

Zamówienia Publiczne w prawie Wspólnot Europejskich
roboty budowlane

Dokumenty Wspólnot Europejskich opublikowane w niniejszej książce są tłumaczeniami przygotowanymi przez Urząd Zamówień Publicznych w Warszawie.

Opracowanie merytoryczne i redakcyjne
Adam Łazowski

Zamówienia publiczne w zakresie robót budowlanych w prawie Wspólnot Europejskich

zagadnienia wstępne

Zbliżające się członkostwo Polski w Unii Europejskiej pociąga za sobą liczne konsekwencje natury politycznej, ekonomicznej, prawnej i społecznej. Poprzedzone jest rozległymi pracami dostosowawczymi, których kształt zależy w dużej mierze od czynników wewnętrznych, czyli kolejnych etapów wdrażanych w Polsce od 1989 roku reform oraz od czynników zewnętrznych – rozwoju procesu integracji europejskiej. Perspektywa uczestnictwa w unijnym rynku wewnętrznym jest bez wątpienia dużą szansą dla polskich małych i średnich przedsiębiorstw. Jednakże aby proces ten zakończył się sukcesem już teraz należy przystąpić do prac przygotowawczych.

Zdaniem Komisji Europejskiej jednym z największych problemów związanych z akcesją Polski do Unii Europejskiej jest obecnie dostosowywanie polskiego prawa do wymogów prawa unijnego (a dokładniej *acquis communautaire* – całego dorobku prawnego Wspólnot i Unii Europejskiej). W najbliższych latach możemy więc oczekiwać intensyfikacji prac legislacyjnych w wielu, bardzo istotnych dla działalności przedsiębiorstw dziedzinach. Prawo Wspólnot Europejskich reguluje bowiem szerokie *spectrum* zagadnień, począwszy od wybranych zagadnień prawa pracy, poprzez kwestie standaryzacji i certyfikacji, a skończywszy na regułach ochrony konsumenta. Uczestnictwo w rynku wewnętrznym jest więc zagadnieniem bardzo złożonym. Dlatego też nim nastąpią oczekiwane zmiany w polskim systemie prawnym warto już zawczasu zaznajomić się z podstawowymi założeniami wybranych dziedzin prawa europejskiego.

Rynek zamówień publicznych, którego podstawy prawne są przedmiotem niniejszego opracowania, stwarza w obliczu członkostwa w Unii Europejskiej duże szanse rozwoju i rozszerzenia działalności dla polskich podmiotów gospodarczych. Już teraz, postanowienia Układu Europejskiego (kreującego stowarzyszenie między Polską, a Wspólnotami Europejskimi i ich Państwami Członkowskimi) tworzą określone uprawnienia dla polskich firm (przedstawiamy je w ostatniej części opracowania) i przynajmniej w teoretyczny sposób otwierają dla nich unijny rynek. Wraz z członkostwem powyższa sytuacja ulegnie znacznemu polepszeniu.

Wspólnotowe prawo zamówień publicznych koordynuje krajowe procedury obowiązujące w państwach członkowskich Unii w zakresie przyznawania zamówień na dostawy (dyrektywa 93/36/EEC), roboty budowlane (dyrektywa 93/37/EEC), usługi (dyrektywa 92/50 EEC) oraz zamówienia w tzw. sektorach użyteczności publicznej (gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji) (dyrektywa 93/38/EEC). Na płaszczyźnie europejskiej dokonano także częściowej koordynacji procedur odwoławczych (dyrektywa 89/665/EEC oraz dyrektywa 92/13/EEC). Celem niniejszego opracowania jest zwięzłe przedstawienie najważniejszych aspektów teoretycznych i praktycznych związanych z zamówieniami publicznymi w zakresie robót budowlanych.

część pierwsza – rynek wewnętrzny Unii Europejskiej

cztery swobody

Od samego początku istotą działalności Wspólnot Europejskich (Europejskiej Wspólnoty Węgla i Stali, Europejskiej Wspólnoty Energii Atomowej oraz Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej, zwanej obecnie Wspólnotą Europejską) było zacieśnienie współpracy gospodarczej państw Europy Zachodniej. Kolejno powstające Wspólnoty stworzyły podwaliny pod dzisiejszy kształt europejskiej współpracy międzypaństwowej. W początkowym stadium powstał wspólny rynek, później zaś, w kolejnym etapie przystąpiono do stworzenia rynku wewnętrznego – jednego rynku bez wewnętrznych granic, wspólnego dla wszystkich państw członkowskich.

Zgodnie z postanowieniami art. 14 Traktatu o utworzeniu Wspólnoty Europejskiej *rynek wewnętrzny obejmuje obszar bez wewnętrznych granic, na którym swobodny przepływ towarów, osób, usług i kapitału jest zapewniony*. W oparciu o powyższe cztery fundamentalne zasady stworzono podstawy współpracy między państwami członkowskimi. Warto więc pokrótce przeanalizować istotę reguł rynku wewnętrznego.

Swobodny przepływ towarów można zdefiniować jako prawo do nieskrępowanego przemieszczania towarów w obrębie rynku wewnętrznego. Twórcom Wspólnot Europejskich zależało przede wszystkim na zapewnieniu całkowicie swobodnego przemieszczania towarów w ramach państw członkowskich, bez barier celnych, dyskryminacji towarów ze względu na ich pochodzenie (innymi słowy na wprowadzeniu i urzeczywistnieniu zasady równego traktowania podmiotów pochodzących ze wszystkich unijnych krajów), czy też ukrytych barier handlowych (jak np. specjalistycznych norm technicznych). Głównym celem było doprowadzenie do nieskrępowanej wymiany handlowej, dotychczas spotykanej wyłącznie na rynkach krajowych w poszczególnych państwach.

Realizacja zasady swobodnego przepływu towarów opiera się na trzech zasadniczych elementach:

- eliminacji barier taryfowych tj. na utworzeniu unii celnej między państwami członkowskimi (Państwa piętnastki od wielu już lat związane są unią celną. Wewnętrznym jej aspektem jest brak granic celnych w wewnątrzunijnym obrocie towarowym, aspektem zewnętrznym jest ujednolicona Wspólna Taryfa Celna. Ponadto, na mocy postanowień porozumienia między Wspólnotami a państwami EFTA utworzona została strefa wolnego handlu – Europejski Obszar Gospodarczy);
- eliminacji barier parataryfowych tj. fiskalnych (Znoszenie barier parataryfowych obejmuje zakaz dyskryminacji podatkowej oraz stopniową harmonizację systemów podatkowych państw członkowskich. Szczególne osiągnięcia w tej dziedzinie zanotować można w zakresie podatków pośrednich – VAT i akcyzy);
- eliminacji barier pozataryfowych np. ilościowych, jakościowych (Podczas, gdy stopień redukcji eliminacji barier taryfowych i parataryfowych można uznać za wystarczający dla zapewnienia swobodnego przepływu towarów, wyrażnie największą barierą w handlu pomiędzy państwami członkowskimi jest zbyt powolne znoszenie barier ilościowych i jakościowych. Do dziś wszelakie bariery o takim charakterze wprowadzane

przez poszczególne państwa członkowskie uniemożliwiają nieskrępowany obrót towarowy i stanowią ukrytą barierę w handlu).

Swobodny przepływ osób zapewnia możliwość nieskrępowanego przemieszczania się między państwami członkowskimi Unii Europejskiej. Zgodnie z postanowieniami art. 18 TWE *każdy obywatel Unii* [tj. obywatel państwa członkowskiego] *ma prawo do swobodnego poruszania się i przebywania na obszarze państw członkowskich*. W istocie powyższe ogólne uprawnienie znajduje szereg ograniczeń prawnych i praktycznych. Najważniejsze postanowienia w przedmiotowym zakresie znajdziemy w przepisach art. 39 – 42 Traktatu o utworzeniu Wspólnoty Europejskiej oraz w licznych rozporządzeniach i dyrektywach wydanych przez wspólnotowe instytucje dla umożliwienia realizacji powyższej zasady.

Swobodny przepływ pracowników dotyczy zniesienia wszelkich form dyskryminacji w oparciu o narodowość w odniesieniu do zatrudnienia, wynagrodzeń oraz wszelkich innych warunków pracy i zatrudnienia. W szczególności obejmuje to możliwość ubiegania się o oferowane miejsca pracy, swobodne poruszanie się w tym celu po terytorium państw członkowskich Unii Europejskiej, prawo pobytu w celu wykonywania pracy, jak również swobodę pozostawania na tym terytorium po ustaniu stosunku pracy (art. 39 TWE). Zakres podmiotowy swobody, poza pracownikami (oraz ich rodzinami), obejmuje również studentów, emerytów oraz osoby nieaktywne ekonomicznie, pod warunkiem, że posiadają wystarczające środki do życia. W związku z ustanowieniem zasady swobodnego przepływu pracowników podjęto też działania na rzecz harmonizacji przepisów krajowych w zakresie ubezpieczeń społecznych.

Swoboda przedsiębiorczości zapewnia obywatelom państw członkowskich możliwość podejmowania działalności na własny rachunek, w tym też prawo zakładania i kierowania przedsiębiorstwami we wszystkich państwach członkowskich Unii na zasadzie niedyskryminacji. Traktatowe podstawy swobody regulują przedmiotowe kwestie zarówno w odniesieniu do osób fizycznych, jak i osób prawnych.

Swoboda przepływu usług w odróżnieniu od powyżej omówionej swobody przedsiębiorczości nie odnosi się do stałego wykonywania pewnych czynności zawodowych w innym państwie członkowskim. W istocie, ważny jest tu element czasowości podejmowanej działalności oraz fakt przekraczania granicy, bądź to celem świadczenia bądź też odbioru usług. Odmienne niż jest to w przypadku swobody przedsiębiorczości osoba świadcząca usługi swoją siedzibę ma w jednym państwie członkowskim, w drugim natomiast podejmuje rzeczoną działalność. Zgodnie z postanowieniami art. 50 TWE *usługami są świadczenia, które w zasadzie wykonywane są za wynagrodzeniem*. Obejmują w szczególności działalność przemysłową, handlową, rzemieślniczą oraz działalność polegającą na wykonywaniu wolnych zawodów. Ze względu na złożoność problematyki świadczenia usług liberalizacja przedmiotowego sektora przebiega z dużymi trudnościami. Wprowadzanie w życie swobody w dalszym ciągu napotyka na liczne bariery prawa krajowego. Na wspólnotowym rynku wewnętrznym szczególne znaczenie ma liberalizacja sektora usług finansowych.

Swoboda przepływu kapitału, zwana czwartą swobodą jednolitego rynku, dotyczy samodzielnych transakcji finansowych, które nie mają bezpośrednich związków z przemieszczaniem się ludzi, towarów czy usług. Swoboda daje obywatelom państw UE oraz podmiotom gospodarczym mającym siedziby w państwach UE

prawo inwestowania, nabywania aktywów rzeczowych i finansowych za granicą. Pozwala także na swobodny transfer zysków. Należy jednakże podkreślić, iż przeprowadzenie liberalizacji rynku kapitałowego było i jest nadal trudne albowiem regulacje dotyczące przepływu kapitału są instrumentem silnego oddziaływania na zachowanie równowagi zewnętrznej i wewnętrznej kraju. Państwa członkowskie obawiając się głównie o stan swojego bilansu płatniczego stopniowo i stosunkowo wolno wprowadzały bariery ograniczające przepływ kapitału. Pierwsza dyrektywa regulująca przepływ kapitału została przyjęta w 1960 roku (60/921/EEC) i wprowadziła zasady liberalizacji większości kapitału długoterminowego. Dalsze kroki na rzecz liberalizacji przepływu kapitału podjęto dopiero w późnych latach osiemdziesiątych. Przyjęto szereg dyrektyw, których stosowanie stopniowo pogłębiało współpracę państw członkowskich w przedmiotowym zakresie. Na płaszczyźnie traktatowej elementarne znaczenie miało włączenie do Traktatu o utworzeniu Wspólnoty Europejskiej postanowień art.73 b ust.1 zakazującego całkowicie z dniem 1 stycznia 1994 roku wszelkich ograniczeń w przepływie kapitału między państwami członkowskimi, jak również między państwami członkowskimi i państwami trzecimi.

wspólnotowy rynek zamówień publicznych

Należy podkreślić, iż w istocie współpraca w ramach rynku wewnętrznego daleko wychodzi poza traktatowe reguły swobodnego przepływu towarów, osób, usług i kapitału. Dla ich realizacji wspólnotowy prawodawca przyjął w formie rozporządzeń i dyrektyw szereg szczególnych reguł. Ponadto, dla zapewnienia skuteczności działania rynku wewnętrznego niezbędna była harmonizacja i niekiedy ujednolicanie prawa państw członkowskich w rozmaitych dziedzinach prawa. Dlatego też prawo europejskie w chwili obecnej reguluje m.in. kwestie prawa konkurencji, standaryzacji i certyfikacji, ochrony konsumenta, wybrane aspekty prawa podatkowego i prawa spółek, prawa pracy, ochronę środowiska. W rzeczywistości powyższe wyliczenie ma jedynie charakter przykładowy.

Jednym z istotnych elementów składowych rynku wewnętrznego jest sektor zamówień publicznych. Jest rzeczą godną odnotowania, że wspólnotowe instytucje oraz państwa członkowskie dopiero w latach siedemdziesiątych przystąpiły do stosownych prac legislacyjnych. Co więcej, odmiennie niż jest to w przypadku wielu dziedzin prawa europejskiego, traktaty założycielskie (w tym przede wszystkim Traktat o utworzeniu Wspólnoty Europejskiej) nie przewidywały żadnych postanowień w zakresie rynku zamówień publicznych. W istocie więc dopiero praktyczna realizacja założeń rynku wewnętrznego spowodowała potrzebę uregulowania przedmiotowej kwestii na płaszczyźnie europejskiej.

W chwili obecnej do najważniejszych aktów prawnych w przedmiotowym zakresie należy zaliczyć:

- dyrektywę Rady 92/50/EEC z 18/06/1992r o koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na usługi (z późniejszymi zmianami),
- dyrektywę Rady 93/36/EEC z 14/06/1993r o koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na dostawę (z późniejszymi zmianami),
- dyrektywę Rady 93/37/EEC z 14/06/1993r o koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane (z późniejszymi zmianami),
- dyrektywę Rady 93/38/EEC z 14/06/1993r koordynującą procedury zlecania zamówień przez jednostki działające w sektorze gospodarki wodnej, energetyki, transportu i komunikacji (z późniejszymi zmianami),

- dyrektywę Rady 89/665/EEC z 21 grudnia 1989r koordynującą przepisy i regulacje administracyjne, dotyczące stosowania procedur odwoławczych w udzielaniu zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane,
- dyrektywę Rady 92/13/EEC z 25 lutego 1992r koordynującą przepisy i regulacje administracyjne dotyczące stosowania zasad Wspólnoty w zakresie procedur udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji.

Zasadniczym celem stworzenia uwarunkowań prawnych dla zamówień publicznych na płaszczyźnie wspólnotowej było umożliwienie jak najpełniejszej realizacji założeń rynku wewnętrznego. Zarówno dla zamawiających, jak i dostawców towarów i usług uregulowania te tworzą wielkie szanse rozwoju i rozszerzenia działalności. Należy jednakże pamiętać, iż jednocześnie są wielkim wyzwaniem. Dla przedsiębiorstw oznacza to przede wszystkim otwarcie rynków innych państw członkowskich, możliwość wydatnego rozwoju dotychczasowej działalności. Co z drugiej strony, zwiększa konkurencję oraz idącą za tym konieczność wdrażania nowych, wydawniejszych i mniej kosztownych technologii oraz nowoczesnych metod produkcji.

Jak zauważa Komisja Europejska w Zielonej Księdze *Zamówienia Publiczne w Unii Europejskiej* mimo, iż upływa blisko trzydzieści lat od przyjęcia pierwszych dyrektyw w tym zakresie, rynek zamówień publicznych w praktyce pozostaje najslabiej rozwiniętą gałęzią rynku wewnętrznego. W istocie wynika to z kilku powodów. Nie stanowią problemu dotychczasowe uregulowania dyrektyw Rady, ich zakres wydaje się bowiem wystarczający dla harmonizacji prawa państw członkowskich Unii w przedmiotowym zakresie. Zasadniczym problemem pozostaje natomiast wdrażanie powyższych przepisów w życie. Pierwsze komplikacje pojawiają się już w zakresie implementacji postanowień dyrektyw do krajowych porządków prawnych. Dyrektywa, zgodnie z postanowieniami art. 249 TWE, jest skierowana do państw członkowskich i wiążąca tylko co do celu jaki ma być osiągnięty. Innymi słowy wymaga od państw członkowskich Unii Europejskiej wydania aktów prawnych wdrażających jej postanowienia do prawa krajowego. Jak pokazuje praktyka wiele państw albo w ogóle nie implementowało we wskazanym czasie dyrektyw dotyczących zamówień publicznych, bądź też implementacja miała charakter fragmentaryczny.

Inną kategorią zaistniałych problemów jest praktyczne stosowanie włączonych do prawa krajowego postanowień wspólnotowego prawa zamówień publicznych. Kontrowersje dotyczyły w szczególności interpretacji różnych pojęć istotnych dla realizacji założeń dyrektyw, np. pojęcia zamawiający, umowa na zamówienie publiczne, czy też robota budowlana. Analiza praktyki wskazuje również na zbyt częste stosowanie przy przyznawaniu zamówień procedur negocjacyjnych, wadliwe formułowanie ogłoszeń o zamówieniach, jak również zbyt częste korzystanie z procedur przyspieszonych. Bariera dla realizacji założeń rynku wewnętrznego w zakresie zamówień publicznych są także stosowane kryteria kwalifikacji oraz wyboru wykonawców spośród zgłaszających się oferentów.

Wszystkie powyższe problemy należy, zdaniem Komisji Europejskiej, stopniowo redukować, tak by zasady rynku wewnętrznego mogły być urzeczywistnione także w bardzo istotnym sektorze zamówień publicznych. W praktyce bowiem śladowa ilość zamówień przypada dla podmiotów z innych państw, niż to w którym zamówienie jest ogłaszane. Należy to bez wątpienia uznać za stan wysoce niezadowalający. Najbliższe lata powinny pokazać do jakiego stopnia państwa członkowskie gotowe są już do pełnej aplikacji prawa wspólnotowego w zakresie zamówień publicznych.

część druga

wspólnotowe prawo zamówień publicznych w zakresie robót budowlanych – zarys stanu prawnego

podstawa prawna

Jednym z elementów składowych wspólnotowego prawa zamówień publicznych są uregulowania w zakresie koordynacji krajowych procedur udzielania zamówień na roboty budowlane. Powyższe kwestie uregulowane zostały w dyrektywie Rady 93/37/EEC z 14 czerwca 1993 roku (*Council Directive 93/37/EEC of 14 June 1993 concerning the co-ordination of procedures for the award of public works contracts*). Termin implementacji postanowień dyrektywy do krajowych porządków prawnych państw członkowskich upłynął 1 lipca 1994 roku.

zakres postanowień dyrektywy 93/37/EEC

Dyrektywa 93/37/EEC reguluje kwestię procedury udzielania zamówień w zakresie szeroko pojętych robót budowlanych. W istocie, zgodnie z postanowieniami art. 1 dyrektywy obejmuje to następujące czynności:

- projektowanie oraz wykonywanie,
- wyłącznie wykonywanie

prac określonych w Ogólnej Klasyfikacji Działalności Gospodarczej we Wspólnotach Europejskich (NACE) pod pozycją 50. Zakresem dyrektywy objęte więc są ogólne roboty budowlane, rozbiórka, ogólne roboty montażowe, wykonywanie konstrukcji i pokryć dachowych, budowa kominów i pieców, zakładanie izolacji wodnych, odnowienie i konserwacja ścian zewnętrznych, wznoszenie i rozbiórka rusztowań, budowa dróg (także specjalistyczne budowy konstrukcji lotniskowych oraz autostrad), mostów, linii kolejowych, tuneli, szybów, instalacji sanitarnych, grzewczych (centralne ogrzewanie, klimatyzacja), zakładanie izolacji cieplnych, instalacji telefonicznych, roboty wykończeniowe (tynkowanie, malowanie, roboty stolarskie, układanie glazur, roboty związane z pokrywaniem ścian). Ponadto zakresem dyrektywy objęte są całościowe prace związane z wykonaniem obiektu budowlanego, zdefiniowanego w postanowieniach dyrektywy jako *wynik całości robót budowlanych lub inżynierskich, który może samoistnie spełniać funkcję gospodarczą lub techniczną*. Postanowienia dyrektywy znajdują także zastosowanie do inwestycji przynajmniej w 50 % finansowanych przez państwo. Zgodnie z postanowieniami art. 2.2 dyrektywy obejmuje to (poza działalnością objętą poz. 50 NACE) w szczególności prace związane z budową szpitali, infrastruktury sportowej i rekreacyjnej, szkół oraz ośrodków uniwersyteckich, budynków dla celów administracji publicznej.

Przepisy dyrektywy 93/37/EEC znajdują zastosowanie do zamówień udzielanych przez następujące podmioty:

- organy administracji państwowej,
- organy samorządowe,
- instytucje prawa publicznego
- stowarzyszenia złożone z jednego lub większej ilości podmiotów wymienionych powyżej.

Istotne wydaje się być zdefiniowanie pojęcia instytucji prawa publicznego. Otóż, zgodnie z postanowieniami art. 1.b dyrektywy jest nią każdy podmiot:

- *ustanowiony w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym, nie mający charakteru przemysłowego ani handlowego,*

- posiadający osobowość prawną oraz
- finansowany, w przeważającej części, przez organy państwowe, organy samorządowe lub inne instytucje prawa publicznego, albo taki, którego zarząd podlega nadzorowi ze strony tych podmiotów, lub ponad połowę składu kierowniczego, zarządzającego lub nadzorczego stanowią osoby mianowane przez organy państwowe, samorządowe lub inne instytucje prawa publicznego.

Należy podkreślić, iż przedstawiony powyżej zakres stosowania dyrektywy 93/37/EEC podlega ograniczeniom. Przede wszystkim (podobnie jak jest to w przypadku innych dyrektyw z zakresu zamówień publicznych) wspólnotowy legislator przewidział system tzw. progów finansowych. Przepisy dyrektyw znajdują bowiem zastosowanie w odniesieniu do zamówień przekraczających określoną wartość. W zależności od podmiotu udzielającego zamówienia różnie kształtować się będzie wysokość progu. Zgodnie z postanowieniami art. 6 dyrektywy może ona wynosić:

- 5.000.000 SDR (jednostka rozrachunkowa Międzynarodowego Funduszu Walutowego), gdy zamówienie udzielane jest przez tzw. rządowe agendy, których spis zamieszczony jest w załączniku I dyrektywy 93/37/EEC,
- 5.000.000 SDR w przypadku zamówień udzielanych przez inne podmioty objęte zakresem postanowień dyrektywy oraz Porozumienia o Zamówieniach Rządowych GPA,
- 5.000.000 EURO w przypadku zamówień udzielanych przez inne podmioty objęte zakresem postanowień dyrektywy (a nie objęte zakresem Porozumienia o Zamówieniach Rządowych GPA).

Innymi słowy zamówienia, których wartość pozostaje poniżej wskazanego limitu objęte są wyłącznie uregulowaniami krajowymi (choć, co należy szczególnie podkreślić, stosuje się do nich podstawowe zasady prawa wspólnotowego – zasadę swobodnego przepływu towarów, usług oraz zasadę niedyskryminacji). Przy obliczaniu wartości zamówienia należy brać pod uwagę szacunkową wartość ewentualnych usług świadczonych na rzecz wykonawcy przez zamawiającego (bez podatku VAT). Należy podkreślić, iż zamówienie nie może być dzielone dla uniknięcia stosowania wspólnotowych uregulowań.

Wyłączeniu spod zakresu stosowania dyrektywy podlegają ponadto zamówienia w przedmiotowym zakresie, które ze względu na bezpieczeństwo państwa określone są jako tajne. Ograniczenie zakresu stosowania dyrektywy dotyczy również sytuacji, gdy odmienne postanowienia określone są w umowach międzynarodowych zawartych przez państwa członkowskie z państwami trzecimi.

ogłoszenia o zamówieniach

Jak zostało to już wspomniane powyżej jednym z celów stworzenia uregulowań w zakresie zamówień publicznych na płaszczyźnie wspólnotowej było zapewnienie jak największej jawności i przejrzystości przy udzielaniu zamówień. Dlatego też istotną rolę odgrywa w praktyce system ogłaszania informacji o zamówieniach. W oparciu o postanowienia art. 11 dyrektywy 93/37/EEC (analogiczne postanowienia znajdziemy w pozostałych trzech dyrektywach dotyczących przyznawania zamówień) należy wyróżnić następujące rodzaje ogłoszeń:

- ogłoszenie o planowanych zamówieniach (ogłoszenie wstępne),

- ogłoszenie o zamiarze udzielenia zamówienia na roboty budowlane w procedurze otwartej, ograniczonej i negocjacyjnej lub też zamówienie związane z koncesją
- ogłoszenie o wynikach przeprowadzonego postępowania.

Ogłoszenie wstępne zawiera informacje o charakterze ogólnym dotyczące planowanych inwestycji budowlanych. Jego publikacja jest obowiązkowa i może uprawniać zamawiającego do ewentualnego skrócenia terminu składania ofert w toku procedury przyznawania zamówienia. Poniżej zamieszczamy wzór ogłoszenia wstępnego.

Wstępne ogłoszenie o planowanym zamówieniu

- 1. Nazwa, adres, numer telefonu i telefaksu, adres telegraficzny, teleks zamawiającego:**
- 2. (a) Lokalizacja robót budowlanych:**
 - (b) Charakter i zakres robót, które mają być wykonane, a w przypadku, gdy obiekt budowlany ma być wykonywany w częściach – charakterystyka poszczególnych części:**
 - (c) O ile możliwe, koszty szacunkowe zakresu proponowanych usług:**
- 3 (a) Przewidywany termin rozpoczęcia procedury przetargowej dla danego zamówienia lub zamówień:**
 - (b) O ile jest znana, przewidywana data rozpoczęcia robót:**
 - (c) O ile jest znany, przewidywany harmonogram ukończenia robót:**
- 4. O ile są znane, warunki finansowania robót, korekty cen lub wskazanie przepisów, w których są one zawarte:**
- 5. Inne informacje:**
- 6. Data wysłania ogłoszenia:**
- 7. Data otrzymania ogłoszenia przez Urząd Publikacji Urzędowych Wspólnot Europejskich:**
- 8. Wskazanie czy zamówienie jest objęte zakresem Porozumienia:**

Bez wątpienia ogłoszenia o planowanych zamówieniach mają istotne znaczenie dla firm zainteresowanych ubieganiem się o kontrakty na roboty budowlane. Przede wszystkim, pozwalają w porę przygotować się do ewentualnej konkurencji z innymi oferentami. Ponadto, pozwalają zorientować się w bieżących trendach na rynku robót budowlanych (także odnośnie używanych materiałów, technik konstrukcyjnych etc.). Wcześniejsza informacja ma szczególnie istotne znaczenie dla podmiotów gospodarczych z innych państw członkowskich.

Ogłoszenie o zamówieniu zawiera istotne informacje dotyczące m.in. zamawiającego, procedur rozstrzygnięcia postępowania, wymogów kwalifikacyjnych stawianych oferentom. Tekst ogłoszenia i jego poszczególne elementy składowe zależą od rodzaju planowanej procedury przyznawania zamówienia. Poniżej przedstawiamy wzory ogłoszeń o zamówieniach.

Procedury otwarte

- 1. Nazwa, adres, numer telefonu i telefaksu, adres telegraficzny, teleks zamawiającego:**
- 2. (a) Wybrana procedura udzielania zamówienia:**
 - (b) Charakter zamówienia, odnośnie którego mają być składane oferty:**
- 3. (a) Lokalizacja robót budowlanych:**
 - (b) Charakter i zakres robót, które mają być wykonane, a także ogólna charakterystyka obiektu biorąc pod uwagę wszystkie dotyczące przyszłych robót oraz, jeśli jest znany, szacunkowy czas, w którym takie opcje mogą być zastosowane:**
 - (c) Jeśli roboty czy zlecenie ma być realizowane w kilku częściach, wielkość poszczególnych części oraz**

wskazanie, czy można występować w przetargu na jedną, kilka czy wszystkie części:
(d) Informacje na temat celu robót czy zamówienia, jeśli w zakres tego ostatniego wchodzi także prace projektowe:

4. Termin ukończenia prac lub okres trwania umowy, a jeśli to możliwe czas rozpoczęcia robót:
5. (a) Nazwa i adres instytucji, w której można otrzymać dokumenty przetargowe i inną dokumentację dodatkową:
(b) Wysokość i warunki uiszczenia zapłaty za udostępnienie wyżej wymienionej dokumentacji, o ile dotyczy:
6. (a) Ostateczny termin składania ofert:
(b) Adres pod jaki należy przysyłać oferty:
(c) Język, lub języki, w jakich należy sporządzić oferty:
7. (a) O ile dotyczy, osoby upoważnione do uczestniczenia w otwieraniu ofert:
(b) Data, godzina i miejsce otwarcia ofert:
8. Wymagane wadium lub gwarancje:
9. Główne warunki finansowania, płatności lub odniesienie do przepisów, które o tym stanowią:
10. O ile dotyczy, forma prawna, jaką musi przyjąć grupa wykonawców, której przyznano realizację zamówienia:
11. Minimum wymogów ekonomicznych i technicznych, jakie musi spełnić wykonawca, któremu udziela się zamówienia:
12. Okres, w jakim oferent związany jest ofertą:
13. Kryteria udzielenia zamówienia. Należy podać inne kryteria aniżeli kryterium "najniższej ceny," jeśli nie podano ich w dokumentacji przetargowej:
14. O ile dotyczy, zakaz przedstawiania rozwiązań wariantowych:
15. Inne informacje:
16. Data opublikowania ogłoszenia wstępnego w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich lub informacja o jego nie opublikowaniu:
17. Data wysłania ogłoszenia:
18. Data otrzymania ogłoszenia przez Urząd Publikacji Urzędowych Wspólnot Europejskich:
19. Wskazanie czy zamówienie jest objęte zakresem Porozumienia:

Procedury ograniczone

1. Nazwa, adres, numer telefonu i telefaksu, adres telegraficzny, teleks zamawiającego:
2. (a) Wybrana procedura przetargowa:
(b) O ile dotyczy, uzasadnienie skorzystania z procedury przyspieszonej:
(c) Charakter zamówienia, którego mają dotyczyć oferty:
3. (a) Lokalizacja robót budowlanych:
(b) Charakter i zakres zleczanych usług, oraz ogólny charakter robót włączając jakiegokolwiek opcje dotyczące przyszłych robót, oraz jeśli jest znany, szacunkowy czas, w którym takie opcje mogą być zastosowane:
(c) Jeśli roboty lub zamówienie ma być realizowane w kilku częściach, wielkość poszczególnych części oraz wskazanie, czy można występować w przetargu o jedną, kilka czy wszystkie części:
(d) Informacje na temat celu robót lub zamówienia, jeśli w zakres tego ostatniego wchodzi także prace projektowe:
4. Termin ukończenia prac lub okres trwania umowy, a jeśli to możliwe czas rozpoczęcia robót:
5. O ile dotyczy, forma prawna, jaką musi przyjąć grupa wykonawców, której udzielono zamówienia:
6. (a) Ostateczny termin składania ofert:
(b) Adres pod jaki należy przysyłać oferty:
(c) Język lub języki, w jakich należy sporządzić oferty:
7. Ostateczny termin wysłania zaproszeń do udziału w przetargu:
8. Wymagane wadium lub gwarancje:
9. Główne warunki finansowania, płatności lub odniesienie do przepisów, które o tym stanowią:
10. Informacje dotyczące osobistej sytuacji wykonawcy oraz minimum wymogów ekonomicznych i technicznych stawianych wykonawcy, któremu zostanie udzielone zamówienie:
11. Kryteria udzielenia zamówienia jeśli nie zostały wymienione w zaproszeniu do składania ofert:
12. O ile dotyczy, zakaz proponowania rozwiązań wariantowych:
13. Inne informacje:

14. Data opublikowania ogłoszenia wstępnego w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich lub informacja o jego nie opublikowaniu:
15. Data wysłania ogłoszenia:
16. Data otrzymania ogłoszenia przez Urząd Publikacji Urzędowych Wspólnot Europejskich:
17. Wskazanie czy zamówienie jest objęte zakresem Porozumienia:

Procedury negocjacyjne

1. Nazwa, adres, numer telefonu i telefaksu, adres telegraficzny, teleks zamawiającego:
2. (a) Wybrana procedura przetargowa:
 - (b) O ile dotyczy, uzasadnienie skorzystania z procedury przyspieszonej:
 - (c) Charakter zamówienia, którego mają dotyczyć oferty:
3. (a) Lokalizacja robót budowlanych:
 - (b) Charakter i zakres zleczanych usług, które mają być wykonane oraz ogólna charakterystyka obiektu budowlanego włączając jakiegokolwiek opcje dotyczące przyszłych robót, oraz jeśli jest znany, szacunkowy czas, w którym takie opcje mogą być zastosowane:
 - (c) Jeśli roboty lub zamówienie ma być realizowane w kilku częściach, wielkość poszczególnych części oraz wskazanie, czy można ubiegać się o jedną, kilka czy wszystkie części:
 - (d) Informacje na temat celu robót lub zamówienia, jeśli w zakres tego ostatniego wchodzi także prace projektowe:
4. Termin ukończenia prac, lub okres trwania umowy, a jeśli to możliwe czas rozpoczęcia robót:
5. O ile dotyczy, forma prawna, jaką musi przyjąć grupa wykonawców, której udzielono zamówienia:
6. (a) Ostateczny termin składania ofert:
 - (b) Adres pod jaki należy przysyłać oferty:
 - (c) Język lub języki, w jakich należy sporządzić oferty:
7. Wymagane wadium lub gwarancje:
8. Główne warunki finansowania, płatności lub odniesienie do przepisów, które o tym stanowią:
9. Informacje dotyczące osobistej sytuacji wykonawcy oraz minimum wymogów ekonomicznych i technicznych stawianych wykonawcy, któremu zostanie udzielone zamówienie:
10. O ile dotyczy, zakaz przedstawiania rozwiązań wariantowych:
11. O ile dotyczy, nazwiska i adresy wykonawców, którzy już zostali wybrani przez zamawiającego:
12. Daty poprzednich publikacji w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich:
13. Inne informacje:
14. Data opublikowania ogłoszenia wstępnego w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich:
15. Data wysłania ogłoszenia:
16. Data otrzymania ogłoszenia przez Urząd Publikacji Urzędowych Wspólnot Europejskich:
17. Data opublikowania poprzedniego ogłoszenia:
18. Wskazanie czy zamówienie jest objęte zakresem Porozumienia:

Ogłoszenie o rozstrzygnięciu ma przede wszystkim na celu zapewnienie jawności przeprowadzonego postępowania. Pozwala na „publiczną kontrolę” uczciwości rozstrzygnięcia procedury i jednocześnie poznanie przez pozostałych oferentów struktury konkurencji na rynku. Poniżej przedstawiamy wzór takiego ogłoszenia.

Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia

1. Nazwa i adres zamawiającego:
2. Wybrana procedura:
3. Data udzielenia zamówienia:
4. Kryteria udzielenia zamówienia:
5. Liczba otrzymanych ofert:
6. Nazwa i adres wybranego/ wybranych wykonawcy/ wykonawców:
7. Charakter i zakres przewidzianych robót, ogólna charakterystyka gotowego obiektu:
8. Cena lub przedział cenowy (minimum/ maksimum):
9. Wartość wybranej oferty albo najniższa lub najwyższa cena, która brana była pod uwagę przy udzielaniu zamówienia:
10. O ile dotyczy, wartość lub udział tej części zamówienia, jaka zostanie przekazana do realizacji stronie trzeciej:
11. Inne informacje:
12. Data opublikowania ogłoszenia o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich:
13. Data wysłania ogłoszenia:
14. Data otrzymania ogłoszenia przez Urząd Publikacji Urzędowych Wspólnot Europejskich:

Wszystkie informacje zamieszczane w ogłoszeniu powinny być zgodne z wymogami dyrektywy, zawartymi w załącznikach IV, V, VI. Szczególnie dotyczy to poszczególnych elementów ogłoszenia dotyczących wymogów stawianych oferentom. Należy jednakże podkreślić, iż w praktyce zamieszczane ogłoszenia bardzo często nie zawierają wszystkich wymaganych informacji.

Ogłoszenia o zamówieniach publicznych zamieszczane są w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich serii S. Publikacja ta dostępna jest bądź w wersji na płycie CD-rom, bądź też bezpośrednio w internecie pod adresem <http://ted.eur-op.eu.int>.

Ogłoszenia wstępne oraz informacje o rozstrzygnięciu postępowania publikowane są we wszystkich językach urzędowych Wspólnot Europejskich. Ogłoszenie o zamówieniu publikowane jest w języku w jakim zostało sporządzone, jedynie streszczenia podlegają tłumaczeniu na pozostałe języki urzędowe.

specyfikacja techniczna

Sprawą szczególnej wagi są specyfikacje techniczne zamieszczane w ogłoszeniach i wynikające z nich wymagania dla potencjalnych oferentów. W praktyce są one często używane dla eliminowania potencjalnych konkurentów z innych państw członkowskich i uprzywilejowania podmiotów krajowych. Zgodnie z postanowieniami art. 10.2 dyrektywy 93/37/EEC *specyfikacje techniczne powinny być określone przez zamawiającego poprzez wskazanie norm krajowych, wdrażających normy europejskie, europejskie zezwolenia techniczne lub wspólne specyfikacje techniczne*. Prawo wspólnotowe przewiduje jednakże szereg wyjątków od powyższej zasady. Dotyczy to m.in. sytuacji, *gdy normy europejskie nie zawierają żadnych wymagań dotyczących zapewnienia zgodności¹*, zastosowanie norm wymagałoby wykorzystania przy realizacji zamówienia materiałów lub produktów niekompatybilnych z dotychczas używanym sprzętem, co w konsekwencji prowadziłoby do znacznego zwiększenia kosztów, lub też gdy ze względu na innowacyjny

charakter projektu niewłaściwe byłoby zastosowanie norm europejskich. Należy podkreślić, iż niezgodne z prawem wspólnotowym są co do zasady takie specyfikacje, które *odnosząc się do produktów określonej produkcji, pochodzenia lub produkowanych w określony sposób, skutkują uprzywilejowaniem lub eliminacją pewnych wykonawców.* (art. 10.6 dyrektywy).

procedury przyznawania zamówień

Dyrektywa 93/37/EEC przewiduje następujące rodzaje procedur w jakich mogą być przyznawane zamówienia:

- procedura otwarta,
- procedura ograniczona,
- procedura negocjacyjna

Poza powyższymi kategoriami dopuszczalne są dwie procedury szczególne – związana z programami powszechnego budownictwa mieszkaniowego oraz procedura przyspieszona.

Podstawowy charakter mają procedury otwarta i ograniczona. Dobór jednej z nich, co do zasady, pozostawiony jest uznaniu podmiotu zamawiającego. Procedura otwarta przewiduje możliwość składania ofert przez wszystkich zainteresowanych oferentów. W przypadku drugiej procedury zakres podmiotowy ograniczony jest wyłącznie do oferentów zaproszonych przez zamawiającego. Zupełnie odmienny charakter ma procedura negocjacyjna. Przede wszystkim może mieć ona zastosowanie tylko w wyjątkowych sytuacjach, wyraźnie wskazanych w przepisach dyrektyw. Jej istotą jest dopuszczenie przez zamawiającego tylko wybranych oferentów i możliwość negocjowania zarówno przedmiotu, jak i warunków wykonywania zamówienia. Procedura negocjacyjna występuje w trzech postaciach jako procedura negocjacyjna z uprzednim ogłoszeniem (np. jeśli w ramach przeprowadzonej procedury otwartej lub ograniczonej oferty nie były prawidłowe lub też ich przyjęcie nie jest możliwe w świetle krajowych przepisów, bądź też, gdy dane roboty mają charakter badawczy, doświadczalny oraz rozwojowy), bez uprzedniego ogłoszenia z udziałem kilku wykonawców oraz bez uprzedniego ogłoszenia z udziałem wyłącznie jednego wykonawcy (np. w sytuacji, gdy toku przeprowadzonej procedury otwartej lub ograniczonej nie wpłynęły wcale bądź też wpłynęły wyłącznie wadliwe oferty, ponadto, gdy z przyczyn artystycznych, technicznych dane prace mogą być wyłącznie wykonane przez konkretnego wykonawcę, w przypadku robót prowadzonych wedle analogicznego projektu, jak ten w ramach którego już uprzednio konkretnemu wykonawcy zlecono wykonanie). Pełne wyliczenie sytuacji, gdy może mieć zastosowanie procedura negocjacyjna zawarte jest w postanowieniach art. 7 dyrektywy 93/37/EEC.

Procedura przyspieszona może mieć zastosowanie tylko w wyjątkowych sytuacjach, gdy wynika to z pilnego charakteru sprawy. Wtedy też odpowiednio zmniejszane są terminy składania wniosków o dopuszczenie (w przypadku procedury ograniczonej i negocjowanej) oraz terminy składania ofert (we wszystkich powyżej wymienionych procedurach).

Szczególne rozwiązania w przedmiotowym zakresie związane są z projektowaniem oraz wykonywaniem robót budowlanych w ramach programów publicznego budownictwa mieszkaniowego. Zgodnie z postanowieniami art. 9 dyrektywy 93/37/EEC w takim przypadku *jeżeli rozmiary i stopień złożoności, a także przewidywany czas wykonania od samego początku wymagają planowania, opartego na ścisłej współpracy w ramach zespołu,*

¹ M. Lemke, *Zamówienia publiczne. Dyrektywy Unii Europejskiej*, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa 1999

złożonego z przedstawicieli zamawiających, rzeczoznawcy i wykonawcy odpowiedzialnego za przeprowadzenie prac – można zastosować procedurę specjalną w celu wybrania wykonawcy najbardziej odpowiedniego do pracy w takim zespole.

Analiza praktyki prowadzi do wniosku, iż w przypadku zamówień na roboty budowlane najczęściej stosowana jest procedura otwarta, znacznie rzadziej zaś procedury ograniczona i negocjacyjna. Poniżej zamieszczona tabela przedstawia dane o liczbie postępowań i zastosowanych procedurach w 1998 roku.

procedura	otwarta	ograniczona	negocjacyjna
instytucje centralne	610	406	41
instytucje lokalne	11557	1974	189
użyteczność publiczna	973	641	827
łącznie	13140	3021	1057
	76.3 %	17.5 %	6.1 %

źródło: M. Lempke, *Zamówienia publiczne. Dyrektywy Unii Europejskiej*, wstęp, UZP, Warszawa 1999

przyznawanie zamówień

kwalfikacja wykonawców

Proces przyznawania zamówień konkretnemu wykonawcy przebiega dwuetapowo. W pierwszej fazie podmiot przyznający zamówienie sprawdza (w oparciu o odpowiednie kryteria) wiarygodność oferenta oraz jego możliwości realizacji zamówienia. Taka wczesna selekcja kandydatów (pod warunkiem, że jest uczciwie i obiektywnie stosowana) pozwala zwiększyć znacznie szanse prawidłowego i satysfakcjonującego wykonania zamówienia. Daje możliwość eliminacji oferentów, którzy choć przedstawili korzystną i konkurencyjną ofertę w praktyce nie będą w stanie zrealizować zamówienia (choćby ze względu na niekorzystną sytuację finansową firmy). W przypadku procedury ograniczonej i negocjacyjnej możemy mieć do czynienia ze wstępną kwalifikacją dwukrotnie – po raz pierwszy na etapie wyboru firm, które zaproszone będą do postępowania oraz w trakcie tego postępowania, gdy podmiot przyznający zamówienie będzie chciał zweryfikować wcześniejsze ustalenia.

Wstępna kwalifikacja wykonawców, czyli ustalenie ich zdolności do satysfakcjonującego wykonania zamówienia, może być dokonywana przy zastosowaniu obiektywnych i niedyskryminujących kryteriów. Podmiot zamawiający jest zobowiązany podać je do wiadomości potencjalnych oferentów (wraz z wykazem wymaganych dokumentów) przed rozpoczęciem postępowania, co więcej nie mogą one ulegać zmianom w trakcie procedury przyznawania zamówień.

W oparciu o postanowienia dyrektywy 93/37/EEC oraz orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości możemy wyróżnić następujące kategorie kryteriów kwalifikacyjnych:

- **dotyczące sytuacji prawnej potencjalnego oferenta** (z postępowania może być wykluczony wykonawca, który jest w stanie upadłości lub likwidacji, został skazany prawomocnym wyrokiem za przestępstwo

związane z działalnością zawodową, ma zaległości z tytułu opłat podatkowych lub na ubezpieczenie społeczne),

- **dotyczące sytuacji finansowej potencjalnego oferenta** (podmiot zamawiający może wymagać przedstawienia np. oświadczenia banku, bilansu firmy lub też oświadczenia o ogólnym obrocie firmy),
- **dotyczące wiedzy i możliwości technicznych potencjalnego oferenta** (w tym przypadku jako dowód wiarygodności i zdolności oferenta do wykonania zamówienia mogą posłużyć kwalifikacje zawodowe personelu, spis (wraz z opisem) robót budowlanych wykonanych w poprzedzających pięciu latach, wykaz narzędzi oraz wyposażenia technicznego stosowanego przez oferenta).

W praktyce Europejski Trybunał Sprawiedliwości dopuścił także ewentualne stosowanie innych kryteriów. W istocie chodzi tu o pewne dodatkowe wymagania, od których zastosowania może być uzależnione przyznanie zamówienia. Są one ewentualnie dopuszczalne, pod warunkiem jednak, że nie wpłyną w sposób dyskryminujący na ubiegające się o przyznanie zamówienia podmioty pochodzące z innych państw członkowskich. Idzie tu o takie warunki jak np. zatrudnienie bezrobotnych przy realizacji zamówienia.

W tym miejscu należy również wspomnieć o tzw. urzędowych listach wykonawców zamówień publicznych. W szeregu państw członkowskich Unii Europejskiej prowadzone są bowiem rejestry podmiotów uprawnionych do ubiegania się o zamówienia publiczne. W odniesieniu do konkretnego oferenta taki wpis pozwala na domniemanie wypełnienia wskazanych powyżej kryteriów dotyczących sytuacji prawnej, ekonomicznej i technicznej podmiotu ubiegającego się o przyznanie zamówienia. Należy podkreślić, iż posiadanie certyfikatu nie stawia takiego oferenta w uprzywilejowanej sytuacji. Stanowi bez wątpienia wygodę albowiem zamiast szeregu dokumentów przedstawia się jeden certyfikat zawierający niezbędne informacje.

kryteria przyznawania zamówień

Wybór właściwej oferty może, zgodnie z postanowieniami art. 30 dyrektywy 93/37/EEC, być dokonany w oparciu o dwa alternatywnie stosowane kryteria:

- najniższej ceny,
- najkorzystniejszej ekonomicznie oferty.

W przypadku, gdy zamawiający decyduje się na zastosowanie kryterium najkorzystniejszej ekonomicznie oferty już w ogłoszeniu o zamówieniu sprecyzowane muszą być wszystkie elementy, które brane będą pod uwagę (w miarę jak jest to możliwe w kolejności przyznanego im znaczenia). Dyrektywa zawiera tylko przykładowe wyliczenie elementów takiej oferty, które będą brane pod uwagę. Należą do nich:

- cena,
- czas w jakim zamówienie będzie wykonane,
- koszty bieżące, opłacalność i jakość techniczna.

Dobór kryteriów nadających się do zastosowania dokonywany jest przez zamawiającego z uwzględnieniem specyfiki zamówienia. Jak zostało to podkreślone w jednym z orzeczeń Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości mimo iż pozostawiona jest to swoboda podmiotowi zamawiającemu, nie może on formułować kryteriów, które byłyby arbitralne i sprzeczne z celem zamówienia. Kryteria *muszą być sformułowane*

obiektywnie, odnosić się wyłącznie do przedmiotu zamówienia i należy je stosować jednakowo wobec wszystkich ofert.²

Dyrektywa przewiduje specjalną procedurę postępowania na wypadek zaistnienia podejrzenia zaniżenia ceny oferty. Otóż, przed odrzuceniem takich ofert podmiot zamawiający zobowiązany jest zasięgnąć od oferenta informacji o szczegółach przedłożonej propozycji. Zgodnie z postanowieniami art. 30 dyrektywy *zamawiający może wziąć pod uwagę wyjaśnienia oparte na obiektywnych czynnikach, takich jak: oszczędność metody budowlanej, wybrane rozwiązania techniczne, wyjątkowo sprzyjające warunki wykonywania robót, którymi dysponuje oferent lub oryginalność projektu oferenta.*

przebieg postępowania

procedura otwarta

W przypadku procedury otwartej termin składania ofert (który ustala zamawiający) nie może być krótszy niż 52 dni (liczony od dnia przesłania do organu publikacyjnego ogłoszenia o rozpoczęciu procedury). Jednakże, powyższy termin może zostać w uzasadnionych sytuacjach skrócony do 36 dni, w przypadku zaś, gdy ogłoszenie wstępne zostało uprzednio opublikowane w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich serii S termin może być skrócony nawet do 22 dni. Na wniosek potencjalnego oferenta w terminie 6 dni od otrzymania wniosku powinny mu zostać przesłane dokumenty związane z zamówieniem. Zgodnie z postanowieniami art. 12.4 dyrektywy może on również żądać dodatkowych informacji związanych z dokumentacją zamówienia. Po złożeniu ofert kolejnym etapem postępowania jest wstępna kwalifikacja oferentów. Podmiot zamawiający w oparciu o przedstawione powyżej kryteria eliminuje oferentów, których sytuacja prawna, ekonomiczna i techniczna nie pozwala na założenie, iż w przypadku przyznania im zamówienia będą w stanie należycie je zrealizować. Należy podkreślić, iż na podmiocie przyznającym zamówienie ciąży obowiązek poinformowania oferentów, którzy zostali wykluczeni z postępowania. Właściwy wybór najlepszej oferty w oparciu o wybrane kryteria (najniższej ceny bądź najkorzystniejszej ekonomicznie oferty) jest kolejnym etapem procedury. Kończy ją publikacja wyników postępowania w Dzienniku Urzędowym Wspólnot.

procedura ograniczona

Postępowanie w przypadku procedur ograniczonej przebiega kilkietapowo. Punktem wyjścia jest zgłaszanie się ewentualnych zainteresowanych wzięciem udziału w postępowaniu. Termin zgłoszenia nie może być krótszy niż 37 dni od momentu przesłania ogłoszenia o rozpoczęciu procedur przyznania zamówienia. Należy podkreślić, iż podmiot zamawiający może z góry określić ilość kandydatów, którzy mogą być zaproszeni do postępowania. W oparciu o przedstawione w ogłoszeniu kryteria (które winny być jasne, przejrzyste, a co najważniejsze jednakowe dla wszystkich) zamawiający dokonuje wstępnej kwalifikacji kandydatów, a następnie wybranych zaprasza do złożenia ofert. Wraz z zaproszeniem przesyła się dokumentację zamówienia oraz tzw. dokumenty dodatkowe. Termin składania ofert nie może być krótszy niż 40 dni od momentu wysłania zaproszenia (jeśli uprzednio zostało zamieszczone ogłoszenie wstępne powyższy termin może ulec skróceniu do

² M. Lemke, *Zamówienia publiczne. Dyrektywy Unii Europejskiej*, UZP, Warszawa 1999

26 dni). Podobnie jak jest to w procedurze otwartej oferent ma prawo uzyskać dodatkowe informacje oraz dodatkową informację przetargową.

Na tym etapie postępowania przyznający zamówienie może, biorąc pod uwagę sytuację prawną, ekonomiczną i techniczną oferentów dokonać ich ponownej kwalifikacji. Podmioty wykluczone z postępowania winny być o tym poinformowane zgodnie z założeniami dyrektywy 93/37/EEC. Kolejnym etapem postępowania jest wybór, w oparciu o przyjęte kryteria, najlepszej oferty. Informacja o przyznanym zamówieniu winna być ogłoszona w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich.

procedura negocjacyjna

W przypadku procedury negocjacyjnej przebieg postępowania zależy rzecz jasna od tego, czy zamawiający stosuje procedurę z uprzednim ogłoszeniem, lub też bez niego. W pierwszym przypadku postępowanie rozpoczyna się od publikacji ogłoszenia o rozpoczęciu postępowania o udzielenie zamówienia w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich serii S (nie zmienia to rzecz jasna opisanego powyżej obowiązku publikacji ogłoszenia wstępnego). Termin zgłaszania zainteresowania przez potencjalnych kandydatów nie może być krótszy niż 37 dni od momentu wysłania ogłoszenia do organu publikacyjnego. W oparciu o uprzednio sformułowane kryteria (podobnie jak w przypadku procedury ograniczonej kryteria muszą być przejrzyste, jednakowe dla wszystkich kandydatów i odnosić się do wiarygodności, sytuacji ekonomicznej, finansowej i możliwości technicznych kandydata) przesłane wnioski podlegają ocenie zamawiającego. Kandydaci, którzy zostali wykluczeni z postępowania winni być o tym fakcie powiadomieni. Następnie podmiot zamawiający prowadzi negocjacje z wybranymi kandydatami i zbiera oferty. W trakcie tej fazy postępowania przyznający zamówienie może ponownie dokonać kwalifikacji oferentów. Biorąc pod uwagę kryteria przedstawione w ogłoszeniu oraz zaproszeniu do negocjacji podmiot zamawiający dokonuje następnie wyboru najkorzystniejszej oferty. Wynik postępowania, podobnie jak jest to w przypadku pozostałych procedur przyznawania zamówienia jest następnie ogłaszany w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich.

Jak zostało to wspomniane powyżej procedura negocjacyjna występuje pod kilkoma postaciami. Poza opisaną powyżej procedurą z uprzednim ogłoszeniem postępowania prawo Wspólnot Europejskich dopuszcza również w wyjątkowych sytuacjach stosowanie procedury negocjacyjnej bez uprzedniego ogłoszenia. We wskazanych w dyrektywie przypadkach może w niej brać udział kilku lub tylko jeden wykonawca. Przebiega ona analogicznie do przedstawionej procedury. Jedynym wyjątkiem jest rzecz jasna brak ogłoszenia o wszczęciu postępowania. W wyniku przeprowadzonej procedury przyznane zostaje zamówienie, a stosowna informacja winna zostać zamieszczona w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich.

część trzecia – procedury odwoławcze

informacje ogólne

Dla zapewnienia jak najpełniejszej realizacji celów dyrektyw sektorowych niezbędna stała się również harmonizacja prawa państw członkowskich Unii Europejskiej w zakresie procedur odwoławczych. W rezultacie podjętych działań legislacyjnych przyjęto dwie dyrektywy:

- dyrektywę Rady 89/665/EEC z dnia 21/12/1989r koordynującą przepisy i regulacje administracyjne, dotyczące stosowania procedur odwoławczych w udzielaniu zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane,
- dyrektywę Rady 92/13/EEC z dnia 25/02/1992r koordynującą przepisy i regulacje administracyjne dotyczące stosowania zasad Wspólnoty w zakresie procedur udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji.

Implementacja postanowień dyrektyw do prawa krajowego i odpowiednie ich wdrażanie ma przede wszystkim na celu wzmocnienie gwarancji prawidłowego stosowania prawa wspólnotowego w zakresie przyznawania zamówień. Odnosi się to w głównej mierze do zapewnienia niedyskryminacji, uczciwości oraz przejrzystości procedur. Zgodnie z postanowieniami art. 1 państwa członkowskie powinny zapewnić, aby *decyzje podjęte przez zamawiających podlega[ły] efektywnemu i, przede wszystkim, możliwie szybkiemu postępowaniu odwoławczemu*. Istotą dyrektywy 89/665/EEC jest minimalna harmonizacja prawa państw członkowskich w przedmiotowym zakresie. Nie idzie więc o stworzenie całkowicie nowych procedur, lecz nadanie zróżnicowanym krajowym przepisom pewnego wspólnego mianownika. Cechą charakterystyczną omawianej dyrektywy jest bardzo duża ogólność postanowień. W istocie pozostawia ona państwom członkowskim pewien margines uznaniowości w zakresie implementacji. W praktyce kilka państw przyjęło specjalne ustawy implementujące postanowienia powyższej dyrektywy do prawa krajowego. Część zaś dokonała jedynie niezbędnych korekt w dotychczasowych uregulowaniach. W przypadku Belgii, Holandii i Portugalii krajowy legislator uznał, iż nie są potrzebne dalsze zmiany w prawie krajowym. W przypadku analizowania stanu prawnego w przedmiotowym zakresie niezbędne jest więc każdorazowe wzięcie pod uwagę odpowiednich przepisów krajowych.

Zakresem stosowania dyrektyw objęte są wyłącznie spory wynikłe na gruncie stosowania dyrektyw sektorowych (w omawianym przypadku więc dyrektywy 36/93/EEC) oraz ich krajowych środków implementacyjnych. Co do zasady, nie obejmują swym działaniem sporów dotyczących wadliwego stosowania przepisów krajowych podczas procedur przetargowych, gdy wartość zamówienia jest poniżej progów finansowych lub rozstrzygnięć w procedurach nie objętych uregulowaniami prawa wspólnotowego. Należy jednakże podkreślić, iż *w większości krajów Unii ten sam reżim odwoławczy reguluje jednakowo zarówno zamówienia o wartości powyżej progów unijnych, jak i poniżej*.³

składanie odwołań

³ M. Lemke, *Zamówienia publiczne w Unii Europejskiej, procedury odwoławcze w świetle dyrektyw*, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa, 1998

Zgodnie z postanowieniami art. 1.3 dyrektywy 89/665/EEC odwołanie może wnieść co najmniej każdy podmiot *który ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia publicznego na dostawy lub roboty budowlane* [...]. Przesłanką złożenia odwołania może być naruszenie w trakcie postępowania przez podmiot zamawiający właściwych uregulowań prawa wspólnotowego, bądź też krajowych przepisów implementacyjnych w rezultacie którego podmiot skarżący doznał lub zagraża mu doznanie uszczerbku. Sformułowanie powyższego przepisu pozwala na dość szeroką jego wykładnię i tym samym rozszerzenie katalogu podmiotów uprawnionych do składania odwołań. Bez wątpienia obejmuje to uczestnika postępowania przetargowego, którego oferta w wyniku wadliwego zastosowania prawa wspólnotowego nie została dopuszczona do realizacji (np. tak sformułowane zostały wymagania techniczne, że nie były możliwe do spełnienia dla podmiotu z innego państwa członkowskiego). Ponadto odwołanie może wnieść także potencjalny oferent, który ze względu na działanie zamawiającego nie mógł złożyć swojej oferty (np. stosowne ogłoszenie nie zostało zamieszczone w *Official Journal*). W praktyce wiele państw członkowskich w rozmaity sposób określiło kategorie podmiotów uprawnionych do złożenia odwołania, szczególnie jeśli chodzi o uprawnienia ewentualnych podwykonawców, stowarzyszeń zraszających producentów i usługodawców, czy też związków zawodowych (np. w Wielkiej Brytanii uprawnienie powyższe przysługuje wyłącznie indywidualnym podmiotom, w Danii także niektórym organom administracji rządowej, związkom zawodowym, organizacjom pracodawców). Dyrektywa 89/665/EEC wprowadza możliwość uzależnienia prawa do składania odwołania od wcześniejszego powiadomienia zamawiającego o sugerowanych naruszeniu przepisów oraz ewentualnym zamiarze składania odwołania (art. 1.3).

postępowanie odwoławcze

Zgodnie z założeniami dyrektywy 89/665/EEC odwołaniami w zakresie zamówień publicznych mogą zajmować się zarówno organy pozasądowe, jak i sądy. W sytuacji, gdy właściwa jest instytucja o charakterze pozasądowym państwa członkowskie powinny zapewnić podmiotowi skarżącemu możliwość apelacji od decyzji takiego organu do właściwego sądu (w oparciu o przesłankę naruszenia prawa przy rozpatrywaniu odwołania od decyzji organu zamawiającego). W praktyce omawiana kwestia odwołań od decyzji rozstrzygających o przyznaniu zamówienia rozmaicie uregulowana jest w poszczególnych państwach członkowskich. W Niemczech dla przykładu postępowanie ma charakter dwu instancyjny – w pierwszej instancji rozstrzygnięcie wydawane jest przez organ arbitrażowy (zespół arbitrów), w drugiej zaś Komitet Kontroli Zamówień Publicznych (przy Federalnym Urzędzie Antymonopolowym). W Finlandii zaś w pierwszej instancji właściwy jest Urząd Ochrony Konkurencji, w drugiej Naczelny Sąd Administracyjny.

Organ odwoławczy rozpatrując sprawę może (dla celów naprawy naruszenia lub zapobieżenia dalszym szkodom dla podmiotu skarżącego) podjąć decyzję o zastosowaniu środków tymczasowych. W szczególności dotyczy to zawieszenia procedury przyznawania zamówienia lub też wykonywania decyzji podjętych przez zamawiającego. Od państw członkowskich zależy, czy wszczęcie przedmiotowego postępowania będzie miało skutek zawieszający w odniesieniu do procedury przyznawania zamówienia. Zgodnie z zawartą w postanowieniach art. 2.4 zasadą proporcjonalności organ podejmujący decyzję w sprawie środków tymczasowych powinien brać pod uwagę konsekwencje podejmowanych środków (dla wszystkich stron

postępowania). W przypadku, gdy ich negatywne konsekwencje przeważać będą nad korzyściami dla poszkodowanego podmiotu środki tymczasowe nie mogą być podjęte.

W sytuacji, gdy organ rozpatrujący odwołanie w wyniku przeprowadzonego postępowania stwierdzi naruszenie postanowień prawa wspólnotowego (lub też implementujących postanowienia dyrektyw) musi mieć zgodnie z założeniami dyrektywy prawo uchylecia bezprawnej decyzji zamawiającego oraz przyznania poszkodowanemu podmiotowi odszkodowania. Ze względu jednakże na odmienne uprawnienia właściwych organów rozstrzygających powyższe sprawy realizacja przepisów dotyczących sankcji może wymagać działania dwóch organów (np. organ rozpatrujący odwołanie może jedynie uchylić zaskarżoną decyzję, natomiast sąd cywilny rozstrzygać będzie o ewentualnym odszkodowaniu).

Na państwach członkowskich ciąży obowiązek zapewnienia aby decyzje organów odwoławczych były efektywnie wykonywane.

Jak więc widać dyrektywa 89/665/EEC ma charakter bardzo ogólny. Zawiera jedynie podstawowe uregulowania, które do pewnego, niezbędnego stopnia harmonizują prawo państw członkowskich. Odpowiedniemu sprecyzowaniu podlegają one dopiero w odpowiednich aktach prawnych wydawanych na płaszczyźnie krajowej.

uprawnienia Komisji Europejskiej

Drugą kwestią uregulowaną w dyrektywie 89/665/EEC są uprawnienia Komisji Europejskiej w zakresie kontroli przyznawania zamówień przyznawanych w państwach członkowskich Unii Europejskiej. W przypadku, gdy Komisja uzna, iż podczas procedury przyznawania zamówienia doszło do naruszenia prawa wspólnotowego może wszcząć postępowanie kontrolne. Należy podkreślić, iż uprawnienie Komisji podlega istotnemu ograniczeniu czasowemu. W istocie bowiem może ona wszcząć postępowanie jedynie do momentu zawarcia umowy przez zamawiającego.

Początkiem rzeczony procedury jest przesłanie przez odpowiednią komórkę Komisji Europejskiej do władz państwa członkowskiego oraz zamawiającego zawiadomienia o naruszeniu w toku przyznawania zamówienia prawa wspólnotowego. W istocie idzie tu o jawne i rażące naruszenie, którego naprawy domaga się Komisja Europejska.

Otrzymanie zawiadomienia obliguje państwo członkowskie do złożenia w terminie 21 dni odpowiedzi zawierającej:

- a. *potwierdzenie naprawienia naruszenia*
- b. *uzasadnienia dlaczego naruszenie nie zostało naprawione* (np. informacja o toczącym się postępowaniu odwoławczym)
- c. *powiadomienia o zawieszeniu procedury udzielania zamówienia przez zamawiającego z jego własnej inicjatywy* lub w wyniku zastosowania środków tymczasowych.

W przypadku, gdy Komisja uzna odpowiedź właściwego organu państwa członkowskiego za niewystarczającą może wszcząć procedurę z art. 226 TWE (skarga do Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości przeciwko państwu członkowskiemu naruszającemu prawo wspólnotowe).

część czwarta – postanowienia Układu Europejskiego w zakresie zamówień publicznych

W 1991 roku podpisany został Układ Europejski (UE) ustanawiający stowarzyszenie między Rzeczpospolitą Polską a Wspólnotami Europejskimi i ich państwami członkowskimi. Jest on podstawowym dokumentem regulującym wzajemne relacje między Wspólnotami a Polską, stanowi podstawę prawną m.in. dla tworzenia strefy wolnego handlu, dla procesu dostosowania polskiego prawa do wymogów *acquis communautaire*. W odniesieniu do omawianej kwestii zamówień publicznych kluczowe znaczenie mają przepisy art. 67 oraz pośrednio art. 68 Układu.

Zgodnie z postanowieniami art. 67.2 UE *przedsiębiorstwa polskie [...] otrzymują, z dniem wejścia w życie niniejszego Układu, dostęp do procedur przetargowych na terytorium Wspólnot, zgodnie z odpowiednimi przepisami na zasadzie traktowania nie mniej korzystnego niż traktowanie przyznawane przedsiębiorstwom Wspólnot*. Tym samym więc polskie przedsiębiorstwa uzyskały otwarty dostęp do wspólnotowego rynku zamówień publicznych. Powyższa zasada uzyskuje walor wzajemności do podmiotów gospodarczych pochodzących z państw członkowskich jedynie, gdy swoją siedzibę mają na terenie Polski (np. w formie spółki z udziałem zagranicznym). Z dniem wejścia w życie Układu (tj. w 1994r) roku uzyskały one dostęp (na zasadach analogicznych do polskich podmiotów gospodarczych) do polskiego rynku zamówień publicznych. Wyrażna asymetria odnosi się natomiast do przedsiębiorstw z siedzibą w Unii Europejskiej. Dopiero w terminie 10 lat od wejścia w życia Układu (tj. w 2004 roku) uzyskają one pełen dostęp na zasadzie niedyskryminacji do naszego rynku zamówień publicznych (dostęp ten może być wprowadzany stopniowo).

Jak zostało to wspomniane we wstępie do niniejszej broszury Polska w okresie przedczłonkowskim zobowiązana jest do dostosowania swojego systemu prawnego do *acquis communautaire* – dorobku prawnego Wspólnot i Unii Europejskiej. Zgodnie z postanowieniami art. 68 Układu Europejskiego należy uznać, iż *istotnym warunkiem integracji ze Wspólnotą jest zbliżanie istniejącego i przyszłego ustawodawstwa Polski do ustawodawstwa istniejącego we Wspólnotie. Polska podejmie wszelkie starania w celu zapewnienia zgodności jej przyszłego ustawodawstwa z ustawodawstwem Wspólnoty*. Powyższy obowiązek w szczególności dotyczy to takich dziedzin jak prawo celne, prawo o spółkach, prawo bankowe, rachunkowość, prawo podatkowe, własność intelektualna, prawo pracy, zasady konkurencji, ochrona konsumenta, ochrona środowiska, transport, certyfikacja i standaryzacja. Biorąc pod uwagę zakres przedmiotowy obszarów prawa podlegających dostosowaniu widać, iż jest to proces o dużej złożoności, wymagający bez wątpienia poza zmianami legislacyjnymi, także istotnych zmian w strukturze administracji państwowej. Nie bez wpływu pozostaje również proces dostosowywania prawa na działalność szeroko pojmowanego wymiaru sprawiedliwości.

Swoim zakresem proces dostosowania prawa obejmuje także kwestię zamówień publicznych. W tym sektorze, jak zauważa Komisja Europejska w ostatnim swoim raporcie podsumowującym dokonania Polski na drodze do członkostwa (*Progress Towards Accession*, 13 X 1999r) niezbędne są dalsze prace dostosowawcze. Idzie tu m.in. o zniesienie w dalszym ciągu utrzymywanych preferencji krajowych, jak również dostosowanie procedur przyznawania zamówień.

AKTY PRAWNE

DYREKTYWA RADY 93/37/EEC z 14 czerwca 1993 r. o koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane

RADA WSPÓLNOT EUROPEJSKICH

Na podstawie Traktatu Ustanawiającego Europejską Wspólnotę Gospodarczą, w szczególności art. 57 ust. 2, art. 66 oraz 100a,

Biorąc pod uwagę propozycję Komisji,

We współpracy z Parlamentem Europejskim,

Biorąc pod uwagę opinię Komitetu Ekonomiczno-Społecznego,

Zważywszy, iż Dyrektywa Rady 71/305/EEC z 26 lipca 1971 r. o koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane była wielokrotnie w istotnych miejscach nowelizowana; Zważywszy, iż dla jasności i przejrzystości wskazane jest przedstawienie jej w formie tekstu jednolitego;

Zważywszy, iż jednoczesne urzeczywistnienie swobody zakładania przedsiębiorstw i świadczenia usług w dziedzinie zamówień publicznych na roboty budowlane, udzielanych w Państwach Członkowskich w imieniu państwa, jednostek samorządowych lub innych instytucji prawa publicznego, poza zniesieniem ograniczeń, wymaga także koordynacji krajowych procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane;

Zważywszy, iż koordynacja ta powinna uwzględniać w możliwie największym zakresie procedury i praktyki administracyjne, obowiązujące w poszczególnych Państwach Członkowskich;

Zważywszy, iż niniejsza dyrektywa nie dotyczy zamówień publicznych na roboty budowlane w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji objętych Dyrektywą 90/531/EEC;

Zważywszy, iż z uwagi na rosnące znaczenie i szczególny charakter koncesji w dziedzinie robót budowlanych, właściwe jest włączenie do niniejszej dyrektywy procedur dotyczących ich ogłoszeń;

Zważywszy, iż zamówienia na roboty budowlane o wartości mniejszej niż 5.000.000 ECU mogą być wyłączone z konkurencji przewidzianej w niniejszej dyrektywie i dlatego nie powinny być objęte działaniami koordynującymi;

Zważywszy, iż należy uwzględnić wyjątkowe przypadki, w których nie trzeba stosować środków koordynacji procedur; przypadki te należy jednak wyraźnie ograniczyć;

Zważywszy, iż procedura negocjacyjna winna stanowić wyjątek, a zatem może być stosowana tylko w pewnych, dokładnie określonych wypadkach;

Zważywszy, iż muszą być przyjęte wspólne przepisy dotyczące specyfikacji technicznych, uwzględniające wspólnotową politykę w zakresie standardyzacji i norm;

Zważywszy, iż w celu umożliwienia rzeczywistej konkurencji w dziedzinie zamówień publicznych, konieczna jest publikacja ogłoszeń o zamówieniach publicznych przez zamawiających z Państw Członkowskich w całej Wspólnocie; Zważywszy, iż dane zawarte w tych ogłoszeniach winny umożliwiać przedsiębiorstwom działającym na terytorium Wspólnoty ocenę, czy są zainteresowane przewidzianymi zamówieniami, oraz wystarczająco informować je o planowanych robotach budowlanych oraz o związanych z nimi warunkach; zważywszy, iż w ramach procedur ograniczonych ogłoszenie ma w szczególności umożliwić przedsiębiorcom z Państw Członkowskich wyrażanie zainteresowania zamówieniami, poprzez ubieganie się u zamawiających o zaproszenia do składania ofert, zgodnie ze stawianymi warunkami;

Zważywszy, iż dodatkowe informacje o zamówieniach powinny być zawarte w dokumentacji każdego zamówienia lub w równoważnym dokumencie w formie przyjętej zwyczajowo w Państwach Członkowskich;

Zważywszy, iż konieczne jest przyjęcie wspólnych przepisów, dotyczących uczestnictwa w postępowaniu o zamówienia publiczne na roboty budowlane, obejmujących zarówno kryteria kwalifikacji, jak i kryteria udzielania zamówienia;

Zważywszy, iż potrzebne jest dostosowanie pewnych przepisów niniejszej dyrektywy, związanych z wymogami technicznymi, dotyczących ogłoszeń i sprawozdań statystycznych, do zmieniających się potrzeb technicznych; zważywszy, iż załącznik II do niniejszej dyrektywy odnosi się do Ogólnej Przemysłowej Klasyfikacji Działalności Gospodarczej we Wspólnotach Europejskich (NACE); Zważywszy, iż Wspólnota może w razie potrzeby skorygować swoje wspólne nazewnictwo lub zastąpić je nowym oraz zważywszy, iż dlatego konieczne jest uwzględnienie możliwości dostosowania odesłań do NACE w załączniku II;

Zważywszy, iż niniejsza dyrektywa nie powinna naruszać zobowiązań Państw Członkowskich, dotyczących terminów wdrożenia oraz stosowania, wskazanych w załączniku VII;

PRZYJĘŁA NASTĘPUJĄCĄ DYREKTYWĘ:

DZIAŁ I

Przepisy ogólne

Art. 1

W rozumieniu niniejszej dyrektywy:

(a) "*zamówieniami publicznymi na wykonanie robót budowlanych*" są umowy o charakterze majątkowym, zawierane w formie pisemnej pomiędzy wykonawcą a zamawiającym, zdefiniowanym poniżej w punkcie b),

których przedmiotem jest albo wykonanie, albo zarówno wykonanie, jak i zaprojektowanie robót, związanych z jedną z prac wymienionych w załączniku II, lub obiektu budowlanego, zdefiniowanego poniżej w punkcie c), albo wykonanie obiektu budowlanego, odpowiadającego wymogom określonym przez zamawiającego;

(b) “*zamawiającym*” jest organ państwowy, samorządowy, instytucja prawa publicznego lub stowarzyszenie złożone z jednego lub większej liczby takich organów lub instytucji prawa publicznego.

“*Institucją prawa publicznego*” jest każdy podmiot:

- ustanowiony w szczególnym celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym, nie mający charakteru przemysłowego ani handlowego,
- posiadający osobowość prawną oraz
- finansowany, w przeważającej części, przez organy państwowe, organy samorządowe lub inne instytucje prawa publicznego, albo taki, którego zarząd podlega nadzorowi ze strony tych podmiotów, lub ponad połowę składu organu kierowniczego, zarządzającego lub nadzorczego stanowią osoby mianowane przez organy państwowe, samorządowe lub inne instytucje prawa publicznego.

Listy instytucji prawa publicznego i kategorii instytucji spełniających kryteria określone w zdaniu drugim zawiera załącznik I. Listy są na tyle wyczerpujące, na ile to możliwe i mogą być zmienione w trybie przewidzianym w artykule 35. W tym celu Państwa Członkowskie zobowiązane są regularnie informować Komisję o zmianach na swoich listach.

(c) “*obiektem budowlanym*” jest wynik całości robót budowlanych lub inżynierskich, który może samoistnie spełniać funkcję gospodarczą lub techniczną;

(d) “*koncesją na roboty budowlane*” jest umowa, różniąca się od tych, o których mowa w pkt. a) jedynie tym, że wynagrodzeniem za roboty, które mają być wykonane, jest albo wyłącznie prawo do eksploatacji obiektu budowlanego, albo takie prawo wraz z płatnością;

(e) “*procedurami otwartymi*” są procedury poszczególnych państw, w ramach których oferty mogą składać wszyscy zainteresowani wykonawcy;

(f) “*procedurami ograniczonymi*” są procedury poszczególnych państw, w ramach których oferty mogą składać tylko wykonawcy zaproszeni przez zamawiającego;

“*procedurami negocjacyjnymi*” są procedury poszczególnych państw, w ramach których zamawiający zwraca się według swojego wyboru do wykonawców i negocjuje warunki umowy z jednym lub kilkoma spośród nich,

(h) “*oferentem*” jest wykonawca, który składa ofertę, a “*kandydatem*”- ubiegający się o zaproszenie do udziału w procedurze ograniczonej lub negocjacyjnej.

Art. 2

1. Państwa Członkowskie zobowiązane są podjąć niezbędne środki, by zamawiający stosowali lub zapewnili stosowanie niniejszej dyrektywy w wypadkach, w których subwencjonują oni bezpośrednio ponad 50 % wartości zamówienia na roboty budowlane, udzielanego przez podmiot inny niż oni sami.
2. Ust. 1 dotyczy wyłącznie zamówień objętych klasą 50, grupa 502 Ogólnej Klasyfikacji Działalności Gospodarczej we Wspólnotach Europejskich (NACE), a także umów związanych z budową szpitali, obiektów sportowych, rekreacyjnych i wypoczynkowych, szkół i uniwersytetów oraz budynków administracji.

Art. 3

1. Jeżeli zamawiający udziela zamówienia na roboty budowlane, związane z koncesją, przepisy dotyczące ogłoszeń, zawarte w art. 11 ust. 3, 6, 7 i 9 - 13 oraz w art. 15 znajdują zastosowanie, gdy wartość zamówienia jest nie mniejsza niż 5.000.000 ECU.
2. Zamawiający może:
 - wymagać, aby koncesjonariusz zawarł z osobami trzecimi umowy podwykonawcze, o wartości stanowiącej co najmniej 30 % całkowitej wartości robót będących przedmiotem koncesji na roboty budowlane, stwarzając jednocześnie kandydatom możliwość zwiększenia tego udziału procentowego. Minimalny udział procentowy powinien być określony w umowie koncesyjnej na roboty budowlane,
 - albo wezwać potencjalnych koncesjonariuszy, aby sami wskazali w swych ofertach, czy zamierzają zlecić osobom trzecim część robót, na które ma zostać zawarta umowa koncesyjna na roboty budowlane i jaka ma być wartość tego zlecenia.
3. Jeżeli sam koncesjonariusz jest zamawiającym w rozumieniu art. 1 pkt. b), jest on zobowiązany stosować przepisy niniejszej dyrektywy w przypadku robót budowlanych, które mają być wykonane przez osoby trzecie.
4. Państwa Członkowskie zobowiązane są podjąć niezbędne działania, by koncesjonariusz, który sam nie jest zamawiającym, stosował do zamówień udzielanych osobom trzecim przepisy dotyczące ogłoszeń zawarte w art. 11 ust. 4, 6, 7 i 9 -13 oraz w art. 16, gdy wartość zamówienia jest nie mniejsza niż 5.000.000 ECU. Ogłoszenie nie jest jednakże wymagane w odniesieniu do zamówień na roboty budowlane, które spełniają warunki określone w art. 7 ust. 3.

Przedsiębiorstwa, które utworzyły grupę w celu uzyskania koncesji lub przedsiębiorstwa z nimi powiązane, nie są uważane za osoby trzecie.

“*Przedsiębiorstwem powiązany*” jest: przedsiębiorstwo, na które koncesjonariusz może wywierać bezpośrednio lub pośrednio dominujący wpływ, albo przedsiębiorstwo które może wywierać dominujący wpływ na koncesjonariusza, albo przedsiębiorstwo które podlega wspólnie z koncesjonariuszem dominującemu wpływowi innego przedsiębiorstwa, z tytułu własności, udziału finansowego, statutu lub reguł, jakim podlega działalność przedsiębiorstw. Domniemywa się istnienie dominującego wpływu, jeżeli przedsiębiorstwo, bezpośrednio lub pośrednio:

- posiada większość subskrybowanego kapitału innego przedsiębiorstwa lub
- posiada pakiet większościowy akcji innego przedsiębiorstwa lub

– może powołać więcej niż połowę członków organu kierowniczego, zarządzającego lub nadzorczego innego przedsiębiorstwa.

Wyczerpujący spis takich przedsiębiorstw powinien być załączony do wniosku o przyznanie koncesji. Spis ten jest uaktualniany po zaistnieniu wszelkich zmian w stosunkach między przedsiębiorstwami.

Art. 4

Dyrektywy nie stosuje się do:

- a) udzielania zamówień w dziedzinach wymienionych w art. 2, 7, 8 i 9 Dyrektywy 90/531/EEC oraz zamówień spełniających warunki określone w art. 6 ust. 2 tejże dyrektywy;
- b) zamówień na roboty budowlane, które zgodnie z ustawami, aktami normatywnymi niższego rzędu lub aktami administracyjnymi danego Państwa Członkowskiego zostały określone jako tajne, lub których realizacja w świetle tych przepisów wymaga szczególnych środków bezpieczeństwa, albo gdy wymaga tego ochrona istotnych interesów bezpieczeństwa Państwa Członkowskiego.

Art. 5

Dyrektywy nie stosuje się do zamówień publicznych, które podlegają innym regułom proceduralnym, i są udzielane:

- a) na podstawie umowy międzynarodowej, zawartej zgodnie z Traktatem, pomiędzy Państwem Członkowskim a jednym lub wieloma państwami trzecimi, dotyczącej robót budowlanych, mających na celu wspólną realizację lub użytkowanie projektów przez państwa-sygnatariuszy; Umowy te należy podać do wiadomości Komisji, która może skonsultować się z Komitetem Doradczym ds. Zamówień Publicznych, powołanym Decyzją Rady 71/306/EEC;
- b) przedsiębiorstwom pochodzącym z Państw Członkowskich lub z państw trzecich, na podstawie umowy międzynarodowej związanej ze stacjonowaniem wojsk;
- c) na podstawie szczególnej procedury organizacji międzynarodowej .

Art. 6

1. Niniejsza dyrektywa ma zastosowanie do:

- a) zamówień publicznych na roboty budowlane, których szacunkowa wartość, bez podatku od towarów i usług (VAT), jest nie mniejsza niż równowartość w ECU 5.000.000 SDR;
- b) zamówień publicznych na roboty budowlane, określonych w art. 2 ust. 1, których wartość szacunkowa, bez podatku od towarów i usług (VAT), jest nie mniejsza niż 5.000.000 ECU.

2. a) Wartość w ECU oraz w walutach krajowych progów określonych w ust.1 powinna być weryfikowana co dwa lata, począwszy od 1 stycznia 1996 r. Ustalenie tych wartości powinno być oparte na średnich dziennych wartościach tych walut wyrażonych w ECU i ECU podanych w SDR w ciągu ostatnich 24 miesięcy upływających ostatniego dnia sierpnia poprzedzającego weryfikację z 1 stycznia.

Wartości progowe, określone w ust. 1 oraz wartości progowe wyrażone w ECU i walutach krajowych publikowane są w Dzienniku Urzędowym Wspólnot na początku listopada następującego po weryfikacji określonej w zdaniu pierwszym.

b) Metoda określona w pkt. (a) powinna być zweryfikowana na propozycję Komisji przez Komitet Doradczy do spraw Zamówień Publicznych po upływie dwóch lat od jej pierwszego zastosowania.

3. Jeżeli obiekt budowlany podzielony jest na kilka części, z których każda stanowi przedmiot odrębnego zamówienia, wartość każdej tych części powinna być uwzględniana przy obliczaniu wartości, o której mowa w ust. 1. Jeżeli łączna wartość części jest nie mniejsza niż wartość określona w ust. 1, ustęp ten stosuje się do wszystkich części. Zamawiający może odstąpić od stosowania tego ustępu w odniesieniu do tych części, których szacunkowa wartość, bez podatku od towarów i usług, jest mniejsza niż 1.000.000 ECU, pod warunkiem, że łączna wartość szacunkowa tych części nie przekracza 20 % łącznej wartości wszystkich części.

4. Obiekt budowlany lub zamówienie nie może być dzielone z zamiarem uniknięcia stosowania niniejszej dyrektywy.

5. Przy obliczaniu wartości wskazanych w ust. 1 oraz w art. 7, należy uwzględnić poza wartością zamówienia publicznego na roboty budowlane także szacunkową wartość dostaw, świadczonych przedsiębiorcy przez zamawiającego, potrzebnych do wykonania robót .

6. Zamawiający są zobowiązani zagwarantować, że nie ma dyskryminacji pomiędzy wykonawcami.

Art. 7

1. Przy udzielaniu zamówień publicznych na roboty budowlane zamawiający zobowiązani są stosować procedury, o których mowa w art. 1 ust. e), f) oraz g), w formie dostosowanej do niniejszej dyrektywy.

2. Zamawiający mogą udzielać zamówienia na roboty budowlane w procedurze negocjacyjnej, z uprzednim opublikowaniem ogłoszenia o zamówieniu publicznym oraz dokonaniu wyboru kandydatów zgodnie z opublikowanymi kryteriami kwalifikacji, w następujących przypadkach:

a) gdy w toku realizacji procedury otwartej lub ograniczonej nie wpłynęły prawidłowe oferty albo wpłynęły oferty, które nie mogą być przyjęte na mocy przepisów krajowych, zgodnych z przepisami zawartymi w Dziale IV, o ile początkowe warunki zamówienia nie zostały w sposób istotny zmienione. Zamawiający nie są zobowiązani w takich wypadkach do publikowania ogłoszenia o zamówieniu publicznym, jeżeli procedura negocjacyjna obejmuje wszystkich wykonawców, którzy spełniają kryteria wskazane w art. 24 – 29, i złożyli w toku uprzedniej procedury otwartej lub ograniczonej oferty zgodne z formalnymi wymogami procedury przetargowej;

b) gdy dane roboty budowlane służą wyłącznie celom badawczym, doświadczalnym lub rozwojowym, nie zaś zapewnieniu zysku lub pokryciu poniesionych kosztów badań i rozwoju;

c) w wyjątkowych przypadkach, gdy charakter robót budowlanych lub związane z nimi ryzyko nie pozwalają na dokonanie wcześniejszej ogólnej wyceny.

3. Zamawiający może udzielić zamówienia na roboty budowlane w procedurze negocjacyjnej bez uprzedniej publikacji ogłoszenia, w następujących przypadkach:

a) jeżeli w toku procedury otwartej lub ograniczonej oferty nie wpłynęły lub wpłynęły jedynie oferty nieprawidłowe, o ile początkowe warunki zamówienia nie zostały w istotny sposób zmienione. Na wniosek Komisji należy przekazać jej sprawozdanie;

b) jeżeli z przyczyn technicznych, artystycznych lub z przyczyn związanych z ochroną praw wyłącznych roboty budowlane mogą być wykonane tylko przez określonego wykonawcę;

c) jeżeli w sytuacji niezbędnej konieczności, ze względu na wyjątkowo pilny charakter sprawy związany z wydarzeniami, których zamawiający nie mogli przewidzieć, nie mogą być przestrzegane terminy, przewidziane dla procedur otwartej, ograniczonej lub negocjacyjnej, o której mowa w ust. 2. Okoliczności, na które można się powoływać dla uzasadnienia pilnego charakteru sprawy nie mogą być w żadnym przypadku wywołane przez zamawiającego;

d) w przypadku dodatkowych robót budowlanych, nie włączonych do rozważanego początkowo projektu, ani nie objętych udzielonym uprzednio zamówieniem, których wykonanie, z powodu nieprzewidzianych okoliczności, stało się jednak konieczne dla wykonania robót budowlanych objętych tą umową, o ile zamówienie zostanie udzielone przedsiębiorcy, który je wykonuje, oraz:

– jeżeli robót tych nie można oddzielić od głównego zamówienia z przyczyn technicznych lub gospodarczych bez poważnych trudności dla zamawiającego, lub

- jeżeli dodatkowe roboty budowlane można by wprawdzie oddzielić od wykonania głównego zamówienia, jednakże są one niezbędnie konieczne dla jego wykonania;

Łączna wartość zamówień na dodatkowe roboty budowlane nie może przekraczać 50 % wartości zamówienia głównego;

e) w przypadku nowych robót budowlanych, polegających na powtórzeniu podobnych prac powierzonych wykonawcy, któremu ten sam zamawiający udzielił uprzednio zamówienia - o ile roboty te odpowiadają podstawowemu projektowi - przedmiotowi pierwszego zamówienia, udzielonego zgodnie z procedurami, o których mowa w ust. 4.

Możliwość zastosowania tej procedury winna być wskazana już w chwili ogłaszania przetargu na pierwszy projekt budowlany; zamawiający zobowiązany jest uwzględnić całkowitą wartość zamówienia na późniejsze roboty budowlane, stosując przepisy art. 6. Procedura ta może być stosowana wyłącznie w okresie trzech lat od chwili udzielenia pierwotnego zamówienia.

4. We wszystkich innych przypadkach zamawiający zobowiązany jest udzielić zamówienia na roboty budowlane w procedurze otwartej lub ograniczonej.

Art. 8

1. Zamawiający zobowiązany jest, w ciągu piętnastu dni od daty otrzymania pisemnego wniosku, poinformować każdego niedopuszczonego kandydata lub oferenta o powodach odrzucenia jego wniosku lub oferty, a także każdego oferenta, którego oferta została dopuszczona, o charakterystyce i zaletach wybranej oferty oraz o nazwie wybranego oferenta.

Zamawiający może jednak nieujawniać pewnych informacji o udzielonym zamówieniu, określonych w zdaniu pierwszym, jeżeli ich ujawnienie mogłoby naruszyć prawo, byłoby sprzeczne z publicznym interesem, mogłoby

naruszyć handlowe interesy poszczególnych przedsiębiorców publicznych lub prywatnych albo mogłoby naruszyć uczciwą konkurencję między wykonawcami usług.

2. Zamawiający zobowiązani są niezwłocznie poinformować kandydatów lub oferentów, o tak zażądano, na piśmie, o decyzjach dotyczących udzielenia zamówień, włącznie z powodami, dla których zdecydowali się nie udzielić zamówienia, co do którego opublikowano ogłoszenie, albo wszcząć postępowanie od nowa. O podjętych decyzjach zamawiający są zobowiązani poinformować Urząd Publikacji Urzędowych Wspólnot Europejskich.

3. Zamawiający, w przypadku każdego udzielonego zamówienia, zobowiązany jest sporządzić pisemne sprawozdanie, zawierające co najmniej następujące elementy:

- nazwę i adres zamawiającego, przedmiot i wartość zamówienia,
- nazwy dopuszczonych kandydatów lub oferentów oraz powody ich wyboru,
- nazwy wykluczonych kandydatów lub oferentów oraz powody ich wykluczenia,
- nazwę oferenta, którego ofertę wybrano, oraz uzasadnienie wyboru jego oferty, a także, jeśli to wiadome, wskazanie tej części zamówienia, w zakresie której wybrany oferent może zamierzać zawrzeć umowę podwykonawczą z osobą trzecią,
- w wypadku procedur negocjacyjnych, okoliczności przewidziane w art. 7, uzasadniające zastosowanie tych procedur.

Sprawozdanie albo jego główne elementy powinno być przedstawione Komisji na jej wniosek.

Art. 9

W przypadku zamówień związanych z projektowaniem i wykonaniem robót budowlanych w ramach programu publicznego budownictwa mieszkaniowego, jeżeli rozmiary i stopień złożoności, a także przewidywany czas wykonania od samego początku wymagają planowania, opartego na ścisłej współpracy w ramach zespołu, złożonego z przedstawicieli zamawiających, rzeczoznawcy i wykonawcy odpowiedzialnego za przeprowadzenie prac - można zastosować procedurę specjalną w celu wybrania wykonawcy najbardziej odpowiedniego do pracy w takim zespole.

W szczególności, zamawiający winien w ogłoszeniu o zamówieniu publicznym na roboty budowlane przedstawić możliwie najbardziej dokładny opis prac, które mają być wykonane, aby umożliwić zainteresowanym wykonawcom uzyskanie trafnego obrazu projektu. Ponadto, zgodnie z art. 24–29, zamawiający zobowiązany jest przedstawić w ogłoszeniu warunki osobiste, techniczne i finansowe, które winni spełniać kandydaci.

W przypadku przyjęcia takiej procedury zamawiający winien stosować wspólne reguły dotyczące ogłoszeń, związane z procedurą ograniczoną oraz z kryteriami kwalifikacji.

DZIAŁ II

Przepisy wspólne dotyczące specyfikacji technicznych

Art. 10

1. Specyfikacje techniczne, o których mowa w załączniku III, powinny być umieszczone w dokumentach ogólnych lub w dokumentacji dotyczącej każdego zamówienia.

2. Bez naruszania wiążących prawnie przepisów krajowych, o ile są one zgodne z prawem wspólnotowym, specyfikacje techniczne powinny być określane przez zamawiającego poprzez wskazanie norm krajowych, wdrażających normy europejskie, europejskie zezwolenia techniczne lub wspólne specyfikacje techniczne.

3. Zamawiający może odstąpić od stosowania ust. 2, jeśli:

(a) normy, europejskie zezwolenia techniczne lub wspólne specyfikacje techniczne nie zawierają przepisów o ustalaniu zgodności lub jeżeli nie istnieje techniczna możliwość stwierdzenia w zadowalający sposób zgodności produktu z tymi normami, europejskimi zezwoleniami technicznymi lub wspólnymi specyfikacjami technicznymi;

(b) zastosowanie tych norm, europejskich zezwoleń technicznych lub wspólnych specyfikacji technicznych zobowiązywałoby zamawiającego do wykorzystywania produktów lub materiałów niekompatybilnych z obecnie używanego sprzętem, pociągałoby za sobą nieproporcjonalnie duże koszty lub nieproporcjonalnie duże trudności techniczne, jednak tylko w ramach wyraźnie określonej i opisanej strategii, przewidującej w określonym czasie przedstawienie się na stosowanie norm europejskich, europejskich zezwoleń technicznych lub wspólnych specyfikacji technicznych;

(c) dany projekt jest rzeczywiście innowacyjny i zastosowanie obowiązujących obecnie europejskich norm, europejskich zezwoleń technicznych lub wspólnych specyfikacji technicznych nie byłoby właściwe.

4. Zamawiający, stosując ust. 3 zobowiązany jest podać, gdy jest to możliwe, przyczyny takiego postępowania w ogłoszeniu o zamówieniu publicznym w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich lub w dokumentacji zamówienia, oraz w każdym przypadku zobowiązany jest odnotować te przyczyny w swych wewnętrznych dokumentach, przy czym informacje te zobowiązany jest dostarczyć Państwom Członkowskim oraz Komisji na ich wniosek.

5. W razie braku norm europejskich, europejskich zezwoleń technicznych lub wspólnych specyfikacji technicznych, specyfikacje techniczne:

(a) określa się przez wskazanie specyfikacji krajowych, uznanych za zgodne z istotnymi wymogami dyrektyw wspólnotowych w sprawie harmonizacji technicznej i według procedur ustanowionych w tych dyrektywach, a w szczególności według procedur ustanowionych w Dyrektywie Rady 89/106/EEC z 21 grudnia 1988 r. o zbliżaniu ustaw, aktów normatywnych niższego rzędu i przepisów administracyjnych Państw Członkowskich dotyczących produktów budowlanych;

(b) mogą być określane przez wskazanie krajowych specyfikacji technicznych, dotyczących projektowania, kalkulacji oraz wykonywania robót budowlanych i stosowania materiałów;

(c) mogą być określane poprzez wskazanie innych dokumentów.

W takim przypadku wskazuje się, w kolejności wynikającej z rangi poszczególnych norm, na:

i. normy krajowe, wdrażające normy międzynarodowe w kraju zamawiającego;

ii. inne krajowe normy i krajowe zezwolenia techniczne kraju zamawiającego;

iii. wszelkie inne normy.

6. Państwa Członkowskie zobowiązane są zakazać wprowadzania do dokumentacji, dotyczącej zamówienia publicznego na konkretne roboty budowlane, takich specyfikacji technicznych, które, odnosząc się do produktów określonej produkcji, pochodzenia lub produkowanych w określony sposób, skutkują uprzywilejowaniem lub

eliminacją pewnych wykonawców - chyba, że jest to uzasadnione przedmiotem zamówienia. W szczególności zabronione jest: wskazywanie znaków towarowych, patentów, typów, jak również określonego pochodzenia lub określonej produkcji. Takie wskazanie z towarzyszeniem słów "lub równoważne" jest jednak dopuszczalne, w przypadkach gdy zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych i powszechnie zrozumiałych określeń.

DZIAŁ III

Przepisy wspólne dotyczące ogłoszeń

Art. 11

1. Zamawiający zobowiązani są podać do wiadomości w ogłoszeniu o planowanych zamówieniach zasadnicze cechy zamówień na roboty budowlane, których zamierzają udzielić, jeżeli ich wartość jest nie mniejsza niż wartość progowa określona w art. 6 ust. 1.

2. Zamawiający, którzy zamierzają udzielić zamówienia na roboty budowlane w procedurze otwartej, ograniczonej lub negocjacyjnej, w przypadkach wskazanych w art. 7 ust. 2, zobowiązani są poinformować o swym zamiarze w ogłoszeniu.

3. Zamawiający, którzy zamierzają udzielić zamówienia na roboty budowlane związanego z koncesją, zobowiązani są poinformować o swym zamiarze w ogłoszeniu.

4. Koncesjonariusze robót budowlanych, którzy sami nie są zamawiającymi, a zamierzają udzielić zamówienia na roboty budowlane osobie trzeciej w rozumieniu art. 3 ust. 4, zobowiązani są poinformować o swym zamiarze w ogłoszeniu.

5. Zamawiający, którzy udzieliли zamówienia, zobowiązani są poinformować o wyniku postępowania w ogłoszeniu.

Niektóre informacje o udzieleniu zamówienia nie muszą w pewnych przypadkach być opublikowane, jeśli ich ujawnienie utrudniłoby stosowanie prawa, byłoby sprzeczne z interesem publicznym, naruszyłoby uprawnione interesy gospodarcze poszczególnych przedsiębiorstw publicznych lub prywatnych albo mogłoby przeszkodzić uczciwej konkurencji między wykonawcami.

6. Ogłoszenia, o których mowa w ust. 1–5, należy sporządzać zgodnie ze wzorami zawartymi w załącznikach IV, V i VI, podając informacje w nich przewidziane.

Zamawiający nie mogą żądać informacji innych niż te, o których mowa w art. 26 oraz 27, dotyczące sytuacji ekonomicznej i możliwości technicznych wykonawców, które są wymagane dla ich kwalifikacji (załącznik IV część B pkt 11, załącznik IV część C pkt 10 oraz załącznik IV część D pkt 9).

7. Zamawiający zobowiązani są przesłać ogłoszenia, o których mowa w ust. 1–5, tak szybko jak to możliwe i w najbardziej odpowiedni sposób, do Urzędu Publikacji Urzędowych Wspólnot Europejskich. W przypadku procedury przyspieszonej, o której mowa w art. 14, tekst ogłoszenia przesyła się teleksem, telegraficznie lub telefaksem.

Ogłoszenie, o którym mowa w ust. 1, powinno być wysłane niezwłocznie po podjęciu decyzji zatwierdzającej plany zamówień na roboty budowlane, których zamawiający zamierza udzielić.

Ogłoszenie, o którym mowa w ust. 5, wysyła się nie później, niż w ciągu czterdziestu ośmiu dni od daty udzielenia danego zamówienia.

8. Ogłoszenia, o których mowa w ust. 1 i 5 publikuje się w całości w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich oraz w bazie danych TED, w urzędowych językach Wspólnot, przy czym autentyczny jest jedynie tekst w języku oryginału.

9. Ogłoszenia wymienione w ust. 2, 3 oraz 4 publikuje się w całości w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich oraz w bazie danych TED, w językach w jakich zostały sporządzone. Streszczenie ważniejszych elementów wszystkich ogłoszeń publikuje się w pozostałych językach urzędowych Wspólnoty, przy czym autentyczny jest jedynie tekst w języku oryginału.

10. Urząd Publikacji Urzędowych Wspólnot Europejskich publikuje ogłoszenia w terminie dwunastu dni od daty ich wysłania. W przypadku procedury przyspieszonej, przewidzianej w art. 14, termin ten ulega skróceniu do pięciu dni.

11. Ogłoszenie nie może zostać opublikowane w dziennikach urzędowych lub w prasie kraju zamawiającego przed datą wysłania jego tekstu do Urzędu Publikacji Urzędowych Wspólnot Europejskich; przy okazji publikacji należy podać tę datę. Ogłoszenie może zawierać jedynie informacje opublikowane w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich.

12. Zamawiający musi być w stanie udowodnić datę wysłania.

13. Koszt publikacji ogłoszeń w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich ponoszą Wspólnoty. Tekst ogłoszenia nie może przekraczać jednej strony Dziennika, tzn. około 650 słów. W każdym numerze Dziennika Urzędowego Wspólnot Europejskich, zawierającym jedno albo więcej ogłoszeń przedstawia się wzór lub wzory, według których przygotowuje się ogłoszenia.

Art. 12

1. W procedurach otwartych termin składania ofert ustalony przez zamawiających nie może być krótszy niż pięćdziesiąt dwa dni od daty wysłania ogłoszenia.

2. Termin składania ofert, określony w ust. 1 może być zastąpiony przez termin dostatecznie długi, aby umożliwić składanie odpowiednich ofert, który nie może być z reguły krótszy niż trzydzieści sześć dni, a w żadnym przypadku krótszy aniżeli dwadzieścia dwa dni licząc od dnia, w którym zostało wysłane ogłoszenie o zamówieniu, jeżeli zamawiający wysłał ogłoszenie o planowanych zamówieniach, określone w art. 11 ust. 1, sporządzone zgodnie ze wzorem zawartym w załączniku IV A (Wstępna informacja) do Dziennika Urzędowego Wspólnot Europejskich nie później niż pięćdziesiąt dwa dni i nie wcześniej niż dwanaście miesięcy przed dniem, w którym ogłoszenie, określone w art. 11 ust. 2 zostało wysłane do Dziennika Urzędowego Wspólnot Europejskich - pod warunkiem, że ogłoszenie o planowanych zamówieniach zawierało co najmniej informacje zawarte we wzorze ogłoszenia o zamówieniu załącznika IV B (Procedura otwarta) dostępne w momencie publikacji ogłoszenia

3. Dokumentacja zamówienia i dokumenty dodatkowe winny zostać przez zamawiających lub właściwe placówki wysłane wykonawcom na ich wniosek, w terminie sześciu dni od daty jego otrzymania, jeżeli wniosek taki wpłynął w odpowiednim czasie.

4. Zażądane w odpowiednim czasie dodatkowe informacje, związane z dokumentacją zamówienia powinny zostać udzielone przez zamawiających najpóźniej na sześć dni przed upływem terminu składania ofert.

5. Jeżeli dokumentacja zamówienia, dodatkowe dokumenty lub dodatkowe informacje są zbyt obszerne, aby mogły być dostarczone lub udzielone w terminach przewidzianych w ust. 3 lub 4, lub jeżeli oferty mogą zostać złożone tylko po wizycie na miejscu lub po dokonaniu na miejscu wglądu w dokumentację zamówienia, terminy przewidziane w ust. 1 i 2 powinny zostać odpowiednio przedłużone.

Art. 13

1. W procedurach ograniczonych oraz procedurach negocjacyjnych, o których mowa w art. 7 ust. 2, ustalony przez zamawiających termin zgłaszania wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu nie może być krótszy niż trzydzieści siedem dni od daty wysłania ogłoszenia.

2. Zamawiający równocześnie zapraszają w formie pisemnej wybranych kandydatów do złożenia ofert. Do zaproszenia do składania ofert należy dołączyć dokumentację zamówienia i dokumenty dodatkowe. Zaproszenie takie winno zawierać co najmniej:

(a) o ile jest to stosowne, adres instytucji, do której można zwrócić się z wnioskiem o dokumentację zamówienia i dokumenty dodatkowe, termin zgłaszania takich wniosków, wysokość opłaty jaką trzeba uiścić za takie dokumenty oraz warunki jej uiszczenia;

(b) termin składania ofert, adres, na który muszą być wysłane oraz język albo języki, w jakich muszą być sporządzone;

(c) wskazanie na opublikowane ogłoszenie o zamówieniu;

(d) określenie wszelkich dokumentów, jakie trzeba załączyć w celu zweryfikowania oświadczeń kandydata, zgodnie z art. 11 ust. 7, albo w celu uzupełnienia informacji przewidzianych w tym artykule, przy czym nie wolno stawiać żadnych innych wymogów, niż wskazane w art. 26 oraz 27;

(e) kryteria udzielenia zamówienia, jeżeli nie są zawarte w ogłoszeniu.

3. W procedurach ograniczonych termin składania ofert ustalony przez zamawiających wynosi co najmniej czterdzieści dni od daty wysłania pisemnego zaproszenia do zgłaszania ofert.

4. Termin składania ofert określony w ust. 3 może zostać skrócony do dwudziestu sześciu dni, jeżeli zamawiający opublikował w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich ogłoszenie o planowanych zamówieniach, określone w art. 15 ust. 1, sporządzone zgodnie ze wzorem zawartym w załączniku IV A (Wstępna informacja) nie później niż pięćdziesiąt dwa dni i nie wcześniej niż dwanaście miesięcy przed dniem, w którym ogłoszenie, określone w art. 15 ust. 2 zostało wysłane do Dziennika Urzędowego Wspólnot Europejskich - pod warunkiem, że ogłoszenie o planowanych zamówieniach zawierało co najmniej informacje zawarte we wzorze ogłoszenia o zamówieniu załącznika IV C (Procedura otwarta) lub odpowiednio w załączniku IV D (Procedura negocjacyjna) dostępne w momencie publikacji ogłoszenia

5. O dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia można się zwracać listownie, telegraficznie, telexem, telefaksem lub telefonicznie. W razie zastosowania jednego z czterech ostatnich środków, wniosek taki powinien zostać potwierdzony w piśmie, wysłanym przed upływem terminu przewidzianego w ust. 1.

6. Dodatkowe informacje związane z dokumentacją zamówienia powinny zostać udzielone przez zamawiających najpóźniej na sześć dni przed upływem terminu składania ofert, pod warunkiem, że zażądano ich w odpowiednim czasie.

7. Jeżeli oferty mogą zostać złożone po wizycie na miejscu lub dokonaniu na miejscu wglądu w dokumentację zamówienia, terminy przewidziane w ust. 1 i 2 powinny być odpowiednio przedłużone.

Art. 14

1. Jeżeli, ze względu na pilny charakter sprawy, terminy przewidziane w art. 13 nie mogą być zachowane, zamawiający mogą wyznaczyć terminy według następujących zasad:

a) termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału nie może wynosić mniej niż piętnaście dni od daty wysłania ogłoszenia;

b) termin składania ofert nie może wynosić mniej niż dziesięć dni od daty wysłania zaproszenia do składania ofert.

2. Dodatkowe informacje, związane z dokumentacją zamówienia, powinny zostać udzielone przez zamawiających najpóźniej na cztery dni przed upływem terminu składania ofert, pod warunkiem, że zażądano ich w odpowiednim czasie.

3. Wnioski o dopuszczenie do udziału, jak również zaproszenia do składania ofert, muszą być przekazywane najszybszym możliwym sposobem. Jeżeli wnioski o dopuszczenie do udziału są przekazywane telegraficznie, telexem, telefaksem lub telefonicznie, należy je potwierdzić pismem wysłanym przed upływem terminu przewidzianego w ust. 1.

Art. 15

Zamawiający, którzy zamierzają udzielić zamówienia na roboty budowlane związanego z koncesją, obowiązani są wyznaczyć termin przyjmowania wniosków o koncesję, który nie może wynosić mniej niż pięćdziesiąt dwa dni od daty wysłania ogłoszenia.

Art. 16

Koncesjonariusze robót budowlanych, którzy sami nie są zamawiającymi, przy udzielaniu zamówień obowiązani są ustalić termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału nie krótszy niż trzydzieści siedem dni od daty wysłania ogłoszenia, a termin składania ofert nie krótszy niż czterdzieści dni od daty wysłania ogłoszenia lub zaproszenia do składania ofert.

Art. 17

Zamawiający mogą publikować w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich ogłoszenia o zamówieniach publicznych na roboty budowlane, które nie podlegają obowiązkowi publikacji określonego w niniejszej dyrektywie.

DZIAŁ IV
Przepisy wspólne dotyczące uczestnictwa

ROZDZIAŁ 1
Przepisy ogólne

Art. 18

1. Udzielenie zamówienia następuje na podstawie kryteriów przewidzianych w Rozdziale 3 niniejszego działu, przy uwzględnieniu art. 19, po sprawdzeniu przez zamawiających odpowiednich kwalifikacji wykonawców, którzy nie zostali wykluczeni na podstawie art. 24, zgodnie z kryteriami wymienionymi w art. 26 do 29 (sytuacja ekonomiczna i finansowa oraz wiedza i możliwości techniczne).

2. Oferty mogą być składane na piśmie, bezpośrednio lub pocztą. Państwa Członkowskie mogą dopuścić składanie ofert w inny sposób, pod warunkiem, że:

- każda oferta zawiera wszystkie informacje niezbędne do jej oceny,
- poufność ofert jest zapewniona przez cały czas ich oceny,
- tam, gdzie to konieczne dla celów dowodowych, oferty złożone w ten sposób zostaną potwierdzone, tak szybko jak to możliwe, na piśmie lub poprzez przedłożenie potwierdzonej kopii,
- oferty podlegają otwarciu po upływie terminu do ich składania.

Art. 19

W przypadku zamówień, które mają być udzielane na podstawie kryterium oferty najkorzystniejszej ekonomicznie, zamawiający mogą uwzględnić warianty przedstawione przez oferenta, jeżeli odpowiadają one minimalnym wymogom zamawiającego.

Zamawiający zobowiązani są określić w dokumentacji zamówienia minimalne wymagania, którym muszą odpowiadać warianty, oraz szczegółowo określić, w jaki sposób mogą być one przedstawione. Jeśli warianty nie są dozwolone, zobowiązani są poinformować o tym w ogłoszeniu o zamówieniu.

Zamawiający nie mogą odrzucić przedłożonego wariantu wyłącznie z powodu sporządzenia go w oparciu o specyfikacje techniczne, określone poprzez wskazanie norm krajowych wdrażających normy europejskie, europejskich zezwoleń technicznych lub wspólnych specyfikacji technicznych w rozumieniu art. 10 ust. 2, albo poprzez wskazanie na krajowe specyfikacje techniczne w rozumieniu art. 10 ust. 5) pkt. a) oraz b).

Art. 20

W dokumentacji zamówienia zamawiający może wezwać oferentów do wskazania w swej ofercie tej części zamówienia, którego wykonanie zamierza on powierzyć osobom trzecim.

Wskazanie takie nie wpływa na odpowiedzialność głównego wykonawcy.

Art. 21

Oferty mogą być składane przez grupy dostawców. Od takich grup nie można wymagać, by przybrały w celu złożenia oferty określoną formę prawną; można jednak tego wymagać od grupy, której udzielono zamówienia.

Art. 22

1. W procedurze ograniczonej i negocjacyjnej zamawiający, na podstawie informacji o sytuacji wykonawcy, a także informacji i formalności niezbędnych do oceny czy spełnia on minimalne wymogi ekonomiczne i techniczne, wybierają spośród kandydatów spełniających wymogi przewidziane w art. 24–29 tych, których zapraszają do złożenia oferty lub do negocjacji.

2. Jeżeli zamawiający udzielają zamówienia w procedurze ograniczonej, mogą ustalić zakres, w którym będzie się mieścić liczba zaproszonych przedsiębiorców. W takim przypadku informację o tym zakresie zamieszcza się w ogłoszeniu o zamówieniu publicznym. Zakres ustala się w zależności od rodzaju roboty, jaka ma zostać wykonana. Powinien obejmować nie mniej niż pięciu i nie więcej niż dwudziestu przedsiębiorców.

W każdym przypadku liczba kandydatów zaproszonych do składania ofert powinna być wystarczająca dla zapewnienia rzeczywistej konkurencji.

3. Jeżeli zamawiający udzielają zamówienia w procedurze negocjacyjnej, stosując art. 7 ust. 2, do negocjacji dopuszcza się nie mniej niż trzech kandydatów, pod warunkiem, iż liczba odpowiednich kandydatów jest wystarczająca.

4. Państwa Członkowskie zobowiązane są zagwarantować, że zamawiający zaproszą bez dyskryminacji tych wykonawców z innych Państw Członkowskich, którzy spełniają warunki stosowane wobec własnych podmiotów.

Art. 23

1. Zamawiający mogą wskazać lub zostać zobowiązani przez Państwa Członkowskie do wskazania w dokumentacji zamówienia instytucji, które udzielą oferentom informacji o wymogach z zakresu ochrony zatrudnienia i o warunkach pracy, dotyczących robót prowadzonych na miejscu podczas realizacji zamówienia, obowiązujących w Państwie Członkowskim, regionie lub miejscowości, w której mają być wykonywane roboty budowlane.

2. Zamawiający, który udziela informacji wymienionych w ust. 1, zobowiązany jest zażądać od oferentów lub uczestników postępowania o udzielanie zamówienia złożenia oświadczenia, że przygotowując swe oferty uwzględnili wymogi dotyczące ochrony zatrudnienia oraz warunków pracy obowiązujące w miejscu, w którym mają być wykonywane roboty budowlane. Nie narusza to przepisu art. 30 ust. 4, dotyczącego badania ofert rażąco niskich.

ROZDZIAŁ 2

Kryteria kwalifikacji

Art. 24

Z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia można wykluczyć wykonawcę, który:

- a) jest w stanie upadłości lub likwidacji, którego działalność jest objęta zarządem sądowym, który zawarł umowę z wierzycielami, zawiesił działalność gospodarczą albo znajduje się w analogicznej sytuacji, wynikającej z podobnej procedury przewidzianej prawem krajowym;
- b) jest przedmiotem postępowania o ogłoszenie upadłości, o wydanie nakazu przymusowej likwidacji, o ustanowienie zarządu sądowego, postępowania układowego z wierzycielami lub innego podobnego postępowania przewidzianego prawem krajowym;
- c) został skazany prawomocnym wyrokiem za przestępstwo związane z jego działalnością zawodową;
- d) jest winny poważnego wykroczenia zawodowego, które może być w jakikolwiek sposób udowodnione przez zamawiających;
- e) zalega z uiszczaniem składek na ubezpieczenie społeczne, wymaganych przez przepisy prawa kraju, w którym ma siedzibę lub kraju zamawiającego,
- f) nie wywiązuje się z obowiązku płatności podatków, wymaganych przez przepisy kraju, w którym ma siedzibę lub prawa kraju zamawiającego,
- g) jest winny poważnego oszustwa w zakresie dostarczenia lub niedostarczenia informacji, wymaganych zgodnie z przepisami niniejszego rozdziału.

Jeżeli zamawiający wymaga od wykonawcy dowodu, że nie dotyczy go żaden z przypadków wymienionych w ust. 1 pkt. a), b), c), e) lub f), zobowiązany jest przyjąć jako dowód wystarczający:

- w przypadku pkt. a), b) lub c) – wyciąg z rejestru sądowego, a w przypadku jego braku równoważny dokument wskazujący, że wymogi te są spełnione, wystawiony przez właściwy organ sądowy lub administracyjny w kraju pochodzenia lub w kraju, z którego przybywa dany podmiot,

- w przypadku pkt. e) lub f) – zaświadczenie wydane przez właściwy organ danego Państwa Członkowskiego.

Jeżeli taki dokument lub zaświadczenie nie jest wydawane w danym kraju, można je zastąpić oświadczeniem, złożonym pod przysięgą przed organem sądowym, administracyjnym, notariuszem albo organem właściwej organizacji zawodowej lub gospodarczej z kraju pochodzenia lub kraju, z którego pochodzi dany wykonawca.

Jeżeli taki dokument lub zaświadczenie nie jest wydawane przez dany kraj, można je zastąpić oświadczeniem złożonym pod przysięgą przed organem sądowym, administracyjnym, notariuszem albo organem właściwej organizacji zawodowej lub gospodarczej, z kraju pochodzenia lub kraju, z którego przybywa dany wykonawca.

Państwa Członkowskie zobowiązane są wyznaczyć organy właściwe do wydawania dokumentów i zaświadczeń oraz niezwłocznie poinformować o tym inne Państwa Członkowskie i Komisję.

Art. 25

Każdy wykonawca, który chce wziąć udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia na roboty budowlane, może zostać wezwany do wykazania, że jest wpisany do rejestru zawodowego lub gospodarczego, zgodnie z warunkami ustanowionymi przez prawo Państwa Członkowskiego, w którym działa:

– w Belgii “Registre du Commerce – Handelsregister”,

– w Danii “Handelsregistret, Aktieselskabsregistret” oraz “Erhvervsregistret”,

- w Niemczech “Handelsregister” oraz “Handwerksrolle”,
- w Grecji rejestr przedsiębiorstw Ministerstwa Środowiska, Gospodarki Przestrzennej i Robót Publicznych,
- w Hiszpanii “Registro Oficial de Contratistas del Ministerio de Industria y Turismo”,
- we Francji “Registre du commerce oraz Répertoire des Métiers”,
- we Włoszech “Registro della Camera di commercio, industria, agricoltura e artigianato”,
- w Luksemburgu “Registre aux firmes oraz Rôle de la Chambre des métiers”
- w Holandii “Handelsregister”,
- w Portugalii “Comissao de Alvaras de Empresas de Obras Publicas e Particulares (CAEOPP)”,
- w Zjednoczonym Królestwie i Irlandii można zwrócić się do wykonawcy o przedstawienie zaświadczenia z Rejestru Spółek lub Rejestru Stowarzyszeń, a jeśli nie ma to zastosowania zaświadczenia, stwierdzającego, iż dana osoba oświadczyła pod przysięgą, że uprawia dany zawód w kraju, w którym działa, w określonym miejscu i pod określoną nazwą handlową.

Art. 26

1. Dowodem sytuacji finansowej i ekonomicznej wykonawcy może być jeden lub więcej spośród następujących dokumentów:

- a) odpowiednie oświadczenia banku;
- b) bilans firmy lub wyciągi z bilansów, jeśli publikowanie bilansu przewiduje prawo kraju, w którym działa wykonawca;
- c) oświadczenia o ogólnym obrocie firmy oraz obrocie w zakresie robót budowlanych w trzech poprzednich latach obrachunkowych.

2. Zamawiający zobowiązani są określić w ogłoszeniu lub zaproszeniu do składania ofert, który lub które z tych dokumentów wybrali, a także jakie dokumenty powinny zostać przedstawione poza wymienionymi w ust. 1 pkt.

a), b) lub c).

3. Jeżeli, z jakiegokolwiek usprawiedliwionego powodu, wykonawca nie może dostarczyć dokumentów, których żąda zamawiający, może wykazać swą sytuację ekonomiczną i finansową za pomocą każdego innego dokumentu, który zamawiający uzna za odpowiedni.

Art. 27

1. Dowodem możliwości technicznych wykonawcy mogą być:

- a) kwalifikacje w zakresie wykształcenia i zawodu wykonawcy lub personelu kierowniczego firmy, a także, w szczególności, osoby lub osób odpowiedzialnych za wykonanie robót budowlanych;
- b) spis robót budowlanych wykonanych w ciągu ostatnich pięciu lat wraz z zaświadczeniami należytego wykonania najważniejszych robót. W zaświadczeniach tych podaje się wartość, datę i miejsce robót, a także zaznacza, czy roboty zostały wykonywane zgodnie z regułami techniki i prawidłowo ukończone. W razie konieczności właściwy organ powinien przedłożyć takie zaświadczenie bezpośrednio zamawiającemu;
- c) wykaz narzędzi, wyposażenia technicznego i sprzętu budowlanego dostępnego wykonawcy podczas wykonywania robót budowlanych;

d) oświadczenie, z którego wynika roczne średnie zatrudnienie u wykonawcy oraz liczba personelu kierowniczego w ciągu ostatnich trzech lat;

e) wykaz techników lub placówek technicznych, jakimi wykonawca dysponuje wykonując zamówienie, niezależnie od tego, czy wchodzi one w skład przedsiębiorstwa wykonawcy, czy też nie.

2. Zamawiający zobowiązany jest określić w ogłoszeniu lub w zaproszeniu do składania ofert, które z tych dokumentów należy przedstawić.

Art. 28

W zakresie określonym w art. 24–27 zamawiający może zwrócić się do wykonawcy o uzupełnienie przedłożonych zaświadczeń i dokumentów lub o ich wyjaśnienie.

Art. 29

1. Państwa Członkowskie, prowadzące urzędowe listy wykonawców dopuszczonych do realizacji zamówień publicznych na roboty budowlane, zobowiązane są dostosować te listy do przepisów art. 24 ust. a) - d) oraz g) oraz art. 25, 26 i 27.

2. Wykonawca wpisany na urzędową listę, w przypadku każdego zamówienia publicznego może przedłożyć zamawiającemu zaświadczenie o wpisie, wydane przez właściwy organ. W zaświadczeniu należy wymienić dokumenty, które stanowiły podstawę wpisu oraz klasyfikację na danej liście.

3. Potwierdzony przez właściwy organ wpis na urzędowe listy stwarza dla zamawiających z innych Państw Członkowskich domniemanie, że dany wykonawca jest właściwy dla robót odpowiadających jego klasyfikacji w zakresie przewidzianym przez art. 24 ust. a) - d) oraz g), art. 25, art. 26 ust. b) oraz c) oraz 27 ust. b) oraz d).

Informacje, które wynikają z wpisu na listy urzędowe, nie mogą być kwestionowane. Jednak w odniesieniu do płatności składek na ubezpieczenia społeczne można wymagać dodatkowego zaświadczenia za każdym razem, gdy zamówienie jest ogłaszane.

Zamawiający z innych Państw Członkowskich mogą stosować powyższe przepisy tylko wobec wykonawców, działających w kraju prowadzącym listę urzędową.

4. W przypadku wpisu wykonawców z innych Państw Członkowskich na listy urzędowe, nie można wymagać żadnych innych dowodów i oświadczeń, niż te, których wymaga się od podmiotów danego kraju, oraz, w każdym przypadku, innych niż przewidziane w art. 24–27.

5. Państwa Członkowskie, prowadzące urzędowe listy, zobowiązane są poinformować inne Państwa Członkowskie o adresie instytucji, do której można zwracać się z wnioskiem o dokonanie wpisu.

ROZDZIAŁ 3

Kryteria udzielania zamówień

Art. 30

1. Kryteriami, na podstawie których zamawiający udziela zamówienia, są:

a) wyłącznie najniższa cena,

b) albo, gdy następuje wybór oferty najkorzystniejszej ekonomicznie, różne kryteria odpowiednio do zamówienia, przykładowo: cena, czas, w jakim zamówienie ma zostać wykonane, koszty bieżące, opłacalność, jakość techniczna.

2. W przypadku wskazanym w ust.1 pkt b) zamawiający zobowiązany jest wymienić w dokumentacji zamówienia lub w ogłoszeniu wszystkie kryteria, które zamierza zastosować, w miarę możliwości w kolejności przyznanego im znaczenia.

3. Przepisu ust. 1 nie stosuje się, gdy Państwo Członkowskie udziela zamówień w ramach regulacji, obowiązującej w chwili uchwalenia niniejszej dyrektywy i gwarantującej preferencje dla pewnych oferentów na podstawie innych kryteriów, o ile stosowana regulacja jest zgodna z Traktatem.

4. Jeżeli w przypadku konkretnego zamówienia oferty wydają się rażąco niskie w stosunku do świadczenia, zamawiający zobowiązany jest przed odrzuceniem tych ofert zwrócić się na piśmie do oferenta o podanie szczegółów, dotyczących tych elementów ofert, które uważa za istotne, oraz zweryfikować je z uwzględnieniem otrzymanych wyjaśnień.

Zamawiający może wziąć pod uwagę wyjaśnienia oparte na obiektywnych czynnikach, takich jak: oszczędność metody budowlanej, wybrane rozwiązania techniczne, wyjątkowo sprzyjające warunki wykonywania robót, którymi dysponuje oferent lub oryginalność projektu oferenta.

Jeśli dokumenty związane z zamówieniem przewidują udzielenie go na podstawie najniższej oferowanej ceny, zamawiający zobowiązany jest zawiadomić Komisję o odrzuceniu ofert, które uważa za zbyt niskie.

Jednakże, do końca 1992 r., jeśli pozwala na to obowiązujące w tym czasie prawo krajowe, zamawiający może wyjątkowo, bez dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, odrzucić oferty rażąco niskie w stosunku do wartości robót, bez obowiązku zastosowania się do procedury przewidzianej w pierwszym akapicie, jeżeli liczba ofert związanych z danym zamówieniem jest tak duża, że zastosowanie tej procedury prowadziłoby do znacznego opóźnienia i zaszkodziłoby interesowi publicznemu, związanemu z wykonaniem danego zamówienia. O zastosowaniu tej wyjątkowej procedury zamawiający zobowiązany jest poinformować w ogłoszeniu przewidzianym w art. 11 ust. 5).

Art. 31

1. Niniejsza dyrektywa nie zabrania do 31 grudnia 1992 r. stosowania istniejących przepisów poszczególnych państw o udzielaniu zamówień na roboty budowlane, których celem jest zmniejszenie różnic pomiędzy regionami oraz sprzyjanie tworzeniu miejsc pracy w regionach wolniej rozwijających się, a także w podupadających regionach przemysłowych, o ile odpowiednie przepisy są zgodne z Traktatem, w szczególności z zasadami niedyskryminacji ze względu na przynależność państwową, wolności prowadzenia działalności gospodarczej i świadczenia usług, a także z międzynarodowymi zobowiązaniami Wspólnoty.

2. Przepis ust. 1 nie narusza art. 30 ust. 3.

Art. 32

1. Państwa Członkowskie zobowiązane są poinformować Komisję o wymienionych w art. 30 ust. 3 oraz art. 31 przepisach krajowych i o szczegółach ich stosowania.

2. Państwa Członkowskie, których to dotyczy, zobowiązane są corocznie przysyłać Komisji sprawozdanie o stosowaniu środków, o których mowa w ust. 1. Sprawozdanie to przedkłada się Komitetowi Doradczemu ds. Zamówień Publicznych.

DZIAŁ V

Przepisy końcowe

Art. 33

Terminy składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oblicza się zgodnie z rozporządzeniem Rady (EEC, Euratom) Nr 1182/71 z 3 czerwca 1971 r. w sprawie ustalenia reguł dotyczących okresów, dat i terminów.

Art. 33a

Dla celów udzielania zamówień publicznych przez zamawiających, Państwa Członkowskie są zobowiązane we wzajemnych stosunkach przyznać warunki tak samo korzystne jak te, które przyznały krajom trzecim w wyniku przyjęcia Porozumienia w sprawie Zamówień Rządowych, zwanego dalej Porozumieniem, zawartego w wyniku wielostronnych negocjacji w ramach Rundy Urugwajskiej. Państwa Członkowskie zobowiązane są w tym celu porozumieć się z Komitetem Doradczym ds. Zamówień Publicznych co do środków, jakie mają być podjęte stosownie do tego Porozumienia.”

Art. 34

1. W celu umożliwienia oceny rezultatów stosowania niniejszej dyrektywy, Państwa Członkowskie zobowiązane są przysyłać Komisji statystyczne zestawienie, dotyczące zamówień publicznych na roboty budowlane, udzielonych przez zamawiających w poprzednim roku nie później niż do 31 października 1996 r. i, począwszy od tej daty, nie później niż do 31 października każdego roku.

2. Zestawienie to winno zawierać co najmniej:

a) w przypadku zamawiających określonych w załączniku I Dyrektywy 93/36/EEC :

- szacunkową ogólną wartość zamówień udzielonych poniżej progu przez każdego zamawiającego,
- liczbę i wartość zamówień udzielonych powyżej progu przez każdego zamawiającego, o ile to możliwe pogrupowanych co do zastosowanej procedury, kategorii robót oraz narodowości wykonawcy, któremu udzielono zamówienia, a w przypadku procedury negocjacyjnej, pogrupowanych zgodnie z art. 7, z podaniem liczby i wartości zamówień udzielonych każdemu Państwu Członkowskiemu oraz krajom trzecim;

b) w przypadku wszystkich pozostałych zamawiających, wymienionych w załączniku I Dyrektywy 93/36/EEC, dla każdej kategorii zamawiającego, wartość całkowitą zamówień, udzielonych powyżej progu, pogrupowanych, o ile to możliwe, co do procedury, kategorii robót, stosownie do nazewnictwa użytego w załączniku II oraz narodowości dostawcy, któremu udzielono zamówienia, oraz, w przypadku procedury negocjacyjnej,

podzielonych zgodnie z art. 7, z podaniem liczby i wartości zamówień udzielonych każdemu Państwu Członkowskiemu oraz krajom trzecim;

c) w przypadku zamawiających, wymienionych w załączniku I Dyrektywy 93/36/EEC, liczbę i wartość całkowitą zamówień udzielonych przez każdego zamawiającego, stosownie do postanowień Porozumienia; w przypadku wszystkich pozostałych zamawiających podlegających niniejszej dyrektywie, całkowitą wartość zamówień udzielonych przez każdą kategorię zamawiających stosownie do postanowień Porozumienia; każdą inną statystyczną informację, która ma być określona zgodnie z procedurą określoną w art. 32 ust. 2 i wymagana stosownie do Porozumienia.

3. Komisja, zgodnie z procedurą określoną w art. 35 ust. 3, jest zobowiązana określić charakter każdej informacji statystycznej wymaganej zgodnie z niniejszą dyrektywą.”

4. Załącznik IV zastępuje się tekstem zawartym w załączniku IV niniejszej dyrektywy.

Art. 35

1. Komisja zobowiązana jest znowelizować załącznik I, zgodnie z procedurą określoną w ust. 3, jeśli na podstawie informacji otrzymanych od Państw Członkowskich konieczne będzie:

a) wykreślenie z tego załącznika instytucji prawa publicznego, które przestały spełniać kryteria określone w art. 1 pkt b);

b) włączenie do tego załącznika instytucji prawa publicznego, które spełniają te kryteria.

2. Przepisy o sporządzaniu, przekazywaniu, otrzymywaniu, tłumaczeniu, gromadzeniu i dystrybucji ogłoszeń wymienionych w art. 11 oraz sprawozdań statystycznych przewidzianych w art. 34, a także systematyka zawarta w załączniku II i odesłania w tekście ogłoszeń do określonych pozycji nazewnictwa, mogą być modyfikowane w trybie ust. 3.

3. Przewodniczący Komitetu Doradczego ds. Zamówień Publicznych przedkłada Komitetowi projekty wszelkich środków, jakie należy zastosować. Komitet przedstawia swą opinię o tym projekcie przyjętą, jeśli to konieczne w drodze głosowania, w terminie określonym przez przewodniczącego, który bierze pod uwagę pilny charakter sprawy.

Opinia jest włączona do protokołu. Każde Państwo Członkowskie może zażądać odnotowania w protokole swojego stanowiska.

Komisja bierze pod uwagę opinię Komitetu w jak najszerszym możliwym zakresie oraz informuje Komitet o zakresie, w jakim jego opinia została wzięta pod uwagę.

4. Znowelizowane teksty załączników I i II oraz przepisów przewidzianych w ust. 2 publikuje się w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich.

Art. 36

1. Uchyla się Dyrektywę 71/305/EEC bez naruszania zobowiązań Państw Członkowskich wskazanych w załączniku VII, dotyczącym terminów jej stosowania oraz wdrożenia do prawa krajowego.

2. Odesłania do uchylonej dyrektywy powinny być interpretowane jako odesłania do niniejszej dyrektywy, i odczytywane zgodnie z tabelą korelacji zawartą w załączniku VIII.

Art. 37

Niniejsza dyrektywa jest skierowana do Państw Członkowskich.

Sporządzono w Luksemburgu 14 czerwca 1993 r.

W imieniu Rady

Przewodniczący

TROJBORG

DYREKTYWA RADY 89/665/EEC

z 21 grudnia 1989 r.

koordynująca przepisy i regulacje administracyjne, dotyczące stosowania procedur odwoławczych w udzielaniu zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane.

RADA WSPÓLNOT EUROPEJSKICH,

biorąc pod uwagę Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Gospodarczą, a zwłaszcza jego art. 100a,

biorąc pod uwagę wnioski Komisji;

we współpracy z Parlamentem Europejskim,

biorąc pod uwagę Opinię Komitetu Ekonomiczno-Społecznego,

Zważywszy, że Dyrektywy Wspólnot Europejskich dotyczące zamówień publicznych, a w szczególności Dyrektywa Rady 71/305/EEC z dnia 26 lipca 1971 r. dotycząca koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, ostatnio zmieniona Dyrektywą 89/440/EEC oraz Dyrektywa Rady 77/62/EEC z dnia 21 grudnia 1976 r. dotycząca procedur udzielania zamówień publicznych na dostawy, ostatnio zmieniona Dyrektywą 88/295/EEC nie zawierają konkretnych postanowień zapewniających ich skuteczne stosowanie;

Zważywszy, że istniejące mechanizmy stosowania tych przepisów, na poziomie zarówno krajowym, jak i wspólnotowym, nie zawsze są wystarczające, by zapewnić zgodność z odnośnymi przepisami Wspólnoty, w szczególności na etapie, na którym naruszenia tych przepisów mogą być naprawione;

Zważywszy, że otwarcie rynku zamówień publicznych na konkurencję wspólnotową wymaga zasadniczej poprawy gwarancji przejrzystości i braku dyskryminacji; zważywszy że dla uzyskania wymiernych efektów należy udostępnić skuteczne i szybkie środki odwoławcze, w przypadkach naruszenia Wspólnotowego prawa w dziedzinie zamówień publicznych lub też krajowych przepisów wdrażających to prawo;

Zważywszy, że w przypadku niektórych państw członkowskich brak skutecznych środków odwoławczych lub ich nieefektywność powstrzymuje przedsiębiorstwa ze Wspólnoty od przystępowania do przetargów w państwie członkowskim, w którym znajduje się dany zamawiający; zważywszy wobec tego, że odnośne państwa członkowskie muszą doprowadzić do poprawy tej sytuacji;

Zważywszy, że w ponieważ procedury udzielania zamówień publicznych są zwykle krótkotrwałe, kompetentne organy odwoławcze winny być uprawnione, między innymi, do podejmowania środków tymczasowych mających na celu zawieszenie takich procedur lub wykonania decyzji podejmowanych przez zamawiających; zważywszy na krótkotrwałość procedur wszelkie naruszenia, o których mowa powyżej, muszą być eliminowane w trybie pilnym;

Zważywszy, że należy koniecznie zagwarantować istnienie, we wszystkich państwach członkowskich, odpowiednich procedur umożliwiających uchylene bezprawnych decyzji oraz przyznanie odszkodowania dla podmiotów poszkodowanych w wyniku naruszeń przepisów;

Zważywszy, że jeżeli przedsiębiorstwa nie wykorzystają środków odwoławczych, niektóre naruszenia przepisów nie będą naprawione, o ile nie powstanie w tym celu specjalny mechanizm;

Zważywszy, że zgodnie z powyższym, Komisja powinna posiadać uprawnienia do zwrócenia uwagi właściwym organom państwa członkowskiego oraz zamawiającemu, gdy stwierdzi jawne rażące naruszenie przepisów w trakcie udzielania zamówienia, aby umożliwić podjęcie odpowiednich kroków w celu rychłej naprawy domniemanego naruszenia;

Zważywszy, że praktyczne stosowanie postanowień niniejszej Dyrektywy wymaga ponownej analizy, którą winno się przeprowadzić w okresie czterech lat od jej wdrożenia w oparciu o informacje dotyczące funkcjonowania krajowych procedur odwoławczych, dostarczone przez państwa członkowskie,

PRZYJĘŁA NASTĘPUJĄCĄ DYREKTYWĘ:

Art. 1

1. Państwa członkowskie zobowiązane są do podjęcia środków koniecznych dla zapewnienia, w odniesieniu do procedur udzielania zamówień objętych Dyrektywami 71/305/EEC oraz 77/62/EEC, że decyzje podjęte przez zamawiających podlegają efektywnemu i, przede wszystkim, możliwie szybkiemu postępowaniu odwoławczemu zgodnie z warunkami określonymi w poniższych artykułach, a w szczególności zgodnie z art. 2 ust. 7, na podstawie, że decyzje te naruszyły prawo Wspólnotowe w dziedzinie zamówień publicznych lub krajowe przepisy wdrażające to prawo.

2. Państwa członkowskie zobowiązane są do zapewnienia, że przedsiębiorstwa, które mogą wystąpić z roszczeniami z tytułu poniesionej szkody w kontekście procedury udzielania zamówienia, nie będą dyskryminowane w wyniku zawartego w niniejszej Dyrektywie rozróżnienia pomiędzy przepisami krajowymi wdrażającymi prawo Wspólnoty a pozostałymi przepisami krajowymi.

3. Państwa członkowskie zobowiązane są do zapewnienia że środki odwoławcze, zgodnie ze szczegółowymi przepisami, które państwa członkowskie mogą wprowadzić, są dostępne co najmniej każdemu podmiotowi, który ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia publicznego na dostawy lub roboty budowlane, w przypadku, gdy taki podmiot doznał uszczerbku lub zagraża mu doznanie uszczerbku w wyniku domniemanego naruszenia przepisów. W szczególności, państwa członkowskie mogą wymagać od takiego podmiotu uprzedniego powiadomienia zamawiającego o domniemanym naruszeniu przepisów i o zamiarze skorzystania ze środków odwoławczych.

Art. 2

1. Państwa członkowskie zobowiązane są do wprowadzenia do procedur odwoławczych określonych w art. 1, odpowiednich środków obejmujących prawo do:

(a) podjęcia, w możliwie najkrótszym terminie w postępowaniu doraźnym, środków tymczasowych w celu naprawy domniemanego naruszenia lub zapobieżenia dalszym szkodom dla podmiotów, o których mowa powyżej, w tym zawieszenia lub doprowadzenia do zawieszenia procedury udzielania zamówienia publicznego lub wykonania decyzji podjętych przez zamawiającego;

(b) uchylecia lub doprowadzenia do uchylecia bezprawnych decyzji, w tym usunięcia dyskryminujących specyfikacji technicznych, ekonomicznych lub finansowych specyfikacji zawartych w zaproszeniu do przetargu, dokumentacji umowy lub w jakimkolwiek innym dokumencie związanym z procedurą udzielania zamówienia;

(c) przyznania odszkodowania podmiotom, które doznały uszczerbku w wyniku naruszenia.

2. Uprawnienia, o których mowa w ust. 1 mogą być przyznane odrębnym organom odpowiedzialnym za poszczególne aspekty procedury odwoławczej.

3. Postępowanie odwoławcze samo w sobie nie musi mieć automatycznego skutku zawieszającego wobec postępowania w sprawie udzielenia zamówienia, do którego się odnosi.

4. Państwa członkowskie mogą uznać, że organ odwoławczy przy podejmowaniu decyzji o zastosowaniu środków tymczasowych może wziąć pod uwagę prawdopodobne konsekwencje podejmowanych środków dla wszystkich stron, które mogą doznać uszczerbku, a także dla interesu publicznego, i organ ten może nie stosować takich środków, jeżeli ich negatywne konsekwencje mogłyby przewyższyć korzyści. Decyzja o niezastosowaniu środków tymczasowych nie może naruszyć pozostałych roszczeń podmiotu korzystającego ze środków odwoławczych.

5. Państwa członkowskie mogą uznać, że w przypadku, gdy występuje roszczenie o odszkodowanie w związku z bezprawnym podjęciem decyzji, przedmiotowa decyzja musi być uprzednio uchylona przez organ mający odpowiednie uprawnienia.

6. Stosowanie uprawnień, o których mowa w ust. 1, w odniesieniu do umowy podpisanej wskutek udzielenia zamówienia, określają przepisy krajowe.

Ponadto państwo członkowskie może uznać, że, z wyjątkiem sytuacji, gdy decyzja musi zostać uchylona przed przyznaniem odszkodowania, po podpisaniu umowy wskutek udzielenia zamówienia, uprawnienia organów odwoławczych zostaną ograniczone do przyznania odszkodowań podmiotom, które doznały uszczerbku w wyniku naruszenia przepisów.

7. Państwa członkowskie zobowiązane są do zapewnienia efektywnego wykonania decyzji podjętych przez organy odwoławcze.

8. Tam gdzie organy odwoławcze nie mają charakteru sądowego, ich decyzje muszą być zawsze uzasadnione na piśmie. Ponadto w takim przypadku należy wprowadzić przepisy gwarantujące postępowanie, dzięki któremu wszelkie ewentualnie bezprawne środki podjęte przez organ odwoławczy lub wszelkie uchybienia w wykonywaniu nadanych mu uprawnień będą mogły być przedmiotem odwołania w sądzie lub odwołania rozpatrywanego przez inny organ będący sądem lub trybunałem w znaczeniu art. 177 Traktatu i niezależny zarówno od zamawiającego, jak i organu odwoławczego.

Członkowie tego niezależnego organu są powoływani i opuszczają stanowisko na tych samych warunkach, co sędziowie, jeżeli chodzi o urząd odpowiedzialny za ich nominację, okres kadencji oraz ich odwołanie. Przynajmniej Przewodniczący tego niezależnego organu musi mieć takie same kwalifikacje zawodowe i prawne,

jak sędziowie. Niezależny organ podejmuje decyzje po przeprowadzeniu postępowania, w którym wysłuchane są obie strony, a decyzje te są prawnie wiążące, w sposób określony przez każde państwo członkowskie.

Art. 3

1. Komisja może zastosować procedurę, o której mowa w niniejszym artykule gdy, przed zawarciem umowy, uważa, że w trakcie udzielania zamówienia objętego Dyrektywami 71/305/EEC i 77/62/EEC nastąpiło jawne rażące naruszenie przepisów Wspólnoty w dziedzinie zamówień publicznych.

2. Komisja zawiadamia państwo członkowskie i zainteresowanego zamawiającego informację o powodach, dla których uznała, że wystąpiło jawne i rażące naruszenie, oraz żąda jego naprawienia.

3. W ciągu 21 dni od otrzymania zawiadomienia, o którym mowa w ust. 2, zainteresowane państwo członkowskie zobowiązane jest do przedstawienia Komisji:

(a) potwierdzenia naprawienia takiego naruszenia; lub

(b) uzasadnienia, dlaczego dane naruszenie nie zostało naprawione; lub

(c) powiadomienia o zawieszeniu procedury udzielania zamówienia przez zamawiającego z jego własnej inicjatywy lub w wyniku wykonania uprawnień, o których mowa w art. 2 ust. 1 lit. (a).

4. Uzasadnieniem, o którym mowa w ust. 3 lit. (b) może być, między innymi, fakt, że domniemane naruszenie jest już przedmiotem postępowania sądowego, innego postępowania odwoławczego lub postępowania odwoławczego, o którym mowa w art. 2 ust. 8. W tym przypadku państwo członkowskie zobowiązane jest poinformować Komisję o wynikach takiego postępowania natychmiast po jego zakończeniu.

5. W przypadku powiadomienia Komisji o zawieszeniu postępowania o udzielania zamówienia publicznego zgodnie z postanowieniami ust. 3 lit. (c), państwo członkowskie zobowiązane jest poinformować Komisję o terminie podjęcia zawieszono postępowania lub rozpoczęcia nowej procedury, w całości lub w części dotyczącej danego zamówienia. Powiadomienie zawierać powinno potwierdzenie faktu naprawienia popełnionego naruszenia lub uzasadnienie, dlaczego dane naruszenie nie zostało naprawione.

Art. 4

1. Nie później niż w terminie 4 lat od wejścia w życie niniejszej Dyrektywy Komisja, w porozumieniu z Komitetem Doradczym ds. Zamówień Publicznych, dokona przeglądu sposobu, w jaki postanowienia niniejszej Dyrektywy zostały wdrożone oraz, jeżeli to konieczne, przedstawi propozycje nowelizacji.

2. Przed 1 marca każdego roku państwa członkowskie zobowiązane są przekazywać do Komisji informację na temat działania ich krajowych postępowań odwoławczych w poprzednim roku kalendarzowym. Zakres informacji zostanie określony przez Komisję w porozumieniu z Komitetem Doradczym ds. Zamówień Publicznych.

Art. 5

Państwa członkowskie zobowiązane są wprowadzić w życie, w terminie do dnia 21 grudnia 1991 r., środki konieczne dla dostosowania się do niniejszej Dyrektywy oraz przedstawić Komisji teksty przyjmowanych podstawowych przepisów i regulacji administracyjnych w zakresie objętym niniejszą Dyrektywą .

Art. 6

Niniejsza Dyrektywa jest skierowana do państw członkowskich.

Sporządzono w Brukseli 21 grudnia 1989 r.

Za Radę

Przewodniczący

E. CRESSON