

Zamówienia Publiczne w prawie Wspólnot
Europejskich
usługi

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 usług 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, wyraźnie 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 ujednoczenie 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 dostawy (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. Bariery 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 usług – zarys stanu prawnego

podstawa prawna

Jednym z elementów składowych wspólnotowego prawa zamówień publicznych są uregulowania w zakresie koordynacji krajowych procedur udzielania zamówień na usługi. Powyższe kwestie uregulowane zostały w dyrektywie Rady 92/50/EEC z 18 czerwca 1992 roku (*Council Directive 92/50/EEC of 18 June 1992 concerning the co-ordination of procedures for the award of public service contracts*). Termin implementacji postanowień dyrektywy do krajowych porządków prawnych państw członkowskich upłynął 1 lipca 1993 roku. W załączniku przedstawiamy wykaz krajowych aktów prawnych regulujących omawiane kwestie w poszczególnych krajach.

zakres postanowień dyrektywy 92/50/EEC

Dyrektywa 92/50/EEC reguluje kwestię procedury udzielania zamówień w zakresie usług. Postanowienia dyrektywy znajdują zastosowanie w odniesieniu do następujących kategorii usług:

- usługi konserwacyjne i naprawcze,
- usługi transportu lądowego (w tym samochodów opancerzonych oraz usługi pościągów),
- usługi przewozu lotniczego (pasażerów i towarów, za wyjątkiem poczty),
- transport poczty drogą lotniczą i lądową (za wyjątkiem usług transportu kolejowego),
- usługi telekomunikacyjne (za wyjątkiem m.in. usług telefonicznych, teleksowych, radiotelefonicznych),
- usługi finansowe (w tym ubezpieczeniowe, bankowe i inwestycyjne (za wyjątkiem usług związanych z emisją, nabyciem, sprzedażą i transferem papierów wartościowych oraz usług świadczonych przez bank centralny)),
- usługi informatyczne,
- usługi badawczo rozwojowe (za wyjątkiem usług innych niż te, których wyniki stanowią wyłącznie własność zamawiającego w celu prowadzenia jego własnej działalności, pod warunkiem, że usługi te są w całości opłacane przez zamawiającego),
- usługi w dziedzinie księgowości, rachunkowości, kontroli finansowej oraz prowadzenia ksiąg rachunkowych,
- usługi polegające na badaniu rynku i opinii publicznej,
- usługi konsultacyjne w zakresie zarządzania (za wyjątkiem usług arbitrażowych),
- usługi architektoniczne i inżynierskie (oraz związane z nimi usługi konsultacji naukowych, technicznych),
- usługi związane z reklamą,
- usługi w zakresie utrzymania, sprzątnięcia i administrowania budynkami,
- usługi poligraficzne (publikacja i druk),
- usługi w zakresie odprowadzania ścieków i wywozu nieczystości, usługi sanitarne i podobne.

Wobec kategorii usług wskazanych w załączniku 1B postanowienia dyrektywy znajdują zastosowanie jedynie w odniesieniu do kwestii specyfikacji technicznych zamówienia oraz ogłaszania wyników postępowania. (art. 14 i 16 dyrektywy). Dotyczy to m.in. usług hotelarskich i restauracyjnych, usług transportu kolejowego, wodnego, usług prawnych, detektywistycznych, socjalnych i zdrowotnych.

Należy podkreślić, iż postanowieniami dyrektywy 92/50/EEC nie są objęte kategorie usług objęte zakresem stosowania:

- dyrektywy 93/37/EEC dotyczącej robót budowlanych,
- dyrektywy 93/36/EEC dotyczącej dostaw,
- dyrektywy 93/38/EEC dotyczącej tzw. sektorów użyteczności publicznej.

Ponadto art. 1a. dyrektywy wyłącza z jej stosowania m. in.:

- umowy, których przedmiotem jest [...] nabycie, najem lub dzierżawa gruntów, istniejących budynków i innych nieruchomości lub praw do nich,
- umowy, których przedmiotem jest nabycie, przygotowanie, produkcja, lub koprodukcja programów przez nadawców radiowych i telewizyjnych, jak również zakup czasu antenowego,
- umowy, których przedmiotem są usługi telefoniczne, telexowe, telefoniczne usługi przywoławcze, usługi radiotelegraficzne lub satelitarne,
- umowy, których przedmiotem są zamówienia na usługi arbitrażowe lub pojednawcze,
- umowy, dotyczące nawiązania stosunku pracy

Przepisy dyrektywy 93/36/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 taki, w którym 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 92/50/EEC podlega dalszym 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. 7 dyrektywy może ona wynosić:

- 130.000 SDR (jednostka rozrachunkowa Międzynarodowego Funduszu Walutowego), gdy zamówienie udzielane jest przez tzw. rządowe agendy, których spis zamieszczony jest w załączniku I (?) dyrektywy 92/50/EEC,
- 200. 000 SDR w przypadku zamówień udzielanych przez inne podmioty objęte zakresem postanowień dyrektywy oraz Porozumienia o Zamówieniach Rządowych GPA,
- 200. 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 lub też gdy szczególne procedury przewidziane są w odpowiednich przepisach organizacji międzynarodowej.

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. 15 dyrektywy 92/50/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 usługi w procedurze otwartej, ograniczonej i negocjacyjnej,
- ogłoszenie o wynikach przeprowadzonego postępowania,

Ogłoszenie wstępne zawiera informacje o charakterze ogólnym dotyczące planowanych zamówień. Jego publikacja jest obowiązkowa i może uprawniać zamawiającego do ewentualnego skrócenia terminu składania ofert w toku procedury przyznawania zamówienia. Podmioty udzielające zamówień zobowiązane są jak najszybciej po rozpoczęciu roku budżetowego ogłosić wykaz planowanych zamówień w zakresie usług, które będą przyznane w terminie kolejnych 12 miesięcy.

Bez wątpienia ogłoszenia o planowanych zamówieniach mają istotne znaczenie dla firm zainteresowanych ubieganiem się o kontrakty na świadczenie usług. Przede wszystkim pozwalają w porę przygotować się do ewentualnej konkurencji z innymi oferentami. Ponadto, pozwalają zorientować się w bieżących trendach oraz

potencjalnym zapotrzebowaniu na przedmiotowym rynku. Wcześniejsza informacja ma szczególnie istotne znaczenie dla podmiotów gospodarczych z innych państw członkowskich.

Ogłoszenie o zamówieniu zawiera istotne informacje dotyczące m.in. zamawiającego, procedur rozstrzygania postępowania, wymogów kwalifikacyjnych stawianych oferentom. 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.

Wszystkie informacje zamieszczane w ogłoszeniu powinny być zgodne z wymogami dyrektywy, zawartymi w załącznikach III i IV. Szczególnie dotyczy to poszczególnych elementów ogłoszenia dotyczących wymogów stawianych oferentom. Poniżej przedstawiamy przykładowe ogłoszenie.

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. 14.2 dyrektywy 92/50/EEC *specyfikacje techniczne określone są 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 zgodności*¹, 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. 14.6 dyrektywy).

procedury przyznawania zamówień

Dyrektywa 92/50/EEC przewiduje następujące rodzaje procedur w jakich mogą być przyznawane zamówienia:

- procedura otwarta
- procedura ograniczona

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

- 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 realizacja nie jest możliwa 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, 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 %

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 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

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

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 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 przyznanim 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

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,

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

stowarzyszeń zrzeszających 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. Wyraźna asymetria odnosi się natomiast do przedsiębiorstw z siedzibą w Unii Europejskiej. Dopiero w terminie 10 lat od wejścia w życie 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 Wspólnocie. 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 92/50/EEC z 18 czerwca 1992 r. o koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na usługi

RADA WSPOLNOT EUROPEJSKICH

Na podstawie Traktatu Ustanawiającego Europejską Wspólnotę Gospodarczą, w szczególności jego art. 57 ust. 2, zdanie ostatnie oraz art. 66,

Biorąc pod uwagę propozycję Komisji,

We współpracy z Parlamentem Europejskim,

Biorąc pod uwagę opinię Komitetu Ekonomiczno-Społecznego,

Zważywszy, iż Rada Europejska wskazała konieczność stworzenia rynku wewnętrznego;

Zważywszy, iż należy podjąć kroki, zmierzające do stopniowego ukończenia tworzenia rynku wewnętrznego do 31 grudnia 1992 r.; Zważywszy, iż rynek wewnętrzny jest obszarem bez granic wewnętrznych, na którym zapewniony jest swobodny przepływ towarów, osób, usług i kapitału;

Zważywszy, iż cel ten wymaga koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na usługi;

Zważywszy, iż Biała Księga w sprawie utworzeniu rynku wewnętrznego zawiera program działań oraz harmonogram otwierania rynków zamówień publicznych, włączając w to dziedzinę zamówień na usługi, w zakresie nie objętym Dyrektywą Rady 71/305/EEC z 26 lipca 1971 r. o koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane oraz Dyrektywą Rady 77/62/EEC z 21 grudnia 1976 r. o koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na dostawy;

Zważywszy, iż niniejsza dyrektywa powinna być stosowana przez wszystkich zamawiających, w rozumieniu Dyrektywy 71/305/EEC;

Zważywszy, iż należy unikać przeszkód w swobodnym przepływie usług; Zważywszy, iż usługodawcami mogą być osoby fizyczne lub prawne; Zważywszy, iż niniejsza dyrektywa nie narusza krajowych przepisów o warunkach wykonywania działalności lub zawodu, o ile przepisy te są zgodne z prawem wspólnotowym;

Zważywszy, iż w celu stosowania przepisów o zamówieniach publicznych oraz kontroli, sferę usług najlepiej można opisać przez podział na kategorie, nawiązujące do poszczególnych pozycji wspólnego nazewnictwa; Zważywszy, iż załączniki I A oraz I B do niniejszej dyrektywy odwołują się do nazewnictwa CPC (wspólna klasyfikacja produktów) Narodów Zjednoczonych; Zważywszy, iż nazewnictwo to mogłoby w przyszłości zostać zastąpione terminologią Wspólnoty; Zważywszy, iż w związku z tym należy przewidzieć możliwość odpowiedniego dostosowania nazewnictwa CPC z załączników I A oraz I B;

Zważywszy, iż świadczenie usług jest objęte niniejszą dyrektywą jedynie wtedy, gdy następuje ono w wyniku udzielenia zamówienia publicznego; Zważywszy, iż świadczenie usług na innej podstawie, takiej jak ustawy, rozporządzenia lub umowa o pracę nie jest objęte niniejszą dyrektywą;

Zważywszy, iż zgodnie z art. 130f Traktatu wspieranie badań i rozwoju przyczynia się do wzmocnienia naukowych i technologicznych podstaw przemysłu europejskiego, a otwarcie rynków zamówień publicznych służyć będzie temu celowi; Zważywszy, iż udział w finansowaniu programów badawczych nie powinien podlegać niniejszej dyrektywie; Zważywszy zatem, iż nie są objęte niniejszą dyrektywą zamówienia na usługi badawcze i rozwojowe inne niż te, których wyniki stanowią wyłączną własność zamawiającego przeznaczoną do wykorzystania w prowadzeniu działalności własnej, o ile usługa jest w całości opłacona przez zamawiającego;

Zważywszy, iż umowy dotyczące nabycia, najmu lub dzierżawy nieruchomości lub praw do nich wykazują cechy powodujące, iż stosowanie do nich przepisów o zamówieniach publicznych nie jest właściwe;

Zważywszy, iż udzielanie zamówień na pewne usługi audiowizualne w dziedzinie radia i telewizji podlega szczególnym zasadom, sprawiającym, iż stosowanie do nich przepisów o zamówieniach publicznych nie jest właściwe;

Zważywszy, iż usługi arbitrażowe lub mediacyjne są zazwyczaj świadczone przez osoby lub organizacje, zatwierdzone lub wybrane w sposób, który nie może być regulowany przepisami o udzielaniu zamówień publicznych;

Zważywszy, iż do usług finansowych w rozumieniu niniejszej dyrektywy nie należą instrumenty polityki pieniężnej, zarządzania kursem wymiany, długiem publicznym, rezerwami publicznymi, jak również inne działania obejmujące obrót papierami wartościowymi oraz innymi instrumentami finansowymi; Zważywszy, iż z tego powodu umowy dotyczące emisji, sprzedaży, kupna i transferu papierów wartościowych i innych instrumentów finansowych nie są objęte niniejszą dyrektywą; Zważywszy, iż wyłączone są również usługi banków centralnych;

Zważywszy, iż w dziedzinie usług należy przewidzieć te same wyjątki, jak w Dyrektywach 71/305/EEC i 77/62/EEC w odniesieniu do bezpieczeństwa państwa, tajności i pierwszeństwa szczególnych procedur udzielania zamówień publicznych na podstawie umów międzynarodowych, stacjonowania wojsk lub przepisów organizacji międzynarodowych;

Zważywszy, iż niniejsza dyrektywa nie narusza art. 55, 56 i 66 Traktatu;

Zważywszy, iż zamówienia publiczne na usługi, szczególnie w dziedzinie zarządzania nieruchomościami, mogą niekiedy obejmować pewne roboty budowlane; Zważywszy, iż z Dyrektywy 71/305/EEC wynika, że aby zamówienie stanowiło zamówienie publiczne na roboty budowlane, jego przedmiotem musi być głównie wykonanie pewnych robót w rozumieniu dyrektywy; jeżeli jednak roboty budowlane mają znaczenie podrzędne i

tym samym nie przesądzają o treści zamówienia, zamówienie nie może być zakwalifikowane jako zamówienie publiczne na roboty budowlane;

Zważywszy, iż niniejsza dyrektywa nie narusza przepisów o udzielaniu zamówień publicznych na usługi, zawartych w Dyrektywie Rady 90/531/EEC z 17 września 1990 r. o udzielaniu przez zamawiających zamówień w sektorze gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji;

Zważywszy, iż udzielanie zamówień wyłącznym wykonawcom określonych usług może być w pewnych warunkach całkowicie lub częściowo wyłączone z niniejszej dyrektywy;

Zważywszy, iż niniejsza dyrektywa nie dotyczy niewielkich zamówień poniżej wartości progowej, w celu uniknięcia zbędnych formalności; Zważywszy, iż wartość progowa może być w zasadzie taka sama, jak dla zamówień publicznych na dostawy; Zważywszy, iż obliczanie wartości zamówienia, ogłaszanie i metoda dostosowywania wartości progowych powinny być uregulowane tak samo jak w innych dyrektywach Wspólnoty o zamówieniach publicznych;

Zważywszy, iż celem wykluczenia praktyk ograniczających konkurencję, w szczególności utrudniających udzielanie zamówień podmiotom z innych Państw Członkowskich, należy poprawić dostęp wykonawców usług do zamówień publicznych;

Zważywszy, iż pełne stosowanie niniejszej dyrektywy powinno być w okresie przejściowym ograniczone do udzielania zamówień na te usługi, odnośnie których jej przepisy umożliwią pełne wykorzystanie możliwości rozwoju handlu transgranicznego; Zważywszy, iż zamówienia na inne usługi powinny być kontrolowane przez pewien okres, zanim można będzie przyjąć pełne stosowanie niniejszej dyrektywy; Zważywszy, iż należy stworzyć instrument kontroli; Zważywszy, iż winien on równocześnie umożliwić zainteresowanym dostęp do odpowiednich informacji;

Zważywszy, iż reguły udzielania zamówień publicznych na usługi powinny być, na tyle na ile to możliwe, zbliżone do reguł udzielania zamówień publicznych na dostawy i na roboty budowlane;

Zważywszy, iż przepisy Dyrektyw 71/305/EEC i 77/62/EEC dotyczące zamówień mogą być stosowane pod warunkiem wprowadzenia do nich zmian, mających na celu uwzględnienie szczególnych aspektów zamówień na usługi, takich jak: wybór procedury negocjacyjnej, konkursów, wariantów, przybranie formy prawnej przez wykonawców usług, ograniczenie wykonywania pewnych prac przez przedstawicieli określonych zawodów, rejestracja i gwarancje jakości;

Zważywszy, iż można stosować procedurę negocjacyjną z uprzednim opublikowaniem ogłoszenia, jeżeli niemożliwe jest dokładne określenie usługi, która ma być świadczona, szczególnie w dziedzinie usług intelektualnych, i z tego powodu nie można udzielić zamówienia poprzez wybór najkorzystniejszej oferty zgodnie z przepisami procedury otwartej lub ograniczonej;

Zważywszy, iż odpowiednie przepisy Wspólnoty o wzajemnym uznawaniu dyplomów, zaświadczeń i innych dowodów formalnych kwalifikacji należy stosować, jeżeli warunkiem udziału w procedurze udzielania zamówienia lub w konkursie jest udowodnienie określonego wykształcenia poprzez przedłożenie stosownego świadectwa;

Zważywszy, iż cele niniejszej dyrektywy nie wymagają żadnej zmiany obecnej sytuacji w poszczególnych państwach, w zakresie konkurencji cenowej pomiędzy świadczącymi pewne usługi;

Zważywszy, iż funkcjonowanie niniejszej dyrektywy powinno zostać ocenione najpóźniej po upływie trzech lat od daty wdrożenia do prawa krajowego; Zważywszy, iż ocena ta powinna w szczególności obejmować możliwość rozszerzenia zakresu dyrektywy na dalsze usługi;

PRZYJĘŁA NASTĘPUJĄCĄ DYREKTYWĘ:

DZIAŁ I

Przepisy ogólne

Art. 1

W rozumieniu niniejszej dyrektywy:

- a) „*zamówieniami publicznymi na usługi*” są umowy o charakterze majątkowym, zawierane pomiędzy wykonawcą a zamawiającym w formie pisemnej, z wyłączeniem:
 - i. zamówień publicznych na dostawy, w rozumieniu art. 1 pkt. a) Dyrektywy 77/62/EEC, oraz zamówień publicznych na roboty budowlane, w rozumieniu art. 1 pkt. a) Dyrektywy 71/305/EEC;
 - ii. zamówień udzielanych w dziedzinach, o których mowa w art. 2, 7, 8, i 9 Dyrektywy 90/531/EEC, lub spełniających warunki określone w art. 6 ust. 2 tejże dyrektywy;
 - iii. umów, których przedmiotem jest, bez względu na sposób finansowania, nabycie, najem lub dzierżawa gruntów, istniejących budynków i innych nieruchomości lub praw do nich; niniejszej dyrektywie podlegają jednak umowy o świadczenie usług finansowych, zawarte w dowolnej formie, równocześnie, przed lub po zawarciu umowy nabycia lub dzierżawy;
 - iv. umów, których przedmiotem jest nabycie, przygotowanie, produkcja lub koprodukcja programów przez nadawców radiowych i telewizyjnych, jak również zakup czasu antenowego;
 - v. umów, których przedmiotem są usługi telefoniczne, teleksowe, telefoniczne usługi przywoławcze, usługi radiotelefoniczne lub satelitarne;
 - vi. umów, których przedmiotem są zamówienia na usługi arbitrażowe lub pojednawcze;

vii. umów, których przedmiotem są usługi finansowe, związane z emisją, sprzedażą, kupnem lub transferem papierów wartościowych lub innych instrumentów finansowych, oraz usługi banku centralnego;

viii. umów dotyczących nawiązania stosunku pracy;

ix. umów których przedmiotem są usługi badawcze i rozwojowe – oprócz umów, których wyniki stanowią wyłącznie własność zamawiającego i które zostały zamówione w celu prowadzenia jego własnej działalności - pod warunkiem, że usługa jest w całości opłacona przez zamawiającego;

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

“Instytucją 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; albo taki, w którym 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 podmiotów spełniających kryteria określone w zdaniu drugim niniejszego punktu zawiera załącznik I do Dyrektywy 71/305/EEC. Listy te są na tyle wyczerpujące, na ile to możliwe i mogą być zmienione w trybie przewidzianym w artykule 30 b) Dyrektywy 71/305/EEC;

c) *“wykonawcą”* jest osoba fizyczna lub prawna, jak również instytucja publiczna, która oferuje świadczenie usług;

“oferentem” jest wykonawca, który składa ofertę, zaś

“kandydatem” podmiot, który ubiega się o zaproszenie do udziału w procedurze ograniczonej lub negocjacyjnej;

d) *“procedurami otwartymi”* są procedury poszczególnych państw, w ramach których każdy zainteresowany wykonawca może złożyć ofertę;

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

f) *“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 z nich;

g) *“konkursami”* są procedury krajowe, z nagrodami lub bez, umożliwiające zamawiającemu uzyskanie planu lub projektu, wybranego przez sąd konkursowy, przede wszystkim w dziedzinie planowania przestrzennego, urbanistyki, architektury i budownictwa lub przetwarzania danych.

Art. 2

Jeżeli przedmiotem zamówienia są równocześnie towary w rozumieniu Dyrektywy 77/62/EEC, jak i usługi w rozumieniu załączników I A oraz I B do niniejszej dyrektywy, zamówienie jest objęte niniejszą dyrektywą, o ile wartość usług przekracza wartość towarów ujętą w tym zamówieniu.

Art. 3

1. Zamawiający, udzielając zamówień publicznych na usługi lub organizując konkursy, zobowiązani są stosować procedury dostosowane do przepisów niniejszej dyrektywy.
2. Zamawiający zobowiązani są zagwarantować, że nie ma dyskryminacji pomiędzy wykonawcami.
3. W sytuacji, kiedy zamawiający bezpośrednio subwencjonują ponad 50% wartości zamówienia na usługi, udzielanego przez inny podmiot i związanego z zamówieniem na roboty budowlane w rozumieniu art. 1a ust. 2 Dyrektywy 71/305/EEC, Państwa Członkowskie zobowiązane są podjąć niezbędne środki, by zamawiający stosowali lub zapewnili stosowanie niniejszej dyrektywy.

Art. 4

1. Dyrektywę stosuje się do udzielania przez zamawiających zamówień publicznych na usługi w dziedzinie obronności, z wyjątkiem zamówień, do których ma zastosowanie artykuł 223 Traktatu.
2. Dyrektywy nie stosuje się do zamówień publicznych na usługi, 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 pomiędzy Państwem Członkowskim a jednym lub wieloma państwami trzecimi, dotyczącej usług mających na celu wspólną realizację lub użytkowanie projektu przez państwa-sygnatariuszy; każdą taką umowę 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

Dyrektywy nie stosuje się do udzielania zamówień publicznych na usługi podmiotowi, który sam jest zamawiającym (w rozumieniu art. 1 pkt. b), na podstawie jego wyłącznego prawa, przysługującego mu według opublikowanego przepisu prawnego lub aktu administracyjnego, pod warunkiem, że przepisy te są zgodne z Traktatem.

Art. 7

1. (a) Niniejsza dyrektywa ma zastosowanie do :

- zamówień publicznych na usługi, o których mowa w art. 3 ust.3, zamówień publicznych na usługi wymienione w załączniku I B, usługi kategorii 8 załącznika I A oraz usługi telekomunikacyjne kategorii 5 załącznika I A o numerach referencyjnych CPC 7524, 7525 i 7526, których wartość szacunkowa, bez podatku od towarów i usług (VAT), jest nie mniejsza niż 200.000 ECU, udzielanych przez zamawiających określonych w art. 1 pkt b).

- zamówień publicznych na usługi wymienione w załączniku I A, z wyjątkiem usług kategorii 8 i usług telekomunikacyjnych kategorii 5 o numerach referencyjnych 7524, 7525 i 7526:

(i) których wartość szacunkowa, bez podatku od towarów i usług (VAT), jest nie mniejsza niż równowartość w ECU 130.000 SDR, udzielanych przez zamawiających wymienionych w załączniku I do Dyrektywy 93/36/EEC;

(ii) których wartość szacunkowa, bez podatku od towarów i usług (VAT), jest nie mniejsza niż równowartość w ECU 200.000 SDR, udzielanych przez zamawiających wymienionych w art. 1 pkt b innych niż wymienionych w załączniku I do Dyrektywy 93/36/EEC;

b) Wartość progów określonych w pkt a) wyrażona w ECU oraz w walutach krajowych, powinna być weryfikowana, co do zasady, co dwa lata, począwszy od 1 stycznia 1996 r. Obliczanie 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.

Metoda określona w niniejszym punkcie podlegać będzie przeglądowi, na wniosek Komisji, przez Komitet Doradczy ds. Zamówień Publicznych, po upływie dwóch lat od jej pierwszego zastosowania.

(c) Wartości progowe określone w pkt (a) oraz wartości progowe, wyrażone w ECU i walutach krajowych, publikowane są w Dzienniku Urzędowym Wspólnot na początku listopada, następującego po weryfikacji określonej w pierwszym zdaniu pkt (b).

2. Przy obliczaniu szacunkowej wartości zamówienia, zamawiający uwzględnia całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy usługi, stosując postanowienia ust. 3-7.

3. Wybór metody szacowania wartości nie może być dokonywany z zamiarem uniknięcia zastosowania niniejszej dyrektywy; zamówienie na określoną ilość usług nie może być dzielone w celu uniknięcia stosowania niniejszego artykułu.

4. Przy obliczaniu szacunkowej wartości zamówienia przy niżej wymienionych rodzajach usług należy uwzględnić odpowiednio:

– w usługach ubezpieczeniowych – premię ubezpieczeniową,

– w usługach bankowych i innych usługach finansowych – opłaty, prowizje, odsetki, jak również inne porównywalne wynagrodzenia,

- w zamówieniach, których przedmiotem jest wykonanie projektu – opłaty lub prowizje.

Jeżeli usługi te składają się z kilku części, z których każda stanowi przedmiot odrębnego zamówienia, wartość każdej z tych części jest uwzględniana przy obliczaniu wartości, o której mowa wyżej.

Jeżeli łączna wartość części jest nie mniejsza niż wartość określona wyżej, dyrektywę stosuje się do wszystkich części. Zamawiający mogą odstąpić od stosowania przepisów ust.1 w odniesieniu do tych części, których szacunkowa wartość, bez podatku od towarów i usług (VAT), jest mniejsza niż 80.000 ECU, o ile łączna wartość szacunkowa tych części nie przekracza 20% łącznej wartości wszystkich części.

5. W przypadku zamówień, które nie określają całkowitej ceny, podstawą obliczenia szacunkowej wartości zamówienia jest:

- w przypadku zamówień na czas określony, nie dłuższy niż 48 miesięcy – całkowita wartość zamówienia;
- w przypadku zamówień na czas nieokreślony lub przekraczający 48 miesięcy – miesięczna opłata pomnożona przez 48.

6. W przypadku zamówień powtarzających się lub podlegających odnowieniu w oznaczonym czasie, szacunkowa wartość zamówienia może być określana na podstawie:

- rzeczywistej łącznej wartości odpowiednich zamówień na podobne rodzaje usług, udzielonych w poprzednim roku budżetowym lub w ciągu poprzednich 12 miesięcy, dostosowanej, jeśli jest to możliwe, do przewidywanych zmian ilościowych lub wartościowych w ciągu 12 miesięcy następujących po wykonaniu pierwszej usługi, albo

- szacunkowej łącznej wartości podczas 12 miesięcy następujących po wykonaniu pierwszej usługi, względnie w czasie realizacji umowy, jeśli jest on dłuższy niż 12 miesięcy.

7. Jeżeli planowane zamówienie na usługi przewiduje możliwość wyboru opcji, podstawą obliczania szacunkowej wartości zamówienia jest jej najwyższy możliwy całkowity zakres, z włączeniem klauzul określających te opcje.

DZIAŁ II

Dwustopniowe stosowanie

Art. 8

Zamówień, których przedmiotem są usługi wymienione w załączniku I A, udziela się zgodnie z przepisami Działów III – VI.

Art. 9

Zamówień, których przedmiotem są usługi wymienione w załączniku I B, udziela się zgodnie z artykułami 14 i 16.

Art. 10

Zamówień, których przedmiotem są usługi wymienione zarówno w załączniku I A, jak i I B, udziela się zgodnie z przepisami Działów III – VI, gdy wartość usług wymienionych w załączniku I A jest większa niż wartość usług wymienionych w załączniku I B. Jeżeli tak nie jest, są one udzielane zgodnie z art. 14 i 16.

DZIAŁ III

Wybór procedur oraz reguły przeprowadzania konkursów

Art. 11

1. Przy udzielaniu zamówień publicznych na usługi zamawiający są zobowiązani stosować procedury, o których mowa w art. 1 pkt. d), e) oraz f) w formie dostosowanej do niniejszej dyrektywy.

2. Zamawiający mogą udzielać zamówienia na usługi w procedurze negocjacyjnej, z uprzednim opublikowaniem ogłoszenia o zamówieniu publicznym, w następujących okolicznościach :

a) jeżeli 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 artykułami 23-28, o ile początkowe warunki zamówienia nie zostały w sposób istotny zmienione. Zamawiający nie muszą publikować w takich wypadkach ogłoszenia o zamówieniu publicznym, jeżeli włączą do stosownej procedury negocjacyjnej wszystkich wykonawców spełniających kryteria wskazane w art. 29 – 35, którzy w toku uprzedniej procedury otwartej lub ograniczonej złożyli oferty zgodne z formalnymi wymogami procedury przetargowej;

b) w wyjątkowych wypadkach, gdy chodzi o usługi, których charakter lub związane z nimi ryzyko nie pozwala na dokonanie wcześniejszej ogólnej wyceny;

c) jeżeli usługi, które mają być wykonane, a w szczególności usługi intelektualne oraz usługi kategorii 6 załącznika I A są tego rodzaju, iż specyfikacje techniczne nie mogą być ustalone na tyle dokładnie, aby umożliwić udzielenie zamówienia poprzez wybór najlepszej oferty zgodnie z przepisami o procedurze otwartej i ograniczonej.

3. Zamawiający mogą udzielać zamówień na usługi 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, a sprawozdanie przekazano Komisji na jej wniosek;

b) jeżeli z przyczyn technicznych, artystycznych, lub z przyczyn związanych z ochroną praw wyłącznych, usługa może być świadczona tylko przez określonego wykonawcę;

c) jeżeli, w nawiązaniu do zakończonego konkursu, zamówienie ma być udzielone, zgodnie ze stosownymi przepisami, zwycięzcy lub jednemu ze zwycięzców konkursu. W drugim przypadku do udziału w negocjacjach zaprasza się wszystkich zwycięzców konkursu;

d) 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 których mowa w art. 17 - 20. Okoliczności, na które można się powoływać dla uzasadnienia pilnego charakteru sprawy nie mogą być w żadnym przypadku wywołane przez zamawiającego;

e) w przypadku zamówienia na usługi dodatkowe, nie przewidziane ani w projekcie będącym podstawą zamówienia, ani w pierwotnie zawartej umowie, jednak z uwagi na nieprzewidziane wydarzenie konieczne dla realizacji usług ujętych w tej umowie, o ile zamówienie udzielone jest wykonawcy, który wykonuje te usługi:

- gdy dodatkowych usług ze względów technicznych i gospodarczych nie można oddzielić od głównego zamówienia bez istotnego uszczerbku dla zamawiającego, lub

- gdy usługi te mogą być oddzielone od realizacji pierwotnego zamówienia, lecz są bezwarunkowo konieczne dla jego zakończenia.

Całkowita wartość zamówień na usługi dodatkowe nie może przekroczyć 50 % wartości głównego zamówienia.

f) w przypadku zamówienia na nowe usługi, polegającego na powtórzeniu tego samego rodzaju zamówienia, udzielonego przez tego samego zamawiającego - wykonawcy, któremu udzielił on pierwszego zamówienia - o ile usługi te zgodne są z zasadniczym projektem, będącym podstawą pierwotnego zamówienia, udzielonego w toku procedur przewidzianych w ust. 4. Możliwość zastosowania procedury negocjacyjnej musi być wskazana już w czasie udzielania pierwszego zamówienia; całkowity szacunkowy koszt usług uzupełniających musi być uwzględniany przez zamawiającego przy stosowaniu przepisów art. 7. Procedura ta może być zastosowana jedynie w ciągu trzech lat po udzieleniu pierwszego zamówienia.

4. We wszystkich innych przypadkach zamawiający zobowiązany jest udzielić zamówień publicznych na usługi w procedurze otwartej lub ograniczonej.

Art. 12

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 zwycięskiego oferenta.

Zamawiający może nie ujawniać pewnych informacji o udzielonym zamówieniu, określonych w zdaniu pierwszym, jeżeli ujawnienie tych informacji mogłoby naruszyć prawo, byłoby sprzeczne z interesem publicznym, mogłoby naruszyć handlowe interesy poszczególnych przedsiębiorców publicznych lub prywatnych albo mogłoby naruszyć uczciwą konkurencję między wykonawcami.

2. Zamawiający zobowiązani są niezwłocznie poinformować, o ile tak zażądano, na piśmie, kandydatów i oferentów, którzy o to wniosą, o decyzjach dotyczących udzielenia zamówień, łącznie z powodami, dla których zdecydowali się nie udzielić zamówienia, w przypadku którego zostało ogłoszone zaproszenie do składania ofert, albo wszcząć postępowanie od nowa. O podjętych decyzjach zamawiający zobowiązani są 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 powody wyboru jego oferty, a także, jeśli to wiadome, wskazanie tej części zamówienia, w zakresie której wybrany oferent zamierza zawrzeć umowę podwykonawczą z osobą trzecią,
- w wypadku procedur negocjacyjnych, okoliczności przewidziane w art. 11, uzasadniające zastosowanie tych procedur.

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

Art. 13

1. Artykuł niniejszy ma zastosowanie do konkursów organizowanych jako część procedury, prowadzącej do udzielenia zamówienia na usługi, których szacunkowa wartość, bez podatku od towarów i usług (VAT), jest nie mniejsza niż:

- próg określony w pierwszym akapicie art. 7 ust. 1 pkt (a), gdy chodzi o usługi wymienione w załączniku I B, usługi kategorii 8 załącznika I A i usługi telekomunikacyjne kategorii 5 załącznika I A o numerach referencyjnych CPC 7524, 7525 i 7526, udzielane przez zamawiających określonych w art. 1 pkt (b), lub
- próg określony w art. 7 ust. 1 pkt (a) (i), gdy chodzi o zamówienia na usługi określone w załączniku I A z wyjątkiem usług kategorii 8 oraz usług telekomunikacyjnych kategorii 5 o numerach referencyjnych CPC 7524, 7525 i 7526, udzielanych przez zamawiających określonych w załączniku I do Dyrektywy 93/36/EEC lub
- próg określony w art. 7 ust. 1 pkt (a) (ii), gdy chodzi o zamówienia na usługi wymienione w załączniku I A z wyjątkiem usług kategorii 8 oraz usług telekomunikacyjnych kategorii 5 o numerach referencyjnych 7524, 7525 i 7526, udzielane przez zamawiających wymienionych w art. 1 pkt (b) innych niż określone w załączniku I do Dyrektywy 93/36/EEC.

2. Artykuł niniejszy ma zastosowanie do wszystkich konkursów, w których całkowita wartość nagród i wynagrodzeń dla uczestników jest nie mniejsza niż:

- próg określony w pierwszym akapicie art. 7 ust. 1 pkt (a), gdy chodzi o usługi wymienione w załączniku I B, usługi kategorii 8 załącznika I A i usługi telekomunikacyjne kategorii 5 załącznika I A o numerach referencyjnych CPC 7524, 7525 i 7526, udzielane przez zamawiających określonych w art. 1 pkt (b), lub
- próg określony w art. 7 ust. 1 pkt (a) (i), gdy chodzi o usługi określone w załączniku I A z wyjątkiem usług kategorii 8 oraz usług telekomunikacyjnych kategorii 5 o numerach referencyjnych CPC 7524, 7525 i 7526, udzielane przez zamawiających określonych w załączniku I do Dyrektywy 93/36/EEC lub - próg określony w art. 7 ust. 1 pkt (a) (i), gdy chodzi o usługi wymienione w załączniku I A z wyjątkiem usług kategorii 8 oraz usług telekomunikacyjnych kategorii 5 o numerach referencyjnych 7524, 7525 i 7526, udzielanych przez zamawiających wymienionych w art. 1 pkt.(b), innych niż wymienione w załączniku I do Dyrektywy 93/36/EEC.

3. Zasady przeprowadzania konkursu powinny być zgodne z wymogami tego artykułu i zostać udostępnione zainteresowanemu udziałem w konkursie.

4. Możliwość udziału w konkursie nie może być ograniczona :

- do terytorium lub części terytorium Państwa Członkowskiego,
- poprzez wymóg, stosownie do prawa Państwa Członkowskiego, w którym konkurs jest organizowany, by uczestnicy byli albo osobami fizycznymi, albo prawnymi.

5. Jeżeli w konkursie ma brać udział ograniczona liczba uczestników, zamawiający zobowiązany jest określić jednoznaczne i nie dyskryminacyjne kryteria wyboru. W każdym przypadku liczba kandydatów zaproszonych do uczestnictwa winna być wystarczająca dla zapewnienia rzeczywistej konkurencji.

6. Sąd konkursowy powinien składać się wyłącznie z sędziów niepowiązanych z uczestnikami konkursu. Jeżeli od uczestników konkursu wymagane są szczególne kwalifikacje zawodowe, co najmniej jedna trzecia część sędziów powinna posiadać te same lub równoważne kwalifikacje.

Sąd konkursowy powinien być niezawisły w swych opiniach i decyzjach, podejmowanych na podstawie anonimowych prezentacji projektów, wyłącznie w oparciu o kryteria wskazane w ogłoszeniu, w rozumieniu art. 15 ust. 3.

DZIAŁ IV

Przepisy wspólne dotyczące specyfikacji technicznych

Art. 14

1. Specyfikacje techniczne, o których mowa w załączniku II, umieszcza się w dokumentacji ogólnej lub w dokumentacji dotyczącej każdego zamówienia.

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

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

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

b) zastosowanie ust. 2 utrudniłoby realizację Dyrektywy Rady 86/361/EEC z 24 lipca 1986 r., o pierwszej fazie wzajemnego uznawania homologacji peryferyjnych urządzeń telekomunikacyjnych, lub Decyzji Rady 87/95/EEC z 22 grudnia 1986 r., o standaryzacji w dziedzinie technologii informatycznych i telekomunikacji, lub innych instrumentów wspólnotowych w określonych dziedzinach usług lub produktów;

c) zastosowanie tych norm, europejskich zezwoleń technicznych lub wspólnych specyfikacji technicznych zobowiązywałoby zamawiającego do używania wyrobów lub materiałów niekompatybilnych z urządzeniami już używanymi, pociągałoby za sobą nieproporcjonalnie duże koszty lub nieproporcjonalne trudności techniczne - jednak tylko w ramach wyraźnie określonej i opisanej strategii, przewidującej przestawienie się, w określonym czasie, na stosowanie norm europejskich, europejskich zezwoleń technicznych lub wspólnych specyfikacji technicznych;

d) dany projekt jest rzeczywiście innowacyjny i stosowanie 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, przy czym uznanie tej zgodności następuje według

procedur ustanowionych w tych dyrektywach, w szczególności według procedur ustanowionych w Dyrektywie Rady 89/106/EEC;

- b) mogą być określone przez wskazanie krajowych specyfikacji technicznych, dotyczących projektowania, kalkulacji oraz wykonywania robót budowlanych i stosowania materiałów;
- c) mogą być określone poprzez wskazanie innych dokumentów.

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

- i. normy krajowe, wdrażające normy międzynarodowe przyjęte 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 usługi, 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. 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 V

Przepisy wspólne dotyczące ogłoszeń

Art. 15

1. Zamawiający zobowiązani są podać do wiadomości w ogłoszeniu o planowanych zamówieniach, najszybciej jak to możliwe po rozpoczęciu ich roku budżetowego, całkowitą wartość zamówień na poszczególne kategorie usług, wymienione w załączniku IA, których zamierzają udzielić w ciągu następnych dwunastu miesięcy, jeżeli ich szacunkowa wartość z uwzględnieniem przepisów art. 7 jest nie mniejsza niż 750.000. ECU.
2. Zamawiający, którzy zamierzają udzielić zamówienia na usługi w procedurze otwartej, ograniczonej lub negocjacyjnej, w przypadkach wskazanych w art. 11, zobowiązani są poinformować o swym zamiarze w ogłoszeniu.
3. Zamawiający, którzy zamierzają przeprowadzić konkurs, zobowiązani są poinformować o swoim zamiarze w ogłoszeniu.

Art. 16

1. Zamawiający, który udzielił zamówienia lub przeprowadził konkurs, zobowiązany jest przesłać informacje o wynikach przeprowadzonego postępowania do Urzędu Publikacji Urzędowych Wspólnot Europejskich.
2. Ogłoszenie publikuje się:
 - w przypadku zamówień publicznych na usługi wymienione w załączniku I A, zgodnie z art. 17–20,

– w przypadku konkursów, zgodnie z art. 17.

3. W przypadku zamówień publicznych na usługi wymienione w załączniku I B, zamawiający zobowiązani są wskazać w ogłoszeniu, czy zgadzają się na jego opublikowanie.

4. Komisja zobowiązana jest ustalić w trybie art. 40 ust. 3 reguły, dotyczące sporządzania i publikacji regularnych sprawozdań na podstawie ogłoszeń, o których mowa w ust. 3.

5. Nie jest obowiązkowe publikowanie się informacji o udzieleniu zamówienia, których ujawnienie utrudniłoby stosowanie prawa, byłoby sprzeczne z interesem publicznym, naruszyłoby uprawnione interesy gospodarcze przedsiębiorstw publicznych lub prywatnych, lub mogłoby zaszkodzić uczciwej konkurencji pomiędzy wykonawcami.

Art. 17

1. Ogłoszenia należy sporządzać zgodnie ze wzorami zawartymi w załącznikach III oraz IV, podając informacje przewidziane w tych załącznikach. Zamawiający nie mogą żądać informacji innych niż te, o których mowa w art. 31 oraz 32, dotyczących sytuacji ekonomicznej i możliwości technicznych wykonawców, które są wymagane dla ich kwalifikacji (załącznik III B pkt 13, załącznik III C pkt 13 oraz załącznik III D pkt 12).

2. Zamawiający zobowiązani są przesłać ogłoszenia, 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. 20, tekst ogłoszenia przesyła się teleksem, telegraficznie lub telefaksem. Ogłoszenie, o którym mowa w art. 15 ust. 1, wysyła się niezwłocznie po rozpoczęciu roku budżetowego.

Ogłoszenie, o którym mowa w art. 16 ust. 1, powinno być wysłane najpóźniej w terminie czterdziestu ośmiu dni od daty udzielenia danego zamówienia lub przeprowadzenia konkursu.

3. Ogłoszenia, o których mowa w art. 15 ust. 1, oraz w art. 16 ust. 1, 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.

4. Ogłoszenia, o których mowa w art. 15 ust. 2 oraz 3, 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 językach urzędowych Wspólnoty, przy czym autentyczny jest jedynie tekst w języku oryginału.

5. Urząd Publikacji Urzędowych Wspólnot Europejskich publikuje ogłoszenia w terminie dwunastu dni od daty ich wysłania. W przypadku procedury przyspieszonej, przewidzianej w art. 20, termin ten ulega skróceniu do pięciu dni.

6. 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 publikacji należy podać tę datę. Ogłoszenie może zawierać jedynie informacje opublikowane w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich.

7. Zamawiający musi być w stanie udowodnić datę wysłania.

8. Koszty publikacji ogłoszeń w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich ponoszą Wspólnoty. Tekst ogłoszenia nie może przekraczać jednej strony Dziennika Urzędowego Wspólnot Europejskich, tzn. około 650

słów. W każdym numerze Dziennika Urzędowego Wspólnot Europejskich, zawierającym jedno albo więcej ogłoszeń, przedstawia się wzór lub wzory, według których sporządza się ogłoszenia.

Art. 18

1. W procedurach otwartych ustalony przez zamawiających termin składania ofert 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 jednocześnie 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 do Dziennika Urzędowego Wspólnot Europejskich ogłoszenie o planowanych zamówieniach, określone w art. 15 ust. 1 i sporządzone zgodnie ze wzorem zawartym w załączniku III 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, określone we wzorze ogłoszenia o zamówieniu załącznika III 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. Terminy przewidziane w ust. 1 oraz 2 powinny być odpowiednio przedłużone, jeżeli dokumentacja zamówienia, dodatkowe dokumenty lub dodatkowe informacje z powodu ich znacznej objętości nie mogą być dostarczone lub udzielone w terminach przewidzianych w ust. 3 oraz 4, lub jeżeli oferty mogą zostać złożone po wizycie na miejscu albo dokonaniu na miejscu wglądu w załączniki do dokumentacji zamówienia.

Art. 19

1. W procedurach ograniczonych i negocjacyjnych, o których mowa w art. 11 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 ogłoszenia o zamówieniu;
 - d) określenie wszelkich dokumentów, jakie trzeba dołączyć w celu potwierdzenia możliwych do zweryfikowania oświadczeń kandydata, zgodnie z art.17 ust.1, albo w celu uzupełnienia informacji przewidzianych w tym artykule, przy czym nie wolno stawiać żadnych innych wymogów niż wskazane w art. 31 oraz 32;
 - e) kryteria udzielenia zamówienia, jeżeli nie są zawarte w ogłoszeniu.
3. W procedurach ograniczonych ustalony przez zamawiających termin składania ofert wynosi co najmniej czterdzieści dni od daty wysłania pisemnego zaproszenia.
4. Termin składania ofert określony w ust. 3 może zostać skrócony do dwudziestu sześciu dni, jeżeli zamawiający wysłał do Dziennika Urzędowego Wspólnot Europejskich ogłoszenie o planowanych zamówieniach, określone w art. 15 ust. 1, sporządzone zgodnie ze wzorem zawartym w załączniku III 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 III C (Procedura otwarta), lub odpowiednio - w załączniku III D (Procedura negocjacyjna), dostępne w momencie publikacji ogłoszenia.
5. Wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu można składać pisemnie, telegraficznie, telexem, telefaksem lub telefonicznie. W razie zastosowania jednego z czterech ostatnich środków, wniosek taki powinien zostać potwierdzony pismem 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 złożenie ofert wymaga wizyty na miejscu lub dokonania na miejscu wglądu w dokumentację zamówienia, termin przewidziany w ust. 3 oraz 4 powinien być odpowiednio przedłużony.

Art. 20

1. Jeżeli, ze względu na pilny charakter sprawy, terminy przewidziane w art. 19 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 w postępowaniu, 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. 21

Zamawiający mogą opublikować w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich ogłoszenia o zamówieniach publicznych na usługi, które nie podlegają obowiązkowi publikacji ustalonymu w niniejszej dyrektywie.

Art. 22

Przepisy o sporządzaniu, przekazywaniu, otrzymywaniu, tłumaczeniu, gromadzeniu i rozprowadzaniu ogłoszeń, o których mowa w art. 15, 16, 17, oraz sprawozdań statystycznych przewidzianych w art.16 ust. 4 i art. 39, jak również nazewnictwo, o którym mowa w załącznikach IA i IB mogą być zmieniane w procedurze określonej przez art. 40 ust.3. Warunki odesłania w tekście ogłoszeń do określonych pozycji kategorii usług w tych załącznikach mogą być określane według tej samej procedury.

DZIAŁ VI

ROZDZIAŁ 1

Wspólne przepisy dotyczące uczestnictwa

Art. 23

1. Udzielenie zamówienia następuje na podstawie kryteriów, przewidzianych w Rozdziale 3, przy uwzględnieniu art. 24, po sprawdzeniu przez zamawiających odpowiednich kwalifikacji wykonawców, którzy nie zostali wykluczeni na podstawie art. 29, zgodnie z kryteriami wymienionymi w art. 31 oraz 32.

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. 24

1. W wypadku 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 wymogi, którym muszą odpowiadać warianty oraz szczegółowo określić, w jaki sposób mogą być one przedstawione. Jeśli warianty nie są dozwolone, zamawiający zobowiązani są poinformować o tym w ogłoszeniu o zamówieniu.

Zamawiający nie mogą odrzucić przedłożonego wariantu wyłącznie dlatego, iż sporządzono go w oparciu o specyfikację techniczną, wskazującą na normy krajowe wdrażające normy europejskie, na europejskie specyfikacje techniczne lub wspólne specyfikacje techniczne (w rozumieniu art. 14 ust. 2) albo krajowe specyfikacje techniczne (w rozumieniu art. 14 ust. 5 pkt. a) oraz b)).

2. Zamawiający, który dopuścił warianty zgodnie z ust. 1, nie może odrzucić wariantu wyłącznie z tego powodu, że jego przyjęcie prowadziłoby do udzielenia zamówienia na dostawy, a nie zamówienia na usługi w rozumieniu niniejszej dyrektywy.

Art. 25

W dokumentacji zamówienia zamawiający może wezwać oferenta do wskazania w jego ofercie tej części umowy, której wykonanie zamierza on powierzyć osobom trzecim.

Wskazanie takie nie wpływa na odpowiedzialność głównego wykonawcy.

Art. 26

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

2. Kandydaci lub oferenci, którzy zgodnie z przepisami prawa Państwa Członkowskiego, w którym mają siedzibę, są uprawnieni do świadczenia danych usług, nie mogą zostać odrzuceni jedynie z tego powodu, iż prawo Państwa Członkowskiego, w którym zamówienie zostaje udzielane, wymaga, by byli oni albo osobami fizycznymi, albo prawnymi.

3. Można jednakże wymagać od osób prawnych, aby podały w ofercie lub wniosku o dopuszczenie do udziału nazwiska i odpowiednie kwalifikacje zawodowe personelu, który będzie odpowiedzialny za wykonanie usługi.

Art. 27

1. W procedurach ograniczonych i negocjacyjnych 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. 29 - 35 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 wykonawców. W takim przypadku informację o zakresie zamieszcza się w ogłoszeniu o zamówieniu publicznym. Zakres ustala się z uwzględnieniem rodzaju usługi, jaka ma zostać wykonana. Powinien obejmować nie mniej niż pięciu i nie więcej niż dwudziestu wykonawców.

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

3. Jeżeli zamawiający udziela zamówienia, stosując art. 11 ust. 2 w procedurze negocjacyjnej, do negocjacji dopuszcza się nie mniej niż trzech kandydatów, pod warunkiem, że 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. 28

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

2. Zamawiający, który dostarcza informacji wymienionych w ust. 1, zobowiązany jest zażądać od oferentów lub uczestników postępowania o udzielenie zamówienia złożenia oświadczenia, że przygotowując swe oferty uwzględnili wymogi dotyczące ochrony zatrudnienia oraz warunków pracy, obowiązujące w miejscu, w którym usługa ma być wykonana. Nie narusza to przepisu art. 37, dotyczącego badania ofert rażąco niskich.

ROZDZIAŁ 2

Kryteria kwalifikacji

Art. 29

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

- a) jest w stanie upadłości lub likwidacji, którego działalność jest objęta zarządzeniem 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 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 usług dowodu, że nie dotyczy go żaden z przypadków wymienionych w ust. 1 pkt. a), b), c), e) lub f), obowiązany jest przyjąć za wystarczający dowód:

- 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 przybywa dany podmiot.

Państwa Członkowskie obowiązane są wyznaczyć, w terminie określonym w art. 44, organy właściwe do wydawania takich dokumentów lub zaświadczeń i niezwłocznie poinformować o tym inne Państwa Członkowskie oraz Komisję.

Art. 30

1. Jeżeli do wykonania danej usługi, kandydaci lub oferenci ubiegający się o udzielenie zamówienia muszą posiadać określony certyfikat albo być członkiem określonej organizacji w Państwie Członkowskim, z którego pochodzą - zamawiający może żądać dowodu tych uprawnień lub członkostwa.

2. Kandydaci albo oferenci mogą zostać wezwani do wykazania, że są wpisani zgodnie z przepisami kraju, w którym działają, do jednego z rejestrów zawodowych lub gospodarczych wymienionych w ust. 3, względnie do przedstawienia przewidzianego tam certyfikatu lub zaświadczenia o złożonej przysiędze.

3. Stosowne rejestry zawodowe i gospodarcze albo zaświadczenia i certyfikaty to:

– w Belgii: “*Registre du commerce – Handelsregister*” oraz “*Ordres professionnels - Beroepsorden*”,

– w Danii: “*Ehrvervs- och Selskabsstyrelsen*”,

– w Niemczech: “*Handelsregister*”, “*Handwerksrolle*” oraz “*Vereinsregister*”

– w Grecji: wykonawca usług może zostać poproszony o przedstawienie deklaracji prowadzenia danego zawodu, sporządzonej pod przysięgą przed notariuszem; w przypadkach przewidzianych przez prawo krajowe dla dostarczania usług badawczych, przedstawionych w załączniku I A, rejestr zawodowy

– w Hiszpanii: “*Registro Central de Empresas Consultoras y de Servicios del Ministerio de Economia i Hacienda*”;

– we Francji: “*Registre du commerce*” oraz “*Répertoire des métiers*”,

– we Włoszech: “*Registro della Camera di commercio, industria, agricoltura e artigianato*”, “*Registro delle Commissioni provinciali per l’artigianato*” oraz “*Cosiglio nazionale degli ordini professionali*”;

– w Luksemburgu: “*Registre aux firmes*” oraz “*Rôle de la chambre des métiers*”,

– w Holandii: “*Handelsregister*”,

– w Portugalii: “*Registro Nacional das Pessoas Colectivas*”,

- w Zjednoczonym Królestwie i Irlandii można zwrócić się do dostawcy o przedstawienie zaświadczenia z “*Registrar of Companies*” lub z “*Registrar of Friendly Societies*”, albo zaświadczenia stwierdzającego, że dana osoba oświadczyła pod przysięgą, że uprawia dany zawód w kraju, w którym działa, w określonym miejscu i pod określoną nazwą handlową.

Art. 31

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

- a) odpowiednie oświadczenia banku albo dowód ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej z tytułu wykonywania zawodu;
- b) bilans firmy lub wyciągi z bilansów, jeśli ich publikowanie przewiduje prawo spółek kraju siedziby wykonawcy;
- c) oświadczenie o ogólnym obrocie przedsiębiorstwa oraz o obrocie w zakresie usług, będących przedmiotem zamówienia, w trzech poprzednich latach obrachunkowych.

2. Zamawiający zobowiązani są określić w ogłoszeniu lub zaproszeniu do składania ofert, który lub które spośród dokumentów wymienionych w ust. 1 wybrali, a także jakie inne dokumenty powinny zostać przedstawione.

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

Art. 32

1. Zdolność wykonawców do wykonania usług może być oceniana w szczególności pod względem ich fachowości, sprawności, doświadczenia i rzetelności.

2. Dowodem możliwości technicznych wykonawcy w zależności od rodzaju, zakresu i przeznaczenia danej usługi, mogą być:

- a) zaświadczenia o wykształceniu i kwalifikacjach zawodowych wykonawcy lub kierownictwa przedsiębiorstwa, w szczególności osoby lub osób odpowiedzialnych za wykonanie usługi;
- b) wykaz głównych usług, wykonanych w ciągu ostatnich trzech lat, z podaniem wartości, dat wykonania oraz odbiorców, publicznych lub prywatnych:
 - w przypadku usług dla zamawiających publicznych dowód przedstawia się w formie zaświadczenia wydanego lub poświadczonego przez właściwy organ;
 - w przypadku usług dla nabywców prywatnych wykonanie potwierdza zaświadczenie wystawione przez nabywcę, a w razie braku takiego zaświadczenia wystarczy oświadczenie wykonawcy;
- c) wskazanie personelu technicznego lub placówek technicznych, niezależnie od tego, czy należą one bezpośrednio do wykonawcy, zwłaszcza zaś tych, którym powierzono kontrolę jakości;
- d) oświadczenie, z którego wynika roczne średnie zatrudnienie u wykonawcy w ciągu ostatnich trzech lat oraz liczba osób zajmujących tam kierownicze stanowiska w ostatnich trzech latach;
- e) oświadczenie, z którego wynika, jakim wyposażeniem, jakim sprzętem i jakimi urządzeniami technicznymi dysponuje wykonawca w celu wykonywania usług;
- f) opis środków kontroli jakości oraz opis możliwości badawczych i naukowych wykonawcy;

g) jeżeli usługi, które mają być świadczone są skomplikowane lub, w wyjątkowym przypadku, służą szczególnemu celowi, kontrola wykonawcy dokonana przez zamawiającego albo na jego rzecz przez właściwy organ urzędowy kraju siedziby wykonawcy, pod warunkiem uzyskania zgody tego organu; kontrola ta dotyczy możliwości technicznych wykonawcy, a w razie konieczności także jego możliwości naukowych i badawczych oraz środków kontroli jakości;

h) wskazanie części zamówienia, którą wykonawca zamierza zlecić podwykonawcy.

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

4. Informacji, przewidzianych w art. 31 oraz w ust. 1, 2 oraz 3 niniejszego artykułu można żądać w zakresie uzasadnionym przedmiotem zamówienia; zamawiający zobowiązany jest uwzględnić przy tym uprawnione interesy wykonawców, związane z ochroną ich tajemnic technicznych i handlowych.

Art. 33

Jeżeli dla udowodnienia spełnienia przez wykonawcę określonych wymogów jakościowych, zamawiający wymaga przedstawienia zaświadczeń wystawionych przez niezależne organy kontrolujące jakość, zaświadczenia takie powinny odwoływać się do procedur badania jakości, opartych na odpowiednich normach serii EN 29.000 oraz do potwierdzeń dokonanych przez organy stosujące normy EN 45.000. Zamawiający zobowiązani są uznać równoważne zaświadczenia placówek z innych Państw Członkowskich, a także przyjąć dowody jakości w innej formie, jeśli wykonawcy wskażą, iż nie mogli ubiegać się o te zaświadczenia lub otrzymać ich w odpowiednim czasie.

Art. 34

W zakresie określonym w art. 29–32 zamawiający może zwrócić się do wykonawcy o uzupełnienie przedłożonych zaświadczeń i dokumentów lub o ich wyjaśnienie.

Art. 35

1. Państwa Członkowskie prowadzące urzędowe listy wykonawców dopuszczonych do realizacji zamówień publicznych na usługi, zobowiązane są dostosować te listy do przepisów art. 29 pkt. a) - d) i g) oraz art. 30, 31 i 32.

2. Wykonawcy, wpisani na urzędowe listy, w przypadku każdego zamówienia publicznego mogą przedłożyć zamawiającemu zaświadczenie o wpisie, wydane przez właściwy organ. W zaświadczeniu powinny być wymienione dokumenty, które stanowiły podstawę wpisu na listę oraz klasyfikację na danej liście.

3. Potwierdzony przez właściwy organ wpis na urzędową listę wykonawców, stwarza dla zamawiających z innych Państw Członkowskich domniemanie, że dany wykonawca jest zdolny do wykonania prac odpowiadających jego klasyfikacji, w zakresie przewidzianym przez art.29 pkt. a) - d), g), artykułu 30, 31 pkt. b) - c) oraz art.32 a).

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 stosują 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 wykonawców z danego kraju oraz, w każdym przypadku, innych niż przewidziane w art. 29 – 33.

5. Państwa Członkowskie, prowadzące urzędową listę zobowiązane są informować inne Państwa Członkowskie o adresie instytucji, do której można zwracać się z wnioskiem o dokonanie wpisu.

ROZDZIAŁ 3

Kryteria udzielania zamówień

Art. 36

1. Niezależnie od przepisów prawnych i aktów administracyjnych poszczególnych państw dotyczących opłat za pewne usługi, kryteriami według których zamawiający udziela zamówienia, są:

- a) gdy następuje wybór oferty najkorzystniejszej ekonomicznie - różne kryteria odnoszące się do danego zamówienia, przykładowo: jakość, wartość techniczna, estetyka, użyteczność, serwis i wsparcie techniczne, data zrealizowania usługi, okres bądź termin realizacji, cena, albo
- b) wyłącznie najniższa cena.

2. W przypadku zamówień udzielanych w oparciu o ofertę najbardziej korzystną ekonomicznie, zamawiający są zobowiązani zamieścić w dokumentacji zamówienia lub w ogłoszeniu wszystkie kryteria, które zamierzają zastosować, w miarę możliwości w kolejności przyznanego im znaczenia.

Art. 37

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 uwzględnić wyjaśnienia dotyczące ekonomiczności metody wykonania usługi, wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo sprzyjających warunków, którymi dysponuje oferent przy wykonywaniu usługi lub oryginalności usługi proponowanej przez oferenta.

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

DZIAŁ VII

Przepisy końcowe

Art. 38

Obliczanie terminów następuje zgodnie z rozporządzeniem Rady (EEC, Euratom) Nr 1182/71 z 3 czerwca 1971 r. o ustaleniu reguł dotyczących okresów, dat i terminów.

Art. 38a

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

Art. 39

1. W celu umożliwienia oceny rezultatów stosowania niniejszej dyrektywy, Państwa Członkowskie zobowiązane są przedłożyć Komisji statystyczne sprawozdanie dotyczące zamówień publicznych na usługi, udzielonych przez zamawiających w poprzednim roku, nie później niż do 31 października 1997 r. i, począwszy od tego roku, nie później niż do 31 października każdego roku.

2. Sprawozdanie powinno zawierać co najmniej:

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

- ogólną szacunkową wartość zamówień udzielonych poniżej progu przez każdego zamawiającego,
- liczbę i wartość zamówień udzielonych powyżej progu przez każdego zamawiającego, pogrupowanych, o ile to możliwe, co do zastosowanej procedury, kategorii usługi, zgodnie z nazewnictwem użytym w załączniku I A oraz narodowości wykonawcy, któremu udzielono zamówienia, a w przypadku procedury negocjacyjnej, pogrupowanych zgodnie z art. 11, z podaniem liczby i wartości zamówień udzielonych każdemu Państwu Członkowskiemu oraz krajom trzecim;

b) w przypadku wszystkich pozostałych zamawiających podlegających niniejszej dyrektywie, dla każdej kategorii zamawiającego, liczbę i wartość zamówień udzielonych powyżej progu, pogrupowanych, o ile to możliwe, co do procedury, kategorii usługi, zgodnie z nazewnictwem użytym w załączniku I A oraz co do narodowości wykonawcy, któremu udzielono zamówienia, oraz, w przypadku procedury negocjacyjnej, podzielonych zgodnie z art. 11, z podaniem liczby i wartości zamówień udzielonych każdemu Państwu Członkowskiemu oraz krajom trzecim;

c) w przypadku zamawiających wymienionych w załączniku I A do 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,

d) każdą inną statystyczną informację, która ma być określona zgodnie z procedurą określoną w art. 40 ust.3 i wymagana stosownie do Porozumienia.

Statystyczne informacje wymagane zgodnie z niniejszym ustępem nie dotyczą zamówień, których przedmiotem są usługi wymienione w kategorii 8 załącznika I A, usługi telekomunikacyjne kategorii 5, załącznika I A, o numerach referencyjnych CPC 7524, 7525 i 7526, lub usługi wymienione w załączniku I B, pod warunkiem, że ich szacunkowa wartość, bez podatku od towarów i usług (VAT), jest mniejsza niż 200.000 ECU.

3. Komisja jest zobowiązana określić, zgodnie z procedurą określoną w art. 40 ust.3, charakter każdej informacji statystycznej wymaganej zgodnie z niniejszą dyrektywą.

Art. 40

1. Komisja jest wspierana przez Komitet Doradczy ds. Zamówień Publicznych powołany Decyzją 71/306/EEC.

2. W odniesieniu do usług telekomunikacyjnych w rozumieniu kategorii 5 załącznika I A Komisja jest wspierana również przez Komitet Doradczy ds. Zamówień w Sektorze Telekomunikacji, powołany Dyrektywą 90/531/EEC.

3. W wypadku odesłania do procedury określonej w niniejszym ustępie, przedstawiciel Komisji przedkłada Komitetowi projekt środków, jakie należy podjąć. 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 zakresie, oraz informuje Komitet o zakresie, w jakim jego opinia została uwzględniona.

4. Komitety, o których mowa w ust. 1 i 2, z inicjatywy Komisji lub na wniosek Państwa Członkowskiego, badają wszelkie kwestie związane ze stosowaniem niniejszej dyrektywy.

Art. 41

Artykuł 1 ust. 1 Dyrektywy Rady 89/665/EEC z 21 grudnia 1989 r. koordynującej przepisy i regulacje administracyjne, dotyczące stosowania procedur odwoławczych w udzielaniu zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane otrzymuje następujące brzmienie:

“(1) Państwa Członkowskie podejmą kroki niezbędne dla zapewnienia, by decyzje podejmowane przez zamawiających odnośnie procedur udzielania zamówień publicznych objętych zakresem zastosowania Dyrektyw 71/305/EEC, 77/62/EEC i 92/50/EEC, mogły być skutecznie i przede wszystkim możliwie szybko, w trybie poniższych artykułów, w szczególności artykułu 2 ust. 7, sprawdzone pod kątem naruszeń prawa wspólnotowego w dziedzinie zamówień publicznych albo prawa poszczególnych państw, które to prawo wdrażają”.

Art. 42

1. Art. 5 ust. 1 pkt c) Dyrektywy 77/62/EEC otrzymuje brzmienie:

“c) Wartość progowa w walucie krajowej oraz wartość progowa Porozumienia GATT w ECU będą co do zasady podlegać weryfikacji co dwa lata, począwszy od 1 stycznia 1988 r. Ustalenie tych wartości następuje w oparciu o średnią dzienną wartość tych walut w ECU oraz ECU podaną w SDR w okresie 24 miesięcy, kończących się ostatniego dnia sierpnia, poprzedzającego weryfikację w dniu 1 stycznia. Kwoty te będą publikowane w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich na początku listopada”.

2. Art. 4a ust. 2 Dyrektywy 71/305/EEC otrzymuje brzmienie:

“2 a) Wartość progowa w walucie krajowej będzie co do zasady podlegać weryfikacji co dwa lata, począwszy od 1 stycznia 1992 r. Ustalenie tej wartości następuje w oparciu o średnie dzienne kursy tych walut w ECU w okresie 24 miesięcy, kończących się ostatniego dnia sierpnia, poprzedzającego weryfikację w dniu 1 stycznia. Kwoty te będą publikowane w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich na początku listopada.

(b) Metoda obliczania określona w pkt. a) podlega weryfikacji Komitetu Doradczego ds. Zamówień Publicznych, na wniosek Komisji, po dwóch latach od jej pierwszego zastosowania”.

Art. 43

Najpóźniej trzy lata po terminie dostosowania się do dyrektywy przez Państwa Członkowskie, Komisja działając w bliskiej współpracy z Komitetami, o których mowa w art. 40 ust. 1 oraz 2, zobowiązana jest dokonać przeglądu stosowania niniejszej dyrektywy, włączając w to efekty jej stosowania przy świadczeniu usług wymienionych w załączniku I A oraz przepisy o normach technicznych. W szczególności jest ona zobowiązana ocenić perspektywy pełnego stosowania dyrektywy przy świadczeniu usług, wymienionych w załączniku I B oraz wpływu wewnątrz krajowego wykonywania usług na liberalizację rynku zamówień publicznych. W razie potrzeby zobowiązana jest także przedstawić propozycje nowelizacji niniejszej dyrektywy.

Art. 44

1. Państwa Członkowskie zobowiązane są wprowadzić w życie przepisy i akty administracyjne, konieczne dla wdrożenia dyrektywy przed dniem 1 lipca 1993 r. oraz powiadomić o tym niezwłocznie Komisję.

Uchwalając takie przepisy, Państwa Członkowskie zobowiązane są uwzględnić w nich odesłanie do niniejszej dyrektywy lub zamieścić je w swej urzędowej publikacji. Państwa Członkowskie określą szczegóły tego odesłania.

2. Państwa Członkowskie zobowiązane są przedstawić Komisji teksty przyjmowanych przez siebie najważniejszych przepisów prawa krajowego, regulujących dziedzinę objętą dyrektywą.

Art. 45

Niniejsza dyrektywa skierowana jest do Państw Członkowskich.

Sporządzono w Luksemburgu 18 czerwca 1992 r.

Za Radę

Przewodniczący

Vitor MARTINS

Załącznik I A

[pominięto]

Załącznik I B

[pominięto]

Załącznik II

[pominięto]

Załącznik III

[pominięto]

Załącznik IV

[pominięto]

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 wniosek 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 uchylenie 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 została 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