



European PPP Expertise Centre • European PPP Expertise Centre • European PPP Expertise Centre • European PPP Expertise Centre • European PPP Expertise Centre

Udzielanie zamówień w ramach PPP w Europie - wykorzystanie trybu dialogu konkurencyjnego

Przegląd praktyk sektora publicznego w UE



Udzielanie zamówień w ramach PPP w Europie - wykorzystanie trybu dialogu konkurencyjnego

Przegląd praktyk sektora publicznego w UE

Europejskie Centrum Wiedzy PPP

STRESZCZENIE

W niniejszym raporcie dokonano przeglądu europejskich praktyk udzielania zamówień ze szczególnym uwzględnieniem dialogu konkurencyjnego. Niniejszy raport ma na celu identyfikację najważniejszych korzyści i problemów związanych z wykorzystywaniem procedury dialogu konkurencyjnego, wskazanych w oparciu o dotychczasowe doświadczenia państw członkowskich UE.

Warunki korzystania z niniejszej publikacji

Europejskie Centrum Wiedzy PPP (*European PPP Expertise Centre* — EPEC) to wspólna inicjatywa Europejskiego Banku Inwestycyjnego (EBI), Komisji Europejskiej, państw członkowskich Unii Europejskiej i krajów kandydujących oraz kilku innych państw. Więcej informacji na temat inicjatywy EPEC i jej uczestników można znaleźć pod adresem <http://www.eib.org/epec>.

Niniejsza publikacja została opracowana w celu wzbogacenia i pobudzenia dyskusji na temat partnerstw publiczno-prywatnych (PPP), a także w celu propagowania dobrych praktyk w tej dziedzinie.

Oryginalna publikacja została wydana przez EPEC w języku angielskim. Niniejszy materiał stanowi tłumaczenie oryginału. Tłumaczenie zostało wykonane na zlecenie Ministerstwa Gospodarki (MG). EPEC nie zweryfikował tłumaczenia z języka angielskiego, w związku z tym zlecniodawca tłumaczenia ponosi odpowiedzialność za jego treść.

Obserwacje, analizy, interpretacje i wnioski zawarte w niniejszej publikacji niekoniecznie odzwierciedlają opinie bądź założenia strategiczne EBI, Komisji Europejskiej lub któregokolwiek z pozostałych członków EPEC. W związku z tym żaden z członków EPEC (łącznie z EBI i Komisją Europejską) nie ponosi odpowiedzialności za dokładność informacji zawartych w tej publikacji ani za jakiegokolwiek konsekwencje wynikające z korzystania z niej. Wszelkie ryzyko związane z wykorzystaniem powyższych informacji ponoszą użytkownicy.

EPEC i MG upoważniają odbiorców niniejszego dokumentu do jego użytkowania, pobierania, wyświetlania i powielania oraz do drukowania kopii jego treści, pod warunkiem, że: (i) korzystając z treści zawartej w niniejszym dokumencie, użytkownicy podają źródło cytowanych materiałów oraz (ii) pod żadnym względem dokument ten lub jego treść nie są wykorzystywane do celów komercyjnych.

Ministerstwo Gospodarki dziękuje Ministerstwu Rozwoju Regionalnego za współpracę przy weryfikacji tłumaczenia dokumentu.

Spis treści

1.	Wprowadzenie	5
2.	Cel publikacji i odbiorcy docelowi	5
3.	Zakres i metodyka materiału	5
4.	Najważniejsze wnioski	6
4.1.	Zidentyfikowane problemy	6
4.2.	Kwestie, które warto poddać dalszej analizie	7
5.	Podsumowanie odpowiedzi kwestionariusza	7
5.1.	Zagadnienia ogólne związane z udzielaniem zamówień	7
5.1.1.	Wybór procedury udzielania zamówień oraz wpływ na konkurencję	7
5.1.2.	Wybór / zmiana grup oferentów	8
5.1.3.	Korzystanie z usług doradców zewnętrznych a wykorzystanie dokumentacji standardowej	8
5.1.4.	Wpływ kryzysu finansowego	9
5.2.	Zagadnienia związane z dialogiem konkurencyjnym	10
5.2.1.	Informacje ogólne	10
5.2.2.	Korzyści stosowania dialogu konkurencyjnego zauważone przez ankietowanych	12
5.2.3.	Problemy związane ze stosowaniem dialogu konkurencyjnego zauważone przez ankietowanych	12
5.2.4.	Problemy związane z kryzysem finansowym	15
6.	Wnioski i sposób postępowania w przyszłości	16
	Załącznik 1: Porównanie procedur udzielania zamówień	19
	Załącznik 2: Tabela transponowania dyrektywy o zamówieniach publicznych	21
	Załącznik 3: Podsumowanie przeglądu ogłoszeń w Dzienniku Urzędowym	37
	Załącznik 4: Udział zamawiającego w kosztach procesu ofertowego	43

1. Wprowadzenie

Jednym z pierwszych dylematów, przed którymi staje instytucja zamawiająca po podjęciu decyzji o realizacji zamówienia w ramach PPP, jest wybór procedury udzielenia zamówienia. Jest to ważna decyzja i należy ją podjąć po przeanalizowaniu wszystkich dostępnych opcji oraz charakterystyki danego projektu PPP. Skuteczne przygotowanie i realizacja procedury udzielania zamówień może znacząco przyczynić się do pozytywnego zakończenia projektu realizowanego w ramach PPP.

Prawodawstwo UE przewiduje 4 procedury udzielania zamówień: otwartą, ograniczoną (te dwie procedury czasami łącznie określa się jako "procedury standardowe"), negocjacyjną i dialog konkurencyjny (których zastosowanie ograniczone jest pewnymi warunkami). Załącznik 1 do niniejszego sprawozdania zawiera opis najważniejszych cech unijnych procedur udzielania zamówień. Należy zaznaczyć, że procedury te nie zostały opracowane wyłącznie na potrzeby PPP: stosuje się je do wszelkich umów na dostawy, roboty budowlane i świadczenie usług. W przypadku zamówienia w ramach PPP, dostępne opcje udzielania zamówienia mogą być ograniczone przepisami prawa krajowego, w związku z czym rekomendowane jest korzystanie z usług doradztwa prawnego.

2. Cel publikacji i odbiorcy docelowi

Celem niniejszej publikacji jest dokonanie przeglądu europejskich procedur wykorzystywanych przy udzielaniu zamówień w ramach PPP, ze szczególnym naciskiem na dialog konkurencyjny. Materiał ma na celu identyfikację najważniejszych korzyści i problemów związanych z wykorzystywaniem procedury dialogu konkurencyjnego, w oparciu o dotychczasowe doświadczenia praktyczne państw członkowskich UE.

3. Zakres i metodyka materiału

Metodyka wykorzystana przy sporządzaniu niniejszego dokumentu została opracowana przez członków grupy roboczej EPEC. Wykorzystano następujące materiały:

- ☐ Analiza zakresu, w jakim transponowano przepisy dyrektywy 2004/18/WE (dyrektywa o zamówieniach publicznych) do prawa krajowego poszczególnych państw członkowskich¹;
- ☐ Przegląd ogłoszeń w Dzienniku Urzędowym UE (zarówno ogłoszeń o zamówieniu, jak i ogłoszeń o udzieleniu zamówienia) w celu ustalenia, jakie procedury udzielania zamówień na projekty realizowane w ramach PPP stosowano najczęściej w 19 wybranych państwach członkowskich od początku roku 2007 do połowy grudnia 2009 roku²;
- ☐ Wypełnione przez członków EPEC kwestionariusze na temat praktyk składania zamówień w ramach PPP.

Członkowie EPEC w 24 państwach europejskich zostali poproszeni (za pośrednictwem odpowiednich jednostek zajmujących się PPP lub innych organów sprawujących nadzór nad rynkiem PPP) o wypełnienie kwestionariusza dotyczącego praktyk udzielania zamówień publicznych stosowanych w ich krajach. EPEC otrzymało 17 wypełnionych w Części I kwestionariuszy (Ogólne zagadnienia związane z udzielaniem zamówień), i 12 kwestionariuszy wypełnionych w Części II (Dialog konkurencyjny). Ankiety obejmują większość państw europejskich, które posiadają znaczne doświadczenie w stosowaniu dialogu konkurencyjnego³;

- ☐ Dyskusje w ramach grupy roboczej.

Najbardziej istotne problemy, które zidentyfikowano po przeanalizowaniu odpowiedzi z nadesłanych kwestionariuszy, zostały szczegółowo omówione z niektórymi członkami w ramach grupy roboczej. W wyniku tych rozmów uzyskano szereg dodatkowych cennych informacji.

¹ Zob. podsumowanie wyników w załączniku 2.

² Często dane te ciężko było zinterpretować z powodu trudności związanych z użytym językiem oraz terminologią. Podsumowanie przedstawiono w załączniku 3.

³ Państwa, które nie udzieliły odpowiedzi na pytania z części II posiadają niewielkie lub żadne doświadczenie w wykorzystywaniu dialogu konkurencyjnego.

Należy zaznaczyć, że badanie kwestionariuszowe zostało ograniczone do członków EPEC, zatem jego wyniki odzwierciedlają w znacznej mierze poglądy sektora publicznego.

4. Najważniejsze wnioski

4.1. Zidentyfikowane problemy

Przeprowadzona przez nas analiza materiałów wykazała, że wszystkie państwa członkowskie UE transponowały przepisy dyrektywy o zamówieniach publicznych do swojego ustawodawstwa regulującego kwestie udzielania zamówień publicznych oraz że prawie wszystkie z nich wdrożyły przepisy prawa krajowego dotyczące udzielania zamówień w ramach procedury dialogu konkurencyjnego.

Mimo że projekty realizowane w ramach PPP często zaliczają się do kategorii „zamówień szczególnie złożonych”, dla których stworzono procedurę dialogu konkurencyjnego, dyrektywa o zamówieniach publicznych nie stanowi, że przy udzielaniu zamówień PPP istnieje obowiązek stosowania tej procedury. W związku z tym wiele państw zdecydowało się stosować inne procedury udzielania zamówień, w niektórych przypadkach nawet w odniesieniu do skomplikowanych projektów PPP. Przegląd ogłoszeń w Dzienniku Urzędowym UE oraz analiza odpowiedzi z kwestionariusza wykazały, że wszystkie 4 procedury udzielania zamówień, które przewiduje prawodawstwo UE (otwarta, ograniczona, negocjacyjna oraz dialog konkurencyjny), stosowane są obecnie przy udzielaniu zamówień w ramach PPP, chociaż zakres ich stosowania jest różny. Okazuje się, że najczęściej stosowaną procedurą jest dialog konkurencyjny - ponad 70% ankietowanych wskazało, że korzysta z tej procedury „często” lub „czasami”.

Poniżej opisano pozytywne elementy dialogu konkurencyjnego wskazane przez państwa, które stosują tę procedurę stosunkowo częściej niż pozostałe procedury udzielania zamówień:

- ☒ **Lepsza komunikacja między instytucją zamawiającą a oferentami** podczas dialogu, co pozwala lepiej określić potrzeby instytucji zamawiającej, umożliwia lepszą konstrukcję projektu oraz stosowanie innowacyjnych rozwiązań;
- ☒ **Większa konkurencja** podczas dialogu, co umożliwia instytucji zamawiającej wybór bardziej opłacalnej opcji (*better value for money*) i ustalanie szczegółów dotyczących wszystkich najistotniejszych elementów handlowych na etapie, w którym uczestniczący w procedurze oferty konkurują między sobą.
- ☒ **Większa dyscyplina cenowa**, co pozwala minimalizować „wzrost cen” po etapie wyboru preferowanego oferenta.

Poza tym wydaje się, że dialog konkurencyjny nie jest postrzegany jako wiążący się z większym ryzykiem roszczeń wobec instytucji zamawiającej w porównaniu z alternatywnymi procedurami udzielania zamówień.

Z drugiej strony, większość ankietowanych wyraziła następujące obawy związane z dialogiem konkurencyjnym:

- ☒ Dialog konkurencyjny postrzegany jest jako **procedura skomplikowana, negatywnie wpływająca na koszt oraz długość procedury udzielania zamówienia**. Proces postrzegany jest jako wymagający znacznych zasobów i czasochłonny (połowa ankietowanych wskazała, że udzielanie zamówień w ramach dialogu konkurencyjnego z reguły trwa od 1 do 2 lat). Większość instytucji zamawiających przyznaje, że ich pracownicy nie posiadają odpowiednich kwalifikacji umożliwiających im przeprowadzanie tak skomplikowanych procedur i że muszą korzystać z pomocy doradców zewnętrznych;
- ☒ Dialog konkurencyjny postrzega się jako **niedostatecznie elastyczny lub niejasny** oraz jako nieoferujący możliwości dostosowywania go do zmieniających się okoliczności. Pojęcia „dopracowywania” oraz „potwierdzania zobowiązań”, które zostały przedstawione w dyrektywie o zamówieniach publicznych, są różnie interpretowane w różnych państwach. Sztywne trzymanie się definicji zapisanych w dyrektywie prowadzi do niedostatecznej elastyczności, zwłaszcza w przypadku skomplikowanych projektów. Luźna interpretacja może z kolei doprowadzić do zmniejszenia korzyści płynących z dyscypliny konkurencyjnej oraz dyscypliny cenowej i może narazić instytucję zamawiającą na zwiększone ryzyko roszczeń.

Na koniec należy wspomnieć, że zarówno „zwolennicy”, jak i „przeciwnicy” procedury dialogu konkurencyjnego obawiają się, że obecny kryzys finansowy stworzył warunki, w których stosowanie dialogu konkurencyjnego staje się coraz bardziej kłopotliwe. Dzieje się tak, ponieważ w ramach procedury wymaga się, aby oferty końcowe składano przed dokonaniem wyboru ostatecznego Wykonawcy, co pozostawia niewiele miejsca na późniejsze zmiany. Jednocześnie ponad 60% ankietowanych wskazało, że nie są oni obecnie w stanie zabezpieczyć złożonych ofert finansowych przed zamknięciem finansowym danego projektu. Może to doprowadzić do sytuacji, kiedy po ostatecznym zaakceptowaniu warunków finansowych wybranej oferty wprowadza się do niej poprawki, co może być uznane za niestosowanie się do warunków wymienionych w dyrektywie o zamówieniach publicznych.

Niemniej jednak wiele instytucji zamawiających stosuje w tym przypadku podejście pragmatyczne i pozwala, jeśli jest to konieczne, na dokonywanie zmian w ofertach na etapie po wyborze preferowanego oferenta w celu odzwierciedlenia w nich warunków finansowania, o ile zmiany te nie modyfikują w znaczący sposób ofert, nie naruszają zasad uczciwej konkurencji ani nie stanowią przypadku dyskryminacji oferentów.

4.2. Kwestie, które warto poddać dalszej analizie

Celem niniejszego opracowania nie jest przedstawienie szczegółowych uniwersalnych wytycznych, „odpowiednich dla wszystkich”, dotyczących tego, jaka jest najlepsza metoda udzielania zamówień w modelu PPP. Wytyczne tego rodzaju, w razie potrzeby, powinny opracować instytucje odpowiedzialne za udzielanie zamówień publicznych w danym państwie lub inne właściwe organy danego państwa. Analiza wyników kwestionariusza wykazała jednak, że:

- ☐ W przypadku każdego projektu należy wybrać taką procedurę udzielania zamówień, która najlepiej spełnia jego wymagania. Bezkrytyczne stosowanie dialogu konkurencyjnego nie wydaje się być rozwiązaniem optymalnym;
- ☐ W przypadku wyboru dialogu konkurencyjnego, należy skuteczniej stosować elastyczność i opcje, które przewiduje dyrektywa o zamówieniach publicznych;
- ☐ Kluczowe jest zwiększanie świadomości sektora publicznego oraz zrozumienie procedury, jak również zwiększanie zdolności instytucji zamawiających w radzeniu sobie z dodatkowymi wyzwaniami związanymi z zasobami kadrowymi oraz ich kwalifikacjami.

5. Podsumowanie odpowiedzi kwestionariusza

5.1. Zagadnienia ogólne związane z udzielaniem zamówień

Pytania kwestionariusza poruszały wiele aspektów udzielania zamówień publicznych. Najbardziej spójne odpowiedzi uzyskano w następujących kwestiach:

5.1.1. Wybór procedury udzielania zamówień oraz wpływ na konkurencję

Przy udzielaniu zamówień w ramach PPP stosowane są, jak się okazało, wszystkie procedury udzielania zamówień przewidziane w dyrektywie o zamówieniach publicznych (otwarta, ograniczona, negocjacyjna i dialog konkurencyjny). Wyniki badania wykazały jednak, że procedura dialogu konkurencyjnego stosowana jest częściej⁴ niż pozostałe procedury udzielania zamówień. Podczas gdy 60% ankietowanych wskazało, że przy udzielaniu zamówień w ramach PPP procedura dialogu konkurencyjnego stosowana jest przez nich „często”, w przypadku procedury negocjacyjnej tę samą odpowiedź wskazało tylko 31% ankietowanych, a w przypadku procedury ograniczonej zaledwie 12%.

Wyniki naszego badania wskazują, że na wybór trybu udzielania zamówienia nie mają na ogół wpływu dziedzina ani wielkość projektu. Instytucje zamawiające z reguły dokonują wyboru odnosząc się do krajowych przepisów w zakresie zamówień publicznych oraz obowiązującego prawa UE, ale mogą też

⁴ Mierzone liczbą transakcji.

analizować konkretne przypadki pod kątem zalet różnych opcji w danych okolicznościach lub realiach rynkowych.⁵

Z punktu widzenia oferenta, gotowość do uczestniczenia w projekcie realizowanym w modelu PPP z reguły uzależniona jest od jego oczekiwań dotyczących doświadczenia / przygotowania instytucji zamawiającej, jego przewidywań co do prawdopodobieństwa realizacji danego projektu oraz od szacunkowych kosztów złożenia oferty, a nie od wybranej procedury udzielenia zamówienia⁶.

Przed rozpoczęciem procedury udzielania zamówień, połowa ankietowanych przeprowadza badania rynku, a większość z nich z reguły korzysta z porad prawnych przed wyborem procedury.

5.1.2. Wybór / zmiana grup oferentów

Ponieważ z PPP wiążą się kwestie natury technicznej i finansowej, większość grup oferentów to konsorcja składające się z wykonawców / operatorów i podmiotów finansujących. W przypadku dużych projektów realizowanych w ramach PPP, grupy te mogą składać się z 5 do 10 partnerów o różnych profilach, potencjale ekonomicznym i priorytetach. Grupy często muszą być tworzone na etapie konceptualizacji projektu, szczególnie dotyczy to kwestii finansowych. W związku z tym, często w trakcie procesu udzielania zamówień skład grup oferentów w ramach PPP ulega zmianom. Na przykład, kiedy któryś z inwestorów wycofa się z projektu, wówczas do konsorcjum może dołączyć nowy inwestor kapitałowy. Skład grupy zapewniającej finansowanie może być modyfikowany lub zmieniony w całości. Zmiany składu grup oferentów wydają się być powszechną praktyką. 70% ankietowanych wskazało, że do zmian w składzie grup oferentów w realizowanych przez nich zamówieniach dochodziło „często” lub „czasami”.

Należy zaznaczyć, że dyrektywa o zamówieniach publicznych (art. 44-52) nie określa szczegółowych kryteriów dotyczących wstępnej kwalifikacji, które miałyby zastosowanie w przypadku zamówień w modelu PPP, i które uwzględniałyby heterogeniczny charakter grup oferentów w ramach PPP. Dyrektywa nie definiuje też precyzyjnie, jaki jest dopuszczalny zakres zmian w grupach oferentów ani, jeśli dokonywanie takich zmian jest możliwe, na jakich warunkach ma się to odbywać.

Większość ankietowanych odpowiedziało, że w myśl przepisów prawa obowiązującego w ich państwach, skład grupy oferentów może być zmieniany, ale wyłącznie po uzyskaniu zgody właściwej instytucji zamawiającej⁷. Zazwyczaj zgoda taka przyznawana jest po sprawdzeniu, czy nowa grupa spełnia kryteria wstępnej kwalifikacji, co ma zapewnić, że nowa oferta pozostaje zgodna z warunkami zamówienia. Instytucja zamawiająca może też poprosić członków nowej grupy oferentów o udowodnienie, że spełniają kryteria techniczne i finansowe co najmniej w takim samym stopniu, w jakim spełniali je oferenci z poprzedniej grupy.

5.1.3. Korzystanie z usług doradców zewnętrznych a wykorzystanie dokumentacji standardowej

W większości przypadków doradcy zewnętrzni uczestniczą w tworzeniu wstępnego studium wykonalności.

Stopień zaangażowania doradców zewnętrznych w proces udzielania zamówień zależy od różnych czynników, takich jak doświadczenie właściwej instytucji zamawiającej, poziom administracyjny, na którym wdrażany jest projekt, zakres oparcia się na warunkach ogólnych.

Chociaż zgromadzone doświadczenie może sugerować co innego, dostępność zatwierdzonych standardowych zestawów dokumentacji i standardowych wytycznych utwierdziła organy publiczne w przekonaniu, że potrafią poradzić sobie ze stosowaniem procedury, zaoszczędzając w ten sposób czas i

⁵ W niektórych państwach instytucje zamawiające stosują pewne opcje udzielania zamówień standardowo, lub nawet wyłącznie, do udzielania zamówień w ramach PPP. Na przykład dialog konkurencyjny jest preferowany przy udzielaniu zamówień na projekty PPP we Francji, w Holandii oraz w Wielkiej Brytanii. Z kolei procedura otwarta stosowana jest w Hiszpanii, a zmodyfikowana procedura negocjacyjna (*Verhandlungsverfahren*) w Niemczech.

⁶ Należy pamiętać, że nie konsultowaliśmy tych stwierdzeń z sektorem prywatnym. Nie można zatem wykluczyć, że zainteresowanie danym projektem definiowane jest raczej przez wewnętrzne ograniczenia związane z liczbą wykonawców działających na danym rynku, a nie przez decyzję dotyczącą wyboru trybu udzielania zamówień przez instytucję zamawiającą.

⁷ Odpowiedź tę wskazało 13 na 16 ankietowanych.

sprawując nad nią lepszą kontrolę. Standardy te pozwoliły także instytucjom publicznym na ograniczenie roli doradców zewnętrznych⁸.

5.1.4 Wpływ kryzysu finansowego⁹

Wśród ankietowanych istnieje zgoda co do tego, że obecny kryzys finansowy miał poważny wpływ na wybór stosowanych przez nich procedur udzielania zamówień publicznych.

W wyniku kryzysu kredytowego oraz będącej jego konsekwencją poważnej utraty płynności, drastycznie spadła gotowość podmiotów finansujących do udzielania długoterminowych pożyczek, które potrzebne są w przypadku finansowania PPP. Wiele instytucji pożyczkowych wycofało się z rynku PPP, tym samym zmniejszając poziom konkurencji wśród pozostałych podmiotów finansujących. Trudna sytuacja panująca na rynku kredytów konsorcjalnych zmusiła podmioty finansujące do zawierania „umów grupowych”, które często są nieefektywne. Sytuacja taka negatywnie wpływa na warunki finansowe danego PPP i skutkuje bardziej konserwatywnym podejściem pożyczkodawców do kwestii podziału ryzyka. W tym kontekście, uzyskanie zgody co do warunków finansowych jest znacznie trudniejsze i zajmuje o wiele więcej czasu.

Wyniki kwestionariusza pokazują, że ponad 60% ankietowanych nie otrzymuje ostatecznych ofert realizacji projektu przed sfinalizowaniem uzgodnień finansowych na etapie preferowanego oferenta. Wśród głównych powodów nieotrzymywania zgodnych z warunkami zamówienia ofert finansowych ankietowani wymieniają:

- ☒ Brak dostatecznych środków finansowych (75% ankietowanych);
- ☒ Brak zgody komitetu kredytowego (60% ankietowanych);
- ☒ Warunki nie do przyjęcia (45% ankietowanych).

Ponadto, podmioty finansujące z reguły nie są chętne do zakończenia procesu badania projektu (*due diligence*) przed wyborem preferowanego oferenta i czekają do zakończenia negocjacji, kiedy wszyscy członkowie grupy finansującej spotykają się zanim potwierdzą swoje zobowiązania. Wszystkie te kwestie opóźniają dostępność zadeklarowanego pakietu finansowego pod koniec procedury udzielenia zamówienia, na ogół w momencie finalizowania uzgodnień finansowych.

Ankietowani wskazywali liczne przypadki opóźnień projektów lub ich czasowego wstrzymywania. Z realizacji niektórych projektów trzeba było całkowicie zrezygnować, ponieważ w wyniku gorszych warunków finansowych ich realizacja nie miałaby sensu (projekty te stały się zbyt drogie lub przestały być opłacalne – nie zapewniały odpowiedniego wskaźnika *korzyści - value for money*).

⁸ Dobrym przykładem korzyści, jakie można osiągnąć dzięki standaryzacji jest brytyjski rynek PPP. Brytyjskie Ministerstwo Skarbu opublikowało standardowe umowy i wytyczne dla użytku organów sektora publicznego przy sporządzaniu umów prywatnego finansowania. Wytyczne te zatytułowano Standaryzacja Umów Prywatnego Finansowania (Standardisation of PFI Contracts) (wersja 4, SoPC4). Instytucje zamawiające muszą składać podania o wszelkie odstępstwa od standardowego zapisu oraz od kluczowych zasad określonych w SoPC4 - do sponsorującej instytucji rządowej. Ostateczne zatwierdzenie takich odstępstw, w odpowiednich przypadkach, zatwierdzone jest przez Ministerstwo Skarbu. Ponadto Lokalne Partnerstwa (Local Partnerships), których właścicielami są Ministerstwo Skarbu oraz Lokalne Stowarzyszenie Samorządowe (Local Government Association), a które udzielają pomocy technicznej władzom miejscowym oraz innym organom publicznym w Wielkiej Brytanii, aby zwiększyć swoją zdolność zamawiania i dostarczania usług publicznych oraz infrastruktury o wysokiej jakości w niskiej cenie, opracowało dostosowane do każdego sektora materiały zawierające wytyczne, wzory formularzy (takich jak np. standardowy kwestionariusz wstępnej kwalifikacji (pre-qualification questionnaire - PQQ), zaproszenie do składania opisów rozwiązań (invitation to submit outline solutions (ISOS)) oraz standardowe wzory modelowych umów.

⁹ Więcej informacji można znaleźć w publikacji pt. *The financial crisis and the PPP market. Potential Remedial Actions*, Europejskie Centrum Wiedzy PPP - EPEC (wersja skrócona, sierpień 2009).

5.2. Zagadnienia związane z dialogiem konkurencyjnym

5.2.1. Informacje ogólne

Dialog konkurencyjny został wprowadzony do prawa wspólnotowego w roku 2004. W założeniu tę dodatkową procedurę udzielania zamówień stosuje się „do szczególnie złożonych zamówień, w przypadku których instytucje zamawiające uznają, że zastosowanie procedury otwartej lub ograniczonej nie pozwoli na udzielenie zamówienia (art. 29 dyrektywy o zamówieniach publicznych)¹⁰. W zamierzeniach jej twórców lepsza komunikacja z oferentami, która odbywa się w zdefiniowanych i przejrzystych ramach, pozwala sektorowi prywatnemu dostarczać rozwiązania bardziej innowacyjne i właściwe, a sektorowi publicznemu umożliwia uzyskanie lepszego wskaźnika korzyści (*value for money*), utrzymując jednocześnie przejrzystość oraz dyscyplinę cenową.

Procedurę dialogu konkurencyjnego stopniowo wdrażano do przepisów regulujących udzielanie zamówień publicznych w poszczególnych państwach UE (na przykład, we Francji rozporządzenia wykonawcze weszły w życie w czerwcu 2004 r., a w Wielkiej Brytanii w styczniu 2006 r.). Z nielicznymi wyjątkami, procedura dialogu konkurencyjnego została przetransponowana do prawa krajowego wszystkich państw członkowskich UE¹¹.

Chociaż dialog konkurencyjny wykorzystywany jest w niektórych krajach od 2005 r., na poziomie europejskim procedura ta ciągle stanowi „nowość”, tzn. większość doświadczeń związanych z jej stosowaniem pochodzi z niewielu państw – jedynie Wielka Brytania, Francja i Irlandia wykorzystywały procedurę dialogu konkurencyjnego na tyle często, że zgromadzone przez nie doświadczenia mogą służyć jako wiarygodna podstawa do przeprowadzania analiz¹². Poza tym, różne państwa stosują procedurę dialogu konkurencyjnego w różny sposób (często w zależności od sektora lub regionu w danym państwie). Na koniec należy też wspomnieć, że obecny kryzys finansowy wpłynął na sposób udzielania zamówień w ramach procedury dialogu konkurencyjnego (zob. pkt. 5.2.4).

Zakres stosowania procedury dialogu konkurencyjnego w różnych krajach UE

Jak już wspomniano, procedura dialogu konkurencyjnego nie jest obecnie powszechnie stosowana przy udzielaniu zamówień w ramach PPP w Europie. Wyniki badania EPEC wskazują, że jedynie 60% ankietowanych stosuje procedurę dialogu konkurencyjnego „często”¹³, 12% ankietowanych zadeklarowało, że stosuje ją co najmniej „czasami”, a 28% wskazało, że nigdy nie stosują procedury dialogu konkurencyjnego przy udzielaniu zamówień w modelu PPP.

Kraje te nie stosują dialogu konkurencyjnego z różnych powodów, na przykład:

- ☒ Wolą stosować procedury udzielania zamówień, które są im lepiej znane i które są lepiej dostosowane do konkretnych warunków panujących na ich rynku krajowym¹⁴, lub procedury, których stosowania wymagają przepisy krajowe regulujące kwestie udzielania zamówień jak jest w przypadku procedury otwartej i ograniczonej;
- ☒ Niewielka liczba ankietowanych uważa, że z racji czasu potrzebnego do jego przeprowadzenia oraz z powodu związanych z nim kosztów, dialog konkurencyjny nie jest dobrze dostosowany do udzielania zamówień w modelu PPP;
- ☒ Instytucje zamawiające w niektórych państwach obawiają się, że dialog konkurencyjny jest mniej przejrzysty niż inne procedury, i niesie ze sobą większe ryzyko korupcji niż inne tryby udzielania zamówień.

¹⁰ Instytucja zamawiająca musi uwzględnić szereg czynników, w tym formę oraz zakres zaangażowania oferentów, jakie mogą być konieczne w celu określenia końcowej formy projektu przy wyborze trybu udzielania zamówień w danym przypadku. W praktyce wybór pomiędzy dialogiem konkurencyjnym a procedurą negocjacyjną może okazać się szczególnie trudny. Ogólne wytyczne można znaleźć w dyrektywie o zamówieniach publicznych (zob. punkt 31 preambuły, art. 1(11)(c), oraz art. 29-31, komunikatu Komisji z 5.10.2005 (CC/2005/04_rev 1), oraz w Zielonej Księdze w sprawie partnerstw publiczno–prywatnych i prawa wspólnotowego w zakresie zamówień publicznych i koncesji ,(COM (2004) 327 wersja ostateczna), ust. 24-25).

¹¹ Więcej informacji można znaleźć w załączniku 2.

¹² Niektóre inne państwa wykorzystują dialog konkurencyjny regularnie, ale rynek PPP w tych państwach jest mały.

¹³ 8 na 14 odpowiedzi.

¹⁴ Przykładem jest niemiecka procedura OPP-Verhandlungsverfahren, o której wspomniano wcześniej.

Czas realizacji procedury

Czas potrzebny na zrealizowanie procedury dialogu konkurencyjnego różni się w zależności od państwa. W 67% przypadków, całkowity czas potrzebny na realizację procedury udzielania zamówienia w trybie dialogu (tj. od publikacji ogłoszenia o zamówieniu do sfinalizowania uzgodnień finansowych) wynosił od 1 roku do 2 lat. W 25% przypadków, których większość stanowią duże projekty realizowane w ramach PPP, całkowity czas realizacji procedury przekraczał 2 lata. Wiąże się to w oczywiste z tym, że procedura dialogu konkurencyjnego przewiduje wiele etapów¹⁵, na które składa się kilka cykli składania ofert, prowadzenie dialogu oraz przeprowadzenie oceny.

Wycofanie uczestników dialogu

Prawie wszyscy ankietowani potwierdzają, że dochodziło do przypadków wycofywania się uczestników na etapie prowadzenia dialogu. Ankietowani potwierdzają, że kiedy dochodzi do tego typu sytuacji zamiast szukać nowych oferentów na zastąpienie tych, którzy się wycofali, kontynuują procedurę w mniejszym gronie, z wyjątkiem przypadków, kiedy należy zapewnić odpowiednią liczbę oferentów w celu utrzymania poziomu konkurencji.

Większość ankietowanych zgadza się jednak, że (i) liczba oferentów, którzy wycofali się z uczestnictwa w procedurze udzielania zamówień w ramach dialogu konkurencyjnego, nie była większa niż w przypadku pozostałych procedur, oraz, że (ii) większa liczba wycofanych ofert spowodowana była raczej przez warunki rynkowe.

Zachowanie poufności składanych ofert wstępnych

Poufność jest kwestią delikatną i trudną, zarówno dla instytucji zamawiających jak i dla oferentów. Chociaż z reguły kwestię poufności przedstawia się jako jeden z głównych problemów związanych z procedurą dialogu konkurencyjnego, to wydaje się, że praktyczne rozwiązania są wdrażane dość skutecznie. Rozwiązania te mają charakter proceduralny i różnią się swoim zakresem i formą. Przykłady:

- ☒ Wdrażanie przez instytucje zamawiające szczegółowych zasad / kodeksów postępowania¹⁶;
- ☒ Egzekwowanie umów dotyczących poufności zawartych z oferentami¹⁷;
- ☒ Oparcie się na ogólnym wymogu prawnym, aby nie ujawniać zaproponowanych rozwiązań oraz innych poufnych informacji bez uzyskania zgody zainteresowanego oferenta¹⁸.

W związku z tak postrzeganym ryzykiem często dochodzi do sytuacji, w której oferenci powstrzymują się z prezentacją swoich najbardziej konkurencyjnych lub innowacyjnych rozwiązań do ostatniego etapu dialogu po to, aby uniknąć ryzyka przejęcia ich przez konkurencję.

Ryzyko roszczeń

Wśród ankietowanych brak jest zgody co do tego, czy w porównaniu z pozostałymi procedurami dialog konkurencyjny naraża instytucje zamawiające na większe (lub mniejsze) ryzyko roszczeń¹⁹. Dane z państw, które posiadają znaczne doświadczenie w stosowaniu procedury dialogu konkurencyjnego, nie wskazują, że liczba roszczeń w przypadku dialogu konkurencyjnego jest większa niż w przypadku pozostałych procedur udzielania zamówień.

Ponadto większość ankietowanych zgadza się, że w praktyce główne powody roszczeń mają związek z zaobserwowanymi nieprawidłowościami i ze stwierdzonym brakiem spójności w ocenie oraz wyborze ofert, a nie z procedurą udzielania zamówień ogólnie.

Powyższe stwierdzenie należy jednak zweryfikować na podstawie danych dotyczących liczby zamówień zrealizowanych w ramach każdej z procedur, pamiętając przy tym, że różne państwa mogą mieć różne podejście do sporów sądowych.

¹⁵ Zazwyczaj istnieją nie więcej niż 3 etapy dialogu.

¹⁶ W przypadku Holandii i w Wielkiej Brytanii.

¹⁷ W przypadku Szkocji i Irlandii.

¹⁸ W przypadku Francji i Rumunii.

¹⁹ Z możliwym wyjątkiem procedury negocjacyjnej, w przypadku której ankietowani wskazywali, że o wiele częściej niż dialog konkurencyjny stwarza ona ryzyko roszczeń, jednakże nie ma jednoznacznych wniosków.

5.2.2. Korzyści stosowania dialogu konkurencyjnego zauważone przez ankietowanych

Zwrócono uwagę na szereg pozytywnych cech procedury.

Lepsze projekty

Większość ankietowanych uważa, że w porównaniu z pozostałymi procedurami, dialog konkurencyjny umożliwia uzyskanie lepszych efektów w następujących obszarach:

(Próba obejmująca od 9 do 10 odpowiedzi)

- ☑ Realizacja potrzeb instytucji zamawiającej (6 odpowiedzi twierdzących);
- ☑ lepsza struktura projektu i innowacyjne rozwiązania (9 odpowiedzi twierdzących);
- ☑ Warunki umowy (9 odpowiedzi twierdzących);
- ☑ Wskaźnik korzyści / Value for money (7 odpowiedzi twierdzących).

Efekty te mogą wynikać z bardziej otwartej komunikacji między instytucją zamawiającą a oferentami oraz z tego, że dialog konkurencyjny zmusza sektor prywatny do szukania rozwiązań, gdy ciągle jeszcze istnieje presja konkurencyjna. Ponadto istnieją poważne przesłanki pozwalające sądzić, że jeżeli procedura jest wdrażana prawidłowo, to jej charakter umożliwia osiągnięcie większej przejrzystości procesu udzielania zamówień oraz pomaga stworzyć równe warunki konkurencji dla wszystkich oferentów.

Wzmocniona konkurencja

Prawie wszyscy ankietowani (8 na 9) uważają, że w porównaniu z pozostałymi procedurami dialog konkurencyjny stwarza większą presję konkurencyjną. Wydaje się to być konsekwencją podejścia wieloetapowego, w którym nacisk kładzie się na podtrzymanie konkurencji przez dłuższy okres. Nie wydaje się jednak, aby taki zwiększony poziom konkurencji odstraszał oferentów od przystępowania do dialogu konkurencyjnego, ponieważ nie stwierdzono wpływu trybu udzielania zamówienia na liczbę oferentów²⁰.

Większa dyscyplina cenowa

Szereg ankietowanych wskazało na większą dyscyplinę cenową jako na zaletę.

Ponieważ dialog konkurencyjny postrzega się jako wysoce ustrukturyzowany i sformalizowany (przez co instytucje zamawiające mają mniej swobody), uważa się, że procedura ta „ogranicza możliwość rozrastania się projektu oraz zwiększania jego ceny”, jak również ogranicza „spory o zachowanie warunków zamówienia”²¹ z preferowanym oferentem.

Lepsza relacja oferent - instytucja zamawiająca

Jest to kryterium o bardzo subiektywnym charakterze, jednak wspomina o tym ponad 60% ankietowanych. Co ciekawe, lepsze relacje zaobserwowane na etapie dialogu często przenoszą się na etap realizacji zamówienia.

5.2.3. Problemy związane ze stosowaniem dialogu konkurencyjnego zauważone przez ankietowanych

Ankietowani wskazali szereg negatywnych aspektów dialogu konkurencyjnego.

Dialog konkurencyjny trwa dłużej

²⁰ Stwierdzenie to należy jednak szczegółowo przeanalizować po uzyskaniu większych doświadczeń w zakresie dialogu konkurencyjnego.

²¹ Cytaty pochodzą z kwestionariusza.

Ankietowani są zgodni, że w porównaniu z pozostałymi procedurami, udzielenia zamówienia w modelu PPP z wykorzystaniem dialogu konkurencyjnego zabiera więcej czasu.

Wymieniono szereg możliwych powodów takiej sytuacji, w szczególności:

- ☐ Z dialogiem konkurencyjnym łączą się z reguły bardziej szczegółowe negocjacje prowadzone z większą liczbą uczestników i w kilku etapach;
- ☐ Dialog konkurencyjny, który jest procedurą ściśle sformalizowaną, wymaga od wszystkich uczestników dodatkowego zaangażowania oraz staranności, aby zapewnić zgodność ze wszystkimi wymogami proceduralnymi.

Najbardziej rozsądnym rozwiązaniem powyższego problemu wydaje się być ograniczenie liczby oferentów na możliwie najwcześniejszym etapie procedury, co sprawiłoby, że proces przebiega sprawniej i jest bardziej ukierunkowany w miarę posuwania się dialogu. Można to osiągnąć z minimalnymi stratami dla konkurencyjności, ponieważ założenie tego podejścia jest takie, że gorsze oferty odrzucane są w pierwszej kolejności.

Artykuł 29 dyrektywy o zamówieniach publicznych²² wyraźnie wskazuje na taką możliwość. Działanie takie można zatem uznać za uzasadnienie dla koncepcji dialogu konkurencyjnego. Jednak do tej pory, korzysta z niego jedynie połowa respondentów²³.

Jedna z korzyści płynących z procedury (potencjalnie wiążąca się z wysokimi kosztami oraz dłuższą realizacją) wydaje się być niedoceniana. Jeśli oferentom niespełniającym wymagań zamówienia pozwala się uczestniczyć w procedurze do jej końcowych etapów, to może to skutkować jej nieskutecznością. Co więcej, jeśli oferenci wiedzą, że będą mieli możliwość składania ofert na późniejszym etapie, to świadomość ta może zniechęcać ich do składania konkurencyjnych ofert na wczesnym etapie dialogu²⁴.

Dialog konkurencyjny jest droższy w stosowaniu

Wśród ankietowanych panuje przeświadczenie, że procedura dialogu konkurencyjnego wymaga więcej nakładów oraz że w porównaniu z pozostałymi procedurami jest droższa w realizacji, zarówno dla instytucji zamawiających, jak i dla oferentów. Aż 30% ankietowanych przyznało, że nie są w stanie zapewnić dodatkowych zasobów wymaganych od strony publicznej. Bardzo często przekłada się to na zwiększone korzystanie z usług doradców zewnętrznych.

Niektórzy ankietowani wskazują, że w ich doświadczeniu przed zakończeniem uzgodnień dotyczących danych części projektu na spotkaniu wszystkich zainteresowanych stron, przydatne wydaje się być organizowanie spotkań, na których omawia się kwestie szczegółowe i w których biorą udział wyłącznie specjaliści w danej dziedzinie.

Wzrost kosztów często związany jest z organizowaniem licznych spotkań dialogowych²⁵. Aby zminimalizować ogólne koszty udzielania zamówień, niektóre instytucje zamawiające starają się

²² Proszę również odnieść się do pierwszych ustępów dyrektywy u zamówieniach publicznych (punkt 41 preambuły), która wyraźnie odsyła do tej opcji jako do sposobu radzenia sobie ze zwiększonymi kosztami udzielania zamówień: „W przypadku dialogu konkurencyjnego (...) z uwagi na elastyczność, która może być wymagana, oraz wysoki poziom kosztów związanych z zastosowaniem takich metod udzielania zamówień, instytucje/podmioty zamawiające powinny posiadać prawo do przeprowadzania tej procedury etapami w celu stopniowego zmniejszenia, na podstawie przedstawionych wcześniej kryteriów udzielania zamówień, liczby ofert, które zostaną poddane dyskusji lub negocjacji”.

²³ Ankietowani udzielili odpowiedzi w proporcji 55% do 45%. Większość ankietowanych potwierdziła, że do etapu końcowego kwalifikuje się 2 lub 3 oferentów.

²⁴ Istnieją różne możliwe wyjaśnienia dotyczące niewykorzystywania możliwości, jakie daje dyrektywa o zamówieniach publicznych: (i) aby dokonać selekcji oferentów, instytucje zamawiające muszą przeprowadzić bardziej dokładną ocenę oraz ranking na każdym etapie, co może być postrzegane jako komplikowanie oraz wydłużanie procedury; (ii) przestrzeganie kryteriów wyboru określonych w ogłoszeniu o zamówieniu może być utrudnione na wszystkich etapach dialogu; (iii) jeżeli po ograniczeniu liczby oferentów, instytucja zamawiająca zdecyduje się zmodyfikować któreś z istotnych warunków zamówienia, może narazić się na roszczenia ze strony wyeliminowanych oferentów. Podstawą takich roszczeń jest zarzut nierównego traktowania, który obejmuje możliwe niedotrzymanie przez instytucje zamawiającą obowiązku zapewnienia równego dostępu do procedur odwoławczych przewidzianych w dyrektywie odwoławczej (Dyrektywa 2007/66/WE) oraz w odpowiednich przepisach krajowych.

²⁵ Niektórzy ankietowani wskazali, że w porządku obrad często znajduje się za dużo punktów. Wina często leży po stronie instytucji zamawiających, które nie przygotowują się odpowiednio przed rozpoczęciem procedury udzielania zamówień lub

utrzymywać liczbę uczestników procedury na odpowiednim poziomie (np. redukują liczbę oferentów zaproszonych do prowadzenia dialogu lub wykorzystują rozwiązanie opisane poniżej).

Ramka 1: Podział kosztów procesu ofertowego

Aby zmniejszyć negatywny wpływ kosztów na oferentów, niektóre instytucje zamawiające zgadzają się na zwrot części poniesionych przez Wykonawców kosztów związanych z przygotowaniem ich oferty, w przypadku jej odrzucenia przez Zamawiającego. Praktyki tego rodzaju wydają się być rzadkością i w wielu przypadkach są odpowiedzią na gorsze warunki finansowania, które doprowadziły do trudności w zagwarantowaniu konkurencyjności. Efektem stosowania takich praktyk jest wzrost kosztów, które ponosi instytucja.

Z reguły procedura zwrotu kosztów tworzona jest z myślą o tym, aby zatrzymać jak największą liczbę oferentów (zwłaszcza małych oferentów) aż do końcowego etapu składania ofert. Aby uniknąć przypadków nieuczciwości, zwrot kosztów może być uzależniony od sfinalizowania warunków finansowych projektu lub od braku roszczeń związanych z procedurą udzielania zamówień. Zwrot kosztów może być pokryty z dostępnych środków publicznych lub koszty te mogą być zwrócone przez ostatecznie wyłonionego Wykonawcę.

Przegląd niektórych procedur zwrotu kosztów stosowanych obecnie w Europie znajduje się z Załączniku nr 4.

Dialog konkurencyjny jest procedurą skomplikowaną

Dialog konkurencyjny to stosunkowo nowa procedura i wiele państw w Europie nie posiada jeszcze doświadczenia w jej stosowaniu. Z procedurą tą wiąże się szereg mało znanych zagadnień, takich jak poufność, informacje zastrzeżone, ograniczanie liczby oferentów, a także – mówiąc ogólnie - prowadzenie negocjacji równoległe z różnymi oferentami na wielu etapach. Aby etap dialogu został przeprowadzony skutecznie, należy go starannie przygotować. Wymóg ten może być niekiedy trudny do spełnienia w obliczu napiętego harmonogramu przyjmowanego przez wiele instytucji zamawiających. Tryb dialogu wiąże się również z koniecznością zapewnienia doświadczonych pracowników zajmujących się udzielaniem zamówień, posiadających odpowiednie przeszkolenie w tym zakresie.

Jednym z wielu mówiących wyników ankiety jest to, że prawie 90% ankietowanych uważa, iż instytucje zamawiające (wszystkich szczebli) nie posiadają pełnego rozeznania w sposobie realizacji procedury dialogu konkurencyjnego.

Dialog konkurencyjny ma ograniczoną elastyczność i możliwość dostosowywania się do zmieniających się okoliczności

Dwie trzecie ankietowanych²⁶ uważa, że poziom elastyczności dopuszczalny na etapie następującym po ostatecznym złożeniu oferty jest niedostateczny w przypadku skomplikowanych zamówień, takich jak projekty PPP²⁷. Różne państwa mogą bardzo różnie interpretować określone w dyrektywie o zamówieniach publicznych koncepcje „dopracowywania” i „potwierdzania zobowiązań”.

Sztywne trzymanie się definicji zapisanych w dyrektywie prowadzi do niedostatecznej elastyczności, zwłaszcza w przypadku skomplikowanych projektów, oraz może skutkować realizacją zamówień, których warunki są niedostatecznie określone, oraz które nie są wyważone. Dzieje się tak, ponieważ procedura wymaga dużego stopnia sfinalizowania zamówień na ostatnim etapie składania ofert. Wymóg ten jest

które nie posiadają wystarczającego doświadczenia oraz pewności siebie. Nieodpowiednie przygotowanie instytucji zamawiających stanowi często zagrożenie dla efektywnej realizacji procesu udzielania zamówień i może doprowadzić do wydłużenia czasu udzielania zamówienia oraz zwiększenia związanych z nim kosztów. Przydatne informacje dotyczące najważniejszych problemów oraz procedur związanych z udzielaniem zamówień w ramach PPP można znaleźć w publikacji pt. *A Guide to Guidance. Sourcebook for PPPs*, Europejskie Centrum Wiedzy - EPEC.

²⁶ 6 na 9 odpowiedzi.

²⁷ Brak wystarczającej elastyczności był jednym z powodów, dla których wielu ankietowanych uważa, że stosowanie dialogu konkurencyjnego podczas kryzysu finansowego nie było korzystne.

dosyć niepraktyczny w sytuacji, kiedy kilku oferentów ciągle uczestniczy w procedurze, a także – nawet w większym stopniu - jeżeli w swoich ofertach przedstawiają całkowicie różne rozwiązania. W konsekwencji dokonuje się wyboru ofert, które nie zostały jeszcze do końca dopracowane, a czas potrzebny na ich wspólne dopracowanie z wybranym oferentem może być dłuższy niż czas przewidziany w ramach procedury dialogu konkurencyjnego.

Z drugiej strony, swobodna interpretacja może doprowadzić do zmniejszenia korzyści płynących z dyscypliny konkurencyjnej i cenowej, a w konsekwencji może narazić instytucję zamawiającą na zwiększone ryzyko roszczeń.

Podjęcie decyzji co do zakresu „dopracowywania” stanowi dla instytucji zamawiającej poważne wyzwanie, zmuszające ją do rozważenia wielu opcji. Na podjęcie tego rodzaju decyzji może wpływać sytuacja rynkowa, poziom konkurencji, rozmiar projektu oraz stopień jego złożoności.

Kwestionariusz EPEC pokazuje, że w praktyce w 75% przypadków²⁸ etap „po złożeniu oferty końcowej” trwa od 3 do 6 miesięcy. Wynika z tego, że większość instytucji zamawiających przyjęło pragmatyczne podejście, stosując procedurę dialogu konkurencyjnego, a jednocześnie ograniczając w jak największym stopniu kwestie, które trzeba uregulować po wyborze preferowanego oferenta²⁹.

5.2.4. Problemy związane z kryzysem finansowym

Wydaje się, że restrykcyjna sytuacja na rynku kredytów, którą opisano w pkt. 5.1.4, ma szczególnie negatywny wpływ na dialog konkurencyjny. Dzieje się tak, ponieważ jeśli przyjmiemy sztywną interpretację procedury, to w jej ramach wymaga się, aby oferty końcowe (łącznie ze sfinalizowanym pakietem finansowym) składano przed dokonaniem wyboru preferowanego oferenta. Jak pisaliśmy już wcześniej, nie zawsze jest to możliwe w kontekście kryzysu kredytowego, który często wymaga zmiany wybranej oferty na etapie po wyborze preferowanego oferenta po to, aby zgadzała się ona z warunkami końcowymi opisanymi w propozycji finansowania.

Nie wszystkie instytucje zamawiające zgadzają się jednak z tak sztywną interpretacją. Niektóre uważają, że zmiany wymagane w celu odzwierciedlenia zapisów końcowego pakietu finansowania, są dopuszczalne, o ile nie są sprzeczne z zasadami zawartymi w art. 29 dyrektywy o zamówieniach publicznych, tj. „nie spowodują modyfikacji zasadniczych aspektów oferty” lub „nie niosą ryzyka zakłócenia konkurencji, ani nie mają charakteru dyskryminacyjnego”.

Nie ulega wątpliwości, że kwestia ta stawia instytucje zamawiające w niepewnej sytuacji prawnej. W przypadku niektórych rynków, zwłaszcza tych, których uczestnicy słyną z wytaczania dużej liczby procesów sądowych, może być to uznane za coś niedopuszczalnego. Przepisy niedawno uchwalonej dyrektywy w sprawie procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych sprawiają, że kwestia ta stanie się jeszcze bardziej problematyczna.

Może się wydawać, że negatywny wpływ kryzysu finansowego maleje, niemniej jednak nadal istnieją ograniczenia związane z płynnością na rynkach, które negatywnie wpływają na możliwość osiągnięcia zamknięcia finansowego i jego koordynacji w przypadku procedury udzielania zamówienia w modelu PPP z wykorzystaniem dialogu konkurencyjnego, co oznacza, że podniesione kwestie jeszcze przez jakiś czas mogą mieć znaczenie.

Ramka 2: Artykuł 30(1)(a) dyrektywy o zamówieniach publicznych

Jednym z możliwych sposobów poradzenia sobie z opisanym powyżej problemem może być wykorzystanie art. 30(1)(a) dyrektywy o zamówieniach publicznych, zgodnie z którym instytucja zamawiająca może wrócić do procedury negocjacyjnej, jeżeli pod koniec dialogu „nie złożono żadnej oferty” lub „żadnej odpowiedniej oferty”. Brak zobowiązania finansowania można uznać za nie złożenie oferty / niezłożenie odpowiedniej oferty.

Nasz kwestionariusz wskazuje, że w tym zakresie brak jest jakichkolwiek wypracowanych praktyk (zgłoszono tylko dwa przypadki, oba w tym samym kraju).

²⁸ Etap ten trwa nawet dłużej w pozostałych 25% przypadków.

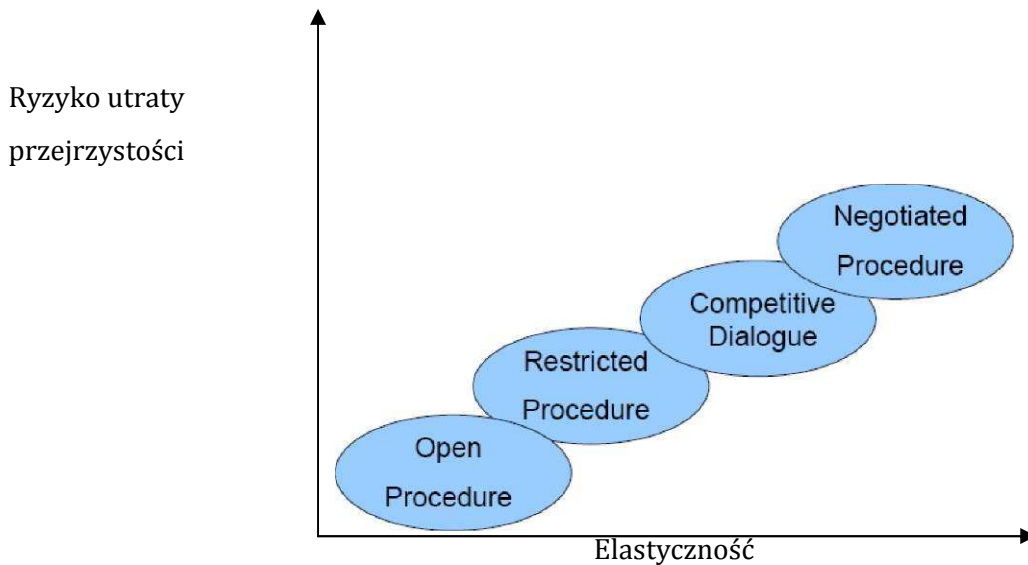
²⁹ Na przykład, w ramach procedury negocjacyjnej etap ten może trwać o wiele dłużej.

Wybór tego rozwiązania prawdopodobnie wiązać się będzie z szeregiem problemów praktycznych. Taka zmiana procedury może zwłaszcza prowadzić do wydłużenia czasu udzielenia zamówienia i narazić instytucję zamawiającą na większe ryzyko roszczeń. Niemniej jednak zmiana ta, przewidziana w dyrektywie o zamówieniach publicznych, pozwala na osiągnięcie pewnego rodzaju elastyczności i instytucje zamawiające powinny być świadome jej istnienia.

6. Wnioski i sposób postępowania w przyszłości

Przeprowadzony przez EPEC przegląd pierwszych doświadczeń, jakie zgromadziły europejskie instytucje zamawiające w stosowaniu dialogu konkurencyjnego uwidocznili interesujące trendy i pewne obawy:

- ☐ Wszystkie cztery procedury udzielania zamówień przewidziane w dyrektywie o zamówieniach publicznych są wykorzystywane do realizacji zamówień w ramach PPP w całej Europie. Odzwierciedla to fakt, że w ramach PPP realizowane są bardzo różne projekty (tj. zarówno małe obiekty, których obsługa jest dosyć prosta, jak i skomplikowane projekty, których koszt liczy się w miliardach i w przypadku których stosuje się wiele potencjalnych rozwiązań);
- ☐ Przy wyborze preferowanej procedury udzielania zamówień instytucje zamawiające biorą pod uwagę wiele czynników. Mówiąc ogólnie, procedurę otwartą i ograniczoną stosuje się w przypadku mniej skomplikowanych projektów, gdzie instytucja zamawiająca może z wyprzedzeniem określić swoje wymagania. W przypadku bardziej skomplikowanych projektów i w obliczu rosnącej potrzeby włączenia do projektów oferentów w celu zdefiniowania optymalnych rozwiązań, instytucje zamawiające z reguły wybierają dialog konkurencyjny lub procedurę negocjacyjną, które są bardziej elastyczne. Może się to jednak odbywać kosztem przejrzystości – każda z istniejących procedur udzielania zamówień stanowi swoisty kompromis między przejrzystością a elastycznością. Poniższy rysunek stanowi ilustrację tej zależności:



EN	PL
Negotiated procedure	Procedura negocjacyjna
Competitive dialogue	Dialog konkurencyjny
Restricted procedure	Procedura ograniczona
Open procedure	Procedura otwarta

- ☒ W zamierzeniach prawodawców dialog konkurencyjny miał stanowić metodę udzielania zamówień, która jest na tyle przejrzysta i elastyczna, że można ją stosować w przypadku skomplikowanych projektów, takich jak PPP. Procedura ta pozwala uzyskać nieco większą przejrzystość (pod warunkiem zachowania poufności i ochrony praw własności intelektualnej), ale nasza ankieta pokazuje, że niektórym jej kluczowym zapisom brak elastyczności;
- ☒ Dialog konkurencyjny wydaje się mieć wyraźne korzyści w zakresie jakości i wartości projektów, jakie dzięki niemu można realizować, co wiąże się jednakże ze znacznie wyższym kosztem transakcji i dłuższym czasem jej realizacji;
- ☒ Dialog konkurencyjny nie jest zatem rozwiązaniem “dobrym dla wszystkich” projektów PPP, a instytucje zamawiające powinny być zachęcane, aby oceniając, czy dzięki dialogowi konkurencyjnemu możliwe będzie osiągnięcie najlepszych rezultatów, analizowały konkretne przypadki.

Przegląd EPEC sugeruje, że istnieje szereg sposobów jak najlepszego wykorzystania zalet dialogu konkurencyjnego, przy jednoczesnym ograniczeniu skutków wad wiążących się z tą procedurą:

- ☒ Dialog konkurencyjny umożliwia osiągnięcie najlepszych rezultatów we wspieraniu innowacji i ułatwianiu konstruktywnego dialogu między instytucjami zamawiającymi a oferentami. Pozwala znaleźć rozwiązania, które lepiej odpowiadają potrzebom instytucji zamawiającej. Jest to szczególnie istotne przy budowie skomplikowanych obiektów lub budynków (np. szpitale, więzienia), gdzie funkcjonalność i technologia są kluczowe dla powodzenia projektu, i gdzie istnieje wiele sposobów osiągnięcia założonych celów. W takich przypadkach lepsze rezultaty, których można oczekiwać stosując procedurę dialogu, mogą zrekompensować zwiększony koszt i wydłużony czas realizacji procedury. Dialog konkurencyjny jest świetnym rozwiązaniem dla projektów, w których jest to istotne.

Inne przykłady pochodzą z projektów, w których rozwiązanie finansowe stanowi szczególne wyzwanie;

- ☒ W związku z powyższym, stosowanie dialogu konkurencyjnego może nie być korzystne w przypadku projektów, (i) które są powtarzalne, (ii) dla których dostępne są standardowe warunki

i umowy, (iii) dla których istnieją już rozwiązania projektowe, które okazały się skuteczne, oraz (iv) które posiadają ograniczoną możliwość wprowadzania innowacji. W takich przypadkach potencjalnie lepsze wyniki projektu mogą nie rekompensować jego wyższych kosztów i wydaje się, że procedura otwarta lub ograniczona jest bardziej odpowiednia.

- ☐ Skuteczne stosowanie procedury dialogu może wiązać się z lepszym wykorzystaniem elastyczności przewidzianej w dyrektywie o zamówieniach publicznych poprzez redukcję liczby oferentów na kolejnych etapach dialogu. Może to okazać się pomocne przy redukcji kosztów i czasu realizacji projektu, umożliwiając instytucjom zamawiającym skupienie się na bardziej dopuszczalnych ofertach.

W niniejszym przeglądzie EPEC wykazano, że istnieje wyraźna potrzeba podnoszenia świadomości i poziomu wiedzy sektora publicznego na temat dialogu konkurencyjnego, a także zdolności tego sektora do radzenia sobie ze zwiększonym zapotrzebowaniem na wykwalifikowanych pracowników i środki finansowe.

- ☐ Wydaje się nieuchronne, że taki proces nauki w znacznym stopniu będzie się odbywał „na bieżąco”, ale instytucje zamawiające powinny rozwijać swoje kompetencje szkoleniowe, które je do tego przygotowują. Jednym ze sposobów realizacji tego założenia byłoby zainwestowanie czasu oraz wysiłku w tworzenie wewnętrznych procedur realizacji zamówień w modelu PPP z wykorzystaniem dialogu konkurencyjnego.
- ☐ Większość ankietowanych z chęcią zapozna się z dodatkowymi wytycznymi dotyczącymi stosowania procedury. Zwłaszcza instytucje europejskie zajmujące się zawodowo udzielaniem zamówień mogą skorzystać z wyjaśnień dotyczących stopnia elastyczności przy interpretowaniu pewnych zapisów dyrektywy o zamówieniach publicznych (np. „dopracowywanie” czy „potwierdzanie zobowiązań” po wyborze preferowanego oferenta) oraz najlepszych sposobów radzenia sobie z ograniczeniami dialogu konkurencyjnego w sytuacji obecnego kryzysu kredytowego;
- ☐ Należy opracować dodatkowe wytyczne, uwzględniające różnorodność projektów PPP i różnice w prawie krajowym i krajowych praktykach regulacyjnych w Europie. W związku z tym, większość ankietowanych spodziewa się, że krajowe urzędy ds. udzielania zamówień opracują odpowiednie wytyczne w zakresie stosowania obowiązujących przepisów lub, że wytyczne takie zostaną udostępnione za pośrednictwem właściwych krajowych organizacji zawodowych (w obu przypadkach przy wsparciu Komisji Europejskiej). Nie oczekuje się raczej wprowadzania nowych regulacji na poziomie UE.

Załącznik 1: Porównanie procedur udzielania zamówień

	Procedura otwarta	Procedura ograniczona	Dialog konkurencyjny	Procedura negocjacyjna
Możliwość ograniczenia liczby oferentów	Brak zezwolenia na kwalifikację wstępną. Każdy zainteresowany wykonawca może przedstawić ofertę.	Liczba oferentów może zostać ograniczona do nie mniej niż 5, zgodnie z kryteriami opisanymi w ogłoszeniu o zamówieniu (dozwolona jest kwalifikacja oraz selekcja wstępna).	Liczba oferentów może zostać ograniczona do nie mniej niż 3, zgodnie z kryteriami opisanymi w ogłoszeniu o zamówieniu (dozwolona jest kwalifikacja oraz selekcja wstępna).	Liczba oferentów może zostać ograniczona do nie mniej niż 3, zgodnie z kryteriami opisanymi w ogłoszeniu o zamówieniu (dozwolona jest kwalifikacja oraz selekcja wstępna).
Rozmowy w trakcie procedury	Nie można zmieniać specyfikacji w trakcie procesu składania ofert. Nie można prowadzić rozmów ani dialogu z oferentami. Dopuszcza się składanie wyjaśnień.	Nie można zmieniać specyfikacji w trakcie procesu składania ofert; nie można prowadzić z oferentami negocjacji lub dialogu. Dopuszcza się składanie wyjaśnień.	Z oferentami można prowadzić dialog dotyczący wszystkich aspektów oferty (dozwolone ograniczanie liczby oferentów między poszczególnymi etapami dialogu). Po zakończeniu dialogu wymaga się złożenia kompletnych ofert końcowych, w oparciu o rozwiązania przedstawione w trakcie prowadzenia dialogu.	Można prowadzić rozmowy w trakcie trwania całej procedury. Kolejne etapy mogą być wykorzystywane do ograniczania liczby oferentów (dalsza selekcja).
Rozmowy po złożeniu oferty końcowej	Po złożeniu ofert nie prowadzi się rozmów z oferentami.	Po złożeniu ofert nie prowadzi się rozmów z oferentami	Dozwolone tylko w celu złożenia wyjaśnień, dopracowania szczegółów lub określenia oferty albo potwierdzenia zobowiązań. Nie można wprowadzać zmian w głównych punktach oferty.	Nie dotyczy – negocjacje mogą być prowadzone aż do momentu ustalenia warunków kontraktu. Nie potrzeba “oferty końcowej” jako takiej.

Podstawa przyznania zamówienia	Oferta o najniższej cenie lub oferta przynosząca największe korzyści ekonomiczne.	Oferta o najniższej cenie lub oferta przynosząca największe korzyści ekonomiczne.	Oferta przynosząca największe korzyści ekonomiczne.	Oferta o najniższej cenie lub oferta przynosząca największe korzyści ekonomiczne.
---------------------------------------	---	---	---	---

Załącznik 2: Tabela transponowania dyrektywy o zamówieniach publicznych

W poniższej tabeli przedstawiono obecny poziom transponowania dyrektywy o zamówieniach publicznych do prawa krajowego państw członkowskich UE.

	Państwo	Czy dyrektywę transponowano do prawa krajowego?	Obowiązujące przepisy krajowe	Komentarze	Czy procedura dialogu konkurencyjnego (PDK) wykorzystywana jest (i) do wszystkich zamówień czy (ii) tylko do zamówień w modelu PPP
1	Austria	Transponowano	Austriacka ustawa <i>Bundesvergabegesetz</i> z 2006		PDK można stosować we wszystkich rodzajach projektów, niezależnie od tego, czy są to projekty PPP, czy też nie.
2	Belgia	Transpozycja miała miejsce. PDK przewidziano w ustawach, które nie weszły jeszcze w życie.		Większość obowiązkowych przepisów została wdrożona, aczkolwiek z opóźnieniem. PDK był rozwiązaniem opcjonalnym, więc nie było to priorytetem.	ND
3	Bułgaria	Transponowano	Ustawa - prawo zamówień publicznych weszła w życie 01.10.2004 r. Rozporządzenie w sprawie wdrożenia przepisów ustawy prawo zamówień publicznych zostało przyjęte decyzją Rady Ministrów Nr 150 z dnia 21.06.2006 r.; obowiązuje od 01.07.2006 r.. Rozporządzenie w	System krajowy regulujący udzielanie zamówień publicznych jest nieco bardziej restrykcyjny niż przewidziano w europejskich dyrektywach o zamówieniach publicznych. Jednakże wydaje się, że w przypadku PDK nie ma różnic	PDK wykorzystywana jest dosyć rzadko. W praktyce stosuje się ją nie tylko w przypadku projektów PPP, ale również we wszystkich szczególnie skomplikowanych zamówieniach.

			<p>sprawie udzielania małych zamówień publicznych, przyjęte decyzją Rady Ministrów Nr 249 z dnia 17.09.2004 r.; obowiązuje od 1.10.2004 r.</p> <p>Ustawa o udzielaniu koncesji, weszła w życie 01.07.2006 r.</p> <p>Rozporządzenie w sprawie wdrożenia przepisów ustawy o koncesjach, przyjęte decyzją Rady Ministrów Nr 161 z dnia 29.06.2006 r. obowiązuje od 01.07.2006 r.</p>	<p>pomiędzy przepisami wdrożonymi w celu transponowania dyrektywy a samą dyrektywą.</p>	
4	Chorwacja	Transponowano	<p>Ustawa o udzielaniu zamówień publicznych przyjęta przez Parlament Republiki Chorwacji dnia 3 października 2007 r., zmieniona 17 października 2008 r.</p>		<p>PDK można stosować do wszystkich szczególnie skomplikowanych projektów, niezależnie od tego, czy są to projekty PPP czy też nie.</p>
5	Cypr	Transponowano	<p>Uchwalona w 2006 r. ustawa o koordynowaniu procedur udzielania zamówień na roboty budowlane i usługi publiczne oraz procedur dotyczących pewnych innych kwestii (Ustawa 12(I)/06).</p>	<p>Cypryjskie przepisy krajowe dotyczące PDK są takie same jak odpowiednie przepisy dyrektywy o zamówieniach.</p>	<p>Prawo cypryjskie dopuszcza stosowanie PDK.</p> <p>Ustawa 12(I)/2006 nie nakłada żadnych ograniczeń dotyczących stosowania PDK tylko do projektów PPP, więc procedurę tę można stosować również do innych projektów.</p>

6	Republika Czeska	Transponowano	Ustawa nr 137/2006 Coll., o zamówieniach publicznych, z późn. zm.	Uchwalono przepisy dotyczące procedury obowiązującej na kolejnych etapach dialogu konkurencyjnego (zgodnie z art. 29 ust. 4 dyrektywy) oraz przepisy dotyczące specyfikacji cen lub płatności dla uczestników (zgodnie z art. 29 ust. 8 dyrektywy).	PDK można stosować we wszystkich rodzajach projektów, brak ograniczenia do projektów PPP.
7	Dania	Transponowano	Dekret nr 937 z 16 września 2004 r. (obowiązuje od 1 stycznia 2008 r.)	Dyrektywa została transponowana do prawa duńskiego dekretem, zawierającym pewne wyjaśnienia, ale żadnych zmian.	Dopuszczone jest stosowanie PDK. W praktyce jednakże procedurę tę stosuje się głównie w przypadku projektów PPP.
8	Estonia	Transponowano	Estońska ustawa o zamówieniach publicznych, przyjęta przez Parlament Republiki Estonii dnia 24 stycznia 2007 r. (Część 26 - <i>Riigihangete Seadus</i>).	Instytucja zamawiająca może stosować PDK, pod warunkiem że wartość szacunkowa zamówienia publicznego jest poniżej progu międzynarodowego.	PDK może być stosowana do projektów PPP, jak również w przypadku innych, skomplikowanych projektów (IT, budownictwo), w których instytucja zamawiająca nie jest w stanie obiektywnie i w miarę dokładnie określić prawnych oraz finansowych warunków danego zamówienia.

9	Finlandia	Transponowano	<p>Ustawa o zamówieniach publicznych (<i>Laki julkisista hankinnoista</i> 30.03.2007/348) (UZP).</p> <p>Ustawa o zamówieniach publicznych realizowanych przez jednostki świadczące usługi w sektorze wodnym i energetycznym, oraz transportowym i usług pocztowych (<i>Laki vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksikoeden hankinnoista</i> 30.3.2007/349).</p>	Większość przepisów UZP odpowiada przepisom dyrektywy.	Dopuszczone jest stosowanie PDK, brak ograniczenia do projektów PPP.
10	Francja	Transponowano	<p>Zależy od typu zamówienia publicznego:</p> <p><u>(1) Zamówienia publiczne, w których stroną jest państwo, władze lokalne i niektóre organy publiczne:</u></p> <p>Kodeks zamówień publicznych, zmieniony Zarządzeniem rządu z dnia 1 sierpnia 2006 r.</p> <p><u>(2) Umowy w ramach zamówień publicznych, w których stroną są instytucje zamawiające inne niż te, które obowiązuje Kodeks zamówień publicznych:</u></p>	W przypadku projektów PPP realizowanych przez sektor ochrony zdrowia, a także przez wymiar sprawiedliwości, policję i organy zapewniające bezpieczeństwo państwa, instytucje mogą wybrać ramy prawne umowy partnerskiej (PPP lub szczególne ramy prawne dla projektów PPP w danym sektorze.	PDK można stosować we wszystkich rodzajach projektów, nie tylko do projektów PPP.

		<p>Rozporządzenie z dnia 6 czerwca 2005 r.</p> <p><u>(3) Umowy partnerskie (PPP):</u></p> <p>Rozporządzenie z dnia 17 czerwca 2004 r.</p> <p><u>(4) Koncesje na roboty publiczne:</u></p> <p>Rozporządzenie z dnia 16 czerwca 2009 r.</p> <p><u>(5) PPP dotyczące projektów związanych z budową szpitali, wymiarem sprawiedliwości, policją lub obroną:</u></p> <p>Rozporządzenie z dnia 4 września 2003 r. (szpitale).</p> <p>Ustawa z dnia 6 sierpnia 2002 r. oraz rozporządzenie rządowe z dnia 6 stycznia 2004 r. (wymiar sprawiedliwości, policja, obrona)</p>		
--	--	---	--	--

11	Niemcy	Transponowano	<p>Ustawa zmieniająca ustawę o zamówieniach publicznych (<i>Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts</i>) zmienia następujące ustawy:</p> <p>(1) Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwej konkurencji (<i>Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen</i>)</p> <p>(2) Rozporządzenie o zamówieniach publicznych (<i>Vergabeverordnung</i>).</p>	W porównaniu z przepisami dyrektywy, przepisy aktów prawnych wdrażających PDK nie zostały znacząco zmodyfikowane.	PDK stosuje się we wszystkich rodzajach zamówień, z wyjątkiem zamówień sektora wodnego, drogowego i energetycznego.
12	Grecja	Transponowano	Dekret prezydencki 60/2007 (Dziennik Rządowy A64/16-3-2007).	PDK została wdrożona, z kilkoma niewielkimi zmianami sformułowań.	PDK można stosować we wszystkich rodzajach projektów.
13	Węgry	Transponowano	Ustawa o zamówieniach publicznych (nr 129, 2003 r.).	PDK została wdrożona do prawa węgierskiego zgodnie z dyrektywą; bardziej szczegółowe rozwiązania w zakresie obowiązujących procedur.	PDK można stosować we wszystkich rodzajach projektów.
14	Irlandia	Transponowano	The European Communities (Award of Public Authorities' Contracts) Regulations 2006 (rozporządzenia APAC), SI Nr 329 z 2006 r. (Rozporządzenia dotyczące sektora publicznego).	PDK zasadniczo jest zgodna z dyrektywą.	Do tej pory procedurę wykorzystano w kilku projektach PPP, a także w wielu innych projektach, takich jak zamówienia IT, czy umowy na realizację inwestycji budowlanych.

15	Włochy	<p>Transponowano w całości, ale PDK została zawieszona na mocy art. 1 dekretu ustawodawczego o nr 113/2007.</p>	<p>Dyrektywę wdrożono art. 58 dekretu ustawodawczego nr 163/2006 – Kodeks udzielania zamówień publicznych na roboty, usługi i dostawy (Kodeks).</p> <p>PDK przewidziana jest w art. 58. Kodeksu.</p> <p>Zgodnie z art. 253 Kodeksu, stosowanie art. 58 jest zawieszane do momentu wejścia w życie rozporządzenia wykonawczego do Kodeksu. Niemniej jednak, art. 153 Kodeksu przewiduje stosowanie PDK do finansowania projektu.</p>	<p>PDK może być stosowana w tych samych przypadkach, jakie opisano w dyrektywie. Kodeks bardziej szczegółowo reguluje kwestię „szczególnie złożonych zamówień”, o których mowa w dyrektywie, oraz wyjaśnia, które zamówienia można uznać za „szczególnie złożone (między innymi, jeżeli „instytucje zamawiające nie posiadają, z przyczyn obiektywnych, analiz dotyczących identyfikowania i oceniania ich potrzeb czy analiz dotyczących możliwych gospodarczych, społecznych oraz środowiskowych skutków planowanych projektów”).</p> <p>W przypadku zamówień publicznych na roboty budowlane wymagane jest uzyskanie uprzedniej zgody Rady Najwyższej ds. Zamówień Publicznych (<i>Consiglio superiore dei lavori pubblici</i>) oraz, w stosownych przypadkach, Rady Najwyższej ds.</p>	<p>PDK potencjalnie można stosować do wszystkich typów zamówień, pod warunkiem że zostaną one sklasyfikowane jako „zamówienia szczególnie złożone” (choć z racji braku rozporządzenia wykonawczego Kodeksu, obecnie PDK wykorzystywana jest tylko do realizacji projektów PPP.</p> <p>Kodeks zawiera również listę robót, w przypadku których zabrania się stosowania PDK. PDK nie może być stosowana zwłaszcza w przypadku budowy infrastruktury o charakterze strategicznym, mającej znaczenie dla interesu narodowego.</p>
----	--------	---	--	--	---

				<p>Dziedzictwa Kulturowego.</p> <p>Jeżeli instytucja zamawiająca uważa, że żadna z ofert nie spełnia warunków, oferenci nie otrzymają zwrotu poniesionych kosztów.</p>	
16	Łotwa	Transponowano	<p>Prawo zamówień publicznych z dnia 6 kwietnia 2006 r. (z późn. zm.).</p> <p>Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym z dnia 18 czerwca 2009 r., która weszła w życie 1 października 2009 r.</p>	<p>Łotewskie zasady proceduralne i merytoryczne w dziedzinie PDK są zgodne z przepisami dyrektywy.</p> <p>Transponując przepisy dyrektywy do prawa krajowego nie dokonano żadnych zmian.</p>	<p>PDK można stosować we wszystkich rodzajach projektów.</p> <p>W praktyce jednak PDK nie została jeszcze wykorzystana, ponieważ obowiązujące normy zostały przyjęte stosunkowo niedawno.</p>
17	Litwa	Transponowano	<p>Ustawa o udzielaniu zamówień publicznych przyjęta przez Sejm Republiki Litewskiej (nr X-471, 22-12-2005, Žin., 2006, nr 4-102 (12-01-2006)).</p>	<p>Litewskie zasady proceduralne i merytoryczne dotyczące PDK są takie same jak te, które zapisano w dyrektywie. Istnieją małe różnice, nie mają one jednak wpływu na zasady zapisane w dyrektywie.</p>	<p>PDK można stosować we wszystkich rodzajach projektów.</p> <p>W praktyce nie jest jednak powszechnie stosowana (ani w przypadku tradycyjnych procedur udzielania zamówień, ani w przypadku PPP).</p>
18	Luksemburg	Transponowano	<p>Ustawa o zamówieniach publicznych z dnia 25 czerwca 2009 r. (<i>Loi du 25 juin 2009 sur les marches publics</i>).</p>	<p>Ustawa z dnia 25 czerwca 2009 roku wprowadziła PDK do ustawodawstwa luksemburskiego jako nową formę udzielania zamówień.</p>	<p>Zgodnie z zapisami ustawy z dnia 25 czerwca 2009 r. PDK nie ogranicza się jedynie do projektów PPP.</p> <p>Procedurę można jednak stosować tylko w przypadku zamówień szczególnie</p>

					złożonych (<i>marchés particulièrement complexes</i>), co w praktyce oznacza, że będzie ona stosowana prawie wyłącznie do projektów PPP.
19	Malta	Transponowano	Dyrektywa została transponowana przepisami rozporządzenia w sprawie zamówień publicznych (nr 177 z roku 2005 r., z późn. zm.) (rozporządzenie w sprawie zamówień publicznych), które zostało wydane na podstawie ustawy o zarządzaniu finansami i o audycie (rozdział 174, Laws of Malta).	Rozporządzenie w sprawie zamówień publicznych nie odbiega zbyt od wymogów minimalnych w zakresie PDK, zapisanych w dyrektywie, chociaż istnieją pewne rozbieżności z procedurą określoną w dyrektywie. W szczególności, art. 47 ust. 9 rozporządzenia pozwala wyznaczyć komitet „ad hoc”, który będzie odpowiedzialny za przeprowadzenie PDK w imieniu właściwej instytucji zamawiającej.	Rozporządzenie w sprawie zamówień publicznych nie określa, czy PDK może być wykorzystana do projektów PPP; nie przewidują też żadnych szczegółowych procedur dotyczących stosowania PDK w projektach PPP. W praktyce, PDK wykorzystywano w miejscowych projektach PPP, a biorące w nich udział instytucje zamawiające zwykle wybierały opcję tworzenia komitetu „ad hoc”, o którym mowa w art. 47 ust. 9 rozporządzenia w sprawie zamówień publicznych.
20	Holandia	Transponowano	Rozporządzenie w sprawie udzielania zamówień na roboty publiczne (<i>Besluit Aanbestedingsregels Overheidsopdrachten</i>) wydane na podstawie ramowej ustawy o udzielaniu zamówień - przepisy EWG (<i>Raamwet EEG-voorschriften aanbestedingen</i>).	Obecnie holenderskie Ministerstwo Finansów opracowuje propozycję legislacyjną nowej ustawy o zamówieniach publicznych (<i>Aanbestedingswet</i>). Projekt został złożony w Drugiej Izbie Stanów	PDK wykorzystano nie tylko w dużych projektach, ale również w projektach mniejszych. Zdecydowana większość projektów, w których wykorzystano PDK to projekty PPP.

				<p>Generalnych w lipcu 2010 r. Nie wiadomo, kiedy zostanie przyjęty. Kiedy to tego dojdzie, nowa ustawa zastąpi obecnie stosowane przepisy krajowe dotyczące zamówień publicznych.</p> <p>Zapisy art. 28 i 29 rozporządzenia <i>Besluit Aanbestedingsregels Overheidsopdrachten</i> są podobne to przepisów art. 29 dyrektywy.</p>	
21	Polska	Transponowano	<p>Ustawa z dnia 7 kwietnia 2006 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 r. (tekst ujednolicony: Dz. U. z 2007 r., nr 223. poz. 1655, z późn. zm.).</p>	<p>Przepisy transponujące PDK do polskiego prawa zamówień publicznych są ogólnie mniej elastyczne niż przepisy dyrektywy. Na przykład, art. 60a-60e polskiej ustawy – Prawo zamówień publicznych nie dopuszczają procedury wieloetapowej, przewidzianej w art. 29 ust. 4 dyrektywy.</p>	<p>PDK ogólnie stosuje się do zamówień publicznych, tzn. do umów o charakterze pieniężnym zawartych pomiędzy instytucją zamawiającą a wykonawcą, których przedmiotem jest świadczenie usług lub wykonanie robót.</p>
22	Portugalia	Transponowano	<p>Kodeks Zamówień Publicznych (<i>Código dos Contratos Públicos</i>), zatwierdzony Dekretem z mocą ustawy nr 18/2008 z 29 stycznia, zmieniony dekretem 278/2009 z 2 października.</p>	<p>PDK została transponowana do prawa krajowego w formie przewidzianej w dyrektywie.</p> <p>Wprowadzono jednak pewne zmiany, w tym: (i) każdy uczestnik może</p>	<p>Stosowanie PDK nie jest szeroko rozpowszechnione w przypadku projektów ogólnych oraz projektów PPP.</p> <p>PDK została wykorzystana przez władze miasta Lizbona do stworzenia,</p>

				<p>zaprezentować co najwyżej jedno rozwiązanie;</p> <p>(ii) dialog jest kontynuowany do momentu, kiedy instytucja zamawiająca stwierdzi, że jedno z rozwiązań jest odpowiednie dla jej potrzeb;</p> <p>(iii) każdy z uczestników proszony jest o składanie oferty na podstawie rozwiązania wybranego przez instytucję zamawiającą.</p>	<p>wdrożenia, a następnie sfinansowania projektu sieci wypożyczalni używanych rowerów, która stanowi uzupełnienie transportu publicznego. Istnieją jednak pewne wątpliwości, czy użycie PDK było uzasadnione.</p>
23	Rumunia	Transponowano	<p>Prawo pierwotne – Rozporządzenie rządowe w trybie pilnym nr 34/2006 dotyczące udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, koncesji na roboty, i koncesji na usługi.</p> <p>Prawodawstwo wtórne - Decyzja rządu nr 71/2007 zatwierdzająca normy wdrażania przepisów dotyczących udzielania zamówień publicznych na roboty i usługi, zgodnie z rozporządzeniem rządowym w trybie pilnym nr 34/2006 w sprawie udzielania</p>	<p>PDK zasadniczo jest zgodna z dyrektywą.</p> <p>Rozporządzenie rządowe w trybie pilnym nr 34/2006 w sprawie udzielania zamówień publicznych wprowadza zmianę polegającą na tym, że instytucja zamawiająca może przyznać premię kandydatom, którzy przeszli do etapu dialogu, ale którym nie przyznano zamówienia.</p> <p>Premia taka nie może przekraczać 2% szacunkowej wartości danego zamówienia.</p>	<p>Instytucja zamawiająca ma prawo stosować PDK do udzielania zamówień publicznych, jeśli spełnione są wszystkie następujące warunki:</p> <p>(a) dane zamówienie uznaje się za szczególnie skomplikowane,</p> <p>(b) zastosowanie procedury otwartej lub ograniczonej nie umożliwia udzielenia danego zamówienia publicznego.</p> <p>Za zamówienie szczególnie skomplikowane uznaje się zamówienie publiczne, w przypadku którego instytucja zamawiająca nie jest</p>

			zamówień publicznych na roboty budowlane, koncesji na roboty budowlane i koncesji na usługi. Akty prawne trzeciego rządu – Wytyczne w sprawie wdrażania projektów wiążących się z udzieleniem koncesji na roboty i usługi w Rumunii, zatwierdzone rozporządzeniem MPF/NARMPP numer 1517/9574/2009.		w stanie z powodów obiektywnych: (a) określić specyfikacji technicznych, środków technicznych umożliwiających zaspokojenie potrzeb i spełnienie wymogów; lub (b) ustanowić prawnych lub finansowych ram wdrażania projektu. PDK wykorzystano przy udzieleniu następujących koncesji na duże roboty: - autostrada A3 Comarnic- Brasov. - „Universitatea”, podziemny parking w Bukareszcie. - „Netcity” (sieć światłowodowa) w Bukareszcie.
24	Słowacja	Transponowano	Ustawa nr 25/2006 Coll. w sprawie zamówień publicznych.	PDK zasadniczo jest zgodna z dyrektywą.	Dopuszczone jest stosowanie PDK, jednak w praktyce stosuje się ją rzadko.
25	Słowenia	Transponowano	Ustawa o zamówieniach publicznych (<i>Zakon o javnem naročanju</i>), Dziennik Ustaw Republiki Słowenii nr 128/2006, z późn. zm. (ustawa o zamówieniach publicznych). Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym (<i>Zakon</i>	Ustawa w sprawie zamówień publicznych to podstawowy akt prawny regulujący zamówienia publiczne, który transponuje przepisy całej dyrektywy na grunt prawa słoweńskiego. Ustawa o PPP bardzo wyraźnie i szczegółowo	Dopuszczone jest stosowanie PDK.

		<p>o javno-zasebnem partnerstvu), Dziennik Ustaw Republiki Słowenii nr 127/2006, z późn. zm. (ustawa o PPP).</p>	<p>reguluje kwestie związane z PPP. Przewizana w dyrektywie PDK została transponowana do ustawy o PPP z następującymi modyfikacjami:</p> <p>(i) brak wymogu mówiącego o tym, że PDK można stosować jedynie w przypadku szczególnie skomplikowanych zamówień;</p> <p>(ii) jeśli istnieją podstawy do udzielania zamówienia bez ogłaszania przetargu (tj. w przypadku konieczności ochrony wyłącznych praw lub w razie presji czasowej), to minimalna liczba kandydatów może być mniejsza niż 3;</p> <p>(iii) premie lub płatności mogą być przyznane uczestnikom dialogu tylko i wyłącznie, jeżeli partner publiczny zakupił dokumenty opisujące szczegółowe warunki ekonomiczne, techniczne, środowiskowe lub inne dla realizacji procedury, lub przedstawił oryginalne</p>	
--	--	---	---	--

				rozwiązanie.	
26	Hiszpania	Transponowano	<p>Hiszpańska ustawa o zamówieniach sektora publicznego z dnia 30 października (ustawa 30/2007) oraz Dekret Królewski nr 817/2009 z dnia 8 maja w sprawie zamówień w sektorze publicznym, który stanowi interpretację ustawy nr 30/2007 (RDL 817/2009).</p>	<p>Rozporządzenie dotyczące PDK jest praktycznie takie samo, jak przepisy dyrektywy, z nieznacznymi modyfikacjami:</p> <p>(i) zamówienie szczególnie złożone zdefiniowano jako zamówienie, w przypadku którego instytucja zamawiająca nie jest w stanie obiektywnie określić środków technicznych najlepiej odpowiadających jej potrzebom;</p> <p>(ii) PDK jest procedurą standardową w przypadku umów współpracy między sektorem publicznym a prywatnym, z wyjątkiem szczególnych sytuacji, do których się zastosowanie będzie miało procedura negocjacyjna;</p> <p>(iii) liczba podmiotów uczestniczących w dialogu może być ograniczona do nie mniej niż 3;</p> <p>(iv) przy udzielaniu</p>	<p>PDK może być stosowana przy realizacji projektów PPP w Hiszpanii przy zdołaniu się do „współpracy między sektorami publicznym i prywatnym”, ale w pewnych okolicznościach można zastosować również procedurę negocjacyjną. W ramach PDK nie realizuje się PPP w formie przyznawania koncesji. PDK można również stosować w przypadku wszystkich konwencjonalnych zamówień publicznych (tj. bez udziału sektora prywatnego), w przypadku których instytucja zamawiająca nie jest w stanie podjąć decyzji dotyczącej technicznych aspektów projektu (szczególnie skomplikowane zamówienia).</p>

				<p>zamówienia w ramach PDK brane są pod uwagę różne kryteria (ale nie są one wyszczególnione w obowiązujących przepisach). Brak możliwości udzielania zamówień wyłącznie na podstawie kryterium największej korzyści ekonomicznej danej oferty.</p> <p>Zazwyczaj w przypadku stosowania PDK powołuje się specjalną „komisję ds. dialogu konkurencyjnego”.</p>	
27	Szwecja	Transponowano	<i>Lagen (2007:1091) om offentlig upphandling</i> (Prawo zamówień publicznych).	PDK zasadniczo jest zgodna z dyrektywą.	ND

28	Wielka Brytania	Transponowano	<p>Przepisy dotyczące zamówień publicznych z 2006 r. (instrument ustawowy, nr SI 2006/5, Oficjalny organ promulgacyjny: Her Majesty's Stationery Office (HMSO), nr: 0110738853, wejście w życie dnia: 31/01/2006; Odesłanie: (MNE(2006)51844) (PCR).</p> <p>Przepisy dotyczące zamówień publicznych (Szkocja, 2006 r.) (Szkocki Instrument ustawowy 2006 nr 1), wejście w życie dnia 31 stycznia 2006 r.</p>	PDK została wdrożona z kilkoma niewielkimi zmianami sformułowań.	PDK można stosować we wszystkich rodzajach projektów. Wspólne wytyczne brytyjskiego Biura ds. Handlu (<i>Office of Government Commerce</i>) i Ministerstwa Skarbu opublikowane w czerwcu 2008 r. stanowią, że PDK powinna „zastąpić procedurę negocjacyjną jako główną procedurę stosowaną w złożonych zamówieniach publicznych, w przypadku których procedury otwartą i ograniczoną uważa się za niewłaściwe.
----	-----------------	---------------	--	--	--

Załącznik 3: Podsumowanie przeglądu ogłoszeń w Dzienniku Urzędowym

Aby nakreślić wstępny obraz stosowania procedur udzielania zamówień w modelu PPP w państwach członkowskich UE, EPEC przeprowadziło niezależny przegląd opublikowanych w Dzienniku Urzędowym UE ogłoszeń o zamówieniach dotyczących projektów PPP, których realizację rozpoczęto w 19 wybranych państwach członkowskich w okresie od początku roku 2007 do połowy grudnia 2009 r.

Przegląd ogłoszeń okazał się przydatny do nakreślenia zakresu stosowania każdej dostępnej procedury udzielania zamówień w modelu PPP w Europie, ale nie udało się na jego podstawie dostarczyć wiarygodnych danych dotyczących każdego osobnego przypadku. Powodem takiej sytuacji jest brak na stronie Tenders Electronic Daily (TED) wyczerpujących podsumowań w języku angielskim ogłoszeń z Dziennika Urzędowego UE, a także brak klasyfikacji projektów według rodzaju (tj. PPP lub konwencjonalne zamówienie publiczne).

Należy zaznaczyć, że przegląd ten nie obejmował Wielkiej Brytanii ani Francji, czyli dwóch największych rynków projektów PPP³⁰. Wiemy jednak, że w obu tych państwach dialog konkurencyjny stosuje się niemal wyłącznie przy zamówieniach realizowanych w modelu PPP³¹. Ponadto brytyjskie Ministerstwo Skarbu zleciło opracowanie osobnego przeglądu stosowania dialogu konkurencyjnego w Wielkiej Brytanii, który zostanie wkrótce udostępniony opinii publicznej.

Państwo	Ogłoszenia dotyczące PPP, które zakładają stosowanie procedury dialogu konkurencyjnego (01.01.2007- połowa grudnia 2009)	Pozostałe ogłoszenia dotyczące PPP (01.01.2007- połowa grudnia 2009)
Austria	Brak ogłoszeń o zamówieniach, które zakładają stosowanie procedury dialogu konkurencyjnego.	Procedura negocjacyjna jest chyba najpowszechniej stosowaną metodą udzielania zamówień w ramach PPP w Austrii. Procedura otwarta stosowana jest głównie do udzielania zamówień publicznych na usługi. Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 9 ogłoszeń o zamówieniach; 5 ogłoszeń o udzieleniu zamówienia

³⁰ Liczba zrealizowanych w tych dwóch państwach procedur dialogu konkurencyjnego jest tak wysoka, że informacji o nich nie mogliśmy uwzględnić w naszym kwestionariuszu: we Francji i w Wielkiej Brytanii w ramach dialogu udzielono zamówień na ponad 1000 różnego rodzaju projektów.

³¹ Do końca 2009 r. zarówno we Francji, jak i w Wielkiej Brytanii za pomocą dialogu konkurencyjnego zrealizowano ponad 100 projektów PPP/inicjatyw prywatnego finansowania.

Belgia	<p>Dialog konkurencyjny nie został jeszcze w pełni transponowany do prawa krajowego.</p> <p>W analizowanym okresie nie opublikowano żadnych ogłoszeń o zamówieniach z wykorzystaniem dialogu konkurencyjnego.</p>	<p>Zamówienia na wszystkie większe projekty w ramach PPP zrealizowane w Belgii zostały udzielone w ramach procedury negocjacyjnej.</p> <p>Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 13 ogłoszeń o zamówieniach; 2 ogłoszenia o udzieleniu zamówienia</p>
Bułgaria	<p>W analizowanym okresie nie opublikowano żadnych ogłoszeń o zamówieniach związanych z dialogiem konkurencyjnym.</p>	<p>W analizowanym okresie nie opublikowano żadnych ogłoszeń o udzielaniu zamówień w ramach pozostałych procedur.</p>
Cypr	<p>W analizowanym okresie nie opublikowano żadnych ogłoszeń o zamówieniach z wykorzystaniem dialogu konkurencyjnego.</p> <p>Dialog konkurencyjny został wykorzystany w przypadku innych projektów niż projekty realizowane w ramach PPP</p>	<p>Na Cyprze przy udzielaniu zamówień i koncesji na projekty w ramach PPP stosuje się procedurę negocjacyjną.</p> <p>Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 1 ogłoszenie o zamówieniach; 1 ogłoszenie o udzieleniu zamówienia</p>
Republika Czeska	<p>Dialog konkurencyjny stosowany jest dość często przy zamówieniach publicznych na usługi. Jednak do tej pory nie zastosowano tej procedury do udzielenia zamówień w ramach PPP.</p> <p>Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 1 ogłoszenie o zamówieniach</p>	<p>Brak ogłoszeń o zamówieniach, które zakładają stosowanie pozostałych procedur.</p>
Dania	<p>Dialog konkurencyjny stosowany jest dość często przy udzielaniu zamówień na projekty PPP.</p> <p>Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 2 ogłoszenia o zamówieniach; 2 ogłoszenia o udzieleniu zamówienia</p>	<p>Brak ogłoszeń o zamówieniach, które zakładają stosowanie pozostałych procedur.</p>

Finlandia	<p>Dialog konkurencyjny stosowany jest dość często przy udzielaniu zamówień na realizację projektów informatycznych.</p> <p>W analizowanym okresie nie opublikowano jednak żadnych ogłoszeń o zamówieniach na projekty PPP związanych z dialogiem konkurencyjnym.</p>	<p>W analizowanym okresie nie opublikowano żadnych ogłoszeń o udzielaniu zamówień w ramach pozostałych procedur.</p>
Niemcy	<p>Procedurę dialogu konkurencyjnego stosuje się rzadko.</p> <p>Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 9 ogłoszeń o zamówieniach</p>	<p>Większość zamówień na projekty w modelu PPP udziela się w ramach procedury negocjacyjnej.</p> <p>Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: Ponad 100 ogłoszeń o zamówieniach</p>
Grecja	<p>Brak ogłoszeń o zamówieniach, które zakładają stosowanie procedury dialogu konkurencyjnego</p>	<p>Zamówienia na projekty PPP udzielane są w ramach procedury ograniczonej.</p> <p>Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 1 ogłoszenie o zamówieniach</p>
Węgry	<p>Brak ogłoszeń o zamówieniach, które zakładają stosowanie procedury dialogu konkurencyjnego.</p>	<p>Większość zamówień na projekty PPP udziela się w ramach procedury negocjacyjnej. Oprócz dialogu, na Węgrzech stosuje się jeszcze tylko procedurę otwartą, która wykorzystywana jest jednak o wiele rzadziej.</p> <p>Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 2 ogłoszenia o zamówieniach; 2 ogłoszenia o udzieleniu zamówienia</p>
Irlandia	<p>Procedura dialogu konkurencyjnego stosowana była dość powszechnie przed niedawnym kryzysem finansowym.</p> <p>Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 7 ogłoszeń o zamówieniach; 1 ogłoszenie o udzieleniu zamówienia</p>	<p>Zamówienia na inne zrealizowane w modelu PPP projekty zostały przeprowadzone z wykorzystaniem procedury negocjacyjnej i ograniczonej.</p> <p>Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 2 ogłoszenia o udzieleniu zamówienia</p>

Włochy	W analizowanym okresie nie opublikowano żadnych ogłoszeń o zamówieniach z wykorzystaniem dialogu konkurencyjnego. Stosowanie dialogu konkurencyjnego jest zawieszane do momentu wejścia w życie rozporządzenia wykonawczego do Kodeksu udzielania zamówień (Kodeksu).	Pozostałe metody udzielania zamówień wykorzystywane są w tym samym stopniu co dialog. Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 12 ogłoszeń o zamówieniach; 9 ogłoszeń o udzieleniu zamówienia
Malta	Brak ogłoszeń o zamówieniach, które zakładają stosowanie procedury dialogu konkurencyjnego.	Przy udzielaniu zamówień na projekty PPP stosowana jest procedura ograniczona. Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 1 ogłoszenie o zamówieniach; 1 ogłoszenie o udzieleniu zamówienia
Holandia	Dialog konkurencyjny jest standardowo procedurą stosowaną przy udzielaniu zamówień. Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 5 ogłoszeń o zamówieniach; 6 ogłoszeń o udzieleniu zamówienia	W analizowanym okresie nie opublikowano żadnych ogłoszeń o udzielaniu zamówień w ramach pozostałych procedur.
Polska	Dialog konkurencyjny jest jedną z procedur stosowanych do udzielania zamówień na projekty PPP. Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie:	Procedura negocjacyjna wykorzystywana jest jako alternatywa dla dialogu konkurencyjnego przy udzielaniu zamówień na projekty PPP. Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie:
	7 ogłoszeń o zamówieniach; 2 ogłoszenia o udzieleniu zamówienia	24 ogłoszenia o zamówieniach

Portugalia	Brak ogłoszeń o zamówieniach, które zakładają stosowanie procedury dialogu konkurencyjnego.	Przy udzielaniu zamówień na projekty PPP często stosowana jest procedura otwarta. Wydaje się też, że różne sektory preferują stosowanie różnych procedur. Zamówienia na większość projektów PPP dotyczących transportu realizowane są w ramach procedury otwartej (rządowy program budowy dróg), a zamówienia na projekty związane ze służbą zdrowia udzielane są w ramach procedury negocjacyjnej. Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 12 ogłoszeń o zamówieniach; 14 ogłoszeń o udzieleniu zamówienia
Rumunia	Procedurę dialogu konkurencyjnego stosuje się rzadko. Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 1 ogłoszenie o zamówieniach; 1 ogłoszenie o udzieleniu zamówienia	Przy udzielaniu koncesji często stosowana jest procedura otwarta.
Słowacja	Zamówienia na 3 projekty PPP, związane z budową dróg, zostały zrealizowane w ramach specjalnej procedury "dialogu koncesyjnego". Procedura ta posiada wszystkie cechy dialogu konkurencyjnego w formie przewidzianej w dyrektywie o zamówieniach publicznych i była stosowana na Słowacji przed podjęciem decyzji o rozszerzeniu użycia dialogu konkurencyjnego do koncesji.	Przy udzielaniu zamówień na projekty PPP stosuje się zarówno procedurę otwartą, jak i negocjacyjną. Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie: 4 ogłoszenia o zamówieniach; 4 ogłoszenia o udzieleniu zamówienia
Hiszpania	Procedura dialogu konkurencyjnego nie jest często stosowana. Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie:	Większość zamówień na projekty PPP udzielane są w ramach procedury otwartej. Ogłoszenia uwzględnione w przeglądzie:

	1 ogłoszenie o zamówieniach; ogłoszenie o udzieleniu zamówienia	114 ogłoszenia o zamówieniach; 14 ogłoszeń o udzieleniu zamówienia
--	--	---

Załącznik 4: Udział zamawiającego w kosztach procesu ofertowego

W Finlandii decyzję dotyczącą tego, czy odrzuconym oferentom należy zwrócić poniesione przez nich koszty oraz, jeśli tak, w jakiej kwocie, z reguły podejmowana jest indywidualnie w stosunku do każdego oferenta. Jest to ogólnie przyjęta praktyka w projektach zakładających projekt i budowę w sektorze drogowym. Do tej pory skorzystano z niej tylko raz przy realizacji projektów w modelu PPP. Jeżeli zostanie podjęta decyzja o zwrocie kosztów, objęci są nią wszyscy oferenci, którzy złożyli „akceptowalne oferty”, tj. wszyscy ci, którzy złożyli ważne oferty na etapie preferowanego oferenta, ale którzy nie zdobyli zamówienia. Wysokość kompensaty wypłacanej odrzuconym oferentom z reguły podlega ograniczeniom. Standardowo nie zwraca się kosztów w przypadku anulowania projektu (np. jeśli okazał się nierentowny), w przypadku ofert „nieważnych” (jeśli oferta nie spełnia kryteriów kwalifikowalności), a także, jeżeli oferent nie zgadza się na przeniesienie na instytucję zamawiającą praw własności do materiałów zawartych w ofercie.

W Holandii kompensatę wypłaca się odrzuconym oferentom ubiegającym się o zamówienie w modelu PPP w sektorze transportu i budownictwa mieszkaniowego. Płatności takie mają stanowić zachętę do uczestnictwa w przetargu podmiotów z sektora prywatnego. Zwrot poniesionych kosztów uzależniony jest od przedłożenia ważnej oferty na projekt PPP realizowany w ramach dialogu konkurencyjnego i podlega ograniczeniom. Większość centralnych instytucji rządowych posiada własną politykę dotyczącą wypłacania kompensaty oferentom, i decyzje dotyczące zwrotu kosztów poniesionych w związku ze złożeniem oferty podejmowane są w oparciu o taką politykę. W niektórych przypadkach (np. jeśli instytucja zamawiająca zdecyduje o przedwczesnym zamknięciu procedury udzielania zamówień w ramach dialogu konkurencyjnego) wygrywający oferent może również otrzymać zwrot przynajmniej części poniesionych kosztów.

W Polsce zwrot kosztów poniesionych w związku ze złożeniem oferty zależy zazwyczaj od stanowiska danej instytucji zamawiającej i decyzje w tej sprawie podejmowane są indywidualnie w odniesieniu do poszczególnych ofert. W decyzji o zwrocie kosztów z reguły określona jest kwota, jaka może być zwrócona. Decyzja taka może również wymieniać warunki, które musi spełnić oferent, aby ubiegać się o zwrot poniesionych kosztów. Warunki takie, jeżeli zostaną określone przez instytucję zamawiającą, obowiązują wszystkich oferentów. Ponadto w przypadku, gdy postępowanie o udzielanie zamówienia zostało anulowane z winy instytucji zamawiającej (np. w wyniku niespełnienia warunków określonych w ogłoszeniu o zamówieniu lub w powiadomieniach) oferenci, którzy złożyli ważne oferty, upoważnieni są do „zwrotu uzasadnionych kosztów uczestnictwa w postępowaniu”. O tym, jakie koszty uznaje się za „uzasadnione”, decyduje instytucja zamawiająca w każdym przypadku, przy czym do kosztów tych zalicza się m.in. koszty przygotowania oferty, koszty podróży, pewne koszty związane z ewentualnym postępowaniem sądowym.

We Francji, w przypadku projektów realizowanych w modelu PPP zwrot kosztów, które odrzuceni oferenci ponieśli w związku z uczestnictwem w przetargu, nie jest obowiązkowy. Instytucja zamawiająca może jednak podjąć decyzję o zwrocie części kosztów poniesionych przez odrzuconych oferentów, jeśli zgodnie z jej oceną koszty te są wysokie. Warunki zwrotu kosztów, łącznie z wszelkimi mającymi zastosowanie ograniczeniami, jak również warunki, jakie musi spełnić oferent, którego ofertę odrzucono, aby taki zwrot otrzymać, publikowane są przez instytucję zamawiającą na początku procedury udzielania zamówień. Aby zachęcić oferentów do składania ofert, które spełniają warunki zamówienia oraz które są dobrze skonstruowane, a także, aby ograniczyć liczbę ofert nieprzemyślanych, koszty zwracane są z reguły tylko tym odrzuconym oferentom, którzy przeszli do etapu preferowanego oferenta.

W Wielkiej Brytanii, Ministerstwo Skarbu potwierdziło w 2008 r., że powinno ograniczyć się zwrot kosztów poniesionych w związku z uczestnictwem w postępowaniu, chociaż jednocześnie wyjaśniło, że zwrot taki jest zasadny w przypadku uzasadnionych obaw o zmniejszenie się presji konkurencyjnej, której nie można pobudzić w inny sposób (ocenę podejmuje się osobno w każdym przypadku). Jedynym sektorem, w którym rozważa się zwrot pewnych rodzajów kosztów złożenia oferty, jest sektor gospodarki odpadami. Na przykład, koszty uzyskiwania pozwoleń w sektorze gospodarki odpadami są wysokie. Wysokie jest również prawdopodobieństwo nieotrzymania pozwolenia na budowę, więc instytucja zamawiająca z reguły współuczestniczy, wraz z wykonawcą, w kosztach, jeśli wniosek został odrzucony.

W niektórych przypadkach instytucja zamawiająca może zgodzić się na pokrycie kosztów związanych z uzyskaniem pozwolenia na budowę, aby przyspieszyć przygotowanie takich wniosków.



www.Euractiv.com

Dalsze informacije:

Sekretariat EPEC

(+352) 43 79 - 22022

(+352) 43 79 - 65499

epec@eib.org



98 -100, boulevard Konrad Adenauer

L-2950 Luxembourg

(+352) 43 79 - 1

(+352) 43 77 04

www.eib.org/epec