie określonych zapisów związanych ze stosowaniem klauzul społecznych nie spowodowało wzrostu kosztów przy realizacji takich zamówień. Również w czasie kontroli w zakresie stosowania klauzul społecznych, przeprowadzonej przez NIK wypadli dość pozytywnie. Oczywiście jeżeli wykonuje się coś po raz pierwszy, to jest ryzyko jakiegoś błędu, ale UZP publikuje wiele interesujących materiałów ze stosowaniem praktycznych zasad dotyczących klauzul społecznych, można więc z nich skorzystać.

Magdalena Olejarz – wypowiadając się na temat kosztów zwróciła uwagę na fakt, że mogą się one różnie kształtować w zależności od podmiotu, dlatego inaczej to wygląda jeśli klauzule społeczną zastosują centralne organy administracji rządowej. Poza takimi etycznymi aspektami inaczej może to wyglądać w przypadku samorządów – te koszty tak bardzo nie wzrosły, a nawet zostały zrekompensowane spadkiem wydatków w innych obszarach np. w zakresie pomocy społecznej. Faktem jest, że to jest wynik bardzo kompleksowych działań, to nie było jednorazowe doraźne zastosowanie klauzuli społecznej, lecz element przewidzianego całego systemu. Kluczem do sukcesu, jeśli chodzi o aspek-

ty społeczne, jest to, że zamówienia publiczne zostały włączone w tzw. Politykę społeczną gmin.

Katarzyna Pietrzak – wracając do aspektu kontroli UM w Łodzi stwierdziła, że NIK kontrolowała i sprawdzała w jaki sposób zalecenia Rady Ministrów w zakresie klauzul społecznych i generalne klauzule społeczne były stosowane w jednostkach, które są zobowiązane do stosowania prawa zamówień publicznych. Ta kontrola była właśnie przeprowadzana za lata 2013–2016 i wówczas z tego badania wynikało, że zalecenia Rady Ministrów w nikłym stopniu przyczyniły się do stosowania klauzul społecznych. Zwróciła się do przedstawicieli NIK o informację w sprawie tej kontroli i jej wyników, jakie NIK w toku swoich działań wykryła bariery stosowania klauzul społecznych i czy przewiduje kolejną kontrolę w tym zakresie z uwagi na to, że po tej nowelizacji prawa zamówień publicznych będzie można zaobserwować, w jakim stopniu przyczyniła się właśnie do upowszechnienia stosowania klauzul społecznych.

Paweł Łukasiewicz – odniósł się przede wszystkim do pytań o ustalenia NIK w zakresie stosowania klauzul społecznych. Stwierdził, że przez instytucje publiczne dotychczas izba nie prowadziła kontroli w tym obszarze, była to pierwsza kontrola z tego zakresu. Izba zbadała wprowadzone w 2009 roku w zakresie prawa zamówień publicznych rozwiązania, które umożliwiają w zamówieniach publicznych ujęcie aspektów społecznych, w tym klauzul, przyczyniających się do zwiększenia efektywności wydatkowania środków publicznych i poprzez to osiągnięcie celów społecznych. Kontrola którą prowadzono w 2016 roku dotyczyła stosowania klauzul społecznych przed zmianą ustawową prawa zamówień publicznych, która miała miejsce w połowie 2016 roku, niemniej jednak można jednoznacznie stwierdzić, że nowelizacja ta bardzo umocniła aspekt społeczny w zamówieniach wprowadzając właśnie obowiązek zatrudniania na podstawie umowy o pracę u osób, które wykonują czynności zlecone przez zamawiającego w ramach wykonywania zamówienia na usługi i roboty budowlane. Zbadano w prakty-

ce, jak w administracji rządowej i samorządowej funkcjonują te rozwiązania, których celem miało być umożliwienie wyrównania szans w tempie do zamówień publicznych podmiotom i osobom, które pozostawały w trudnej sytuacji na rynku pracy. Objęto kontrolą prawie 30 jednostek, w tym Urząd Zamówień Publicznych, Kancelarię Prezesa Rady Ministrów, kilka ministerstw, a także 8 samorządów w tym także Łódź i 14 przedsiębiorców którzy zobowiązali się do stosowania tych klauzul społecznych, w pozyskanych przez siebie zamówieniach publicznych. Jak wykazała kontrola, wówczas stosowanie klauzul społecznych pozostawało na niskim poziomie i napotkało na wiele barier i trudności. Bariery, które w trakcie kontroli zostały zidentyfikowane, dotyczyły zamawiających i związane były ze stosowaniem klauzul społecznych. Dotyczyły m.in. problemu z interpretacją przepisów prawnych będących podstawą ich stosowania, braku dostatecznej wiedzy zamawiającego oraz braku doświadczenia w tym zakresie, także obawą przed niską jakością realizacji zamówienia, bądź opóźnieniami w jego realizacji, a także znacznym ograniczeniem liczby potencjalnych wykonawców, czy też właśnie koniecznością wzmożonej kontroli poprawności realizowanych zamówień. To są te bariery, które stwierdzono w kontroli, jeśli chodzi o nieprawidłowości główne, dotyczyły przeważnie nierzetelnego przygotowywania zamówień, ale też braku należytego nadzoru nad realizacją już podpisanych umów w części dotyczącej klauzul społecznych, a także nieprawidłowości dotyczące nieprzeprowadzenia analiz pod kątem racjonalności zastosowania klauzuli społecznej oraz ocen społecznych skutków kosztów i korzyści, które wynikają z jej zastosowania. Oczywiście odstępianie od takich ocen i analiz uzasadniane było brakiem obowiązku prawnego w tym zakresie i niską skalą stosowania klauzul społecznych. Jak wykazała kontrola NIK, zbadane rozstrzygnięcia postępowań przetargowych, w których przewidziano możliwość uzyskania dodatkowych punktów za zastosowanie klauzuli społecznych, często pokazywały, że przetargi wygrywali oferenci, których oferty nie uwzględniały tych klauzul i dla uzyskania zamówienia w zasadzie decydujące było kryterium oceny, któremu przypisywano największą wagę, a dodatkowe punkty za stosowanie klauzul społecz-

nych nie wywierały istotnego wpływu na daną punktację. Z ciekawszych rzeczy które stwierdzono w trakcie kontroli: to przypadki ograniczania przez zamawiających, którzy stosowali klauzule w zamówieniach publicznych o znaczących wartościach, np. wymagania zatrudnienia przez wykonawców tylko jednej osoby podczas, gdy do realizacji zamówienia było potrzebne zaangażowanie większej liczby pracowników. Stwierdzono przypadki, które pokazały, że osiągnięciu oczekiwanych efektów zastosowania klauzul nie sprzyjała stosowana praktyka, polegająca na zatrudnieniu pracowników na niewielkie ułamkowe wręcz części etatu, bądź na okres krótszy niż czas realizacji zamówienia. I do takiego podejścia wykonawców realizacji klauzul społecznych przyczyniają się brak precyzyjnego określenia wymaganego sposobu i okresu zatrudnienia specyfikacji istotnych warunków w zamówieniach i w konsekwencji w podpisanych umowach. Izba rekomendowała rozważenie przeprowadzenia działań promujących korzystanie z tego instrumentu polityki społecznej, poprzez zmianę lub modyfikację formuły upowszechniania klauzul, a także eliminowanie tych barier i trudności, które są związane z ich stosowaniem. Rekomendowano również, aby w postępowaniach udzielania zamówień publicznych przeanalizować zwiększenie liczby punktów przyznawanych za kryterium społeczne, tak aby czynnik ten mógł odgrywać realną rolę przy ocenie ofert. Izba uznała, że po zakończeniu każdego postępowania, w którym zastosowano klauzule i po jego zrealizowaniu dobrą praktyką powinno być przeprowadzenie oceny skutków kosztów i korzyści związanych z daną klauzulą społeczną, co mogłoby się przyczynić do zwiększenia skali zamówień publicznych, uwzględniających klauzule społeczne. Trudno jest jednoznacznie stwierdzić, czy nowelizacja ta spowodowała zmianę praktyk zamawiających, niemniej jednak należy wskazać, że działania podejmowane zarówno przez szefa KPRM jak i Prezesa UZP stanowią w ocenie Izby dobry kierunek zwłaszcza, że zalecenia Rady Ministrów z 2017 roku wprowadziły wiele zmian, jeśli chodzi o stosowanie klauzul społecznych w zamówieniach publicznych, udzielanych przez jednostki administracji rządowej. Ze sprawozdania UZP wynika, że podejmowano wiele z tych działań, które mają na celu popularyzację zrealizowanych zamówień i przy-

noszą one wymierne efekty. Do działań tych można zaliczyć znaczną liczbę szkoleń, konferencji, opracowanie różnych publikacji, czy dzielenie się dobrymi praktykami wykazującymi wiele przykładów. Te wszystkie działania zapewne w dużej mierze spowodowały, że zwiększyła się liczba jednostek administracji rządowej stosujących klauzule społeczne. W roku 2015 klauzule społeczne stosowały 133 jednostki a w roku 2017 już 514, co oznacza prawie 4-krotny wzrost tych podmiotów. Składa się to na wzrost udzielanych zamówień, w 2015 roku było to ponad 400, a w 2017 – prawie 5000 zamówień, nastąpił prawie 10-krotny wzrost.

Katarzyna Pietrzak – stwierdziła, że celem wszystkich jest podniesienie jakości realizacji zamówień publicznych, jak również podniesienie jakości stosowanych klauzul społecznych. Nadmieniła, że byłaby wartościowa kontrola już po nowelizacji ustawy, tak aby zobaczyć czy kierunek legislacyjny jest słuszny, czy potrzebne są kolejne dobre praktyki oraz czy jest potrzebna jeszcze kolejna zmiana prawa. Interesujący, z jej punktu widzenia, może być punkt widzenia organizacji pozarządowej



wych na jakość klauzul społecznych, jak stosowane są klauzule i jak z punktu widzenia podmiotu organizacji pozarządowej wygląda stosowanie na rynku klauzul społecznych. Stowarzyszenie na rzecz Spółdzielni Socjalnych realizowało szereg zamówień publicznych i również posiada doświadczenie w zakresie propagowania społecznie odpowiedzialnego podejścia do realizacji zamówień publicznych.

Marek Gruchalski – wyjaśnił, że pomimo tego, iż ich nazwa sugerować może, że zajmują się tylko spółdzielniami socjalnymi, jest inaczej, obecnie wykonują projekt który dotyczy testowania stosowania klauzul i aspektów społecznych w zamówieniach publicznych, w jednostkach samorządu terytorialnego na terenie całej Polski. Głównie są to jednostki z Wielkopolski, ale również testuje się to we Wrocławiu, Gdańsku i jeszcze w kilku pozostałych jednostkach. Temat stosowania klauzul podjęto trochę spontanicznie i żywiołowo, sądzono, że będzie się wdrażać czy testować te rozwiązania głównie z Prawa Zamówień Publicznych. Czy klauzule z zamówienia zastrzeżonego, czy aspekty społeczne z art. 29 ust. 4, ale już na półmetku projektu okazało się, że główny problem w stosowaniu klauzul, ze strony zamawiającego, tkwi w nieznaności rynku czy sektora podmiotów, które mogą te zamówienia świadczyć, często jest tak, że właśnie zamawiający stosują klauzule w oderwaniu od rzeczywistego rynku, który istnieje, tego podmiotu, który mógłby te zamówienia świadczyć i często to zamówienie spotyka się z brakiem zainteresowania.

Jedną z przyczyn tego, że zamawiający niechętnie stosują te klauzule z drugiej strony, czyli strony wykonawcy, czyli podmiotów potencjalnie zainteresowanych klauzulami i braniem udziału w zamówieniu zastrzeżonym, ze względu na spełnianie warunków z art. 22 ust. 2 jest po prostu brak doświadczenia, strach, niewiedza, nieznanosc przepisów. Powoduje to, że podmioty, czyli potencjalni wykonawcy również nie wiedząc o zamówieniu nie podchodzą do niego. Kolejną nauką wyciągniętą z realizacji projektów przez organizacje, jest też możliwość współpracy, tu można zaobserwować duże pole do tego i podstawę

prawną, żeby sektor organizacji pozarządowych zainteresowany wdrażaniem czy popularyzowaniem klauzul aspektów społecznych, brał czynny udział we współpracy z zamawiającymi. Ponieważ projekt obejmował obserwacje rozwiązań legislacyjnych w innych krajach, między innymi właśnie we Francji, umożliwiło to obserwację co się dzieje we Francji, gdzie bardzo popularna jest współpraca w stosowaniu klauzul i aspektów społecznych. Współpraca między samorządem zamawiającym a właśnie organizacją, której celem jest reintegracja społeczna, zawodowa, badanie rynku osób bezrobotnych z tak zwanego marginesu społecznego, czy tego wykluczenia społecznego.

Katarzyna Pietrzak – wyjaśniła, że analizując dokumenty komisji europejskiej stwierdziła, że ma ona systemowe podejście do upowszechnienia roli społeczno-odpowiedzialnych zamówień publicznych i stosowania klauzul społecznych. Wskazując na rolę organizacji pozarządowych, w tym związków zawodowych jako partnerów, którzy mogliby w dialogu z instytucjami publicznymi upowszechnić wiedzę i praktykę realizacji zamówień publicznych społecznie odpowiedzialnych należy zapytać przedstawiciela organizacji związkowej, w jaki sposób patrzy na kwestie związane ze stosowaniem klauzul społecznych i prowadzeniem zamówień publicznych, w sposób społecznie odpowiedzialny, jak również, czy związki z branży angażują się w realizację i upowszechnianie takich zamówień w ramach swojej działalności.

Krzysztof Morawski – stwierdził, że związki zawodowe w zakładach pracy są postrzegane często przez pracodawców jako zło konieczne, które w momencie, kiedy zaczyna się mówić o prawie zamówień publicznych, że trzeba wprowadzić klauzule, zaczynają być bardzo dziwne dla niektórych pracodawców. Przypomniał, że reprezentuje Związek Zawodowy Pracowników Drogownictwa RP, który porusza się w rynku infrastrukturalnego budownictwa, czyli drogi, mosty itd. u największego zamawiającego w tym kraju GDDKiA, jak również w zamówieniach



realizowanych przez samorządy terytorialne. Doświadczenia Związku mówią, że w zmianie ustawy o prawie zamówień publicznych zostały wprowadzone dosyć mocne uregulowania dotyczące klauzul społecznych. Spowodowało to, że zamawiający dostrzegli konieczność wprowadzenia tych klauzul. Należy zapisać klauzule tak, żeby były przyjazne dla zamawiającego i dla wykonawcy. Kryterium oceny w klauzulach społecznych w okresie stosowania było najczęściej takie, że dominowała nadal cena, a następnie dopiero po tej cenie pojawiało się 5, 10% – ten czynnik społeczny klauzul społecznych. Współczynnik ludzki praktycznie nie pojawiał się, czynnik klauzul zielonych – ekologicznych, o tym w ogóle czasami nie było mowy. Z innych rzeczy, o których warto powiedzieć, na co związki zawodowe szczególnie zwracały uwagę, to jest przestrzeganie przez wykonawcę i przez zamawiającego prawa pracy i praw pracowniczych w klauzulach społecznych. Rynek budownictwa drogowego jest rynkiem bardzo specyficznym, ale w tym rynku też można zatrudniać do normalnego wykonywania pracy osoby, które są niepełnosprawne, czy upośledzone, co było pomijane zarówno przez zamawiających, jak i wykonawców. Wyjaśnił, że w sprawach dotyczących tzw. zamówień ekologicznych, bądź zamówień zielonych, często pokutuje jeszcze model przyjęty w budownictwie infrastrukturalnym, najczęściej stosowany, to jest „zaprojektuj i buduj”. Powoduje to, że

w momencie kiedy zamawiający określa pewne parametry, w jakich dana budowa ma być wykonana, później w trakcie wykonywania przez realizującego, następują odstępstwa i z różnych przyczyn do tych odstępstw jest zezwolenie zamawiającego i po cichu przyzwolenie społeczne. Przedstawił przykład na rynku warszawskim, tzn. południowe obejście S2, gdzie założenie było tego typu, że przejścia przez obrzeża Warszawy mają być najbardziej ekologiczne, a okazuje się że nie do końca są ekologiczne, bo pojawia się problem że w metodzie projektuj i buduj pojawia się cena. Wykonawca stosuje dwa rodzaje zatrudnienia pracowników. Pierwsze to zatrudnienie na umowę o pracę i tu problemów nie ma, ale kiedy w przypadku umów cywilnoprawnych zaczyna się problem, po stronie wykonawców szczególnie, a zamawiający nie ma tak naprawdę mechanizmów do sprawdzenia wykonywania umowy, bo wchodzimy w ochronę danych osobowych, tu należałoby dopracować się mechanizmów w nowym prawie o zamówieniach publicznych.

Magdalena Olejarz – odniosła się do inicjatyw legislacyjnych. Stwierdziła, że nie ma potrzeby zmian legislacyjnych na obecnym etapie, poza pewnymi zmianami, które mają na celu doprecyzowanie pewnych aspektów, które wyszły na etapie praktycznego stosowania zapisów, głównie dotyczy to art. 22 ust. 2 gdzie zauważono problem, który wynika niekoniecznie z samych przepisów o zamówieniach publicznych, raczej z regulacji powiązanych z zamówieniami społecznymi, czyli z zakresu prawa pracy.

Próbowano to w jakiś sposób rozwiązać we współpracy z MRPiPS, proponując pewną zmianę do ustawy ministerialnej, niestety nieskutecznie. Trwają prace nad ustawą o ekonomii społecznej w przedsiębiorstwie i solidarnej, gdzie kwestie te będą regulowane bardziej kompleksowo do czasu, kiedy nie będzie przyjęta ta ustawa. Wyjaśniła, że należałoby pewne aspekty wyprostować, właśnie na gruncie zamówień publicznych, szczególnie w przypadku definicji integracji społecznej, ponieważ wystąpił tu problem w zamówieniach zastrzeżonych. Na razie jednak nie identyfikuje się takich potrzeb, co więcej, w toku konsultacji społecznych nie wpłynęły żadne propozycje, które by wymagały rzeczywiście uwzględnienia

nia, jeśli chodzi o aspekty prawne. W tej chwili podstawowym problemem jest to, żeby zacząć wreszcie stosować to co istnieje, a nie wpisywać kolejne nowe rozwiązania, przynajmniej na tym etapie. W przypadku inicjatyw legislacyjnych na razie nie ma takich planów, natomiast jak najbardziej inicjatywy poza legislacyjne i te, o których wspomniano, czyli inicjatywy związane z budowaniem świadomości i tutaj rzeczywiście, głównie w aspektach społecznych należy budować świadomość, jeśli chodzi o materiały edukacyjne, szkolenia itp. Urząd Zamówień Publicznych skupiać się będzie na budowaniu świadomości, z drugiej strony chciałby bardziej się skoncentrować na kwestiach środowiskowych. Badania i obserwacje wskazują jednak, że słabiej to wygląda w zakresie poziomów, czy wskaźników, aczkolwiek wskaźnikami UZP stara się nie kierować, choć pokazują, że w zielonych zamówieniach publicznych istnieje pewien kryzys, w związku z tym UZP będzie starał się więcej pomagać zamawiającym i wyprodukować więcej materiałów.

Jednakże sprawa jest trudniejsza w tym względzie, że zamówienia zielone to jednak zamówienia, które są bardzo mocno determinowane przedmiotem zamówienia i kwestiami technicznymi, z którymi UZP nie ma zbyt wiele wspólnego, więc trudność polega na tym, że Urząd nie będzie w stanie wszystkiego pokazać zamawiającemu. Natomiast postara się we współpracy z innymi instytucjami popracować nad jak największą ilością materiałów jakie będą pomocne uczestnikom zamówień publicznych.

Urząd Zamówień Publicznych prowadzi monitoring stosowania zaleceń Rady Ministrów, prowadzi również badania dotyczące poziomu zielonych i społecznych zamówień publicznych, nie tylko badania statystyczne, ale stara się też zobaczyć jak to wygląda w praktyce. Problemy wynikają niestety z niewiedzy i ze złego stosowania klauzul społecznych, dotyczących zatrudnienia osób niepełnosprawnych, już na etapie składania ofert. Zdarza się nieprawidłowe zastosowanie tej klauzuli, niektóre kwestie zostały już rozwiązane jak np. ochrona danych osobowych, gdyż nie było stosownych rozwiązań prawnych natomiast, to co można było zrobić zostało zrobione w postaci interpretacji opinii wspólnej przygotowanej z GIODO.

W dyskusji przytoczono argumenty dotyczące złych praktyk w stosowaniu klauzul zamówień publicznych. Zdaniem reprezentantów podmiotów ekonomii społecznej, w zakresie klauzul społecznych brak jest współdziałania pomiędzy jednostkami samorządu terytorialnego i biznesu.

W dyskusji z sali przedstawiono praktyczne przykłady stosowania zamówień publicznych. Zgodnie z ocenami zebranych, pomimo dobrego aktualnie stanu prawnego, w rzeczywistości często wygląda to nagannie. Jednostki samorządu terytorialnego i tzw. biznes nie współdziałają w tym zakresie. W zamówieniach publicznych, wiele instytucji, jak publiczne i budżetowe podmioty, nie stosuje innych kryteriów, jak tylko ceny. W tym momencie podmioty ekonomii społecznej, utrzymujące często osoby marginalizowane, nie mogą wygrać z renomowaną instytucją, nie zajmującą się klauzulami społecznymi.

Roman Cieślak – stwierdził, że podczas dyskusji dotyczących zamówień publicznych zaobserwował, że czym innym kieruje się UM, a czym innym Urząd Miasta Łodzi. Podał przykład, kiedy to rokrocznie, przy organizacji z Uniwersytetem Łódzkim konferencji dot. zamówień publicznych, w ramach zamawiania cateringu kierowano część tego zamówienia tylko do spółdzielni specjalnych, a problem spółdzielni socjalnych dotyczy tego, że nie są to zawsze podmioty profesjonalne, jeśli chodzi o rynek zamówień publicznych i może rzeczywiście należałoby im pomóc, żeby mogły startować w zamówieniach przetargowych.

Katarzyna Pietrzak – dziękując za ważne głosy w dyskusji stwierdziła, że istnieje dużo wyzwań w zakresie realnego stosowania klauzul społecznych i upowszechnienia właśnie takich praktyk, w zespole ds. zamówień publicznych dużo mówi się o realnym realizowaniu klauzul wymogów zatrudnienia tak, żeby mogły one rzeczywiście wpływać na podniesienie jakości realizowanych zamówień publicznych. Należy przyglądać się temu, jak w praktyce na rynku wygląda sytuacja stosowania klauzul.

Panel III. „Jakość realizacji wymogu zatrudnienia w zamówieniach publicznych”

Prowadzenie – Sylwia Szczepańska – ekspert NSZZ „Solidarność”, członek doraźnego Zespołu ds. zamówień publicznych RDS. Prelegenci: Katarzyna Duda – ekspert Ośrodka Myśli Społecznej im. F. Lassalle’a; Michał Kulczycki – Przewodniczący w NSZZ „Solidarność” Pracowników Ochrony, Cateringu i Sprzątania; Marek Kowalski – Przewodniczący Federacji Przedsiębiorców Polskich; Iwona Bendorf-Bundorf – Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej w Olsztynie; Dariusz Mińkowski – Zastępca Głównego Inspektora Pracy.

Sylwia Szczepańska – otwierając dyskusję podkreśliła, że należy wyraźnie rozdzielać kwestie klauzul społecznych, które są pomocą dla osób defaworyzowanych od kwestii wymogu zatrudnienia, który jest obowiązkowym zapisem w specyfikacji, przy spełnieniu pewnych warunków jest to kwestia zupełnie oddzielna od klauzul społecznych.

Stwierdziła, że wymóg zatrudnienia pojawił się w tej ustawie w wyniku lobbingu zespołu ds. zamówień publicznych, a pojawił się tam z tego względu, że rynek zamówień publicznych zaczął już trzesz-



czeń w podstawach, nie z powodu samych zamawiających i wykonawców, ale z powodu osób, które również są w systemie zamówień publicznych, a o których się zapominało w tym systemie i o których ani słowem nie wspominało prawo o zamówieniach publicznych, a mianowicie o pracownikach. Ponieważ kryterium najniższej ceny zostało wyekspozowane do tego stopnia, że oszczędności instytucji zamawiającej były realizowane nie tylko poprzez złe zatrudnianie, ale i złe wynagradzanie pracowników. Przytoczyła informacje mówiące o wynagradzaniu pracowników, o wynagrodzeniach rządu 5 zł rekordzista był w Opolu wynagrodzenie wyniosło 1,70 zł za godzinę pracy.

Stwierdziła, że istnieje też problem z odpowiednim stosowaniem wymogu zatrudnienia, jeśli chodzi o sam zapis Zespół postarał się, żeby znalazł się w tej ustawie, kosztowało to wiele godzin debat ze wszystkimi zainteresowanymi, niestety niektórzy pracodawcy nadal są przywiązani do nieodpowiedniego zatrudnienia pracowników i do kryterium najniższej ceny, które jest bardzo szkodliwe. Wprowadzono wymóg zatrudnienia, po wielkich bojach również niestety z UZP, któremu się bardzo wymóg zatrudnienia nie podobał, przeprowadzono szereg akcji informacyjnych i kampanii informacyjnych promujących odpowiedzialne zachowania wśród zamawiających i wykonawców, przeprowadzono akcje żółtych kartek, udzielając żółtych kartek tym zamawiającym, którzy w sposób rażąco łamali przepisy obowiązującego prawa, rekordzista zatrudniał pracowników na 1/38 etatu, czyli na 15 minut dziennie. Również te nieprawidłowości dotyczyły ZUS-u, w wyniku wykonanej akcji ZUS przeprowadził kontrolę wszystkich inspektoratów i sposobu pisania specyfikacji warunków zamówienia i zatrudnienia pracowników u podwykonawców.

Zwrócono się również do Regionalnych Izb Obrachunkowych, aby przy kontrolach jednostek samorządu terytorialnego zwracali większą uwagę na kwestie wymogu zatrudnienia i na kwestie kontroli zamówień publicznych, również ta akcja spotkała się z pozytywnym odzewem, starano się również nagłaśniać wszelkie przypadki łamania i nadużywania swoich uprawnień, jeśli chodzi o wykonawców i zamawiających. Podsumowując swoją wypowiedź wyjaśniła, że doszło do takiej sytuacji, gdzie

rynek pracy poprawia się, natomiast nadal dochodzą do nich informacje, że rynek zamówień publicznych się nie naprawił i faktycznie jest jeszcze wiele rzeczy do zrobienia, np. w kwestii wymogu zatrudnienia pomimo już 2-letniego okresu funkcjonowania.

Katarzyna Duda – powiedziała, że w Ośrodku Myśli Społecznej im. F. Lassalle'a zaczęto monitoring jeszcze w momencie, kiedy ta klauzula pro pracownicza była jedynie możliwością, gdzie nie obowiązywała jeszcze minimalna stawka godzinowa w odniesieniu do umów cywilno-prawnych. Zmiana która zaszła przez te 3 lata, jej zdaniem jest zmianą rewolucyjną, już standardem nie jest praca za 4 zł na godzinę i 300 h w miesiącu i jest to zasługą klauzuli pro pracowniczej w połączeniu z minimalną stawką godzinową. Przez ubiegły rok badała warunki zatrudniania pracowników sprzątających w szpitalach publicznych zatrudnianych przez firmy zewnętrzne i wniosek jest optymistyczny ponieważ w 22 szpitalach, które korzystały z usług firm zewnętrznych przeprowadzono 16 przetargów publicznych. W 13 z nich klauzula pro pracownicza znalazła się w odniesieniu do wszystkich pracowników firmy zewnętrznej, jedynie w 3 przypadkach klauzula została zawarta nieprawidłowo. Zauważyła, że wobec takich sytuacji potrzebna jest interwencja, gdyż np. wymagano zatrudnienia na podstawie umowy o pracę tylko jednego pracownika z pośród kilkunastu zatrudnianych przez pracodawcę, uznano że to jest wystarczające wywiązanie się z tego obowiązku. W drugim przypadku wymagano zatrudnienia na umowę o pracę tylko osób koordynujących osoby sprzątające. Praktyka pokazała, że są jeszcze problemy ze stosowaniem tego przepisu zarówno po stronie zamawiających jak i wykonawców.

Michał Kulczycki – wyjaśnił, że reprezentuje dwie branże, które są mocno uzależnione od zamówień publicznych, jest to branża usług ochrony i branża usług sprzątających. Branża usług ochrony, gdzie około 40% rynku stanowią zamówienia publiczne, w przypadku sprzątnięcia to jest to około 60% rynku. Obserwuje się światło w tunelu, jeżeli chodzi o zatrudnianie na podstawie umów o pracę, ponieważ wskaźnik

zatrudnienia na podstawie umów cywilno-prawnych w tych branżach spadł. Nie wiadomo, czy jest to skutek tego, że zostało zastosowane prawo, które mówi o wymogu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, czy bardziej może to, że jest taki rynek pracy jaki jest i jest to rynek pracownika, więc duże firmy na rynku starają się zatrudniać pracowników na podstawie umowy o pracę, są oni wtedy bardziej z firmą związani i nie jest tak łatwo wypowiedzieć taką umowę. Problem leży w tym, że zamawiający wymaga wprawdzie zatrudnienia pracowników na podstawie umowy o pracę, ale nie określa tego w jakim wymiarze ma być zatrudnienie i czy wszyscy muszą być zatrudnieni na umowę o pracę. Drugi problem leży w tym, że nadal kryterium ceny jest najważniejsze w zamówieniu a zamawiający wymaga zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, po czym tego nie kontroluje. Trzeci problem, dlaczego tak się dzieje, że pracodawcy na ogół próbują gdzieś kombinować – to jest brak możliwości renowacji kontraktów w czasie jego trwania.

Sylwia Szczepańska – skierowała do pana Marka Kowalskiego pytanie o jego ocenę jako osoby doświadczonej – Czy te wszystkie złe praktyki, o których mówimy czyli brak kontroli ze strony zamawiającego, nieokreślanie wymiaru etatu zatrudnionych, czy nieokreślanie liczby pracowników, czy te wszystkie rzeczy wymagają działań dalej legislacyjnych, czy też jest to może kwestia pewnej praktyki i działań pozalegisłacyjnych i jeśli tak to jakich?

Marek Kowalski – odpowiadając na to pytanie stwierdził, że – tematem zamówień zajmują się od 3–4 lat, już toczono wiele bojów z tym, żeby poprawić sytuację. Według niego ustawowo niczego się nie rozwiąże, zresztą to co zrobiono w ostatnim czasie, to w pewnym sensie przeregulowanie, a poprzednia ustawa o zamówieniach publicznych nie była złą ustawą. Tylko niestety nie była przestrzegana i to był największy problem, dlatego trzeba było przeregulować pewne zapisy choćby przepis o wymogu umowy o pracę.

Źródłowa ustawa nie zabraniała zatrudniania na umowę o pracę i każdy zamawiający powinien przestrzegać wymogów zatrudnienia na

umowę o pracę pracowników, którzy pracują na jego rzecz. Natomiast to się nie działo. Zmieniono tę ustawę i wpisano fakultatywny zapis wymogu umowy o pracę. Przypomniiał, że w ciągu roku tylko 6% zamawiających powołało się na skorzystanie z tej zachęty. I dopiero ostatnia zmiana ustawy, która wyraźnie powiedziała, że jest taki wymóg, w pewien sposób naprawiła sytuację. Stwierdził, że to nie jest taka błaha sprawa, ponieważ dotyczy to głównie trzech newralgicznych branż: branży budowlanej, branży sprzątającej i branży ochroniarskiej. W dwóch branżach ochroniarskiej i sprzątającej wzrost umów o pracę nastąpił w ciągu ostatniego roku o 100%. Przedstawił przykład: 30% było na umowach o pracę, 70% na umowie zlecenie, aktualnie zbliżyło się do siebie i wygląda znacznie lepiej. Inicjatorami zmiany byli pracodawcy związani właśnie z outsourcingiem, ponieważ mieli największe problemy w uzyskaniu dobrych pracowników i utrzymaniu tych pracowników. Ponieważ umowy, jakie były narzucane przez zamawiających doprowadzały do spirali, która cały czas posuwała się w dół. Wyjaśnił, że ten duży wkład, który włożono powoli owocuje, a naprawa rynku zamówień publicznych i przystosowanie go do takiego działania, jak powinno być, upłynie przynajmniej rok. Samo wdrażanie prawa to jest proces bardzo złożony. Outsourcing to jest najlepsza rzecz jaką wymyślono, żeby pracodawca mógł się skoncentrować na swoim biznesie. Tylko, że to narzędzie może być dobrze zastosowane lub źle. Wyjaśnił, że w Polsce widać taki pierwotny błąd, że od początku wykorzystywano outsourcing jako oszczędność kosztów. To jest zupełnie błędne pojęcie, outsourcing ma usprawnić pracę bo firma musi mieć taki zapas pracowników, że jeżeli ktoś idzie na chorobowe lub urlop, w tym miejscu pojawia się następny pracownik. Firma outsourcingowa specjalizuje się i zdobywa know how, który może zastosować na obiektach tyle, że problem jest inny, nikt jakości tego know how nie wymaga. Stwierdził, że stara się przekonywać zamawiających, żeby przestali kupować etaty, gdyż mówimy o państwie, które ma się opierać na innowacjach, a w tej podstawowej małej komórce innowacje się blokuje. Na dzień dzisiejszy policzył, że oszczędności na outsourcingu mogą wynosić od 20 do 30%, ale tylko wtedy, gdy da się swobodę wykonawcy kształtowania wykonania zamówienia



wienia. Przy dobrze opisanym zamówieniu można ograniczyć ilość personelu o 30%. Bardziej powinno się skupić nie na krytyce i na walce z outsourcingiem, bo takie tendencje się pojawiają w tej chwili, ale powinno się skupić na większym wysiłku nad tym, żeby kształtować umowy w ramach outsourcingu tak, żeby zapewniały odpowiednie wynagrodzenie. Odpowiadając na pytanie stwierdził, że dobre praktyki to jest ten kierunek, który powinien funkcjonować, to jest dobre rozwiązane – ustawą wszystkiego się nie zapisze.

Iwona Bendorf-Bundorf – odpowiadając pani Sylwii Szczepańskiej na pytanie dotyczące jej doświadczeń związanych z zastosowaniem wymogu zatrudnienia w jednostkach samorządu terytorialnego, wyjaśniła, że zainteresowało ją, w jakim kryterium kontrola NIK została przeprowadzona, ponieważ ich instytucje, chociaż bliźniacze, mają różny zakres kontroli, zadania są ustawowo inaczej określone, w związku z tym ich kryterium ogranicza możliwość działania tylko w celu sprawdzenia działania zgodnego z prawem. Tak więc, jeśli klauzule przed 2016 rokiem miały charakter fakultatywny, to tak naprawdę ich możliwości oddziaływania na samorząd są niewielkie. Dlatego największy nacisk w tematyce kontroli kładzie się na sprawdzenie zgodności z prawem stosowania klauzul, które mają charakter obowiązkowy i oczywiście wymogu zatrudnienia. Regionalne izby mają tak wysokie spektrum działania analizując, w jaki sposób można wspomagać stosowanie klau-

zul społecznych, to tak naprawdę aktywni mogą być tylko w zakresie instruktarzu prawnego propagowania tych idei poprzez szkolenia i instruktarz. Zainteresowania klauzulami jako tematem, jaki należy przenieść na interpretacji Rady jest niewiele, można powiedzieć o zainteresowaniu minimalnym. Wyjaśniła, że jeżeli chodzi o kontrole, Krajowa Rada takiego tematu – kontrola stosowania klauzul czy wymogu zatrudnienia nie przeprowadzała. Z tego względu nie stosowano tego tematu i sądzi, że nie będzie się w najbliższym czasie go wprowadzać, z uwagi na to, że to jest kontrola o cechach problemowych, czyli należy wykazywać istnienie powszechnego problemu, który musi kontrola rozwiązać. Dlatego dzisiaj istnieją priorytetowe tematy, jak zadłużenie samorządu kwestia in house i inne tematy, które są na tyle istotne, że wypierają tę tematykę klauzul społecznych. W trakcie dyskusji w ministerstwie od przedsiębiorczości czy rozwoju rozmawiano o tym, jak te kontrole prowadzić między innymi po to, żeby klauzule społeczne były w tematyce kontroli pokazane i okazało się, że sprowadza się temat kontroli do modnego teraz sprawdzania wiedzy poprzez test. Stwierdziła, że jeśli taki model zostanie wprowadzony, że kontrola będzie na zasadzie odpowiedzi tak lub nie, czyli bez sprawdzania tematyki, bez opisów



w protokole kontroli, to doprowadzi się do tego, że pozostanie jedno pytanie: czy stosujesz i odpowiedź tak lub nie. Ta odpowiedź nie wywoła żadnej konsekwencji, dlatego patrząc na przepisy prawa zwróciła uwagę na to, że przede wszystkim ustawa o prawie zamówień ma tę lukę polegającą na braku jakiegokolwiek przepisu sankcyjnego, poczynając od art. 93, art. 146 nie daje żadnej sankcji związanej z nieprawidłowym stosowaniem klauzul albo niestosowaniem tych, które są obowiązkowe. Zaproponowała wprowadzenie w art. 96 w treści protokołu obowiązek uzasadnienia odstąpienia od stosowania klauzul społecznych, zaznaczając, że takie rozwiązania będą miały skutek, gdyż samorząd będzie miał obowiązek wynikający z przepisu prawa, by te klauzule chociaż rozważyć. Teraz nie ma takich zapisów, więc traktuje się to jak sprawę poboczną. Regionalne izby obrachunkowe prowadzą postępowania dyscyplinarne, czyli z każdej kontroli istnieje możliwość prowadzenia postępowania dyscyplinarnego. W art. 17 ustawy o dyscyplinie nie ma żadnej regulacji, która dotyczy klauzuli społecznych. Brak sankcji powoduje, że przymusu stosowania nie będzie.

Dariusz Mińkowski – zauważył, że ma odwrotny wniosek, niż ten, który wypływa z dzisiejszej rozmowy, ale to dlatego, że reprezentuje urząd, który wychodzi od prawa pracy, a nie od zamówień publicznych. Zamówienia publiczne, to z jego punktu widzenia ekonomia, dlatego klauzula społeczna nie leży w ich kręgu zainteresowania. Zastępowanie umowy o pracę jest wykroczeniem, oczywiście są to zadania, realizowane przez Państwową Inspekcję Pracy, czyli patrząc z punktu widzenia prawa pracy, klauzula o tym charakterze nie jest potrzebna. Ona nie jest potrzebna – stwierdził – jeśli mówiliby się o idealnym systemie przestrzegania prawa, który rozszedł się gdzieś 15–20 lat temu. Przechodząc do stanu obecnego czyli do roku 2018, po pierwsze problem umów cywilno-prawnych, mimo wielu narzędzi już wprowadzonych, nadal istnieje i nadal Państwowa Inspekcja Pracy z tym problemem walczy, świadczy o tym około 10 000 skarg, które dotyczą tego problemu. W związku z tym na rynku pracy jest nadal źle. W roku 2017 PIP dokonała 460 kontroli u 324 wykonawców i 125 podwykonawców. Zatrud-

nionych tam było 30 405 osób na umowę o pracę, 23 000, średnio co 3 na umowę cywilno-prawną, te klauzule mogą wskazywać, że przynajmniej do tych przetargów przystępowały firmy stosujące umowy o pracę. Najwięcej nieprawidłowości, jeśli chodzi o zatrudnienie, wykazywały przedsiębiorstwa zatrudniające do 9 osób, a w dużych przedsiębiorstwach powyżej 50 pracowników, nie występował taki problem. Nadal wychwytuje się, nawet przy klauzulach społecznych, zatrudnienia na czarno i to cudzoziemców, co jest bardzo negatywnym zjawiskiem. Wnioski – po pierwsze nie zawsze prawidłowo rozpoznawane są czynności i opisywane w klauzuli społecznej, czyli nie identyfikuje się wszystkich, tylko część obszarów, które powinny być realizowane w umowie o pracę. Druga sprawa to nieświadomość wykonawcy, jak i jego pracowników, co do istnienia tej klauzuli, albo przynajmniej konsekwencji bądź obejścia przez niepełny etat.

Sylwia Szczepańska – potwierdzając słowa przedmówcy stwierdziła, że w idealnym świecie nie potrzebowano by klauzul społecznych jeśliby zamawiający i wykonawcy zdawali sobie sprawę z istnienia art. 22 i wiedzieli, że należy go stosować. Niestety, nie ma idealnego świata, a statystyki były porażające, jednak wszyscy starają się to zmienić. Ubolewała nad tym, że system zamówień publicznych przyczynił się do tego, że istniejące takie a nie inne statystyki kryterium najniższej ceny wydatnie przyczyniły się do zepsucia rynku pracy i systemu zamówień publicznych. Zamawiający musi teraz wziąć odpowiedzialność za naprawę tego stanu rzeczy. Na pewno należy rozmawiać cały czas, uświadamiać, uczyć i wprowadzać dobry instruktarz prawny. Udało się wprowadzać wymóg zatrudnienia do ustawy, ale to nie wystarczy w sytuacji, kiedy jakość stosowania tego prawa nadal odbiega od standardów. Należy stworzyć dobry instruktarz prawny dla zamawiających i udostępnić im, gdyż przychodzi taki moment, że zamawiający są zostawiani sami sobie, nie mają do kogo zadzwonić i zapytać, jak to powinno być zapisane. Zespół zamówień postuluje, żeby stworzyć taki departament, albo część usług dla zamawiających, którzy mogą zasięgnąć rady i opinii w kwestii napisania odpowiedniego SIWZ-u.

Panel IV. „Funkcja in-house w realizacji zadań publicznych”

Prowadzenie: **Wojciech Hartung** – ekspert Konfederacji Lewiatan, członek doraźnego Zespołu ds. zamówień publicznych RDS. Prelegenci: **Agnieszka Fiuk** – Związek Pracodawców Gospodarki Odpadami; **Tomasz Krzyżanowski** – Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji; **Marek Wójcik** – przedstawiciel Komisji Wspólnej Rządu i Samorządu w Radzie Dialogu Społecznego.

Wojciech Hartung – rozpoczął prace swojego panelu słowami – „Mamy rozmawiać o in-house’ie, ja bym chciał porozmawiać może trochę szerzej, pewnie przejdziemy od ogółu do szczegółu, ale mam nadzieję, że będziemy rozmawiać o wielu kwestiach. Oczywiście jednym z zasadniczych elementów nowego prawa zamówień publicznych, podobnie jak i obecnego jest to, żeby zapewnić efektywne wydatkowanie środków publicznych przy realizacji zadań publicznych”. Przypomniał, że główne cele są wpisane w ustawie o finansach publicznych, zaś ustawa o zamówieniach publicznych ma być instrumentem, który powinien sprzyjać realizacji efektywności gospodarowania środkami publicznymi. Może to być efektywność ekonomiczna, efektywność społeczna, efektywność środowiskowa. Tych celów pojawia się coraz więcej. Stwierdził, że podział ról w systemie zamówień publicznych jest taki, że zamawiający jest podmiotem, który definiuje, zna zadanie, które ma wykonać, czy też zaspokojenie potrzeby, która została mu nałożona przepisami prawnymi, bądź też wynika z jego zadań. Określa warunki świadczenia tej usługi, realizacji zadania organizując postępowanie konkurencyjne, poszukując wykonawcy, który to zadanie wykona na ustalonych przez niego warunkach, w możliwie najlepszy sposób, niekoniecznie ofertę z najniższą ceną. Od pewnego czasu można zaobserwować różne sytuacje na polskim rynku, kiedy to rola zamawiającego zaczyna wkraczać na poziom realizacyjny i nie dotyczy to zamówień in-house, bo one są przykładem modelowym. Przedstawił informację na temat planu zelektronizowania zamówień publicznych, czyli stworzenia jednej centralnej platformy dla wszystkich zamawiających, która miałyby się stać platformą obowiązkową. Obecnie zamawiający mogą korzystać

z platform dostarczanych im przez przedsiębiorców prywatnych. Według niego to jest kolejny element wkraczania podmiotu publicznego w jakiś obszar, który funkcjonuje poprzez podmioty prywatne. Zadał pytania dotyczące organizacji przez zamawiających systemu realizacji zadań, dla przedsiębiorców, którzy przedsiębiorcy są zmuszani wykonywać te zadania pod dyktando zamawiających, w kontekście ewentualnych zagrożeń, czy elementów zwykłych decyzji.

Tomasz Krzyżanowski – wyjaśnił, że z jego punktu widzenia, zajmując się zamówieniami publicznymi od wielu lat, w jego opinii jednak zamawiający powinni być tymi, którzy organizują pewne ramy przetargowe. Natomiast sytuacje, w których zamawiający sam bezpośrednio, czy też przez jakieś podmioty zależne od siebie realizuje zamówienie, to powinny być sytuacje wyjątkowe. Sam tryb zamówień in-house z wolnej ręki wskazuje, że jest zamysł ustawodawcy, nawet teraz, ponieważ tryb z wolnej ręki jest trybem nie całkiem konkurencyjnym i jest stosowany w wyjątkowych okolicznościach. Stwierdził, że dla niego podstawowym wyznacznikiem jest kwestia pomocy publicznej i tzw. urynkowienia tych zamówień. Nawet jeśli dopuszcza się in-house w pełnym zakresie, jak jest teraz, to mimo wszystko brakuje tego elementu, gdzie zamawiający, jeśli powierza zamówienie własnej spółce, to jednak wcześniej robi jakąś analizę rynku. Stosując obecne zapisy prawa zamówień publicznych zupełnie w oderwaniu od reszty regulacji prawnych, wchodzi się w taką pułapkę. Podstawą jest regulacja, czyli zamawiający jest tym regulatorem, robi przede wszystkim przetargi, natomiast w wyjątkowych sytuacjach powierza zamówienia własnym spółkom, ale na zasadach jednak konkurencyjnych, rynkowych.

Agnieszka Fiuk – stwierdziła, że jest jej bliska branża odpadowa, która z in-house ma niezwykle dużo wspólnego i z zamówieniami publicznymi również, o ile w innych branżach w telekomunikacyjnych, informatycznych te zagadnienia z zakresu prawa zamówień publicznych bardziej in-house dopiero się zaczynają, dopiero można mieć do czynienia z taką inicjacją, w większym zakresie tych zagadnień. Wyjaśniła, że w zakresie



gospodarki odpadami z tą tematyką ma do czynienia od bardzo dawna. Z punktu widzenia zarówno ostatecznego konsumenta usług gospodarki odpadami, czyli każdego z nas jak i z punktu widzenia firm istniejących i uczestniczących w tym rynku, wiadomo od dawna, że organizacja systemu gospodarki odpadami jest zadaniem gminy i tu nie ma wątpliwości, że nie znajdzie się innego lepszego podmiotu, który mógłby w sposób globalny, na poziomie gmin, samorządów czy związków gmin, te usługi organizować. Natomiast z całą pewnością i z punktu widzenia mieszkańca i z punktu widzenia samorządu, a także z punktu widzenia firm istniejących na rynku – zamawiający powinni być właśnie tymi regulatorami i tymi, którzy mówią dokładnie, jak sobie wyobrażają funkcjonowanie tego systemu, którzy formułują bardzo konkretnie i jasno jakie są ich wymagania, co do działania tego systemu, następnie na zasadach rynkowych organizują postępowanie przetargowe i zlecają wykonanie tej usługi. Wyjaśniła, że w drugim etapie, który wiąże się już potem z realizacją tego zadania, następuje kontrola wykonania tego zadania i sprawdzaniem, co samorząd powinien robić co jakiś czas, czy na bieżąco.

Przypomniała, że zagadnienie in-house w odpadach jest na tyle skomplikowane, że w zasadzie istnieją cztery źródła prawa w tym temacie, czyli ustawa o samorządzie gminy, ustawa o gospodarce komunalnej, ustawa prawo zamówień publicznych i ustawa o utrzymaniu czysto-

ści i porządku w gminach. Każda z tych ustaw w jakiś sposób dotyka in-house, tworzy ramy do jego funkcjonowania i w każdej z tych ustaw samorząd ma możliwość znalezienia rozwiązania dla siebie. Poprzez funkcjonowanie tych wszystkich regulacji, samorządy mają w zasadzie ogromny rezerwuuar możliwości korzystania właśnie z in-house, czyli niestosowania regulacji rynkowej przy zlecaniu tych zadań. Wyjaśnił, że począwszy od tego, że założenie spółki gminnej zajmującej się zadaniami związanymi z odpadami jest niezwykle proste, zlecenie tych zadań również okazuje się być łatwe, to skutkiem takich regulacji jest to, że dzisiaj coraz częściej widać, że podąża się w takim kierunku monopolizacji rynku prywatnych firm, które chciałyby w tym rynku uczestniczyć. Te regulacje in-house prowadzą do tego, że mówi się o tym, że wszyscy chcieliby, aby zamówienia publiczne czy usługi świadczone w ramach tych zamówień publicznych były coraz lepsze. Zaistniała sytuacja, w sposób bardzo demotywujący wpływa na prywatne przedsiębiorstwa, co w sytuacji niepewności działa jednak demotywująco, nie ma motywacji do tego, żeby się rozwijać, ulepszać, inwestować, czy szukać innowacji. Wyjaśnił, że zamawiający powinien być tym regulatorem, który tworzy bardzo jasne ramy dla realizacji tej usługi. Dopilnowuje tego, żeby wymagania dla realizacji tego zadania były wysokie, jeżeli chce żeby ta usługa była świadczona dobrze, natomiast dopuszczanie regulacji in-house, czy zlecanie tego własnym spółkom, powinno być absolutnym wyjątkiem, a wyjątki powinny być doprecyzowane w zapisach prawa, a nie funkcjonować na zasadzie dowolności.

Marek Wójcik – zauważył, że in-house, bezrefleksyjnie stosuje się masowo bez kontroli, głównie w zakresie gospodarki odpadami monopolizuje się rynek. Stwierdził, że tylko garść tych zarzutów pod kątem samorządów zamawiających, które usłyszano w czasie konferencji i wobec powyższego przedstawi spojrzenie nieco inne, żeby odczarować te mity, bo na każde z nich posiada propozycję odczarowania. Po pierwsze, Urząd Zamówień Publicznych jak i Naczelny Sąd Administracyjny, co do in-house wypowiadają się dość jednoznacznie, że są podstawy do jego stosowania, że są podstawy prawne zarówno w obszarze prawa

materialnego krajowego jak i tego zewnętrznego europejskiego. Istnieją ciekawe orzeczenia trybunału unijnego, który w tym przypadku bardzo precyzyjnie wyjaśnia stanowisko na bazie kilku kazusów, na początku był kazus z 1999 roku, który wyraźnie wskazywał na możliwość zamawiania wewnętrznego, bo in-house należy tak traktować, jak zamówienia wewnętrzne. Stwierdził, że od tego się zaczęło, w późniejszym czasie trybunał miał tylko wątpliwości, jak traktować te podmioty, które realizują usługi, na ile mogą być one otwarte na usługi zewnętrzne. Po dyskusji – 90%, 80% czy tylko w bardzo wąskim wymiarze, skończyło się dyrektywą 12 z 2014 roku, w której dokładnie się opisuje przedstawienie prezentacji: Wypracowane przez trybunał warunki wyłączenia stosowania przepisów o zamówieniach publicznych do transakcji z publicznymi podmiotami kontrolowanymi. W polskiej praktyce stosowania prawa zamówień publicznych podziela się zasadność wyłączenia poza reżim tej ustawy transakcji, spełniających przesłanki określone w orzeczeniu Teckal. Prezes Urzędu Zamówień Publicznych w swoich opiniach wyjaśniał, że powierzenie przez samorząd terytorialny wykonywania zadań własnych utworzonej przez siebie spółce prawa handlowego, nie stanowi zamówienia publicznego oraz, że powierzenie przez jednostki samorządu terytorialnego zadań z zakresu gospodarki komunalnej podmiotowi utworzonemu przez tę jednostkę, odbywa się bez konieczności stosowania procedur z zakresu prawa zamówień publicznych. W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego także wskazywano, że nie ma uzasadnienia dla stosowania procedur konkurencyjnych przy powierzaniu wykonywania zadań własnych przez jednostkę samorządu terytorialnego spółce, którą ta utworzyła. Wskazano, że taka spółka stanowi instrument, za pomocą którego wykonywane są zadania tej jednostki oraz, że nie stosuje się prawa zamówień publicznych do wykonania zadań o charakterze użyteczności publicznej przez jednostkę organizacyjną, utworzoną w tym celu przez gminę. Wyjaśnił, że należy wskazać, iż dla NSA we wskazanych rozstrzygnięciach kluczowym argumentem była okoliczność, że powierzenie wykonania zadań spółce gminnej nie wymagało zawarcia umowy, a następowało drogą aktu kreującego tę spółkę. W odniesieniu do zamówień udzielanych

w trybie z wolnej ręki, zamówienia o wartościach poniżej progów unijnych, zamawiający w przypadku zamówień in-house najczęściej wykorzystywali przesłankę z art. 67 ust. 1 pkt 12 ustawy o prawie zamówień publicznych.

Na jej podstawie udzielono 293 zamówień, w tym 203 na usługi, 89 – na roboty budowlane oraz 1 na dostawy. Łączna wartość zamówień in-house udzielonych zgodnie z art. 67 ust. 1 pkt 12 wyniosła 233,65 mln zł; 165,17 mln zł – usługi; 68,36 mln zł – roboty budowlane; 0,12 mln zł – dostawy; art. 67 ust. 1 pkt 13 ustawy przywołano wyłącznie przy okazji wyłącznie jednego zamówienia na usługi o wartości 268,93 tys. zł; z przesłanki z art. 67 ust. 1 pkt 14 ustawy zamawiający skorzystali ośmiokrotnie. Wszystkie zamówienia dotyczyły usług, a wydatkowano na nie ok. 5340 mln zł; w przypadku art. 67 ust. 1 pkt 15 – opublikowano jedno ogłoszenie, dotyczące usługi o wartości 329,50 tys. zł. W przypadku usług najczęściej przedmiotem zamówienia był odbiór odpadów komunalnych oraz usługi z tym związane. Często procedurę tę stosowano w odniesieniu do usług sprzątnięcia ulic miasta, chodników itp. oraz usług utrzymania zieleni, jak również zimowego utrzymania dróg, zarządzania nieruchomościami i utrzymania infrastruktury np. kanalizacji. W zamówieniach na roboty budowlane przedmiot zamówienia wiązał się z remontami bieżącymi dróg, chodników, remontami budynków, przebudową kanalizacji czy sieci wodociągowych oraz przebudową dróg. Zamówienie na dostawy dotyczyło dostaw kruszywa, kamieni, ziemi i masy skalno-ziemnej w ramach realizacji robót drogowych. W przeważającej większości zamówienia in-house udzielała administracja samorządowa: gminna (miasta, gminy i ich związki) – 95% zamówień oraz jednostki organizacyjne administracji samorządowej – 3% zamówień. Pozostali zamawiający (w tym administracja samorządowa – wojewódzka; administracja rządowa – terenowa oraz zamawiający określający się jako inny) udzieliли niecałe 2% takich zamówień. W przypadku gdy wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy, w trybie in-house udzielono 178 zawiadomień, w tym: na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp – 161 zawiadomień, na podstawie

art. 67 ust. 1 pkt 13 ustawy – 8 zawiadomień, na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 14 ustawy – 4 zawiadomienia, na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 15 ustawy – 5 zawiadomień. Najczęściej w formule in-house wszczynano postępowania na usługi – 176 zawiadomień (99%), roboty budowlane wskazano w 2 zawiadomieniach (1%). Zamówienia powyżej progów udzielały przede wszystkim samorządy gminne – 80%, wojewódzkie – 7% zamówień, zamawiający z art. 3 ust 1 pkt 3 ustawy Pzp – 4,5% inne jednostki sektora finansów publicznych – 4,5%, ale także np. uczelnie wyższe – 2% czy też SPZOZ-y i centralna administracja rządowa – 2%. W dalszej części swojej wypowiedzi wyjaśnił, że analogicznie, jak w postępowaniach o niższej wartości, zamówienia in-house o wartościach powyżej progów unijnych dotyczyły przede wszystkim usług związanych z odbiorem odpadów komunalnych. Poza tym zamawiano inne usługi w zakresie gospodarki komunalnej (utrzymaniowe), usługi finansowe czy usługi promocyjne. W zakresie robót budowlanych najbardziej popularne były roboty związane z modernizacją infrastruktury. Postulatami ku przyszłości są: obniżenie do 80% progu skali działalności kontrolowanej osoby prawnej, która dotyczy wykonywania zadań powierzonych jej przez zamawiającego, sprawującego kontrolę lub przez inną osobę prawną, nad którą ten zamawiający sprawuje kontrolę; monitorowanie zmian prawa, dotyczącego zamówień publicznych, ale także innych regulacji przesądzających o zasadach realizacji zamówień i wprowadzanie korekt ułatwiających realizację zamówień w trybie in-house, szkolenia osób odpowiadających za realizację zamówień publicznych, zarówno po stronie zamawiających jak i dostawców towarów i usług.

Wojciech Hartung – jako obiektywny moderator odniósł się do poprzednich wypowiedzi, celowo pytając o to jak widzi się rolę i jakie są ewentualnie uwarunkowania do tego, żeby zamawiający podmiot publiczny zdecydował o takiej a nie innej formie realizacji zadania, czyli czy powierza to na zewnątrz czy robi sam, oraz jakie są porównania. Stwierdził, że przedmówca trochę odbiegł od tych dylematów, uznając że w kraju istnieją już przepisy i tak daleko idące, niż wynikające z dy-



rektyw. Przypomniał, że przedmiotem jego pytania było to, aby spróbować odpowiedzieć, czy podmiot publiczny może wejść na rynek i stwierdzić, że teraz on będzie wykonawcą, a do tej pory wykonywał zadania w modelu konkurencyjnym przetargowym, ale teraz od tego odstępuje. Zaproponował, aby spróbowano ustalić warunki, kiedy ten podmiot może to zrobić, kiedy jest to uzasadnione. Zastanawiał się, czy Polska, jako członek Unii od 14 lat musi kopiować wszystko co Unia przyjmie, gdyż dyrektywy to są pewne ramy, a my powinniśmy dostosowywać te ramy przyjęte na poziomie unijnym do naszych potrzeb. Ważne, aby mieścić się w tych ramach, które Unia nam wyznaczyła. Wyjaśnił, że jeżeli przez lata przedsiębiorcy realizowali jakieś zadania, np. w zakresie gospodarki komunalnej w odniesieniu do spółek zarówno spółki komunalne jak i przedsiębiorstwa potrzebują pewnej pewności, czyli tego że będą inwestować, będą zatrudniać ludzi, gdyż mają pewną perspektywę, w przypadku przetargów tego, że wygrają. Natomiast jeśli będą funkcjonować w takim otoczeniu prawnym, że z dnia na dzień podmiot publiczny będzie inwestował, będą przetargi, a pewnego dnia przychodzi decydent publiczny i przedstawia, że nie jest mu już potrzebny, to tej pewności prawnej, o którą zabiegają samorzady i spółki publiczne, już nie ma. Należy pomyśleć o tym, żeby stworzyć takie przepisy, zostawić nawet te 80%, a przedsiębiorcy mogliby zejść kosztem tego żeby mieć pewność, że podmiot publiczny ma tę pewność prawną.

Agnieszka Fiuk – stwierdziła, że należy zacząć od samego końca, tzn., od tej pewności prawa i warunków, w których funkcjonują zamówienia publiczne, a niezależnie od tego jaki kto reprezentuje pogląd w sprawie, to wszyscy siedzący przy dyskusyjnym stole powinni być zgodni, że ta stałość przepisów, stałość warunków w których się funkcjonuje, jest szalenie istotna nie tylko dla przedsiębiorców prywatnych, nie tylko dla spółek komunalnych, nie tylko spółek samorządowych i jakichkolwiek innych, ale też dla samego samorządu.

Wyjaśniła, że również, jako związek pracodawców gospodarki odpadami, ale również szerzej jako przedsiębiorcy, wszędzie gdzie jest to możliwe, przy każdej okazji mówią i sygnalizują o tym, że tak naprawdę ta stałość przepisów jest rzeczą najważniejszą. Bywa bowiem tak, że jest zły przepis, ale w czasie swojego funkcjonowania, obowiązywania wejścia w życie obrasta w pewne dobre praktyki, obrasta w orzecznictwo, obrasta w jakąś przyjętą interpretację i okazuje się, że wszyscy nawet z tym złym przepisem potrafią sobie jakoś radzić i funkcjonować właśnie dlatego, że poprzez jego stałość, obrósł w pewien sposób jego stosowania i często jest tak, że zły przepis ale stały jest lepszy niż ciągła zmiana i kombinowanie w przepisach, które potem nie wiadomo tak naprawdę w jaki sposób je stosować. Zanim się bowiem przyzwyczai do jednego przepisu, już wchodzi drugi i nikt nie wie jak go stosować. Wyjaśniła, że to są absolutnie najgorsze warunki, w jakich można pracować i funkcjonować. Przedstawiła, że drugą rzeczą bardzo istotną jest to, że właśnie próbuje się stawiać prywatnych przedsiębiorców w pewnej opozycji, czy wręcz antagonizuje się z samorządem co jest kierunkiem absolutnie niesłusznym. Wszyscy przedsiębiorcy, biorąc pod uwagę, że dzisiaj samorząd to jest największy usługodawca i największy inwestor w Polsce, to właściwie znakomita większość przedsiębiorstw prywatnych, działa dla samorządu w jakieś z nim koegzystencji. Nie można tworzyć antagonizmów w tym zakresie, bo to jest po prostu niebezpieczne, niewłaściwe i do niczego nie prowadzi. Wyjaśniła, że ponieważ od tego, że są jakieś konkretne przepisy, są dyrektywy unijne, implementowano określone przepisy do swojego krajowego porządku prawnego, nie można mówić, że samorząd zlecając np. jakaś

usługę w in-house, działa poza prawem lub na jego granicy, absolutnie tak nie jest, działają zgodnie z regulacjami, zgodnie z prawem. Bardziej należy zadać pytanie, w jakich okolicznościach taki sposób zlecenia usług jest po prostu uzasadniony. Wyjaśniła, że jeśli postawi się taką tezę, że na pewno działamy zgodnie z prawem, ale teraz od ogółu idąc do szczegółu, czyli tak naprawdę prawo jest pewną teorią, tworzy nam jakieś ramy, ale należy się przyjrzeć, jak to działa w praktyce, bo należy się zastanowić, nad tym czy są potrzebne jakieś zmiany legislacyjne. Należy pomyśleć sobie, że istnieją jakieś normy prawne, które w jakiś sposób funkcjonują, to należy spojrzeć na to, czy one działają dobrze czy źle, bo wtedy można dopiero zdiagnozować tak naprawdę, czy jest potrzeba ich zmiany, czy nie. Patrząc z przyziemnego punktu widzenia, mówi się, że często do przetargów organizowanych przez gminy nie przystępują wykonawcy. Dotyczy to i transportu publicznego, jest coraz większa skala w tym zakresie, jeśli chodzi o budownictwo itd. Wszyscy, którzy gdzieś w samorządach funkcjonują, wiedzą, że to jest bardzo poważny problem dla samorządów. Stwierdziła, że może postawić pewną diagnozę: jest tak dlatego, że bardzo często kwoty przeznaczane przez zamawiających na realizację określonych zadań są po prostu bardzo niskie i nie odpowiadają aktualnym warunkom, czy aktualnym czynnikom kosztotwórczym, które przedsiębiorcy ponoszą. Rezultat jest taki: to nie jest tak, że nikt nie przystępuje, tylko okazuje się, że nie ma ofert, które pasują zamawiającemu co do ceny. Skutek jest taki, że zaraz powie się właśnie, trzeba robić spółki do transportu publicznego, będzie się powoływać spółki do budownictwa i do szeregu innych spraw, bo nie będzie wykonawców. Jeżeli jest jakaś usługa i ona kosztuje „x” i zamawiający przeznacza „y”, ale to „y” jest mniejsze od „x”, to wydaje się logiczne, że żaden podmiot nie wykona tego zadania. Nie wykona tego również spółka wewnętrzna, bo ona również będzie musiała wziąć pod uwagę rachunek ekonomiczny, który będzie bardzo zbliżony do tego, który proponowała firma prywatna. Wyjaśniła, że wtedy te ceny będą realne i będą odpowiadały kosztom i zadaniom i coraz częściej ma miejsce sytuacja, gdy następuje proces dosypywania do realizacji danego zamówienia, trochę innym kanałem i spółka wewnętrzna realizuje dane

zadanie w tej samej kwocie, co przedsiębiorca prywatny, tylko otrzymuje te pieniądze innym kanałem. W inny sposób dokonuje się ta redystrybucja pieniędzy i to są praktyki po prostu niebezpieczne i one nie powinny mieć miejsca. Stwierdziła, że cały czas zapomina się, że wszystkie regulacje dotyczące zamówień publicznych, powinny sygnalizować, że mamy wykonać jakieś zadanie w najlepszej cenie w danych warunkach, czyli nie tylko cena ale również inne czynniki powinny być brane pod uwagę. W swojej wypowiedzi zaniepokoiła się aspektem kontroli, bo mówi się o tym, że zamawiający kontroluje jakość wykonania usługi itd. również tych usług zleczanych wewnętrznie. Wyjaśniła, że pamięta sytuację, gdy samorząd zlecił w ramach in-house danej spółce realizację zadania, co do zasady wiadomo, że taka spółka powinna w kluczowych elementach wykonać tę usługę samodzielnie, jednak ta spółka zdecydowała się po przyjęciu tego zamówienia, na zlecenie tej usługi w ramach podwykonawstwa. Kto powinien kontrolować i weryfikować takie sytuacje, nie wiadomo, gdyż UZP kończy swoją kontrolę w momencie podpisania umowy. Według niej jest to wypaczenie i nie dozwolona praktyka.

Wojciech Hartung – powiedział, że cieszy go, że strona przedsiębiorców, jak i strona samorządowa zgadzają się co do tego, że pewne rozwiązania w prawie są i być powinny, że można o nich rozmawiać, że nie jest tak, że jedna strona twierdzi, że musi być tak, a druga mówi, że ma być o 180 stopni w drugą stronę i wydaje mu się, że w spokojnej rozmowie, debacie będzie można wypracować jeszcze lepsze rozwiązania, nie tylko in-house'owe, ale dotyczące całego systemu dotyczącego zamówień publicznych.

Panowie **Grzegorz Wicik** i **Franciszek Łapecki** przygotowali ekspertyzę na potrzeby prac doraźnego Zespołu problemowego ds. zamówień publicznych RDS w zakresie zabezpieczenia interesu pracowników i pracodawców w nowej ustawie o prawie zamówień publicznych.

Franciszek Łapecki – referując stwierdził, że ekspertyza została sporządzona w ubiegłym roku i została przedstawiona Radzie Dialogu

Spolecznego we wrześniu. Badania, które były jej podstawą, były prowadzone latem 2017 roku i przedstawi jej wyniki w oparciu o 3 bloki: jaka była charakterystyka badanej grupy, jakie były wyniki badań, które zostały przeprowadzone i wnioski. Częścią ekspertyzy była część badawcza, która została przeprowadzona na grupie liczącej ponad 1000 przedsiębiorców należących do sektora małych i średnich przedsiębiorstw. Badanie zostało przeprowadzone metodą, która pozwoliła na w miarę szybkie i efektywne zgromadzenie wyników badań. Dominującą grupą respondentów, 95,8% to mikroprzedsiębiorcy, mali i średni przedsiębiorcy stanowili zaledwie ponad 4% badanych. Taki rozkład grup jest związany z dominacją sektora mini przedsiębiorstw w strukturze wszystkich przedsiębiorstw, zgodnie z raportem o stanie sektora małych i średnich przedsiębiorstw w Polsce, opracowanym przez Polską Agencję Rozwoju Przedsiębiorczości. Mikroprzedsiębiorstwa stanowią 96% ogółu przedsiębiorstw. Ponad połowa była zainteresowana skierowaniem swojej oferty do podmiotów sektora publicznego, najczęściej wskazywanym przedmiotem zamówień, których pozyskaniem byli zainteresowani respondenci, były usługi, to jest 57,2% przypadków, 47% respondentów wskazało na dostawy a nieco ponad 20% na roboty budowlane, nieco ponad 60% badanych składało już wcześniej ofertę na zamówienia publiczne. Spośród badanych najczęściej oferty w przetargu składały firmy z branży roboty budowlane aż 67,2%, nieco mniej bo ok. 60% na roboty budowlane oraz usługi. Spośród składających ofertę prawie 50% uzyskało zamówienie publiczne. Więcej niż 10x 18,6% badanych pozyskało zamówienie od 4–10 razu, a 21,3 zawarło umowę mniej niż 4 razy, nieco ponad 17% respondentów udało się pozyskać zamówienia publiczne. Te osoby, które brały udział w badaniu w znacznej części zetknęły się z zamówieniami publicznymi, a więc udzielone przez nich odpowiedzi są wiarygodne. Wyjaśnił, że na tej podstawie należy stwierdzić, że badanie wiernie odwzorowało strukturę przedsiębiorców należących do sektora małych i średnich przedsiębiorstw w Polsce. Dobór próby był losowy i wpłynęło to wszystko na wysoką ocenę reprezentatywności badania, przy wysokim założonym poziomie ufności badania. Stwierdził, że to analiza zarówno przepisów prawa,

rozwiązań systemowych funkcjonujących przede wszystkim we Francji, Niemczech, Austrii, częściowo też w Irlandii, więc przedstawi tylko te, najważniejsze informacje. Przedstawił tabele, które zawierają skumulowane dane, pokazujące jak rozkładały się odpowiedzi i wnioski, które płyną z tego badania. Wśród badanych mikro, małych i średnich przedsiębiorstw około połowa deklaruje zainteresowanie pracą z sektorem publicznym, około 60% badanych składa ofertę w przetargu, a 80% z tej grupy udało się pozyskać zamówienie publiczne. Najpoważniejszą barierą w dostępie do zamówień publicznych jest stosowanie najniższej ceny, jako dominującego kryterium wyboru oferty. Takiego zdania są przedsiębiorcy, którzy aktywnie uczestniczyli w rynku zamówień publicznych. Ocena jest podobna bez względu na branżę, w której działa przedsiębiorca, to było dość duże zaskoczenie dlatego, że badanie było przeprowadzone w momencie, kiedy obowiązywał już stan prawny nakazujący stosowanie kryteriów pozacenowych. Za bardzo istotną, należy ocenić barierę związaną z niekorzystnymi postanowieniami umownymi, także w tej nie ma znaczących różnic między przedsiębiorcami uczestniczącymi w zamówieniu publicznym i z pozostałymi. Wyjaśnił, że



można przyjąć, że z niekorzystnych postanowień umownych obejmuje kary umowne, warunki wykonania zamówienia, jak i konieczność spełnienia dodatkowych wymagań związanych z zawarciem umowy, czyli wniesieniem wadium i gwarancji należytego wykonania umowy. Respondenci zwracali uwagę na fakt skomplikowanych, wymagających i kosztownych procedur udzielania zamówień. Respondenci przynależący do branży robót budowlanych, większą wagę niż pozostałe grupy, przywiązywali do krótkich terminów składania ofert. Przedsiębiorcy ci częściej wskazywali również na następujące bariery: skomplikowane, pracochłonne i kosztowne procedury oraz zamówienia zbyt duże jak na ich możliwości. Wpływ na takie odpowiedzi, w ocenie badających, ma specyfika zamówień publicznych na roboty budowlane, przede wszystkim ich złożony, a także specyficzny charakter, stawiane często wymagania składania rozbudowanej dokumentacji kosztorysowej, z tego powodu przygotowanie ofert jest bardziej pracochłonne i wymaga poświęcenia więcej czasu. Dodatkowo, w przypadku robót budowlanych, zwłaszcza obejmujących różne branże, poważną barierą może być ograniczenie lub wyłączenie możliwości korzystania z podwykonawców, w tym kontekście badający pozwolili sobie zasugerować rozważenie stosowania szerszego postulatu udzielenia dużych zamówień na mniejsze części, według kryterium branżowego, by uczynić je bardziej dostępnymi dla szerszego grona wyspecjalizowanych wykonawców. Wśród istotnych barier w dostępie do zamówień publicznych, zdecydowanie dominują bariery zewnętrzne, które wobec doświadczeń wykonawców należy ocenić jako rzeczywiste. Można przypuszczać, że wiążą się one z niewłaściwym stosowaniem obowiązujących przepisów przez zamawiających. Stwierdził, że należy zwrócić uwagę na problem braku symetrii przy określaniu treści stosunku prawnego, łączącego zamawiającego i wykonawcę. Stroną dominującą jest zamawiający, który może narzucać wykonawcy niekorzystne dla nich postanowienia. W ocenie autorów, obowiązujące regulacje powinny ulec znaczącej modyfikacji w płaszczyźnie normatywnej, uzasadnione jest zrewidowanie kształtu procedur negocjacyjnych, przesłanek ich stosowania w szczególności w odniesieniu do postanowień do postępowań poniżej progów unijnych. Odpowie-

działnej refleksji wymaga problem zapewnienia instrumentów prawnych, gwarantujących równowagę ekonomiczną stron. Należy zmierzyć się z problemem stosowania pozornych kryteriów poza cenowych, to jest takich, które nie mają faktycznego wpływu na wybór oferty najkorzystniejszej ekonomicznie, być może uzasadnione jest obecnie uzupełnienie katalogu zamówień publicznych o zasadę szczególnego uwzględnienia interesu małych i średnich przedsiębiorstw, przede wszystkim poprzez wprowadzenie obowiązku podziału ZP na części według branż. Wyjaśnił, że ta część badawcza, pozwoliła sformułować takie wnioski, które się przełożyły na bardzo konkretne propozycje zmian w przepisach. Po pierwsze zasugerowano wprowadzenie definicji oferty najkorzystniejszej ekonomicznie, uznając, że należy postulować zastąpienie dotychczasowej definicji oferty najkorzystniejszej, definicją oferty najkorzystniejszej ekonomicznie lub alternatywnie najkorzystniejszą ekonomicznie i technicznie. Przez ofertę najkorzystniejszą ekonomicznie należy rozumieć tę, która przedstawia najkorzystniejszy stosunek ceny do doświadczenia, czyli do przedmiotu zamówienia. Zaproponowano również szersze dopuszczenie możliwości wyboru oferty wyłącznie na podstawie kryteriów jakości, czyli tam, gdzie składnik kosztowy może również mieć postać stałej ceny lub kosztu stałego, na podstawie których wykonawcy konkurują wyłącznie w oparciu o kryteria jakościowe. Wyjaśnił, że w dalszej kolejności zaproponowano wzmocnienie wykonawcy jako stosunku prawnego i tutaj pozwolono sobie na sformułowanie następujących postulatów: wprowadzenie ustawowego nakazu dostosowania terminów wykonania robót budowlanych do sezonowych uwarunkowań realizacji prac budowlanych. W ich ocenie ma to znaczenie dla umożliwienia zwiększenia dostępu czy zredukowania barier małych i średnich dla małych i średnich przedsiębiorstw w obszarze zamówień publicznych na roboty budowlane. Ponadto zaproponowano wprowadzenie ustawowego obowiązku określania terminu wykonania zamówienia z uwzględnieniem właściwości przedmiotu zamówienia. W szczególności ma to umożliwiać rozpoczęcie realizacji zamówienia w terminie dostosowanym do uwarunkowań sezonowych, takich jak pory roku, okresy lęgów, rok szkolny lub akademicki etc. W dalszej kolejności za-

proponowano obowiązkowe określenie górnego limitu kar umownych za niewykonanie zamówienia w umówionym terminie. Kary umowne powinny być, w ich ocenie, ukształtowane w relacji do marży zysku na danym zamówieniu, co ma na celu uniknięcie sytuacji, w której ze względu na opóźnienie w realizacji zamówienia wykonawca zrezygnuje z wykonania zamówienia lub będzie je wykonywał według zaniżonych standardów, aby zrekompensować straty wynikające z kary umownej. Komentując powyższe stwierdził, że w ich ocenie ten postulat jest bardzo doniosły w odniesieniu do całego systemu dlatego, że wykonawca bardzo często mając świadomość tego, że podjął się wykonania zamówienia, któremu nie może podołać, postępuje w taki sposób, aby zaniżyć jakość tego zamówienia albo w inny sposób zminimalizować straty po swojej stronie. Według ich oceny najgorszym z możliwych rozwiązań jest takie, gdzie wykonawca, jak się okazuje podejmując się wykonania zamówienia, któremu nie jest w stanie podołać, po prostu opuszcza plac budowy albo rezygnuje w ogóle z wykonania tego zamówienia. W tym momencie bowiem kompensujący charakter wszelkich środków, którymi może dysponować zamawiający, ma drugorzędne znaczenie, przede wszystkim liczy się wykonanie zamówienia, uzyskanie odpowiedniego odszkodowania, bo z perspektywy zamawiającego to ma zdecydowanie drugorzędne znaczenie, bardziej dyscyplinujące. W związku z tym zaproponowano określenie górnej granicy kary umownej za opóźnienie w realizacji zamówienia, w przypadku zamówień na dostawę lub usługi do wysokości 10%, a w przypadku na roboty budowlane, do wysokości do 5% wartości świadczenia. Zaproponowano oparcie odpowiedzialności wykonawcy za niewykonanie lub nie należyte wykonanie zamówienia na zasadzie winy, odpowiedzialność wykonawcy na zasadzie ryzyka, w ich ocenie, powinna być wyłączona, wyjątkiem od tej zasady jest odpowiedzialność za działalność lub zaniechania osób, którymi wykonawca posługuje się w wykonaniu zobowiązania. To także wpływa na tę równowagę stron stosunku prawnego. Zaproponowano wprowadzenie zakazu nakładania na wykonawcę zamówienia nadzwyczajnych ryzyk związanych z okolicznościami lub zdarzeniami, na które nie ma żadnego wpływu i których oddziaływanie na ceny i terminy, w tym uzyskanie

niezbędnych decyzji administracyjnych, zakończenie innych inwestycji lub robót, nie może on z góry oszacować. Zaproponowano również wprowadzenie górnej granicy sumy wszystkich kar umownych, naliczonych w trakcie realizacji tego kontraktu i wprowadzenie klauzul waloryzacyjnych, gdy rozpoczęcie realizacji zamówienia jest przesunięte w czasie, o więcej niż 3 miesiące od momentu składania ofert. Podstawą waloryzacji mogą być obiektywne wskaźniki odniesienia, określone w ustawie lub umowie, Francuzi stosują to rozwiązanie i w ich ocenie jest to bardzo rozsądne. Postulat ten jest zasadny, w szczególności wobec dużych zamówień, w których postępowanie odwoławcze lub sądowe powoduje, że zawarcie umowy jest odłożone w czasie. I to jest ta sytuacja w której zamawiający wyznacza termin składania ofert. Oferty zostają złożone, są wiążące, wpływają kolejne odwołania, a skutek jest taki że postępowanie odwoławcze wbrew temu, co deklaruje Urząd Zamówień Publicznych, w oficjalnych dokumentach sprawozdawczych trwa nie 14 dni czy 21, ale na przykład półtora roku. Zadał pytanie, jak w takiej sytuacji, pomijając kwestie związane z porami roku, bo wyobrażając sobie sytuację, że wykonawca zobowiązuje się do tego, że wykona przedmiot umowy z należytą starannością, że podejmie się prac przygotowawczych np. wiosną bo tak wynika z kalendarza, a musi je podjąć jesienią w związku z tym wypada automatycznie kilka miesięcy okresu zimowego, co znacząco wpływa na dochowanie terminu, pomijając kwestie waloryzacji, a zwolnienie z kar umownych właściwie nie wchodzi w grę. Zaproponowano również wprowadzenie generalnej klauzuli waloryzacyjnej w przypadku znacznych wahań cen na rynkach surowców, wykorzystywanych do realizacji konkretnego zamówienia. To także jest rozwiązanie bliskie francuskiemu rozwiązaniu, chodzi tutaj o sytuację, w której zamawiający czyniąc zadość zasadom prawa zamówień publicznych, przede wszystkim tym zasadom, które odnoszą się do równego traktowania wykonawców, będzie miał możliwość pokrycia wspólnie z wykonawcą części ryzyka zmiany ceny. W ich ocenie jest to postulat, który sprzyja przede wszystkim uczciwości w takich relacjach pomiędzy zamawiającym a wykonawcą, następnie zaproponowano złagodzenie oceny. W przypadku, kiedy zamawiający określa wa-

runki udziału, jako minimalne poziomy zdolności dotyczące doświadczenia, zamawiający nie może wykluczyć wykonawcy tylko z tego względu jeżeli wykonawca udowodni, że posiadane przez niego zdolności umożliwiają realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości. Wyjaśnił również, że w przypadku zaliczek i zapłat za wykonane i dostarczone części zamówienia, postulowano wprowadzenie ustawowego obowiązku zapłaty za wykonanie części zamówienia, jeżeli zamawiający dopuści realizację zamówienia częściami. W pozostałych przypadkach niezbędne jest wprowadzenie obowiązkowych zaliczek na poczet wykonania zamówienia, które będą rozliczane na bieżąco, pod kontrolą zamawiającego. To znowu wpływa na znaczące zmniejszenie obciążeń wykonawców, zwłaszcza tych należących do sektora małych i średnich przedsiębiorstw. Warto wspomnieć o tym, że koszty związane z zamówieniem odpowiedniej obsługi finansowej takiego zamówienia, są w całości przerzucone na zamawiającego, bo są tak naprawdę wliczane w koszt zamówienia, zazwyczaj dodatkowo obciążone są jakąś marżą, która ma na celu skompensowanie ryzyka, które w ten sposób wykonawca przenosi. Zaproponowano wydłużenie minimalnych terminów na złożenie ofert w postępowaniach poniżej unijnych progów kwotowych, w przypadku na dostawy i usługi z 7 do 10 dni, w przypadku zamówień na roboty budowlane z 14 do 20 dni. To jest bezpośrednio wynik przytoczonego badania i tego, że wykonawcy jednoznacznie wskazywali, że 14-dniowy minimalny termin w odniesieniu do robót budowlanych, jest po prostu zbyt krótki, żeby można było rzetelnie przygotować ofertę. Wyjaśnił, że w ich ocenie bardzo ciekawe są argumenty, odnoszące się do usprawnień w procedurach negocjacyjnych, w ich ocenie najpoważniejszym mankamentem rodzimego unormowania jest brak możliwości negocjowania treści złożonych ofert. Stwierdził, że ma wrażenie, że jest to dowód na pewną niedojrzałość systemu, w którym przyszło nam funkcjonować, więc zaproponował przeformułowanie trybu negocjacji z ogłoszeniem i bez ogłoszenia, aby negocjacje toczyły się wokół postanowień tzw. ofert wstępnych, a ich wynikiem było otrzymanie prawidłowych, spełniających wymagania zamawiającego ofert ostatecznych. Przechodząc do szerszego wykorzystania pro-

Tabela 10. Procent liczby udzielanych zamówień według kategorii zamawiających (zamówienia powyżej wartości określonej w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp)

Kategoria zamawiających	Udział
administracja rządowa centralna	2,34%
administracja rządowa terenowa	2,29%
administracja samorządowa	37,03%
jednostki organizacyjne administracji samorządowej	6,95%
podmiot prawa publicznego	14,47%
zamawiający udzielający zamówień, o którym mowa w art. 3 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp	0,11%
zamawiający udzielający zamówień sektorowych	3,48%
inny	33,33%

Źródło: Biuletyn Informacyjny Urzędu Zamówień Publicznych nr 6/2019, dane za okres 01.01.2019–30.06.2019.

cedur negocjacyjnych, czyli dopuszczenie stosowania negocjacji bez ogłoszenia w takich samych okolicznościach, jak negocjacji z ogłoszeniem po to, żeby uprościć postępowanie, wyjaśnił, że chyba najdalej idącym, właściwie ocenianym przez RDS postulatem, było stosowanie ustawy do wszystkich zamówień finansowanych ze środków publicznych, czyli zrezygnowanie z zamówień podprogowych. Zaproponowano dopuszczenie udzielania zamówień o wartości szacunkowo do 1000 euro bezpośrednio wybranemu wykonawcy z pominięciem formalnego etapu postępowania, o ile zostanie zachowana zmiana wykonawcy, gdy są udzielane zamówienia niskiej wartości. Dla zamówień o wartości szacunkowej do 30 000 euro, powinna zostać dopuszczona możliwość zastosowania uproszczonej procedury przetargowej lub przetargowo-negocjacyjnej, wszczynanej publicznym ogłoszeniem, w którym zamawiający będzie przestrzegał ogólnych zasad udzielania zamówień publicznych, w szczególności nie dyskryminacji przejrzystości i uczciwej konkurencji. Wprowadzenie tych trybów nie wyklucza możliwości skorzystania przez wykonawcę trybów właściwych, z zamówień o wyższej wartości. Wyjaśnił, że z ich doświadczeń wynika, iż i tak zamawiający, w większości wypadków kopiują do regulaminów, które regulują udzielania zamówień poniżej tych minimalnych progów kwo-

towych, wzorują je na rozwiązaniach ustawowych. Efekt jest taki, że zamówienia, które są wyłączone spod reżimu ustawy, są wyłączone w sposób wadliwy, w tym znaczeniu, że bariery do tych zamówień nadal funkcjonują kosztem zapewnienia odpowiedniego poziomu przejrzystości, kosztem wypaczenia uczciwej konkurencji i kosztem zasady niedyskryminacji, stąd postulat, żeby wprowadzić obowiązek stosowania tych zasad i żeby zamówień poniżej progu bagatelności, udzielać na podstawie bardzo uproszczonych procedur, służących temu, żeby te podstawowe zasady zachować. Postulował o wprowadzenie obowiązku podziału zamówienia na części, zaproponował, aby podział ten był obligatoryjny, tak jak widnieje w przepisach francuskich i niemieckich oraz, żeby był dokonywany według ilości i rodzaju świadczenia, ze względu na świadczenia obejmujące równe rodzaje działalności gospodarczej albo specjalizacje zawodowe. Według ich oceny zawsze powinny być względy ekonomiczne i techniczne. Zaproponował, aby rezygnacja z podziału zamówienia na części, dopuszczana była tylko wówczas, gdy podział ten jest niemożliwy lub nieuzasadniony.



Panel V. „Rola mediacji w zamówieniach publicznych”

Prowadzenie: **Roman Rewald** – prezes Centrum Mediacji działającego przy Konfederacji Lewiatan. Prelegenci: **Kalina Wośkało** – ekspert Contract Advisory Services sp. z o.o.; **Janusz Niedziela** – radca prawny, wiceprezes Zarządu Forum Edukacyjnego Centrum Zamówień Publicznych sp. z o.o.; **Henryk Walczewski** – sędzia, główny specjalista w Departamencie Legislacyjnym Prawa Cywilnego w Ministerstwie Sprawiedliwości.

Roman Rewald – otworzył dyskusję stwierdzając, że temat mediacji szczególnie w transakcjach rządzonych prawem zamówień publicznych, jest tematem nowym i w tym panelu powinno się podjąć próbę przedyskutowania, w jakim zakresie stosuje się mediacja do tych zagadnień, jak należałoby ewentualnie podejść do zmian legislacyjnych. Stwierdził, że w zamówieniach publicznych rysują się dwa zagadnienia, jedno to jest, czy mediacje można stosować do sfery rozwiązywania sporów pomiędzy zamawiającym i wykonawcą, już po wybraniu wykonawcy, czyli takie spory, jakie są w normalnym procesie, z którym mamy do czynienia w obrocie gospodarczym, ale ten proces w wypadku zamówień publicznych jest obciążony gorsetem, który wynika z ustawy. Drugi obszar, którym należy się zająć, to jest kwestia, czy istnieje możliwość mediacji w procesie wyboru wykonawcy, kiedy jeszcze mamy do czynienia z postępowaniem oraz kiedy może istnieć spór co do tego, jak postępowanie przebiega. To wszystko powinno być przykryte takim pancerzem zagadnienia, czy da się wprowadzić przepisy, które by to umożliwiły, jak również, czy można by to wykonać w sposób obligatoryjny. Wyjaśnił, że drugim aspektem jest aspekt ogólnomediacyjny, ponieważ często można spotkać profesorów prawa, którzy nie odróżniają mediacji od arbitrażu, a niektórzy nie odróżniają mediacji od medytacji, więc – największym problemem w rozumieniu mediacji, jest mówienie, że mediacje to są negocjacje, albo mediacje to jest arbitraż. Arbitraż to nie jest polubowne załatwienie sporów, rozstrzygnięcie sporu to jest sąd i arbitraż, a rozwiązanie sporu to jest mediacja.

Henryk Walczewski – stwierdził, że jako ludzie wychowani w kulturze sporu mamy kłopot, bo w kulturze sporu musi być wygrany i przegrany, a to nie rokuje nadziei na wykonanie tego, co trzeba zrobić wspólnie, tam gdzie potrzebna jest współpraca, to należy mieć zupełnie inne rozwiązanie. Zaproponował przedstawienie informacji, nad czym w tej chwili prowadzone są prace. Na wstępie wyjaśnił, że mediacja polega na tym, że strony o przeciwstawnych interesach dobrowolnie spotykają się w obecności mediatora, aby uzyskać wzajemne i korzystne porozumienie. Mediacja jest procesem pozwalającym na zbliżenie stanowisk obu stron, a w kwestiach które pozostały sporne – strony decydują się na wzajemne ustępstwa. Wzajemne ustępstwa oznaczają odstąpienie od należnych, ale niepewnych uprawnień lub roszczeń, w celu zamiany na inne realne korzyści lub świadczenia art. 917 k.c. Spór przed sądem rozstrzyga kto ma rację – bez względu na realne możliwości wykonania orzeczenia sądowego oraz koszty wyroku. Celem mediacji jest zapewnienie możliwych korzyści dla obu stron sporu w realiach; tu i teraz, niezwłocznie i bez ryzyka. Częścią porozumienia mediacyjnego powinno być ustalenie niezwłocznego jego wykonania z klauzulą odstąpienia od możliwych sporów i wygaśnięcia roszczeń. Mediacja jest niewłaściwym rozwiązaniem jeżeli nie istnieje żadna możliwość wykonania porozumienia w rozsądnym czasie. Podmiot nie może uszczuplić lub odstąpić od należnych mu praw i roszczeń, podmiot nie powinien stwarzać precedensu, organ jest bezwzględnie zobowiązany do egzekwowania wszelkich roszczeń na rzecz podmiotu, którego interesy reprezentuje. O udzielenie zamówienia publicznego może się ubiegać każdy podmiot spełniający warunki wymagane w danym postępowaniu. W trakcie postępowania nie można zmieniać warunków ogłoszonego przetargu. Umowa o wykonanie zamówienia publicznego ma być wykonana, zgodnie z jej treścią, której nie można poddawać żadnym zmianom. Muszą tu obowiązywać: zasada niezmienności warunków umowy zawartej w drodze postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, zasada wykonania budżetu, z którego ma nastąpić sfinansowanie wygenerowania zamówienia publicznego, zasada ochrony uczciwej konkurencji – zwycięzca przetargu ma otrzymać wynagrodzenie za wykonanie

zamówienia – zgodne ze złożoną i przyjętą ofertą, konieczność poczynienia ustaleń faktycznych stanowiących podstawę do egzekwowania praw i obowiązków zapisanych w umowie. Stany faktyczne są w istocie negocjowalne i tym samym, w różny sposób wpływają na wynikające z nich prawa i roszczenia. Istnieje ogólne przyzwolenie ustawodawcy do rozwiązywania wszelkich sporów na drodze mediacji (vide ustawa z 10.09.2015 Dz.U. nr 1595). Istnieje szczegółowe przyzwolenie ustawodawcy na rozwiązywanie sporów przez mediację w ustawie o finansach publicznych art. 54a ustawy o finansach publicznych Dz.U. 2009 poz. 1240 z późn. zmianami. Wyjaśnił, że brakuje ogólnego przyzwolenia ustawodawcy na odstąpienie od warunków umowy, zawartej w reżimie zamówienia publicznego. Jest regulacja szczegółowa art. 144 w zbiegu z art. 146 prawa zamówień publicznych. Dyskusja nad tezami *de lege ferenda* – ustawodawca powinien przesądzić, które zamówienia publiczne mogą korzystać z mediacji. Tylko wielowarunkowe i rozłożone w czasie, z wyłączeniem zamówień prostych tj. opartych tylko na cenie i terminie dostawy, czy i w jakim zakresie porozumienie zawarte przez mediację, może *de facto* skutkować odstąpieniem od umowy o wykonanie zamówienia publicznego. Obiektywna niemożność wykonania świadczenia zgodnie i dokładnie według zawartej umowy, działanie pod presją czasu i rosnących kosztów, skutki postawienia wykonawcy w stan upadłości, układu lub likwidacji, przejęcie wykonawcy przez inny podmiot wraz z obowiązkiem wykonania zamówienia publicznego. Podsumowując, stwierdził, że istnieje realna i istotna potrzeba uwzględnienia mediacji w prawie zamówień publicznych, mediacja ma wspierać wykonanie zamówienia publicznego, zgodnie z treścią zawartej umowy, powinna zostać nakierowana na stany faktyczne, jako przyczynę praw i roszczeń, rozwiązywanie problemów niecierpiących zwłoki, czy unikanie sporów sądowych. Należy również określić przesłanki, których spełnienie uzasadnia przystąpienie do mediacji oraz warunków możliwych ugod, bez naruszenia prawa o zamówieniach publicznych.

Roman Rewald – przyznał że chciałby się skoncentrować na tym, że przepisy nie pozwalają na porozumienie się stron, bo mediacja jest

tylko techniką porozumienia się. Mówi się o porozumieniu stron i ważne jest, kiedy przepisy nie pozwalają na porozumienie się, wszystko inne jest tylko pomocnicze, w tym w tej kwestii zwrócił się do pana Niedzieli z zapytaniem, jakie przepisy nie pozwalają na tych dwóch obszarach w obszarze sporu i już rozstrzygniętego przetargu, gdzie strony dochodzą do wniosku, że nie mogą wykonać bo są różnego rodzaju zależności i jakie przepisy nie pozwalają nam na porozumienie się w okresie kiedy jeszcze następuje rozstrzygnięcie.

Janusz Niedziela – wyjaśnił, że wychodząc poza ramy nakreślone przez przedmówcę, przedstawi informacje, w którym momencie mediacja, w jego pojęciu, będzie najbardziej przydatna. Stwierdził, że sam odbył 750 arbitraży przed zespołem arbitrów, tak, że posiada wiedzę na temat tego, że bez mediacji można przeżyć. Stwierdził, że właśnie z Romanem Rewaldem mieli doświadczenia w prowadzeniu negocjacji z wykonawcami. Na swój sposób jest to mediowanie pewnego rozstrzygnięcia, jak ma np. wyglądać specyfika, czyli technika dochodzenia do pewnego punktu widzenia, charakterystyczna również dla mediacji. Jeżeli prowadzi się negocjacje to wszystko jest w porządku, ale dominującym sposobem prowadzenia przetargów jest przetarg nieograniczony i wtedy zamawiający z właściwą sobie dowolnością, a nieraz błędnie działając w swoim dobrym interesie, kreślą pewne warunki, które są tak naprawdę nieakceptowalne na rynku. Dla niego najważniejszą rzeczą jest tworzenie takich umów i dokumentów przetargowych, które pozwolą bezpiecznie wystartować wykonawcom i nie będą mieli poczucia, że za chwilę staną się śmiertelnymi wrogami, że z dniem podpisania umowy są wrogami, od których się będzie egzekwować każdy dzień spóźnienia. Rozwiązywanie sporu, w jego pojęciu, powinno obejmować również możliwość, zamiast pójścia do arbitrażu, to prowadzenia mediacji w tym zakresie. Jeżeli istniałby taki stan prawny, że KIO może rozstrzygać w zakresie umowy, czy tak przygotowuje się warunki, że będą nie do przyjęcia, a sami zapłacimy za to dużo więcej, czy np. to może być przedmiotem rozstrzygania. Wyjaśnił, że w przypadku rozstrzygania, to ten sam zakres powinien być możliwie przesunięty do zakresu mediacji,



bo jeżeli ktoś ogłosi nam bardzo ostre warunki, a będzie istniała jasna ścieżka dojścia do mediacji, to w tym zakresie mamy przetarg nieograniczony, ale mamy możliwość mediowania, pomiędzy wykonawcami a zamawiającym. I trzeba by było znaleźć metodę na to, żeby móc przemówić temu zamawiającemu do rozsądku. Powiedział, że rynek żąda, żeby te warunki były inne, bo tak naprawdę drugi zamawiający i tak nie zamówi tego produktu, bo nikt nie przyjdzie z ofertą, albo jest oczywiste, że przetarg ten wysypie się już na etapie realizacji umowy, bo warunki są tak drastyczne, że przesunięcie o 2–3 miesiące możliwości startu z robotami wymagają odpowiednich warunków, wtedy wszyscy uwzględniają ryzyka, a jeżeli ich nie uwzględnią, to sam kontrakt może się rozłożyć. Są potrzebne zmiany legislacyjne. Stwierdził, że w tej chwili nie ma żadnego instrumentu, nie ma takiej tradycji i to już jest wystarczające – pewna kultura prawna którą posiadliśmy przez te dwadzieścia parę lat funkcjonowania. To, z czym spotykamy się na podstawie k.p.c., określenie mediacji, co do zasady odnosi się do etapu realizacji, albo do rozliczenia po tym, jak nastąpiła katastrofa. Gdyby należało kłaść nacisk na mediację, to trzeba by było znaleźć taki mechanizm, który na bardzo wczesnym etapie pozwoliłby uniknąć formułowania tak drastycznych warunków umów, z których potem będą same problemy. W odpowiedzi na pytanie, czy mediacja jest przydatna później stwierdził, że miejscem

dla mediacji jest moment rozstrzygnięcia sporów związanych z realizacją i to czasami umowy albo rozliczeniem po katastrofie. Wyjaśnił, że wszyscy boją się tego, że nie powinno się zmieniać umowy, jest taka możliwość, ale ilość instytucji kontrolnych powoduje, że nie widać możliwości prawnej, która by spowodowała, że mediacja stała by się bardziej akceptowalna na tym etapie, przy obecnym kształcie prawa. Musiałby nastąpić przełom.

Kalina Wośkało – stwierdziła, że mediacje trzeba jak najbardziej prowadzić, nie należy bać się rozmów, jak zauważyła podczas prowadzenia mediacji – sprawa wygląda w ten sposób: spór, trwa wymiana korespondencji, jedna strona udowadnia drugiej, że nie ma racji i kończy się to w sądzie. I dopiero wtedy sąd stara się kierować sprawę do mediacji. Okazuje się, że coraz więcej stron próbuje przystąpić do tej mediacji, zaczynają rozmawiać co do zawarcia ugody, a jeżeli nawet wstępnie strony stwierdzą, że są w stanie się porozumieć i zostaną spisane jakies warunki ugody, nagle okazuje się, że gdzieś po drodze istniejące ustawy zabraniają wprowadzenia tych warunków, warunków zmiany



umowy, ponieważ strony spierają się o pieniądze, na ogół nie jest to wartość 15%, tylko o wiele większa, bo przedłużenie czasu, to nie jest 2–3 miesiące, tylko mogą to być zmiany 2–3 letnie. Te koszty związane z przedłużeniem realizacji umowy są bardzo duże. W tym momencie droga się zamyka. Wyjaśniła, że brała udział w jednej z mediacji, gdzie zamawiający był publiczny a wykonawca był z sektora prywatnego, w której strony znalazły rozwiązanie, a potem sprawa znalazła się w prokuraturze i strony nie mogą dojść do porozumienia, chociaż rozwiązanie wydaje się naprawdę słuszne.

Roman Rewald – wyjaśnił, że w tym zakresie istnieją już zmiany w ustawie o zamówieniach publicznych, które umożliwiają mediacje, więc może nie dotarło do wszystkich, że tak jest. Rysuje się taki obraz z tego, o czym się mówi, że potrzebne są przepisy, ale pan sędzia mówi np. że jeśli byśmy zastosowali mediacje do ustalenia faktów bardziej niż kwestii regulowanej prawem, to byśmy mogli już teraz mediować. Zauważył, że z dyskusji wynika, iż w zasadzie można by mediować bez zmiany przepisów, gdyby kultura negocjujących była nieco inna i wtedy można by było znaleźć rozwiązania w istniejących przepisach. Z dyskusji wynika również, że nawet jak mamy mediację przymusową, po skierowaniu sądowym, jest obawa o wykonanie i mediacja się nie udaje. Stąd jego pytanie, czy rzeczywiście są potrzebne zmiany ustawowe do tego, żeby zastosować mediację, czy też potrzebna jest edukacja i zmiana pewnej kultury.

Henryk Walczewski – zacytował art. 54a ustawy o finansach publicznych, który miał otworzyć drogę do ugód. Jednostka sektora finansów publicznych może zawrzeć ugodę w sprawie spornej należności cywilnoprawnej, w przypadku dokonania oceny, że skutki ugody są dla tej jednostki lub odpowiednio Skarbu Państwa albo budżetu jednostki samorządu terytorialnego korzystniejsze niż prawdopodobny wynik postępowania sądowego albo arbitrażowego. Jako uczestniczący w mediacjach stwierdził, że może oceniać jakby ten wynik mógł wyjść lepiej albo gorzej, natomiast tutaj jest człowiek, który musi przystępując do tej

potencjalnej mediacji lub innych form negocjowania, mieć dowód, ust. 2 na ten temat się wypowiada. To ma być opinia w formie pisemnej, gdyby taką ugodę zawarł, to ona byłaby korzystniejsza, bo jak nie będzie korzystniejsza, to wtedy spada na niego topór odpowiedzialności za dyscyplinę finansów publicznych. Wyjaśnił, skąd to jego przekonanie – kiedyś poproszono go, żeby poprowadził zajęcia z ustawy o dyscyplinie finansów publicznych i o postępowaniach dyscyplinarnych – kiedy można się na to narazić. Siadając do tego problemu przeżył dwa zaskoczenia. Po pierwsze, co naprawdę z tych przepisów wynika. Po drugie, jak wiele osób jest zainteresowany życiowo, bo okazuje się, że bardzo wiele osób jest dotkniętych odpowiedzialnością za dyscyplinę finansów publicznych, właśnie z tytułu podejmowania ryzyka i tutaj istnieje pewna sprzeczność w tym przepisie, gdzie wnioskuje się ze skutków na przyczynę, to jest te skutki czy ugoda, będzie korzystniejsza, czy nie. Powinno to wyglądać tak, że z takiego modus operandi, tutaj jest zarządzanie finansowe. Stwierdził, że powinno się przejść na zarządzanie przedmiotowe lub celowościowe, co sugerowali panowie w raporcie z badań MŚP, bo to jest właściwe rozwiązanie, przyczyna do negocjowania w sposób niezwłoczny i niezawierania ugód, powinno być wykonanie zadania, a nie utrzymanie dyscypliny finansów. Wyjaśnił, że tak jak moderator słusznie podkreślał, iż negocjacje, mediacje prowadzi się w jakimś celu, to tutaj, w tej ustawie celem jest zachowanie dyscypliny finansów publicznych, a to nie jest przecież celem zawarcia zamówienia publicznego.

Janusz Niedziela – zauważył, że w przypadku, gdy zamawiający ma świadomość, że nie zarabia na prowadzeniu sporów, tylko odpowiada za inwestycję, to jest to wstęp do sukcesu. Wyjaśnił, że zarządzał jednostką, która miała bardzo dużo zamówień i uważał, że lepiej skończyć spory natychmiast i zawierać ugody, zanim przybiorą katastrofalny skutek. Można nie korzystać z mediacji, w przypadku, gdy strony będą na tyle dojrzałe, żeby wiedziały, że lepiej się dogadać teraz, niż mieć do czynienia ze wstrzymaniem inwestycji z przyczyn technologicznych. Może z mediacją byłoby łatwiej, jeśli chodzi o liczby, gdy obie strony



liczą każdą złotówkę, natomiast być może mediator mógłby w odpowiednim momencie stwierdzić, kto ile ma wyłożyć pieniędzy, może by to przyspieszyło proces mediacji. Każda ugoda jest bowiem lepsza niż wyrok.

Jakub Świtluk – jako zawodowy mediator wyjaśnił, że wśród kilkuset mediacji, kilkuset ugód, również z podmiotami sfery publicznej, z reguły są sytuacje, które zaistniały na podstawie zamówień publicznych. Pierwsze swoje mediacje z udziałem takich podmiotów przeprowadzał na długo przed zmianami zeszłorocznymi, natomiast kwestia jest taka, że również k.p.c. pozwala na zawieranie ugód i mediację. Stwierdził, że z mediacji mamy 1,09% spraw sądowych rocznie, to jest jeszcze mało w opozycji do tego 1% Wydziału Gospodarczego Sądu Okręgowego w Warszawie, ponad 20% spraw kierowanych jest do mediacji. Można tak postąpić, kiedy mediacje znamy i się ich nie boimy. To nie jest tak, że dopiero od zeszłego roku możemy mediować i zawierać ugody, tylko jest napisane dokładnie, kiedy urzędnicy, kiedy menedżerowie państwowi, mogą się nie bać zawierania takich ugód. I to jest bardzo dobry, choć jeszcze za mały krok. Mediacja w trakcie realizacji zamówienia publicznego, każdy spór z każdym kolejnym dniem jego trwania obrasta jak kula śniegowa w kolejne koszty, w kolejne opóźnienia, kolejne konsekwencje. Wyjaśnił, że obecnie finalizuje ze stronami

2 czy 3 ugody, w tym też na podstawie zamówień publicznych. W jednej z nich jest taki motyw, że wykonano rzecz, która w sądzie trafia się rzadko. Wystąpiła kwestia dostawy urządzeń informatycznych i w przypadku, gdyby sąd wydał rozstrzygnięcie, kto komu ma co zapłacić, rodzi się pytanie – co się dzieje z tym niewykorzystanym sprzętem, ile jest wart np. jeszcze nie rozpakowany. Można go zabrać można go wspólnie sprzedać, tak, aby zakres rozbieżności się zmniejszył. Sprzęt jest elementem rozwiązania tego sporu, jest warty sześć czy dziesięć razy mniej niż był dwa czy trzy lata temu, kiedy występowała tamta sporna sytuacja. Gdyby wtedy zasiąść do stołu, to ten sprzęt finansowałby praktycznie całość porozumienia, nie trzeba byłoby nic dopłacać. Praktycznie nie byłoby sporu. Tak więc, gdyby w ustawie o zamówieniach publicznych było napisane bardzo wyraźnie, że wszystkie spory powstające na tle wykonywania tych umów, również na wstępie realizacji umów, strony powinny jak najszybciej starać się rozwiązać na drodze mediacji, to byłby to znakomity sygnał, że ustawo-



dawca nie tylko pozwala, ale bardzo mocno zachęca – idźcie i ugadzajcie się. Podmiotom publicznym nie powinno być wolno rezygnować z mediacji, bo wydają publiczne pieniądze, bo jest to najszybsza i najbardziej konstruktywna droga do pracy ze sporem. Także takie bardzo konkretne ułatwienia, żeby każdy urzędnik miał wskazane: najpierw mediacja potem ewentualne inne sposoby rozwiązywania sporów, bardzo by się przydały i byłyby bardzo korzystne, byłyby najlepszym rezultatem realizowania tej edukacji prawa, które można sobie wyobrazić w zakresie realizowania sporów, budowania też olbrzymiego kapitału zaufania społecznego.

Kalina Wośkało – nie zgodziła się ze sformułowaniem, że mediacji przeszkadzają kwestie budżetowe. Stwierdziła, że nie do końca jest tak, bo jak się zagłębi w przepisy, które mówią o kwalifikacji zamówień publicznych, to są to przedsięwzięcia, które są planowane w układzie wieloletnim i są zapisywane w wieloletnich prognozach. Według niej nie ma przeszkód, żeby zadanie było realizowane w układzie rocznym i wieloletnim. Opowiedziała o ugodzie w kontekście obawy, że art. 54a nie jest stosowany, ponieważ jest ta obawa przed instytucjami kontroli. Otóż osiemnaście lat orzekała w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jako członek głównej komisji orzekającej. Przez osiemnaście lat działalności weszła w ten okres, kiedy te przepisy zaczęły funkcjonować m.in. rady orzecznicze, jak podchodzi się do sprawy ugody, jakich dokumentów potrzeba, żeby ugodę uznać za prawidłową. Zwróciła uwagę, że poza przepisem materialnym, na który się wszyscy powołują, jest on odniesiony do konkretnych typów czynów, przede wszystkim do art. 5 ustawy o dyscyplinie finansów publicznych, który określa odpowiedzialność za niedochodzenie należności budżetowych, czyli można powiązać ten art. 54a jedynie z możliwością dochodzenia należności z tytułu kar umownych dlatego, że inny rodzaj dochodu, a takie dochody w samorządzie klasyfikuje ustawa o dochodzie jednostek samorządu. Taki dochód jest należny, patrząc jeszcze dodatkowo na 44 ust. 5, który mówi, że jednostka sektora finansów jest zobowiązana dochodzić należności budżetowej. Wyjaśnił, że w tym momencie,

jeżeli spojrzy się na te przepisy, to jest właśnie regulacja materialna 54a, pozwalająca na to, by stworzyć kontratyp do art. 5, który mówi: nie dochodzi się odpowiedzialności, jeżeli zastosowałeś – jeżeli wykonałeś ugodę, bo przepis mówi o dokonaniu ugody spornej należności. Członkowie GKO w dyskusji wykazali, że jedynie uzasadnienie, że spór jest wątpliwy jeżeli chodzi o sukces w sądzie, czyli dołożenie staranności polega na sporządzeniu opinii przez radcę prawnego wewnątrz, ustalenie czy warto iść do sądu czy też nie.

Henryk Walczewski – wyjaśnił, że przepisy nie mają być represyjne, tylko skłaniające do osiągania celów merytorycznych do tego jest potrzebna mediacja, żeby rozwiązywać problemy na bieżąco, a pierwszym stopniem ewentualnych sankcji, ma być niewykonanie zadań, a nie kwestie budżetowe. Stwierdził, że to są jego doświadczenia z wieloletniego prowadzenia zajęć w całym kraju, dlatego według niego, zmiany czynią mediację obowiązkiem i są pożądane, chociaż mediacja ma być z natury dobrowolna. Ten pozorny przymus jest wskazany, a najwyżej ktoś z mediacji nie skorzysta i wtedy zostanie kwestia jego odpowiedzialności, dlaczego nie skorzystał z mediacji, a nie tak, jak obecnie, czyli dlaczego do mediacji przystąpił.

Janusz Niedziela – stwierdził, że mediacja powinna pomóc w wielu kwestiach. Na pewno jest takim cywilizowanym narzędziem, które pozwala uniknąć katastrofy i lepiej gospodarować pieniędzmi.

Kalina Wośkało – stwierdziła, że do mediacji należy dorosnąć, bo jednak cały czas jesteśmy społeczeństwem, które oczekuje, że ktoś za nas coś rozwiąże, rozstrzygnie – podejmie za nas decyzję. Boimy się jednak mimo wszystko podejmować decyzję. Odwołała się do przedstawionej opinii, która miałaby gwarantować, że faktycznie mediacja byłaby korzystniejsza albo, że nie wygra się tej sprawy w sądzie. Wyjaśniła, że współpracuje z wieloma prawnikami, którzy jako ludzie bardzo kreatywni z najmniejszej rzeczy potrafią stworzyć argumenty, które przemawiają za tym, że zawsze można wygrać.

Doraźny Zespół ds. zamówień publicznych Rady Dialogu Społecznego

Do głównych zadań Zespołu należy opiniowanie i przygotowanie, we współpracy z Urzędem Zamówień Publicznych i właściwymi ministerstwami, propozycji zmiany przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z koniecznością implementacji do 18 kwietnia 2016 roku dyrektyw unijnych – 2014/24/UE oraz 2014/25/UE z 26 lutego 2014 roku, ze szczególnym uwzględnieniem mechanizmów stosowania klauzul społecznych w zamówieniach publicznych; a także przygotowanie we współpracy z Urzędem Zamówień Publicznych kodeksu dobrych praktyk wraz z propozycjami klauzul umownych w poszczególnych branżach.

Tabela 11. Posiedzenia doraźnego Zespołu ds. zamówień publicznych (w okresie od 1.01.2016–30.06.2019)

Ilości	Rok			
	2016	2017	2018	2019
ilość spotkań	12	13	7	3
ilość osób	395	440	229	85

Źródło: opracowanie własne.

W okresie od 1 stycznia 2016 r. do 30 czerwca 2019 r. omawiano podczas posiedzeń Zespołu:

1. Przedstawienie projektu nowelizacji ustawy z dnia 29.01.2004 r. prawo zamówień publicznych w związku z koniecznością implementacji Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, która zastąpiła dotychczasową dyrektywę 2008/18/WE (tzw. dyrektywę klasyczną) oraz Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/EU z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień publicznych przez podmioty działające w sektorze gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, która zastąpiła dotychczasową dyrektywę 2004/17/WE (tzw. dyrektywę sektorową).

2. Przedstawienie aktualnego stanu prac nad nowym prawem zamówienia publiczne w Ministerstwie Zdrowia.
3. Przedstawienie aktualnego stanu prac nad nowym prawem zamówienia publiczne w Ministerstwie Obrony Narodowej.
4. Przedstawienie aktualnego stanu prac nad nowym prawem zamówienia publiczne w Ministerstwie Infrastruktury i Budownictwa ze szczególnym uwzględnieniem roli Polskich Kolei Państwowych.
5. Omówienie współpracy Rady Dialogu Społecznego z Urzędem Zamówień Publicznych.
6. Omówienie aktualnych problemów związanych z realizacją w 2016 roku zamówień związanych z zaopatrzeniem mundurowym w sektorze Obrony Narodowej.
7. Przedstawienie aktualnego stanu prac nad nowym prawem zamówienia publiczne w Ministerstwie Infrastruktury i Budownictwa ze szczególnym uwzględnieniem budownictwa drogowego oraz lotnictwa.
8. Omówienie aktualnej sytuacji w sektorze lubelskiego i podkarpackiego przemysłu obronnego. Dyskusja nad aktualnymi problemami w kwestii realizacji zamówień związanych z przemysłem lotniczym.
9. Zespół wypracował stanowisko w sprawie negatywnej rekomendacji instytucji zamówień in-house przewidzianej w art. 4e projektu ustawy o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 19 stycznia 2016 r. opublikowanego przez Ministerstwo Rozwoju w dniu 20 stycznia 2016 r.
10. Zespół wypracował stanowisko w sprawie ustawy z dnia 5 września 2016 r. o umowach koncesji na roboty budowlane lub usługi.
11. Zespół zajmował się także omówieniem aktualnych problemów związanych z postępowaniami przetargowymi na umundurowanie i wyposażenie żołnierzy na 2016 r. w sektorze obrony narodowej. W tej sprawie przeprowadzono konsultacje z Ministerstwem Obrony Narodowej.
12. W związku z przesłanymi do Rady Dialogu Społecznego stanowiskami WRDS Województwa Lubelskiego i WRDS Wojewódz-

twą Podkarpackiego, Zespół przeprowadził konsultacje z Ministerstwem Rozwoju i z Ministerstwem Obrony Narodowej, w sprawie w sprawie kontraktu na dostawy śmigłowców wielozadaniowych dla polskiej armii. Przewodniczący Zespołu Marek Kowalski podsumowując dyskusję wyraził ubolewanie, że Rada Dialogu Społecznego nie funkcjonowała wcześniej, ponieważ można by było odbyć dyskusję na ten temat.

13. Budżetowanie kontraktów na zamówienia publiczne w służbie zdrowia na rok 2017 z uwzględnieniem nowelizacji Prawa zamówień publicznych z 2016 r.
14. Waloryzację umów w toku oraz kontrolę przestrzegania prawa pracy (wymóg zatrudnienia na umowę o pracę).
15. Analizę stanu obecnego w drogownictwie i propozycje rozwiązań rekomendowanych w nowej ustawie Pzp.
16. Dobre praktyki w zamówieniach publicznych – jak wyglądają prace powołanego w tym celu zespołu w UZP.
17. Jak wygląda przygotowanie administracji państwowej i samorządowej do zmiany kosztów pracy w usługach świadczonych w ramach zamówień publicznych, w związku ze zmianą prawa od 1 stycznia 2017 r.
18. Podjęcie dyskusji dot. ewentualnego przyjęcia stanowiska w sprawie „zaniepokojenia ze strony partnerów społecznych sytuacją finansową szpitali i płynącymi z tego zagrożeniami dla przedsiębiorców i pracowników” oraz stanowiska Zespołu w sprawie zmiany w przepisach dotyczących „cesji długów szpitalnych”.
19. Projekt ustawy o zmianie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz niektórych innych ustaw.
20. Opisywanie przedmiotu zamówienia oraz stosowanie kryteriów oceny ofert w sektorze farmaceutycznym ze szczególnym uwzględnieniem leków biologicznych; możliwe zmiany w obrocie wierzytelnościami samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej (art. 54 ust. 5 i 6 ustawy o działalności leczniczej).
21. Przeprowadzono dyskusję w sprawie uwag zgłoszonych w trybie obiegu, dot. projektu stanowiska Zespołu w sprawie noweliza-

- cji ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz niektórych innych ustaw w zakresie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz ustawy o komercjalizacji i niektórych uprawnieniach pracowników.
22. Przedstawiono ekspertyzy na temat prawa zamówień publicznych, przygotowanej na zlecenie Rady Dialogu Społecznego przez Grzegorza Wicika i Franciszka Łapeckiego.
 23. Dyskutowano w sprawie wniosku NSZZ „Solidarność” dot. udzielania koncesji na prowadzenie kasyn gry w Polsce.
 24. Dyskutowano nad dokumentem pt. Postulaty do nowej ustawy Prawo zamówień publicznych strony pracodawców i strony pracowników doraźnego Zespołu problemowego ds. zamówień publicznych RDS.
 25. Stan prac nad nowym Prawem zamówień publicznych – Informacja Ministerstwa Przedsiębiorczości i Technologii/Urzędu Zamówień Publicznych.
 26. Tematy istotne do rozstrzygnięcia do nowego prawa zamówień publicznych (klauzule abuzywne, zamówienia społeczne).
 27. Dyskutowano dot. Koncepcji nowego Prawa Zamówień Publicznych opracowanego przez Ministerstwo Przedsiębiorczości i Technologii.
 28. Stanowisko w sprawie przedłużenia prac doraźnego Zespołu problemowego do spraw zamówień publicznych.
 29. Sytuację na rynku zamówień publicznych w obszarze branży budowlanej ze szczególnym uwzględnieniem problematyki waloryzacji umów oraz realizacji wymogu zatrudnienia.
 30. Nowe prawo zamówień publicznych.



dialog

CENTRUM PARTNERSTWA SPOŁECZNEGO
IM. ANDRZEJA BĄCZKOWSKIEGO

ISBN 978-83-948081-2-9