

Zmiany w prawie zamówień publicznych

Grzegorz Lang

VIII Konferencja dla Budownictwa, 4-5.04.2016 r., Westin Warsaw

4 kwietnia 2016 r.

Główne kwestie

- **Wdrożenie dyrektyw 2014/24/UE i 2014/25/UE**
- **Reżim dokumentacyjny**
- **Wykluczenia**
- **Kryteria oceny ofert**
- **Warunki wykonania umowy i zmiany umów**

Kierunki zmian

- **„Odformalizowanie”**
 - „odwrócona” kolejność badania dokumentów
 - Europejski Dokument Zamówienia Publicznego
- **„Elastyczność”**
 - krótsze terminy
 - nowe przesłanki trybów negocjacyjnych
- **Wzmocnienie pozycji zamawiającego w oceny wiarygodności wykonawcy**
- **Elektronizacja (powszechna od kwietnia 2018)**

Składanie dokumentów

- **Jednolity Europejski Dokument Zamówienia (Rozporządzenie KE 2016/7 z dnia 5 stycznia 2016 r.)**
- **Możliwość odwróconej kolejności składania dokumentów w przetargu nieograniczonym**
- **Możliwość żądania dokumentów uaktualnionych**
- **JEDZ jest wymagany w odniesieniu do każdego podmiotu 3.**

Poleganie na zasobach innych podmiotów

- **Poleganie w zakresie wykształcenia, kwalifikacji zawodowych i doświadczenia – podmioty muszą realizować odpowiednie części zamówienia**
- **Zastrzeżenie osobistego wykonania kluczowych części zamówienia jest zawsze skuteczne**
- **Podmiot 3. podlega badaniu podmiotowemu (wykluczenia) także jeżeli „wchodzi” do zamówienia**

Wykluczenie (cz. I)

- **Wykluczenie obligatoryjne i fakultatywne**
- **Wykluczenie możliwe będzie na każdym etapie postępowania**
- **Wprowadzenie generalnej możliwości „samooczyszczenia” wykonawcy, z wyjątkiem:**
 - **sądowego zakazu ubiegania się o zamówienie**
 - **prawomocnie/ostatecznie zalega z podatkami lub składkami**

Wykluczenie (cz. II)

- **Nie wykonał lub nienależycie wykonał w stopniu rażącym umowę o zamówienie lub umowę koncesji z zamawiającym „klasycznym”, co doprowadziło do:**
 - **rozwiązania umowy lub**
 - **zasądzenia odszkodowania**
- **Zamawiający jest w stanie wykazać „za pomocą stosownych środków dowodowych”, że wykonawca:**
 - **w sposób zawiniony naruszył obowiązki zawodowe, co podważa jego uczciwość**
 - **naruszył obowiązki podatkowe lub ubezpieczeniowe, chyba że dokonał płatności lub zawarł „porozumienie” z organem**

Wykluczenia (cz. III)

- **Wykonawcę, wspólnika spółki osobowej, członka organu zarządzającego lub nadzorczego, prokurenta:**
 - **skazano za wykroczenia przeciwko pracom pracowników lub środowisku (areszt, ograniczenie wolności, grzywna od 3000 zł.)**
 - **ukarano admin. karą pieniężną nie niższą od 3000 zł. za „naruszenie obowiązków” wynikających z prawa pracy, ochrony środowiska lub zabezpieczenia społecznego**

Kryteria oceny ofert (cz. I)

- **Kryteria:**
 - **cena lub cena i inne kryteria**
 - **koszt lub koszt i inne kryteria**
 - **inne kryteria przy stałej cenie lub koszcie**
- **Kryterium kosztu można określić z wykorzystaniem rachunku kosztów cyklu życia**
- **Nowe przykłady kryteriów pozacenowych**
 - **aspekty społeczne**
 - **organizacja, kwalifikacje zawodowe i doświadczenie osób wyznaczonych do realizacji zamówienia, jeżeli mogą mieć znaczący wpływ na jakość wykonania zamówienia**

Kryteria oceny ofert (cz. II)

Art.. 91 ust. 2a. Zamawiający, o których mowa w art. 3 ust. 1 pkt 1 i 2, oraz ich związki kryterium ceny mogą zastosować jako jedyne kryterium oceny ofert lub kryterium o wadze przekraczającej 60%, jeżeli wskażą w opisie przedmiotu zamówienia standardy jakościowe odnoszące się do wszystkich istotnych cech przedmiotu zamówienia, z zastrzeżeniem art. 76 ust. 2, jeżeli dodatkowo wykażą w załączniku do protokołu postępowania, w jaki sposób zostały uwzględnione w opisie przedmiotu zamówienia

Art. 91¹ ust. 6. Minister właściwy do spraw budownictwa, planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz mieszkalnictwa określi, w drodze rozporządzenia, metodę kalkulacji kosztów cyklu życia budynków oraz sposób przedstawiania informacji o tych kosztach, kierując się potrzebą zapewnienia ujednolicenia i wiarygodności tych kalkulacji

Kryteria oceny ofert (cz. III)

Kryteria oceny ofert są związane z przedmiotem zamówienia, jeżeli dotyczą robót budowlanych, dostaw lub usług, które mają być zrealizowane w ramach tego zamówienia, we wszystkich aspektach oraz na wszystkich etapach ich cyklu życia, w tym:

- 1) określonym procesem produkcji, dostarczania lub wprowadzania tych robót budowlanych, dostaw lub usług na rynek albo**
 - 2) określonym procesem dotyczącym innego etapu cyklu życia tych robót budowlanych, dostaw lub usług**
- nawet jeżeli nie są istotną cechą przedmiotu zamówienia.**

Certyfikaty

Art. 30b. 1. Zamawiający może wymagać od wykonawców przedstawienia certyfikatu wydanego przez jednostkę oceniającą zgodność lub sprawozdania z badań przeprowadzonych przez tę jednostkę jako środka dowodowego potwierdzającego zgodność z wymaganiami lub cechami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia, kryteriach oceny ofert lub warunkach realizacji zamówienia.

2. Przez jednostkę oceniającą zgodność rozumie się jednostkę wykonującą działania z zakresu oceny zgodności, w tym kalibrację, testy, certyfikację i kontrolę, akredytowaną zgodnie z rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 765/2008

3. W przypadku wymagania przedstawienia certyfikatów wydanych przez określoną jednostkę oceniającą zgodność, zamawiający akceptuje również certyfikaty wydane przez inne równoważne jednostki oceniające zgodność.

4. Zamawiający akceptuje odpowiednie środki dowodowe, inne niż te, o których mowa w ust. 1 i 3, w szczególności dokumentację techniczną producenta, w przypadku gdy dany wykonawca nie ma dostępu do certyfikatów ani sprawozdań z badań, o których mowa w ust. 1 i 3, ani możliwości ich uzyskania w odpowiednim terminie, o ile ten brak dostępu nie może być przypisany danemu wykonawcy, oraz pod warunkiem że dany wykonawca udowodni, że wykonywane przez niego roboty budowlane, dostawy lub usługi spełniają wymogi lub kryteria określone w opisie przedmiotu zamówienia, kryteriach oceny ofert lub warunkach realizacji zamówienia.”;

Dopuszczalne zmiany umów (cz. I)

- zmiany zostały przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postaci jednoznacznych postanowień umownych, które określają ich zakres, w szczególności możliwość zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy, i charakter oraz warunki wprowadzenia zmian
- zostały spełnione łącznie następujące warunki:
 - konieczność zmiany umowy lub umowy ramowej spowodowana jest okolicznościami, których zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł przewidzieć
 - wartość zmiany nie przekracza 50% wartości zamówienia określonej pierwotnie w umowie lub umowie ramowej
- łączna wartość zmian jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 i zarazem jest mniejsza od 10% wartości zamówienia określonej pierwotnie w umowie w przypadku zamówień na usługi lub dostawy albo, w przypadku zamówień na roboty budowlane – jest mniejsza od 15% wartości zamówienia określonej pierwotnie w umowie.”,

zmiany postanowień umownych nie mogą prowadzić do zmiany charakteru umowy lub umowy ramowej

Dopuszczalne zmiany umów (cz. II)

- zmiany dotyczą zamawiania dodatkowych dostaw, usług lub robót budowlanych od dotychczasowego wykonawcy, nieobjętych zamówieniem podstawowym, o ile stały się niezbędne, pod warunkiem że zmiana wykonawcy:
 - nie może zostać dokonana z powodów ekonomicznych lub technicznych, w szczególności dotyczących zamienności lub interoperacyjności sprzętu, usług lub instalacji, zamówionych w ramach zamówienia podstawowego,
 - spowodowałyby istotną niedogodność lub znaczne zwiększenie kosztów dla zamawiającego,
 - wartość każdej kolejnej zmiany nie przekracza 50% wartości zamówienia określonej pierwotnie w umowie lub umowie ramowej;
- zmiany postanowień umownych nie mogą prowadzić do zmiany charakteru umowy lub umowy ramowej

Istotne (niedopuszczalne) zmiany umów

- **zmienia ogólny charakter umowy lub umowy ramowej, w stosunku do charakteru umowy lub umowy ramowej w pierwotnym brzmieniu;**
- **nie zmienia ogólnego charakteru umowy lub umowy ramowej i zachodzi co najmniej jedna z następujących okoliczności:**
 - **zmiana wprowadza warunki, które, gdyby były postawione w postępowaniu o udzielenie zamówienia, to w tym postępowaniu wzięliby lub mogliby wziąć udział inni wykonawcy lub przyjęto by oferty inne niż przyjęte,**
 - **prowadzi do zmiany równowagi ekonomicznej umowy lub umowy ramowej na korzyść wykonawcy w sposób nieprzewidziany pierwotnie w umowie lub umowie ramowej,**
 - **zmiana znacznie rozszerza zakres świadczeń i zobowiązań wynikający z umowy lub umowy ramowej,**
 - **zmiana polega na zastąpieniu wykonawcy, któremu zamawiający udzielił zamówienia, nowym wykonawcą, w przypadkach innych niż wymienione w ust. 1 pkt 4.**

Rozwiązanie umowy na podstawie PZP

- **zmienia ogólny charakter umowy lub umowy ramowej, w stosunku do charakteru umowy lub umowy ramowej w pierwotnym brzmieniu;**
- **nie zmienia ogólnego charakteru umowy lub umowy ramowej i zachodzi co najmniej jedna z następujących okoliczności:**
 - **zmiana wprowadza warunki, które, gdyby były postawione w postępowaniu o udzielenie zamówienia, to w tym postępowaniu wzięliby lub mogliby wziąć udział inni wykonawcy lub przyjęto by oferty inne niż przyjęte,**
 - **prowadzi do zmiany równowagi ekonomicznej umowy lub umowy ramowej na korzyść wykonawcy w sposób nieprzewidziany pierwotnie w umowie lub umowie ramowej,**
 - **zmiana znacznie rozszerza zakres świadczeń i zobowiązań wynikający z umowy lub umowy ramowej,**
 - **zmiana polega na zastąpieniu wykonawcy, któremu zamawiający udzielił zamówienia, nowym wykonawcą, w przypadkach innych niż wymienione w ust. 1 pkt 4.**

Istotne (niedopuszczalne) zmiany umów

„Art. 145a. Zamawiający może rozwiązać umowę, jeżeli zachodzi co najmniej jedna z następujących okoliczności:

- 1) zmiana umowy została dokonana z naruszeniem art. 144;**
- 2) wykonawca w chwili zawarcia umowy podlegał wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1;**
- 3) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził, w ramach procedury przewidzianej w art. 258 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej, że państwo polskie uchybiło zobowiązaniom, które ciążą na nim na mocy Traktatów, dyrektywy 2014/24/UE i dyrektywy 2014/25/UE, z uwagi na to, że zamawiający udzielił zamówienia z naruszeniem przepisów prawa Unii Europejskiej.”;**

Zamówienia *in-house*

- Tryb z wolnej ręki
 - ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy
 - możliwość złożenia odwołania
- Zakaz udziału kapitału prywatnego
- 90% działalności na rzecz zamawiającego
- Zmiany w ustawie o utrzymaniu czystości i porządku w gminach

Inne zmiany (wzmianka)

- **Klauzula „traktowania narodowego” zgodnie z WTO-GPA**
- **Zamówienia na usługi społeczne i inne szczególne usługi**
- **Nowe zasady zatrudniania na podstawie umowy o pracę, a także obecnie procedowana jest zmiana wynikająca z „ustawy 12 zł.”**
- **Publikacja planów zamówień publicznych („klasycznych”)**
- **Rozszerzenie możliwości składania odwołań poniżej progów unijnych na:**
 - **Opis przedmiotu zamówienia**
 - **Wybór najkorzystniejszej oferty**

Dziękuję za uwagę