

## UZASADNIENIE

### Informacje ogólne

W nowelizacji ustawy – Prawo zamówień publicznych (ustawa Pzp) proponuje się wprowadzenie dwóch grup przepisów. Pierwsza grupa to przepisy, których bezpośrednim celem jest implementacja do polskiego porządku prawnego norm dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/81/WE z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania niektórych zamówień na roboty budowlane, dostawy i usługi przez instytucje lub podmioty zamawiające w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa i zmieniającej dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE (dyrektywa obronna). Druga grupa przepisów, to przede wszystkim regulacje, które są związane z dyrektywami z zakresu zamówień publicznych, a także wyrokami Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości dotyczącymi zamówień publicznych.

### Część ogólna dotycząca regulacji implementujących dyrektywę obronną

Podstawowym celem projektowanej ustawy w części dotyczącej implementacji dyrektywy obronnej jest prawidłowe wdrożenie do polskiego prawa jej postanowień, tj. wypełnienie przez Rzeczpospolitą Polską obowiązku wynikającego z Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), jakim jest zapewnienie stosowania prawa unijnego. Implementacja dyrektywy obronnej została dokonana przy pełnym uwzględnieniu faktu, iż zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa oraz modernizacja i rozwój polskiego przemysłu obronnego mają podstawowe znaczenie zarówno dla bezpieczeństwa, jak również dla suwerenności Rzeczypospolitej Polskiej. W związku z powyższym zakupy towarów i usług w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa traktuje się jako zakupy o charakterze newralgicznym. Wykorzystane zostały w związku z tym wszelkie możliwości, jakie wynikają z dyrektywy obronnej w zakresie wzmocnienia potencjału polskiego przemysłu, a także jego potencjału rozwojowego, a które są zgodne z postanowieniami prawa europejskiego.

Do uregulowań podnoszących bezpieczeństwo realizacji zamówień oraz służących wzmocnieniu potencjału polskiego przemysłu należy zaliczyć m.in. przepisy dotyczące:

– warunków realizacji zamówienia – zamawiający mogą określić szczególne warunki

realizacji zamówienia dotyczące np. bezpieczeństwa informacji lub bezpieczeństwa dostaw,

- możliwości wykluczenia z udziału w postępowaniu podmiotu, któremu udowodniono dowolnymi środkami, a w szczególności w razie wszczęcia wobec niego procedury kontrolnej, o której mowa w art. 65 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. Nr 182, poz. 1228), naruszenie zobowiązań w zakresie bezpieczeństwa informacji lub bezpieczeństwa dostaw w innym postępowaniu lub też podmiotu, który nie posiada wiarygodności niezbędnej do wykluczenia zagrożenia bezpieczeństwa państwa; jeżeli uzasadnienie wykluczenia wykonawcy w takich okolicznościach będzie opatrzone klauzulą tajności, odpowiednią do tajności informacji otrzymanych od ABW albo innych służb, na podstawie których zamawiający podjął decyzję o wykluczeniu, decyzja ta oraz uzasadnienie wykluczenia wykonawcy nie będzie udostępniane wykluczonemu wykonawcy; analogiczne rozwiązanie proponuje się w odniesieniu do postępowania odwoławczego przed Krajową Izbą Odwoławczą, w którym do informacji uzyskanych na podstawie chronionych źródeł informacji mieliby dostęp wyłącznie arbitrzy wyznaczeni do rozpoznania odwołania, którzy legitymowaliby się odpowiednimi certyfikatami dostępu do informacji niejawnych,
- „preferencji europejskich” polegających na sformułowaniu zasady, zgodnie z którą w postępowaniu o udzielenie zamówień publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa będą mogli brać udział wyłącznie (1) wykonawcy mający siedzibę w jednym z krajów członkowskich Unii Europejskiej lub (2) na terytorium Europejskiego Obszaru Gospodarczego oraz (3) wykonawcy mający siedzibę na terytorium kraju, z którym Unia Europejska lub Rzeczpospolita Polska zawarła odpowiednią umowę międzynarodową (przy jednoczesnym wprowadzeniu regulacji umożliwiającej zamawiającemu dopuszczenie do udziału w postępowaniu wykonawców mających siedzibę także na terytorium innych państw niż powyżej określone),
- możliwości dzielenia zamówienia na części (możliwość przewidziana również przepisami dyrektywy sektorowej oraz klasycznej) – do każdej z części, z wyjątkiem sytuacji przewidzianych dyrektywą (małe części zamówienia), stosuje się wprawdzie procedury właściwe dla wartości całości zamówienia, ale warunki udziału w postępowaniu (np. zdolności ekonomiczne, możliwości finansowe,

dysponowanie odpowiednimi zasobami ludzkimi) określane są każdorazowo dla każdej z tych części i proporcjonalnie do tego, co jest konieczne do jej realizacji.

Do regulacji mogących przyczynić się do wzmocnienia potencjału polskiego przemysłu obronnego należy zaliczyć m. in. przepisy dotyczące podwykonawstwa – umożliwiające zobowiązanie wykonawcy do powierzenia części zamówienia (jednak nie więcej niż 30%) podwykonawcom.

Jednocześnie należy zauważyć, iż w proponowanych przepisach została przewidziana możliwość określania przez zamawiających wymagań dotyczących bezpieczeństwa dostaw mających zapewnić terminowość i pewność dostaw, zwłaszcza w przypadku kryzysów i konfliktów zbrojnych. Przewidziane zostały również odpowiednie uregulowania zapewniające ochronę informacji niejawnych przez wykonawców i podwykonawców ubiegających się o zamówienia publiczne oraz realizujących umowy w sprawie ich udzielenia.

Wśród regulacji wdrażających dyrektywę obronną, został przewidziany przepis upoważniający Radę Ministrów do wydania, na wniosek Ministra Obrony Narodowej i ministra właściwego do spraw wewnętrznych, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw Skarbu Państwa, ministrem właściwym do spraw zagranicznych oraz ministrem właściwym do spraw gospodarki, rozporządzenia w sprawie określenia trybu oceny występowania podstawowego interesu bezpieczeństwa państwa, mając na uwadze obowiązek zapewnienia prawidłowego stosowania przepisu art. 346 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej oraz potrzebę zapewnienia bezpieczeństwa dostaw sprzętu wojskowego, a także właściwego wykonywania napraw i remontów na posiadanym sprzęcie wojskowym.

Rozporządzenie będzie określało tryb, który ma zastosowanie do dokonania oceny, czy w danej sytuacji występuje podstawowy interes bezpieczeństwa państwa, umożliwiając powołanie się na art. 346 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) oraz mając na uwadze potrzebę zapewnienia bezpieczeństwa dostaw sprzętu wojskowego, a także właściwego wykonania napraw i remontów na posiadanym sprzęcie wojskowym.

Rozporządzenie umożliwi:

- 1) prawidłowe i zgodne z wykładnią Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (przed 1 grudnia 2009 r. – ETS-u) dokonywanie oceny konieczności zastosowania

procedur zamówień publicznych oraz zapewnienie bezpieczeństwa dostaw uzbrojenia i sprzętu wojskowego, a także właściwe wykonywanie napraw i remontów na posiadanym sprzęcie i uzbrojeniu;

- 2) uniknięcie konieczności określania pojęcia „podstawowego interesu bezpieczeństwa państwa” w przepisach ustawowych, a tym samym ich nadmiernej kazuistyki, a także ryzyka, iż tego rodzaju normy byłyby najprawdopodobniej niekompletne, a tym samym mogłyby prowadzić do nieuzasadnionego, z punktu widzenia prawa unijnego, ograniczenia zakresu tego pojęcia w polskim prawie;
- 3) dokonanie przez podmiot wskazany w rozporządzeniu, zgodnie z określonym trybem, oceny danej sytuacji i zakwalifikowanie jej jako takiej, w której występuje istotny interes bezpieczeństwa państwa, a tym samym zachodzi możliwość dokonania zamówienia w oparciu o art. 346 TFUE, tj. bez obowiązku stosowania procedur określonych w Prawie zamówień publicznych.

Podstawowym aktem prawnym regulującym udzielanie zamówień publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, jest ustawa – Prawo zamówień publicznych (Pzp), jednakże obecnie znaczna część zamówień dotyczących zaopatrzenia Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej, jest udzielana na podstawie wyłączenia obowiązku stosowania ustawy Pzp przewidzianego w jej art. 4 pkt 3 lit. f, stosownie do którego ustawa ta nie ma zastosowania do udzielania zamówień na dostawę i usługi, do których stosuje się art. 346 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej oraz art. 4 pkt 5 Pzp, stosownie do którego ustawa ta nie ma zastosowania do zamówień objętych tajemnicą państwową zgodnie z przepisami o ochronie informacji niejawnych albo jeżeli wymaga tego istotny interes bezpieczeństwa państwa, albo zamówień objętych tajemnicą służbową, jeżeli wymaga tego istotny interes publiczny lub istotny interes państwa.

Sposób udzielania zamówień w dziedzinie obronności objętych wyłączeniem przewidzianym w art. 4 pkt 3 lit. f Pzp jest określony w przepisach decyzji nr 291/MON Ministra Obrony Narodowej z dnia 26 lipca 2006 r. w sprawie zasad i trybu zawierania w resorcie obrony narodowej umów, których przedmiotem jest uzbrojenie lub sprzęt wojskowy (Dz. Urz. MON z 2006 r. Nr 14, poz. 179, z późn. zm.). Udzielanie zamówień objętych wyłączeniem przewidzianym w art. 4 pkt 5 jest uregulowane w przepisach decyzji nr 326/MON Ministra Obrony Narodowej z dnia 25 października

2004 r. w sprawie udzielania w resorcie obrony narodowej zamówień objętych tajemnicą państwową oraz jeżeli wymaga tego istotny interes bezpieczeństwa państwa (Dz. Urz. MON z 2004 r. Nr 14, poz. 154, z późn. zm.). Natomiast udzielanie zamówień w dziedzinie bezpieczeństwa objętych wyłączeniem przewidzianym w art. 4 pkt 3 lit. f oraz pkt 5 Pzp odbywa się na podstawie przepisów Kodeksu cywilnego (kc) dotyczących zawarcia umów. Natomiast w przypadku zamówień związanych z dostępem do informacji niejawnych, procedura udzielenia zamówienia publicznego odbywa się na podstawie kc z uwzględnieniem przepisów o ochronie informacji niejawnych.

Podstawowym powodem ustanowienia dyrektywy obronnej, a tym samym przyczyną wprowadzenia projektowanej regulacji jest wprowadzenie przepisów z jednej strony zapobiegających nadużywaniu przez zamawiających korzystania z wyłączenia zawartego w przepisie art. 346 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, z drugiej zaś strony umożliwienie dokonywania zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa zgodnie z jednolitymi unijnymi procedurami poprzez stworzenie szczególnych regulacji uwzględniających specyfikę tych zamówień.

Jednocześnie projektowane przepisy przyczynią się do racjonalizacji wydatków publicznych w zakresie zakupów w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, zwiększenia przejrzystości w zakresie udzielania zamówień publicznych, zapewnienia zgodności wydatkowania środków unijnych z prawem unijnym dotyczącym zamówień publicznych.

Najważniejsze regulacje związane z implementacją dyrektywy obronnej dotyczą:

- 1) określenia podstawowych pojęć, właściwych dla zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, wskazania wyłączeń spod obowiązku stosowania przepisów ustawy przy udzielaniu zamówień tego rodzaju, określenia przesłanek wykluczenia wykonawców oraz uregulowania trybów udzielania zamówień, w tym umowy o podwykonawstwo;
- 2) wprowadzenia nowych pojęć, właściwych zamówieniom w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, tj. pojęcia sprzętu wojskowego, newralgicznego sprzętu, newralgicznych robót budowlanych, newralgicznych usług, sytuacji kryzysowej, cyklu życia produktu, umowy o podwykonawstwo oraz zakupów cywilnych;
- 3) wskazania zakresu podmiotowego i przedmiotowego – przepisy dotyczące zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa będą miały zastosowanie do

udzielania zamówień publicznych przez zamawiających, o których mowa w art. 3 ust. 1 pkt 1 – 4, których przedmiotem są dostawy sprzętu wojskowego, w tym jego części, komponentów lub podzespołów lub dostawy newralgicznego sprzętu, w tym jego części, komponentów, lub podzespołów, lub roboty budowlane, dostawy i usługi bezpośrednio związane ze sprzętem wojskowym lub newralgicznym sprzętem lub jego częściami, komponentami lub podzespołami związanymi z cyklem życia tego produktu, lub roboty budowlane i usługi przeznaczonymi do szczególnych celów wojskowych, a także newralgiczne roboty budowlane lub usługi;

- 4) wprowadzenia zasady, zgodnie z którą w postępowaniu o udzielenie zamówień publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa będą mogli brać udział wyłącznie wykonawcy mający siedzibę w jednym z krajów członkowskich Unii Europejskiej lub na terytorium Europejskiego Obszaru Gospodarczego oraz wykonawcy mający siedzibę na terytorium kraju, z którym Unia Europejska lub Rzeczpospolita Polska zawarła odpowiednią umowę międzynarodową – przepisy będą jednak umożliwiały zamawiającemu dopuszczenie, w konkretnym postępowaniu do udziału wykonawców mających siedzibę także na terytorium innych niż ww. państw;
- 5) określenia dodatkowych, poza obecnie obowiązującymi, wyłączeń dotyczących tylko zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa;
- 6) uregulowania trybów udzielania zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, a także przesłanek umożliwiających ich zastosowanie (podstawowymi trybami będą przetarg ograniczony oraz negocjacje z ogłoszeniem, pozostałymi trybami będą dialog konkurencyjny, licytacja elektroniczna, negocjacje bez ogłoszenia oraz tryb zamówienia z wolnej ręki);
- 7) wprowadzenia umów o podwykonawstwo oraz określenia wymagań związanych z realizacją zamówienia w zakresie podwykonawstwa;
- 8) wprowadzenia regulacji dotyczących ochrony informacji niejawnych – modyfikacji i ograniczenia, w zakresie postępowań o udzielenie zamówienia w dziedzinie obronności i bezpieczeństwa, ulegnie zasada jawności wyrażona obecnie w art. 8 ust. 3 Prawa zamówień publicznych, wprowadzone zostaną także inne regulacje wymagania związane z realizacją zamówienia w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa informacji niejawnych dotyczące zarówno zamawiającego,

wykonawcy, jak i podwykonawców, w tym regulacje dotyczące korzystania z kancelarii tajnych innego podmiotu oraz przeprowadzenia kontroli i rozpraw poza siedzibą Urzędu Zamówień Publicznych i Krajowej Izby Odwoławczej;

- 9) uregulowania wymagań związanych z realizacją zamówienia w zakresie bezpieczeństwa dostaw;
- 10) uelastycznienia kryteriów oceny ofert, przesłanek odrzucenia ofert oraz unieważnienia postępowania – celem regulacji jest pozostawienie zamawiającemu większej swobody, przy jednoczesnym zachowaniu obowiązku zapewnienia uczciwej konkurencji, regulacja ta będzie służyła także zapewnieniu ochrony bezpieczeństwa Rzeczypospolitej Polskiej;
- 11) modyfikacji kompetencji Krajowej Izby Odwoławczej dotyczących możliwości uchylecia zakazu zawarcia umowy – położony zostanie nacisk na negatywne skutki uchylecia w zakresie obronności i bezpieczeństwa;
- 12) przepisów przejściowych umożliwiających zamawiającym, którzy przed dniem wejścia w życie ustawy zakończyli postępowanie dotyczące zamówień publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, udzielanie zamówień dodatkowych niezależnie od trybu postępowania na zamówienie podstawowe.

Powyżej przedstawione zmiany zostaną szczegółowo omówione w dalszej części uzasadnienia.

Część szczegółowa dotycząca regulacji implementujących dyrektywę obronną

Podstawowe znaczenie dla zakresu zastosowania projektowanych regulacji implementujących dyrektywę obronną mają, poza wskazaniem zakresu podmiotowego i przedmiotowego projektowanych przepisów, wprowadzane nowe definicje pojęć oraz propozycje przepisów dotyczących wyłączeń.

Projektowane przepisy będą stosowane przez zamawiających będących jednostkami sektora finansów publicznych, podmiotami prawa publicznego oraz zamawiającymi sektorowymi określonymi w art. 3 ust. 1 pkt 1 – 4 Pzp (zakres podmiotowy), tj.:

- 1) jednostki sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów o finansach publicznych;
- 2) inne, niż określone w pkt 1, państwowe jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej;
- 3) inne, niż określone w pkt 1, osoby prawne, utworzone w szczególnym celu

zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym niemających charakteru przemysłowego ani handlowego, jeżeli podmioty, o których mowa w tym przepisie oraz w pkt 1 i 2, pojedynczo lub wspólnie, bezpośrednio lub pośrednio przez inny podmiot:

- a) finansują je w ponad 50% lub
- b) posiadają ponad połowę udziałów albo akcji, lub
- c) sprawują nadzór nad organem zarządzającym, lub
- d) mają prawo do powoływania ponad połowy składu organu nadzorczego lub zarządzającego,

a także związki podmiotów, o których mowa w pkt 1 i 2, lub podmiotów, o których mowa w pkt 3;

- 4) inne niż wyżej wymienione podmioty, jeżeli zamówienie jest udzielane w celu wykonywania jednego z rodzajów działalności, o której mowa w art. 132, a działalność ta jest wykonywana na podstawie praw szczególnych lub wyłącznych albo jeżeli podmioty, o których mowa w pkt 1 – 3a, pojedynczo lub wspólnie, bezpośrednio lub pośrednio przez inny podmiot wywierają na nie dominujący wpływ, w szczególności:

- a) finansują je w ponad 50% lub
- b) posiadają ponad połowę udziałów albo akcji, lub
- c) posiadają ponad połowę głosów wynikających z udziałów albo akcji, lub
- d) sprawują nadzór nad organem zarządzającym, lub
- e) mają prawo do powoływania ponad połowy składu organu zarządzającego.

Projektowane przepisy będą miały zastosowanie wyłącznie do zamówień na dostawy, usługi lub roboty budowlane, o ile zamówienia te będą udzielane w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, których przedmiotem będą dostawy sprzętu wojskowego, w tym wszelkich jego części, komponentów lub podzespołów, lub dostawy newralgicznego sprzętu, w tym wszelkich jego części, komponentów lub podzespołów, lub roboty budowlane, dostawy i usługi bezpośrednio związane ze sprzętem wojskowym lub newralgicznym sprzętem wszystkimi jego częściami, komponentami i podzespołami związanymi z cyklem życia tego produktu, lub roboty budowlane i usługi do szczególnych celów wojskowych lub newralgiczne roboty budowlane lub usługi. Jednocześnie projektowane przepisy przewidują poważne uproszczenia



w zakresie udzielania zamówień, których wartość będzie niższa od tzw. progów unijnych – w przypadku dostaw lub usług będą miały zastosowanie nie procedury określone przepisami Pzp, a zasady Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, w szczególności dotyczące równego traktowania, uczciwej konkurencji i przejrzystości, natomiast w przypadku robót budowlanych zamawiający będą stosowali procedury uproszczone.

W celu precyzyjnego określenia zakresu obowiązywania projektowanych przepisów obecny słowniczek ustawy Pzp, zawarty w art. 2, zostanie poszerzony o definicje następujących pojęć: sprzęt wojskowy, newralgiczny sprzęt, newralgiczne roboty budowlane, newralgiczne usługi, sytuacja kryzysowa, cykl życia produktu, zakupy cywilne oraz umowa o podwykonawstwo.

Zaproponowane definicje odpowiadają definicjom tych pojęć zawartych w art. 1 dyrektywy obronnej.

Definicją o kluczowym dla wprowadzanych regulacji znaczeniu jest definicja sprzętu wojskowego. W myśl definicji z art. 1 pkt 6 dyrektywy obronnej „sprzęt wojskowy” powinien być rozumiany jako sprzęt specjalnie zaprojektowany lub zaadaptowany do potrzeb wojskowych i przeznaczony do użycia jako broń, amunicja lub materiały wojenne. Jednocześnie należy zauważyć, iż art. 2 dyrektywy obronnej określającej przedmiotowy zakres jej stosowania mówi o tym, iż przepisy dyrektywy stosuje się do zamówień udzielanych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, których przedmiotem są m.in. dostawy wyposażenia wojskowego.

Natomiast zgodnie z motywem 10 preambuły dyrektywy obronnej jako „sprzęt wojskowy” należy rozumieć w szczególności typy produktów figurujące w wykazie broni, amunicji i materiałów wojennych przyjętym decyzją Rady 255/58 z dnia 15 kwietnia 1958 r. (dok. 368/58). Podkreślić należy, iż wykaz ten nie stanowi wyczerpującego wykazu broni, amunicji oraz materiałów wojennych – w myśl motywu 10 preambuły dyrektywy obronnej lista ta ma charakter ogólny i powinna być interpretowana szeroko w świetle rozwoju technologii, polityki zamówień i wymogów wojskowych, które prowadzą do opracowania nowych typów sprzętu, a państwa członkowskie mogą ograniczyć się wyłącznie do tej listy, transponując przepisy dyrektywy, ale mogą też używać innych list, takich jak wprost wspomniana w preambule wspólna lista sprzętu wojskowego Unii (Common Military List of the EU). Ponadto zawarta w dyrektywie obronnej definicja „sprzętu wojskowego” obejmuje

również produkty pierwotnie przeznaczone do użytku cywilnego, a następnie zaadaptowane do celów wojskowych w charakterze broni, amunicji lub materiałów wojennych, jednakże produkty objęte definicją „sprzętu wojskowego” powinny mieć charakter broni, amunicji lub materiałów wojennych.

Biorąc pod uwagę powyższe, a także słownikową definicję wyrazów którymi posługują się regulacje dyrektywy w celu określenia zakresu pojęcia „sprzęt wojskowy”, tj. wyrazów „sprzęt”, „wyposażenie”, „produkt”, zaproponowano, aby projektowana definicja legalna pojęcia „sprzęt wojskowy” zawarta w dodawanym art. 2 pkt 8a ustawy obejmowała swoim zakresem wyposażenie wojskowe, które zostało zaprojektowane albo zaadaptowane do potrzeb wojskowych, używane jako broń, amunicja lub materiały wojenne, o przeznaczeniu wojskowym albo niewojskowym związanym z zapewnieniem bezpieczeństwa Rzeczypospolitej Polskiej lub Unii Europejskiej. W świetle projektowanej definicji, ww. wyposażenie będzie mogło być wykorzystywane również przez inne służby wykonujące zadania w zakresie obronności i bezpieczeństwa, a więc nie tylko w celach wojskowych. Projektowana definicja nie przewiduje ograniczeń dotyczących używania sprzętu wojskowego przez służby inne niż te, do których podstawowych obowiązków należą zadania z dziedziny obronności, tym samym omawiane wyposażenie będzie mogło być używane, nie tracąc przymiotu „sprzętu wojskowego”, przez formacje inne niż wojsko.

Definicja pojęcia „cykl życia” pojawia się w art. 2 lit. c dyrektywy obronnej, który określa zakres stosowania jej przepisów, jako „okres funkcjonowania”, co w konsekwencji oznacza, iż projektowane przepisy implementujące dyrektywę obroną określone w art. 2 pkt 1a ustawy wprowadzające definicję „cykl życia produktu” będą obejmowały roboty budowlane, dostawy i usługi bezpośrednio związane ze sprzętem wojskowym i niewralgicznym sprzętem dotyczące wszelkich elementów związanych z jego okresem funkcjonowania, tj. wszelkimi możliwymi kolejnymi fazami istnienia danego produktu, w szczególności badanie, rozwój, projektowanie przemysłowe, produkcję, naprawę, modernizację, zmianę, utrzymanie, logistykę, szkolenie, testowanie, wycofanie i usuwanie produktu.

Wprowadzane w art. 2 pkt 9b projektu ustawy pojęcie „umowa o podwykonawstwo” będzie odrębne od występującego w art. 36 ust. 4 i 5 pojęcia „podwykonawca” i należało będzie przez nie rozumieć pisemną umowę odpłatną zawieraną między wykonawcą zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa a innym

podmiotem lub podmiotami, w celu wykonania tego zamówienia, której przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi.

Także pojęcie „sytuacji kryzysowej”, zdefiniowane w art. 1 pkt 10 dyrektywy obronnej, ma kluczowe znaczenie dla określenia zakresu stosowania projektowanych przepisów. Zgodnie z propozycją regulacji określoną w art. 2 pkt 8b pojęcie to będzie dotyczyło konfliktów zbrojnych i wojen, a także jakiegokolwiek sytuacji w państwie członkowskim lub w państwie trzecim, w której wystąpiło lub nieuchronnie może wystąpić zdarzenie powodujące niepowetowaną szkodę, narażające życie lub zdrowie wielu osób, mające poważne następstwa dla dóbr materialnych lub wymagające podjęcia działań w celu dostarczenia ludności środków niezbędnych do przeżycia. Tym samym można stwierdzić, iż sytuacją kryzysową będzie m.in. stan klęski żywiołowej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a także będzie mógł być określony tym pojęciem, pod warunkiem spełnienia ww. przesłanek, stan wojenny oraz stan wyjątkowy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Propozycja dodania art. 2b stanowi swoiste uzupełnienie definicji pojęcia „usługi” określonego przez art. 2 pkt 10 Pzp. Zgodnie z projektowanym przepisem Prezes Rady Ministrów określi, w drodze rozporządzenia, wykaz usług o charakterze priorytetowym i niepriorytetowym, z uwzględnieniem postanowień dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/81/WE z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania niektórych zamówień na roboty budowlane, dostawy i usługi przez instytucje lub podmioty zamawiające w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa i zmieniającej dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE. Rozporządzenie to będzie stanowiło, z uwagi na poważne różnice występujące między zakresem usług priorytetowych i usług niepriorytetowych określonych na podstawie art. 2a ustawy Pzp a usługami priorytetowymi i niepriorytetowymi określonymi w załączniku I i II do dyrektywy obronnej, samodzielny akt normatywny, niezwiązany z rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 28 stycznia 2010 r. w sprawie wykazu usług o charakterze priorytetowym i niepriorytetowym. Proponowany zabieg legislacyjny, tj. wydanie dwóch odrębnych rozporządzeń, powinien także zmniejszyć ryzyko posłużenia się przez zamawiających nieprawidłową normą.

Z uwagi na tożsamość regulacji dyrektywy obronnej i dyrektywy klasycznej w zakresie stosowania przepisów do postępowań o udzielenie zamówień, których przedmiotem są usługi, do zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa będzie miał

zastosowanie przepis art. 5 Pzp. Tym samym zmianie uległa definicja pojęcia „usługi” zawarta w art. 2 pkt 10, odsyłając do przepisów wydanych na podstawie zarówno przepisu art. 2a, jak i przepisu art. 2b.

Nowe, proponowane brzmienie art. 4 pkt 5, tj. przepisu dotyczącego wyłączenia spod obowiązku stosowania Pzp do zamówień, którym nadano jedną z klauzul tajności, jest związane z wejściem w życie ustawy regulującej ochronę informacji niejawnych, tj. ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. Nr 182, poz. 1228). Zgodnie z projektowanym przepisem ustawy Pzp nie będzie się stosowało do zamówień, którym nadano klauzulę „tajne” lub „ściśle tajne” zgodnie z przepisami o ochronie informacji niejawnych, albo jeżeli wymaga tego istotny interes bezpieczeństwa państwa lub ochrona bezpieczeństwa publicznego.

Zgodnie z proponowanym art. 4 pkt 5b ustawy zamawiający nie będzie stosował Pzp także do zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa dotyczących produkcji lub handlu bronią, amunicją lub materiałami wojennymi, o których mowa w art. 346 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, jeżeli wymaga tego podstawowy interes bezpieczeństwa Rzeczypospolitej Polskiej, a udzielenie zamówienia bez zastosowania ustawy nie wpłynie negatywnie na warunki konkurencji na rynku wewnętrznym w odniesieniu do produktów, które nie są przeznaczone wyłącznie do celów wojskowych.

Z uwagi na fakt, iż proponowanego wyłączenia dotyczy obecnie przepis art. 4 pkt 3 lit. f, zawierającego odniesienie do nieobowiązującego od dnia wejścia w życie Traktatu Lizbońskiego art. 296 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, zaproponowano uchylenie tego przepisu.

Po art. 4 dodane zostały wyłączenia stosowania Pzp do udzielania zamówień z dziedzin obronności i bezpieczeństwa. Zgodnie z projektowanymi przepisami art. 4b i 4c zamawiający nie będzie stosował ustawy Pzp w sytuacji, gdy zamówienie podlegało będzie szczególnej procedurze na podstawie umowy międzynarodowej lub porozumienia, których stroną jest Rzeczpospolita Polska, zawartych z jednym lub wieloma państwami niebędącymi członkami Unii Europejskiej, albo na podstawie umowy międzynarodowej lub porozumienia, których stroną jest Rzeczpospolita Polska, związanych ze stacjonowaniem wojsk i dotyczących przedsiębiorców mających siedzibę lub miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa niebędącego członkiem Unii Europejskiej, a także wtedy gdy

zamówienie podlegało będzie szczególnej procedurze organizacji międzynarodowej, jeżeli zamówienia muszą być udzielane przez Rzeczpospolitą Polską zgodnie z tą procedurą. Podkreślić należy, iż wyłączenia te dotyczą zarówno umów, jak i porozumień międzynarodowych. Tym samym projektowany przepis obejmuje również memoranda of understanding zawarte na poziomie ministerialnym.

Ważnym wyjątkiem od obowiązku stosowania Pzp jest propozycja przepisu, zgodnie z którym zamawiający nie będzie stosował Pzp do udzielania zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa do celów działalności wywiadowczej, przy czym działalność ta będzie rozumiana szeroko – także jako tzw. wywiad wewnętrzny, gospodarczy i ekonomiczny. Kolejnym wyjątkiem od obowiązku stosowania Pzp jest wyłączenie zamówień udzielanych w innym państwie realizowanych podczas rozmieszczenia lub pobytu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej lub służb wykonujących zadania w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, poza terytorium Unii Europejskiej, jeżeli względy operacyjne wymagają udzielenia zamówienia wykonawcom znajdującym się w strefie prowadzenia działań.

Zamawiający nie będą także stosowali Pzp do zamówień udzielanych w ramach programu współpracy opartego na badaniach i rozwoju, prowadzonych wspólnie przez co najmniej dwa państwa członkowskie Unii Europejskiej i dotyczących opracowania nowego produktu lub całości albo części cyklu życia tego produktu. Zgodnie z projektowaną regulacją, w takim przypadku zamawiający będzie obowiązany, po wszczęciu programu, do poinformowania Komisji Europejskiej o części wydatków na badania i rozwój dotyczących ogólnych kosztów programu współpracy, porozumieniu dotyczącym podziału kosztów oraz o planowanych zamówieniach dla każdego państwa członkowskiego.

Także zamówienia, których przedmiotem są usługi finansowe (z wyjątkiem usług ubezpieczeniowych) będą należały do kategorii wyłączeń. Zgodnie z projektowanymi przepisami ustawa Pzp nie będzie miała także zastosowania do zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, których wartość jest niższa niż tzw. progi unijne, o ile podlegają one szczególnej ochronie za względu na charakter dotyczący obronności i bezpieczeństwa. Ostatni z przewidzianych projektowanymi przepisami wyjątków od obowiązku stosowania Pzp dotyczy zamówień udzielanych przez Rząd Rzeczypospolitej Polskiej rządowi innego państwa związanych z dostawami sprzętu

wojskowego lub newralgicznego sprzętu oraz z robotami budowlanymi i usługami bezpośrednio związanymi ze sprzętem wojskowym lub newralgicznym sprzętem, a także z robotami budowlanymi i usługami przeznaczonymi szczególnie do celów wojskowych, newralgicznymi robotami budowlanymi lub newralgicznymi usługami.

Kolejnym z przepisów mającym doniosłe znaczenia dla określenia zakresu obowiązywania projektowanych regulacji jest przepis upoważniający Radę Ministrów do określenia, na wniosek Ministra Obrony Narodowej i ministra właściwego do spraw wewnętrznych, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw Skarbu Państwa i ministrem właściwym do spraw zagranicznych oraz ministrem właściwym do spraw gospodarki, w drodze rozporządzenia, trybu postępowania w sprawie oceny występowania podstawowego interesu bezpieczeństwa państwa (projektowany art. 4c). Dzięki regulacjom wydanych na podstawie tego przepisu upoważniającego, możliwe będzie dokonanie zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa bez obowiązku stosowania procedur określonych w ustawie Pzp – przepisy te nie będą miały zastosowania do zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, które dotyczą podstawowych interesów bezpieczeństwa Rzeczypospolitej Polskiej i odnoszą się do przeznaczonych wyłącznie do celów wojskowych produkcji lub handlu bronią, amunicją lub materiałami wojennymi, w sytuacji gdy dane zamówienie, po przeprowadzeniu procedury określonej w rozporządzeniu Rady Ministrów w sprawie określenia trybu oceny występowania podstawowego interesu bezpieczeństwa państwa, zostanie uznane przez organ wskazany w tym rozporządzeniu, za dotyczące istotnego interesu bezpieczeństwa państwa.

Ostatnim z projektowanych przepisów, który ma istotne znaczenie dla określenia zakresu projektowanych regulacji, jest przepis art. 131a. Przepis ten stanowił będzie podstawę do dokonywania wykładni wszystkich innych projektowanych przepisów dotyczących zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa.

Praktyczne znaczenie dla zamawiających dokonujących zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, które to zamówienia często łączą się z zamówieniami klasycznymi lub sektorowymi, ma projektowany przepis art. 4 ust. 3, a także projektowany przepis art. 131a ust. 2, które w sposób jednoznaczny wskazują, iż zamawiający nie będą mogli korzystać z zasad, procedur, programów, umów, układów, porozumień lub zamówień, o których mowa w projektowanych przepisach określających wyłączenia spod obowiązku stosowania ustawy Pzp, w celu uniknięcia

stosowania projektowanych przepisów implementujących dyrektywę obronną i regulujących kwestię zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa. Zgodnie z tymi przepisami zamawiający, w sytuacji, gdy przedmiot zamówienia jest objęty zakresem stosowania niniejszego rozdziału i zakresem stosowania pozostałych przepisów Pzp, do jego udzielenia będzie obowiązany stosować przepisy projektowanego rozdziału, o ile udzielenie jednego zamówienia jest uzasadnione z przyczyn obiektywnych. Natomiast zgodnie z projektowanym art. 131a ust. 3 ustawy, w przypadku gdy przedmiot zamówienia będzie w części objęty zakresem stosowania projektowanego rozdziału, a w części nie będzie podlegał pozostałym przepisom Pzp, do jego udzielenia nie będą miały zastosowania przepisy Pzp, o ile udzielenie jednego zamówienia jest uzasadnione z przyczyn obiektywnych. Ponadto w projektowanym przepisie art. 131a ust. 4 wprowadzono zastrzeżenie zabraniające łączenia zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa w celu uniknięcia procedur określonych w ustawie.

Zgodnie z brzmieniem projektowanego art. 131b, zamawiający będzie stosował przepisy ustawy jedynie do zamówień w dziedzinie bezpieczeństwa i obronności, których wartość jest równa lub przekracza kwoty określone rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów wydanym na mocy delegacji ustawowej zawartej w art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Jeżeli jednakże wartość zamówienia w dziedzinie bezpieczeństwa i obronności państwa na roboty budowlane jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, przepisy ustawy stosuje się odpowiednio.

Projektowany przepis art. 131c upoważnia zamawiających, po uchwaleniu planu finansowego, a w przypadku zamawiających, którzy nie sporządzają planu finansowego – raz w roku, do przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej lub zamieszczenia w profilu nabywcy wstępnego ogłoszenia informacyjnego o zamówieniach lub umowach ramowych planowanych do udzielenia w trybie przetargu ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem albo dialogu konkurencyjnego. Zakres danych zawartych we wstępnym ogłoszeniu określa art. 131f ust. 2.

Regulacja art. 131d zezwala ubiegać się o udzielenie zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa wykonawcom, mającym siedzibę lub miejsce zamieszkania w jednym z krajów członkowskich Unii Europejskiej, Europejskiego Obszaru Gospodarczego lub państwa, z którym Unia Europejska lub Rzeczpospolita

Polska zawarła umowę międzynarodową dotyczącą tych zamówień. Jednocześnie zamawiającemu pozostawiono możliwość poszerzenia ewentualnej liczby wykonawców ubiegających się o zamówienie w dziedzinie bezpieczeństwa i obronności, o wykonawców mających siedzibę lub miejsce zamieszkania w państwie niemieszczącym się w katalogu państw określonych w art. 131d ust. 1. W tym celu zamawiający musi zamieścić w ogłoszeniu o zamówieniu stosowny zapis.

Projektowany przepis art. 131e zawiera regulacje dotyczące wykluczenia wykonawców. Przepis ten ma charakter obligatoryjny dla zamawiającego, tj. zamawiający będzie obowiązany wykluczyć wykonawcę, który spełnia choćby jedną z przesłanek określonych w projektowanym przepisie. Katalog projektowanych przesłanek wykluczenia wykonawcy jest zdecydowanie szerszy niż katalog wykluczeń stosowanych do wykonawców uczestniczących w postępowaniu o udzielenie zamówienia klasycznego. Podstawowym celem zastosowania szerokiego katalogu przesłanek wykluczenia jest wyłączenie z procesu realizacji zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa podmiotów, które nie dają pełnej gwarancji prawidłowego wykonania zamówienia, w tym zachowania bezpieczeństwa informacji oraz bezpieczeństwa dostaw. Zgodnie z projektowanym przepisem zamawiający będzie obowiązany do wykluczenia wykonawców, którzy podlegają wykluczeniu na podstawie obecnego przepisu art. 24 ust. 1 i 2, oraz wykonawców będących osobą fizyczną, spółką jawną, spółką partnerską, spółką komandytową, spółką komandytowo-akcyjną lub osobą prawną, których odpowiednio taką osobę, wspólnika, partnera, członka zarządu, komplementariusza, urzędującego członka organu zarządzającego prawomocnie skazano za przestępstwo o charakterze terrorystycznym, o którym mowa w art. 115 § 20 Kodeksu karnego oraz przestępstwo, o którym mowa w art. 165a Kodeksu karnego, tj. przestępstwo związane z działalnością terrorystyczną lub udział w praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu. Ponadto zamawiający wykluczy wykonawców będących osobą fizyczną, spółką jawną, spółką partnerską, spółką komandytową, spółką komandytowo-akcyjną lub osobą prawną, jeżeli odpowiednio taka osoba, wspólnik, partner, członek zarządu, komplementariusz, urzędujący członek organu zarządzającego naruszył zobowiązania dotyczące bezpieczeństwa informacji lub bezpieczeństwa dostaw w związku z wykonaniem, niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zamówienia, a także wprowadził w błąd co do okoliczności będących podstawą uznania



przez zamawiającego spełnienia warunków udziału w postępowaniu, lub braku podstaw do wykluczenia z udziału w postępowaniu z powodu niespełnienia warunków.

Wykluczeniu podlegają także wykonawcy, którzy naruszyli zobowiązania w zakresie bezpieczeństwa informacji lub bezpieczeństwa dostaw, lub których uznano za nieposiadających wiarygodności niezbędnej do wykluczenia zagrożenia bezpieczeństwa państwa. Wszelkie informacje stanowiące przesłankę utraty wiarygodności wykonawcy, wskazujące możliwość utraty przez niego zdolności ochrony informacji niejawnych, podlegają ochronie zgodnie z przepisami o ochronie informacji niejawnych.

Projektowana regulacja, w szczególności projektowany przepis art. 131e ust. 1 pkt 4 i 5, zgodnie z którymi zamawiający z postępowania o udzielenie zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa będzie wykluczał wykonawców będących osobą fizyczną, spółką jawną, spółką partnerską, spółką komandytową, spółką komandytowo-akcyjną lub osobą prawną, jeżeli, odpowiednio w stosunku do takiej osoby, wspólnika, partnera, członka zarządu, komplementariusza, urzędującego członka organu zarządzającego, lub w związku z podejmowanym przez niego działaniem lub zaniechaniem podjęto decyzję o cofnięciu poświadczenia bezpieczeństwa, o której mowa w art. 33 ust. 11 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. Nr 182, poz. 1228), a także wykonawców, których uznano za nieposiadających wiarygodności niezbędnej do wykluczenia zagrożenia bezpieczeństwa państwa, także w inny sposób niż w drodze wydania decyzji o cofnięciu świadectwa bezpieczeństwa przemysłowego, o której mowa w art. 66 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych.

Motyw 65 dyrektywy obronnej wskazuje, iż wykluczenie wykonawców powinno być również możliwe, w przypadku gdy zamawiający posiada informacje w stosownych przypadkach pochodzące z chronionego źródła, mówiące, że wykonawcy ci nie są wystarczająco wiarygodni, aby wykluczyć zagrożenie bezpieczeństwa państwa członkowskiego, przy czym zagrożenie takie może wynikać z niektórych cech produktów dostarczonych przez kandydata lub z jego struktury własności. Natomiast zgodnie z motywem 67 dyrektywy obronnej, wskazuje, iż zaufanie do wykonawców, którym udziela się zamówienia, jest rzeczą kluczową, przy czym zaufanie to zależy szczególnie od ich zdolności do sprostanienia wymogom zamawiającego w zakresie bezpieczeństwa dostaw i bezpieczeństwa informacji, podkreślając jednocześnie, iż żaden przepis dyrektywy obronnej nie może uniemożliwić instytucji zamawiającej

wykluczenia wykonawcy na jakimkolwiek etapie procesu udzielania zamówienia, jeżeli zamawiający posiadają informacje, z których wynika, że udzielenie całości lub którejkolwiek z części zamówienia wykonawcy mogłoby wiązać się z zagrożeniem podstawowych interesów bezpieczeństwa tego państwa członkowskiego. W tym miejscu należy zauważyć, iż wystąpienie przesłanek wykluczenia wykonawcy, o których mowa w projektowanym przepisie, jest ściśle związane z brakiem zaufania lub braku wiarygodności wykluczającej zagrożenie bezpieczeństwa państwa.

Równocześnie, zgodnie z projektowanym przepisem art. 131e ust. 4, zamawiający będzie zobowiązany do odstąpienia od uzasadnienia decyzji o wykluczeniu w przypadku, gdy informacje otrzymane od instytucji właściwych w sprawach ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego lub zewnętrznego państwa stanowiące podstawę wykluczenia wykonawcy z uwagi na zagrożenie bezpieczeństwa państwa są informacjami niejawnymi i przekazujący je zastrzegł, iż nie wyraża zgody na udzielanie informacji o treści dokumentu.

Mając na względzie trudną sytuację niektórych polskich przedsiębiorstw przemysłu obronnego oraz przedsiębiorstw z tym przemysłem związanych, a także fakt, iż wyłączenie każdego przedsiębiorcy przemysłu obronnego, w stosunku do którego otwarto likwidację lub którego upadłość ogłoszono lub który zalega z uiszczeniem podatków, opłat lub składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, będzie oznaczało dalsze pogarszanie się kondycji finansowej tych przedsiębiorców, proponuje się wprowadzenie regulacji umożliwiającej zamawiającemu odstąpienie, poprzez dokonanie stosownego zastrzeżenia w ogłoszeniu o zamówieniu, od obowiązku wykluczania tego rodzaju wykonawców. Jednocześnie projektowany przepis będzie umożliwiał zamawiającemu odstąpienie od obowiązku wykluczenia wykonawców, którzy w związku z realizacją zamówienia publicznego wyrządzili zamawiającemu, potwierdzoną prawomocnym wyrokiem sądowym, szkodę. Powyższe oznacza, iż na podstawie decyzji zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia będą mogli brać udział także wykonawcy, w stosunku do których zachodzą przesłanki wykluczenia określone w art. 24 ust. 1 pkt 1, 1a, 2 lub 3 ustawy Pzp. Projektowana regulacja będzie miała znaczenie dla ochrony polskiego przemysłu obronnego i umożliwi niewykluczanie polskich firm, które, z różnych przyczyn, często de facto nieleżących po ich stronie, nie zawsze były w stanie prawidłowo wykonać określone zamówienie. Na wprowadzenie projektowanych regulacji zezwalają przepisy dyrektyw dotyczących

zamówień publicznych, bowiem wyłączenia tego rodzaju są opisane w dyrektywie klasycznej jako wyłączenia, co do których wprowadzenia do krajowego porządku prawnego decyduje kraj członkowski Unii Europejskiej.

Regulacjami dotyczącymi ochrony informacji podczas postępowania o udzielenie zamówienia, tj. w trakcie jego realizacji, jak i po jego zakończeniu, jest projektowany przepis art. 131f. Przepis ten uzależnia przekazanie wykonawcy ubiegającemu się o zamówienie w dziedzinie obronności i bezpieczeństwa informacji niejawnych niezbędnych do wykonania zamówienia od ustalenia, iż wykonawca ten daje rękojmię zachowania tajemnicy informacji niejawnych, w sposób przewidziany w ustawie o ochronie informacji niejawnych. Jednocześnie art. 131f ust. 2 nakłada na zamawiającego obowiązek informowania wykonawcy o obowiązku ochrony informacji niejawnych, które uzyskał w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, jak i po jego zakończeniu. Równocześnie zamawiający będzie mógł nałożyć na wykonawcę obowiązek poinformowania podwykonawców o obowiązku ochrony informacji niejawnych, które uzyskali oni w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia oraz po jego zakończeniu.

Zgodnie z proponowanymi regulacjami zawartymi w przepisie 131g ust. 1 zamawiający będzie określał w opisie przedmiotu zamówienia zamieszczonym w specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub w ogłoszeniu o zamówieniu wymagania związane z realizacją zamówienia. Zamawiający, w celu zapewnienia bezpieczeństwa informacji niejawnych, będzie mógł, w opisie przedmiotu zamówienia, określić wymagania związane z realizacją zamówienia dotyczące m.in. zobowiązania wykonawców i podwykonawców do zachowania poufnego charakteru informacji niejawnych znajdujących się w ich posiadaniu lub z którymi zapoznają się w trakcie realizacji zamówienia i po jego zakończeniu, zgodnie z przepisami o ochronie informacji niejawnych oraz zobowiązania wykonawcy do uzyskania zobowiązania podwykonawców, którym zleci podwykonawstwo w trakcie realizacji zamówienia, do zachowania poufnego charakteru informacji niejawnych znajdujących się w ich posiadaniu lub z którymi zapoznają się w postępowaniu o udzielenie zamówienia i po jego zakończeniu, zgodnie z przepisami o ochronie informacji niejawnych. Przewiduje się także, aby zamawiający miał możliwość określenia, wśród wymagań związanych z realizacją zamówienia, zobowiązania wykonawcy do bezzwłocznego dostarczenia informacji dotyczących nowych podwykonawców, w tym podania ich nazwy (firmy)

i siedziby oraz danych, które umożliwiają zamawiającemu stwierdzenie, że każdy z nich posiada kwalifikacje wymagane do zachowania poufnego charakteru informacji niejawnych, do których mają dostęp lub które zostaną wytworzone w związku z wykonywaniem umowy o podwykonawstwo, a także do zweryfikowania i odsunięcia pracowników wykonawcy, którzy mają brać udział w realizacji zamówienia, zarówno na etapie prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również na etapie realizacji umowy, jeżeli wymaga tego ochrona podstawowych interesów bezpieczeństwa państwa albo jest to konieczne w celu podniesienia bezpieczeństwa realizowanych zamówień.

Równocześnie proponuje się, aby zgodnie z przepisem art. 131g ust. 2, zamawiający określał w opisie przedmiotu zamówienia zamieszczonym w specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub w ogłoszeniu o zamówieniu wymagania związane z realizacją zamówienia. Zamawiający, w celu zapewnienia bezpieczeństwa dostaw, będzie mógł określić w opisie przedmiotu zamówienia wymagania związane z realizacją zamówienia, dotyczące w szczególności zobowiązania wykonawcy do przedłożenia dokumentacji gwarantującej spełnianie wymogów w zakresie wywozu, transferu lub tranzytu towarów związanych z zamówieniem w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, w tym wszelkich dokumentów towarzyszących uzyskanych od danego państwa członkowskiego Unii Europejskiej oraz do określenia ograniczeń obowiązujących zamawiającego w zakresie ujawniania, transferu lub wykorzystania produktów i usług lub rezultatów związanych z tymi produktami i usługami będących wynikiem postanowień dotyczących kontroli wywozu lub bezpieczeństwa, a także do przedłożenia dokumentacji gwarantującej, że organizacja i lokalizacja realizowanych dostaw umożliwiała mu spełnienie wymogów zamawiającego w zakresie bezpieczeństwa dostaw określonych w dokumentacji zamówienia. Jednocześnie zostanie wprowadzona możliwość, aby zamawiający zobowiązał wykonawcę do zagwarantowania, że ewentualne zmiany w realizacji dostaw w trakcie realizacji zamówienia nie wpłyną negatywnie na zgodność z tymi wymogami, do przedłożenia dokumentacji otrzymanej od władz państwowych wykonawcy dotyczącej zapewnienia możliwości realizacji zamówienia w przypadku wzrostu potrzeb zamawiającego, wynikających z sytuacji kryzysowej, a także do zobowiązania wykonawcy do zapewnienia utrzymania, modernizacji lub adaptacji dostaw stanowiących przedmiot zamówienia i do bezzwłocznego informowania zamawiającego o każdej zmianie, jaka zaszła w jego

organizacji, realizacji dostaw lub strategii przemysłowej, mogącej mieć wpływ na jego zobowiązania wobec zamawiającego. Zamawiający będzie także uprawniony do zobowiązania wykonawcy, na uzgodnionych warunkach, do zapewnienia możliwości realizacji zamówienia w przypadku wzrostu potrzeb zamawiającego w wyniku sytuacji kryzysowej oraz do zapewnienia, w przypadku gdy nie będzie on już w stanie zapewnić dostaw zamawiającemu, wszelkich szczególnych środków produkcji części zamiennych, elementów oraz specjalnego wyposażenia testowego, w tym rysunków technicznych, licencji i instrukcji użytkownika. Przy czym powyższe wymagania zamawiającego nie mogą skutkować zobowiązaniem wykonawcy do uzyskania od władz państwa członkowskiego Unii Europejskiej, zobowiązania ograniczającego swobodę tego państwa w zakresie stosowania, zgodnie z odpowiednimi przepisami prawa międzynarodowego lub wspólnotowego, swoich krajowych kryteriów dotyczących zezwoleń na eksport, transfer lub tranzyt.

Jednocześnie zamawiający w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa będą mogli, dokonując opisu przedmiotu zamówienia, posługiwać się normami obronnymi oraz specyfikacjami technicznymi w dziedzinie obronności.

Proponowany przepis art. 131g ust. 3 umożliwi zamawiającemu określenie w opisie przedmiotu zamówienia wymagań związanych z realizacją zamówienia, w zakresie podwykonawstwa, a dotyczących wskazania w ofercie części zamówienia, której wykonanie powierzone zostanie podwykonawcom oraz podania nazw (firm) podwykonawców wraz z przedmiotem umów o podwykonawstwo, dla których są oni proponowani, obowiązku niezwłocznego informowania o wszelkich zmianach dotyczących podwykonawców, które mają miejsce w trakcie wykonywania zamówienia, oraz stosowania przewidzianej dla zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa procedury do wyboru podwykonawców, a także do zawarcia z innymi podmiotami umowy o podwykonawstwo, zgodnie z projektowanym art. 131n ust. 1.

Zgodnie z proponowanym przepisem art. 131h zamawiający będzie mógł udzielać zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa w trybie przetargu ograniczonego albo negocjacji z ogłoszeniem. Jednocześnie proponuje się, aby zamawiający mógł udzielać zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa w trybie dialogu konkurencyjnego, negocjacji bez ogłoszenia albo zamówienia z wolnej ręki, wyłącznie w przypadku wystąpienia okoliczności określonych w projektowanym

rozdziale. Ponadto proponuje się, by zamawiający, w przypadku, o którym mowa w art. 74 ust. 2 Prawa zamówień publicznych, miał możliwość stosowania również licytacji elektronicznej.

Proponuje się, by przesłanką zastosowania trybu dialogu konkurencyjnego było wystąpienie sytuacji, gdy nie jest możliwe udzielenie zamówienia w trybie przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem, ponieważ ze względu na szczególnie złożony charakter zamówienia nie można opisać przedmiotu zamówienia zgodnie z przepisem art. 30 i 31 lub obiektywnie określić uwarunkowań prawnych lub finansowych wykonania zamówienia i jednocześnie cena nie jest jedynym kryterium wyboru oferty najkorzystniejszej.

Proponuje się, by przesłankami zastosowania trybu negocjacji bez ogłoszenia była sytuacja, gdy przedmiotem zamówienia są rzeczy wytwarzane jedynie do celów prac badawczych i rozwojowych, z wyjątkiem produkcji seryjnej mającej na celu osiągnięcie zysku lub pokrycie poniesionych kosztów badań lub rozwoju, a także sytuacja, gdy w postępowaniu prowadzonym uprzednio w trybie przetargu ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem albo dialogu konkurencyjnego nie wpłynął żaden wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, nie zostały złożone żadne oferty lub wszystkie oferty zostały odrzucone na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ze względu na ich niezgodność z opisem przedmiotu zamówienia, a pierwotne warunki zamówienia nie zostały w istotny sposób zmienione. Ponadto tryb ten będzie można zastosować, w sytuacji gdy ze względu na pilną potrzebę udzielenia zamówienia wynikającą z sytuacji kryzysowej nie można zachować terminów, w tym terminów skróconych, określonych dla przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem, oraz w sytuacji, gdy ze względu na pilną potrzebę udzielenia zamówienia niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której wcześniej nie można było przewidzieć, nie można zachować terminów, w tym terminów skróconych, określonych dla przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem, a także gdy przedmiot zamówienia na usługi lub dostawy jest przeznaczony do celów usług badawczych lub rozwojowych, innych niż usługi, o których mowa w przepisie art. 4 pkt 5b oraz w przypadku zamówień związanych ze świadczeniem usług transportu lotniczego i morskiego dla sił zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej, a także sił, do których zadań należy ochrona bezpieczeństwa, związanych z uczestnictwem w misji zagranicznej, jeżeli zamawiający musi zwrócić się o takie usługi do wykonawców,

którzy gwarantują ważność swoich ofert jedynie przez tak krótki okres, że terminy przewidziane dla przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem, w tym skrócone terminy, nie mogą być dotrzymane, lub w postępowaniu prowadzonym uprzednio w trybie przetargu ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem albo dialogu konkurencyjnego wszystkie oferty zostały odrzucone, pod warunkiem że pierwotne warunki zamówienia nie zostały w istotny sposób zmienione i zamawiający uwzględni w tym postępowaniu wszystkich wykonawców, którzy podczas wcześniejszego postępowania prowadzonego w trybie przetargu ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem albo dialogu konkurencyjnego złożyli oferty, które nie podlegały odrzuceniu.

Zgodnie z proponowanym przepisem art. 131h ust. 6 udzielenie zamówienia w trybie zamówienia z wolnej ręki będzie możliwe w sytuacjach określonych w przepisie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a i b, pkt 5, 8 i 9, także wtedy, gdy ze względu na sytuację kryzysową wymagane jest natychmiastowe wykonanie zamówienia, a nie można zachować terminów określonych dla innych trybów udzielenia zamówienia, w tym terminów skróconych, określonych dla przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem oraz gdy ze względu na wyjątkową sytuację niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której nie mógł on przewidzieć, wymagane jest natychmiastowe wykonanie zamówienia, a nie można zachować terminów określonych dla przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem. Udzielenie zamówienia w trybie zamówienia z wolnej ręki będzie możliwe także wtedy, gdy zamówienie dotyczy dodatkowych dostaw realizowanych przez pierwotnego wykonawcę, których celem jest częściowe wznowienie dostaw lub odnowienie instalacji lub zwiększenie dostaw lub rozbudowa instalacji istniejących, jeżeli zmiana wykonawcy zobowiązywałaby zamawiającego do nabywania materiałów o innych właściwościach technicznych, co powodowałoby niekompatybilność lub nieproporcjonalnie duże trudności techniczne w użytkowaniu i utrzymaniu, przy czym czas trwania takich zamówień nie może przekraczać 5 lat. Udzielenie zamówienia w trybie zamówienia z wolnej ręki będzie możliwe także w sytuacji, gdy w okresie 5 lat od udzielenia zamówienia podstawowego dotychczasowemu wykonawcy usług lub robót budowlanych udzielane jest zamówienie uzupełniające tego samego rodzaju co zamówienie podstawowe, pod warunkiem że zamówienie podstawowe zostało udzielone w trybie przetargu ograniczonego negocjacji z ogłoszeniem albo dialogu konkurencyjnego, a zamówienie uzupełniające było

przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu dla zamówienia podstawowego i jest zgodne z przedmiotem zamówienia podstawowego. Jednocześnie proponuje się, by w nadzwyczajnych okolicznościach związanych z oczekiwanym cyklem życia dostarczonych urządzeń, instalacji lub systemów, a także trudnościami technicznymi, jakie może spowodować zmiana wykonawcy, do zamówień udzielanych w trybie zamówienia z wolnej ręki nie stosowało się, odpowiednio, wymogu, aby czas trwania takiego zamówienia nie przekraczał 5 lat albo wymogu udzielenia zamówienia w okresie 5 lat od udzielenia zamówienia podstawowego.

Proponuje się również uregulowanie możliwości zawierania umów ramowych. Zgodnie z projektowanym przepisem art. 131i zamawiający, udzielając zamówienia w dziedzinie obronności i bezpieczeństwa, będzie mógł zawrzeć umowę ramową po przeprowadzeniu postępowania, stosując odpowiednio przepisy dotyczące udzielania zamówienia w trybie przetargu ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem albo dialogu konkurencyjnego, przy czym umowa ta będzie zawierana na okres nie dłuższy niż 7 lat. W przypadku gdy konieczne będzie, ze względu na wystąpienie nadzwyczajnych okoliczności, przy uwzględnianiu oczekiwanego cyklu życia dostarczonych urządzeń, instalacji lub systemów, a także trudności technicznych, jakie może spowodować zmiana wykonawcy, zawarcie umowy ramowej na okres dłuży, będzie to możliwe pod warunkiem, że zamawiający poda w ogłoszeniu o udzieleniu zamówienia uzasadnienie przedmiotowych nadzwyczajnych okoliczności. Równocześnie do umowy ramowej odpowiednie zastosowanie będzie miał przepis art. 101.

Zgodnie z proponowanymi przepisami zamawiający, udzielając zamówienia w trybie przetargu ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem albo dialogu konkurencyjnego, będzie zapraszał do składania odpowiednio ofert, ofert wstępnych albo udziału w dialogu wykonawców, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu, w liczbie określonej w ogłoszeniu zapewniającej konkurencję, nie mniejszej niż 3. Natomiast w przypadku gdy liczba wykonawców, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu jest zbyt niska, aby zapewnić rzeczywistą konkurencję, zamawiający będzie mógł albo zawiesić postępowanie i ponownie opublikować ogłoszenie o zamówieniu, określając, z zastosowaniem przepisów dotyczących terminów składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia, nowy termin składania wniosków odpowiednio w trybie przetargu ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem albo dialogu konkurencyjnego oraz informując o tym wykonawców,



którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu, albo unieważnić postępowanie i wsząć nowe postępowanie o udzielenie zamówienia. Przy czym zamawiający będzie obowiązany do zaproszenia do udziału w postępowaniu wszystkich wykonawców, którzy odpowiedzieli na pierwsze lub drugie ogłoszenie o zamówieniu i spełniają warunki udziału w postępowaniu.

W projektowanych przepisach ustawy zaproponowano także, by w przypadku zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa kryteriami oceny ofert były cena albo cena i inne kryteria odnoszące się do przedmiotu zamówienia, w szczególności kryteria, o których mowa w art. 91 ust. 2 lub kryteria takie, jak koszt cyklu życia produktu, rentowność, serwis posprzedażny i pomoc techniczna, bezpieczeństwo dostaw, interoperacyjność oraz właściwości operacyjne, określone w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a zamawiający, udzielając zamówienia w trybie przetargu ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego albo negocjacji bez ogłoszenia, w specyfikacji istotnych warunków zamówienia określał kryteria oceny ofert wraz z ich opisem, podaniem znaczenia tych kryteriów oraz sposobem oceny ofert. Do zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa przepisów wykonawczych wydanych na podstawie art. 91 ust. 8 nie będzie się stosowało.

W celu zapewnienia bezpieczeństwa państwa zaproponowano, w przepisie art. 131l, regulację, zgodnie z którą zamawiający będzie mógł odrzucić ofertę na podstawie przesłanek odrzucenia oferty innych niż przesłanki, o których mowa w art. 89 ust. 1, a także unieważnić postępowanie na podstawie przesłanek unieważnienia postępowania innych niż przesłanki, o których mowa w art. 93 ust. 1 i 1a, pod warunkiem że przesłanki te określi w ogłoszeniu o zamówieniu i w specyfikacji istotnych warunków zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący oraz zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Jednocześnie umożliwiono wykonawcy wystąpienie do zamawiającego z wnioskiem o wyjaśnienie przesłanek odrzucenia oferty lub przesłanek unieważnienia postępowania określonych przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu i w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Równocześnie, zgodnie z proponowanym brzmieniem przepisu art. 131l ust. 4, o unieważnieniu postępowania z powodu wystąpienia ww. przesłanek zamawiający będzie zawiadamiał wykonawców, którzy ubiegali się o udzielenie zamówienia – w przypadku unieważnienia postępowania przed upływem terminu

składania ofert oraz wykonawców, którzy złożyli oferty – w przypadku unieważnienia postępowania po upływie terminu składania ofert. Zawiadomienie to powinno zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne.

Zamawiający, zgodnie z proponowanym przepisem art. 131m, będzie mógł zobowiązać wykonawcę do zawarcia umowy o podwykonawstwo, określając, w ogłoszeniu o zamówieniu, przedział wartości obejmujących minimalny i maksymalny procent wartości umowy o zamówienie, który ma być przedmiotem umowy o podwykonawstwo. Łączna wartość umów o podwykonawstwo, które wykonawca będzie zobowiązany zawrzeć, nie może przekroczyć 30% wartości zamówienia udzielonego wykonawcy, przy czym każdy procent wartości umowy o podwykonawstwo mieszczący się w ww. przedziale będzie uznawany za spełniający wymogi dotyczące podwykonawstwa, które wykonawca jest zobowiązany zlecić podwykonawcy. Jednocześnie, na żądanie zamawiającego, wykonawca będzie obowiązany wskazać w ofercie część zamówienia, którą powierzy podwykonawcom, w celu spełnienia obowiązku zawarcia umowy o podwykonawstwo.

Do zawarcia umowy o podwykonawstwo będą miały zastosowanie przepisy projektowanego rozdziału, przy czym umowa o podwykonawstwo będzie zawierana w zakresie procentowej wartości umowy o zamówienie, jakiej wymaga od wykonawcy zamawiający, a powierzenie wykonania zamówienia podwykonawcom nie zwolni wykonawcy wobec zamawiającego z odpowiedzialności za wykonanie zamówienia.

Zgodnie z proponowanym przepisem art. 131n wykonawca, w ofercie, będzie mógł zaproponować realizację w ramach podwykonawstwa części wartości umowy o zamówienie, która wykracza poza 30-procentowy przedział. Jednocześnie wykonawca taki, na żądanie zamawiającego, będzie zobowiązany do wskazania w ofercie części zamówienia, którą zamierza powierzyć podwykonawcom oraz podaje nazwy (firmy) podwykonawców, jeżeli zostali wybrani.

W celu zapewnienia bezpieczeństwa państwa zaproponowano regulację, zgodnie z którą zamawiający, w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa albo w czasie wykonywania umowy w sprawie zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, może odmówić wyrażenia zgody na zawarcie umowy z podwykonawcą zaproponowanym przez wykonawcę w przypadku niespełnienia przez podwykonawcę warunków udziału w postępowaniu

przewidzianych dla wykonawcy zamówienia. Do oceny spełnienia przez podwykonawcę ww. warunków należało będzie stosowanie odpowiednio opisu przedmiotu zamówienia w postępowaniu dotyczącym wyboru wykonawcy, mając na uwadze opis przedmiotu umowy o podwykonawstwo. Równocześnie wprowadzona zostanie regulacja, zgodnie z którą zamawiający będzie zobowiązany do zawiadomienia wykonawcy o powodach odmowy wyrażenia zgody na zawarcie umowy z podwykonawcą, wskazując warunki udziału w postępowaniu, których proponowany podwykonawca nie spełnia.

Proponuje się, by wykonawca zobowiązany do zawarcia umowy o podwykonawstwo wszczynał postępowanie w sprawie wyboru podwykonawców, zamieszczając ogłoszenie o zamówieniu na podwykonawstwo, stosując odpowiednio przepisy o ogłoszeniu zamówienia, o ile nie zachodzi co najmniej jedna z przesłanek udzielenia zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia lub zamówienia z wolnej ręki (w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa). W ogłoszeniu tym wykonawca będzie opisywał sposób dokonywania oceny spełnienia warunków przez podwykonawcę. Jednocześnie wykonawca będzie mógł zamieścić w Biuletynie Zamówień Publicznych lub przekazać Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy o podwykonawstwo części zamówienia udzielonego wykonawcy, którego wartość jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie przepisu art. 11 ust. 8.

Zgodnie z proponowanym przepisem art. 131r wykonawca będzie mógł spełnić wymagania zamawiającego dotyczące wyboru podwykonawcy także przez zawarcie umowy ramowej w sprawie powierzenia podwykonawstwa.

Jednocześnie do ustalania wartości zamówienia na podwykonawstwo odpowiednie zastosowanie będą miały przepisy art. 32 – 35.

W przypadku powierzenia wykonania części zamówienia udzielonego wykonawcy, jeżeli wartość umowy o podwykonawstwo jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, wykonawca, zawierając umowę o podwykonawstwo, będzie zobowiązany do stosowania zasady Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej w szczególności dotyczące równego traktowania, uczciwej konkurencji i przejrzystości.

Wykonawca nie będzie udzielał zamówienia o podwykonawstwo, jeżeli żaden z podwykonawców biorących udział w postępowaniu w sprawie wyboru podwykonawców nie spełnia warunków udziału w postępowaniu lub żadna z ofert złożonych przez podwykonawców biorących udział w postępowaniu w sprawie wyboru podwykonawców nie spełnia wymagań określonych w ogłoszeniu o zamówieniu o podwykonawstwo, o ile może to skutkować niespełnieniem przez wykonawcę wymogów wynikających z umowy o zamówienie.

Zgodnie z proponowanymi przepisami podwykonawcą nie będzie przedsiębiorstwo, na które wykonawca może wywierać, bezpośrednio lub pośrednio, dominujący wpływ, przedsiębiorstwo, które może wywierać dominujący wpływ na wykonawcę, przedsiębiorstwo, które jako wykonawca podlega dominującemu wpływowi innego przedsiębiorstwa w wyniku stosunku własności, udziału finansowego lub zasad określających jego działanie w związku z posiadaniem ponad połowy udziałów lub akcji przedsiębiorstwa pozostającego pod dominującym wpływem, lub posiadaniem ponad połowy głosów wynikających z udziałów lub akcji tego przedsiębiorstwa, lub prawem do powoływania ponad połowy składu organu zarządzającego lub nadzorczego tego przedsiębiorstwa, nie będzie także grupa przedsiębiorstw utworzonych w celu uzyskania powierzenia wykonania części zamówienia udzielonego wykonawcy. Za podwykonawcę nie będzie mogło być również uznane przedsiębiorstwo powiązane z ww. grupą, o ile może wywierać, bezpośrednio lub pośrednio, dominujący wpływ, przedsiębiorstwo, które może wywierać dominujący wpływ na wykonawcę, przedsiębiorstwo, które jako wykonawca podlega dominującemu wpływowi innego przedsiębiorstwa w wyniku stosunku własności, udziału finansowego lub zasad określających jego działanie w związku z posiadaniem ponad połowy udziałów lub akcji przedsiębiorstwa pozostającego pod dominującym wpływem, lub posiadaniem ponad połowy głosów wynikających z udziałów lub akcji tego przedsiębiorstwa, lub prawem do powoływania ponad połowy składu organu zarządzającego lub nadzorczego tego przedsiębiorstwa. Jednocześnie wykonawca będzie zobowiązany do podania w ofercie wykazu przedsiębiorstw, które nie mogą być uznane za podwykonawców, i aktualizuje go po zaistnieniu zmian w stosunkach między przedsiębiorstwami.

Proponuje się, by w postępowaniu o udzielenie zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa w zakresie udzielania informacji, przepisy art. 8 ust. 3, art. 51 ust. 1a, art. 57 ust. 1, art. 60d ust. 1, art. 92 i art. 93 ust. 3 i 5 stosowało się odpowiednio,

jednakże w ten sposób, by zamawiający mógł odmówić udzielenia informacji, jeżeli jej ujawnienie mogłoby utrudnić stosowanie przepisów prawa lub byłoby sprzeczne z interesem publicznym, w szczególności z interesami związanymi z obronnością lub bezpieczeństwem, lub mogłoby szkodzić zgodnym z prawem interesom handlowym wykonawców publicznych lub prywatnych, lub mogłoby zaszkodzić uczciwej konkurencji pomiędzy nimi. Jednocześnie proponuje się, by wykonawca mógł przedstawić inny dokument, potwierdzający w sposób wystarczający spełnianie opisanego przez zamawiającego warunku, jeżeli z uzasadnionej przyczyny wykonawca nie może przedstawić dokumentów dotyczących posiadanej wiedzy, doświadczenia, dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym lub osobami zdolnymi do wykonania zamówienia wymaganych przez zamawiającego. Ponadto proponuje się, by podmioty uczestniczące w postępowaniu mogły się zapoznać z dokumentami niejawnymi w czytelni w kancelarii tajnej zamawiającego, pod warunkiem posiadania poświadczenia bezpieczeństwa zgodnie z przepisami o ochronie informacji niejawnych.

Proponuje się, zgodnie z projektowanym przepisem art. 151b, rozszerzenie dopuszczalności udzielania zaliczek w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa w stosunku do możliwości wynikających z przepisu art. 151a ustawy – Prawo zamówień publicznych. Zamawiający udzielający zamówień w dziedzinie obronności i bezpieczeństwa będą uprawnieni przewidzieć stosowanie zaliczek zarówno w okolicznościach wskazanych obecnie w treści przepisu art. 151a Pzp, jak również w przypadku udzielania zamówień na usługi lub dostawy oraz udzielania wszystkich rodzajów zamówień w trybach negocjacji bez ogłoszenia albo zamówienia z wolnej ręki. W celu zagwarantowania racjonalnego wydatkowania środków budżetowych udzielanie zaliczek w zamówieniach w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, niezależnie od trybu i rodzaju, będzie uzależnione od zastosowania wymagań przewidzianych w przepisie art. 151a ust. 4 – 7 ustawy – Prawo zamówień publicznych. Ponadto, zgodnie z projektowanymi przepisami, w przypadku udzielania zamówień w trybach negocjacji bez ogłoszenia albo zamówienia z wolnej ręki zamawiający nie będzie mógł jednorazowo udzielać zaliczek w wysokości większej niż 25% wartości wynagrodzenia wykonawcy. Projekt przepisów będzie również przewidywał uregulowanie, w myśl którego zasady udzielania zaliczek w trybach negocjacji bez ogłoszenia albo zamówienia z wolnej ręki będą określone przez zamawiającego już w chwili rozpoczęcia postępowania o udzielenie zamówienia w zaproszeniu do udziału

w negocjacjach i będą pozostawały niezmiennie w toku realizacji umowy w sprawie zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa.

Zgodnie z proponowanym brzmieniem art. 161 ust. 3 kontrolę przeprowadza się w siedzibie Urzędu, z tym że kontrolę udzielania zamówień dotyczącą dokumentów zawierających informację niejawną, której nadano klauzulę „tajne” albo „ściśle tajne”, można przeprowadzić w siedzibie zamawiającego.

W projektowanym przepisie art. 173 ust. 3a uregulowana została sytuacja, gdy Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej (KIO) lub wiceprezesowi KIO odmówiono wydania albo cofnięto poświadczenie bezpieczeństwa, o którym mowa w ustawie z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych.

Zgodnie z projektowanym przepisem art. 183 ust. 2a w postępowaniu odwoławczym dotyczącym zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa zakaz zawarcia umowy będzie mógł zostać uchylony, jeżeli niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego, w szczególności w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

W celu zabezpieczenia informacji prawnie chronionych zaproponowano zmianę brzmienia przepisu art. 189 ust. 6 oraz dodanie ust. 7 – 9. Zgodnie z propozycją KIO, na wniosek strony lub z urzędu, będzie ona wyłączała jawność rozprawy w całości lub w części, jeżeli przy rozpoznawaniu odwołania może być ujawniona informacja stanowiąca tajemnicę chronioną na podstawie odrębnych przepisów, inna niż informacja niejawna w rozumieniu przepisów o ochronie informacji niejawnych. Ponadto KIO będzie rozpoznawała odwołania na posiedzeniu niejawnym, jeżeli przy rozpoznaniu odwołania może być ujawniona informacja niejawna w rozumieniu przepisów o ochronie informacji niejawnych. Jednocześnie KIO będzie mogła podjąć decyzję o rozpatrzeniu odwołania na rozprawie, której jawność wyłączono w całości, jeżeli przemawia za tym ważny interes strony. Natomiast w przypadku wniesienia odwołania dotyczącego postępowania o udzielenie zamówienia w dziedzinach

obronności i bezpieczeństwa, którego dokumentacja zawiera informacje niejawne, Prezes Urzędu, na wniosek Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, mając na uwadze zapewnienie ochrony informacji niejawnych, będzie wskazywał miejsce rozpoznania odwołania przez Krajową Izbę Odwoławczą.

Dodatkowo, w celu zabezpieczenia poufności informacji prawnie chronionych, została przewidziana regulacja, zgodnie z którą członkowie Izby będą zobowiązani do zachowania poufności informacji niejawnych lub innych informacji zawartych w dokumentach przekazanych przez strony i uczestników postępowania oraz przystępujących do postępowania odwoławczego i działania w postępowaniu odwoławczym zgodnie z interesami w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa.

Jednocześnie, w celu ochrony interesu publicznego, w szczególności dotyczącego obronności i bezpieczeństwa państwa, zaproponowano, by KIO nie mogła unieważnić umowy, jeżeli mogłoby to stanowić istotne zagrożenie dla szerszego programu obrony i bezpieczeństwa niezbędnego ze względu na interesy związane z bezpieczeństwem Rzeczypospolitej Polskiej.

Część ogólna dotycząca propozycji regulacji wykraczających poza implementację dyrektywy obronnej

Celem projektowanej części ustawy niezwiązanej bezpośrednio z implementacją dyrektywy obronnej jest zapewnienie większej elastyczności zamawiającym przy udzielaniu zamówień publicznych (klasycznych, sektorowych i obronnych) oraz zwiększenia transparentności udzielania zamówień publicznych, a także wprowadzenie zmian korygujących do ustawy – Prawo zamówień publicznych, które są wynikiem dokonanych analiz i przeglądu ustawy – Prawo zamówień publicznych pod kątem zgodności z ciągle zmieniającym się prawem europejskim w tym zakresie (m.in. z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, obecnie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej).

Najważniejsze regulacje niezwiązane bezpośrednio z implementacją dyrektywy obronnej dotyczą:

W zakresie dotyczącym prawa unijnego:

- 1) modyfikacji definicji pojęć „roboty budowlane” oraz „obiekt budowlany”

- nowe brzmienie definicji w pełni będzie odpowiadało definicjom zawartym w dyrektywach dotyczących zamówień publicznych;
- 2) wprowadzenia przepisu umożliwiającego zamawiającemu, przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia, zwrócenie się do podmiotów trzecich o doradztwo lub udzielenie informacji w zakresie niezbędnym do przygotowania opisu przedmiotu zamówienia oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub określenia warunków umowy (dialog techniczny);
  - 3) rozszerzenia zakresu informacji zamieszczanych w rocznym sprawozdaniu o udzielonych zamówieniach publicznych o informacje o charakterze statystycznym dotyczące zamówień, które zostały udzielone na podstawie wyłączenia obowiązku stosowania ustawy;
  - 4) zobowiązania zamawiającego do stosowania, przy udzielaniu zamówienia sektorowego poniżej progów unijnych, traktatowych zasad przejrzystości, uczciwej konkurencji i równego traktowania;
  - 5) wprowadzenia, przy zamówieniach sektorowych, możliwości tworzenia i utrzymywania systemów kwalifikowania wykonawców, tj. prowadzeniu przez zamawiającego wykazu wykonawców spełniających wcześniej ustalone przez zamawiającego kryteria;
  - 6) poszerzenia zakresu kryteriów prekwalifikacji stosowanych przez zamawiających w celu wyłonienia wykonawców zaproszonych do kolejnego etapu w trybie przetargu ograniczonego, dialogu konkurencyjnego oraz negocjacji z ogłoszeniem o możliwość stosowania innych, obok kryteriów odnoszących się do spełniania w największym stopniu warunków udziału w postępowaniu dotyczących najczęściej wiedzy i doświadczenia, kryteriów niedyskryminacyjnych.

Pozostałe najważniejsze zmiany dotyczą:

- 1) doprecyzowania oraz rozszerzenia przesłanek wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego – przepisy będą się odnosiły m.in. do wykonawców powiązanych ze sobą w przypadku złożenia odrębnych ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w tym samym postępowaniu;



- 2) umożliwienia zamawiającemu zobowiązania wykonawcy będącego koncesjonariuszem robót budowlanych do zawarcia z innymi podmiotami umowy o podwykonawstwo stanowiącej co najmniej 30% wartości koncesji.

Proponowane zmiany przyczynią się do:

- 1) wsparcia rozwiązań innowacyjnych;
- 2) wsparcia małych i średnich przedsiębiorstw;
- 3) poszerzenia wartości rynku zamówień publicznych otwartych na konkurencję;
- 4) zwiększenia przejrzystości systemu zamówień publicznych.

#### 1. Zamówienia publiczne jako instrument wsparcia rozwiązań innowacyjnych

Zamówienia publiczne stanowią m.in. instrument wspierania innowacyjności, prowadzącej do zwiększenia potencjału przedsiębiorstw oraz gospodarki. Stąd też ustawa oprócz norm sprzyjających innowacyjności, które obecnie obowiązują (np. dopuszczalności stosowania dialogu konkurencyjnego, opisu przedmiotu zamówienia poprzez wskazanie wymagań funkcjonalnych oraz kryteriów oceny ofert), powinna w szerszy sposób niż dotychczas motywować zamawiających do wspierania innowacyjności poprzez zamówienia. W powyższym celu proponuje się wdrożenie w ustawie – Prawo zamówień publicznych normy dopuszczającej posługiwanie się przez zamawiających dialogiem technicznym, który pozwoli na uzyskanie doradztwa w zakresie najlepszych, najnowocześniejszych i najkorzystniejszych technicznie, technologicznie, organizacyjnie i ekonomicznie rozwiązań mogących służyć realizacji potrzeb zamawiającego i być przedmiotem udzielanego zamówienia publicznego.

Zauważyć należy, że omawiana propozycja jest zgodna z opracowanym przez Ministerstwo Gospodarki we współpracy z Urzędem Zamówień Publicznych dokumentem „Nowe podejście do zamówień publicznych. Zamówienia publiczne a małe i średnie przedsiębiorstwa, innowacje i zrównoważony rozwój” (dokument został przyjęty przez Radę Ministrów dnia 8.04.2008 r.) który stanowi, iż:

- efektywne wykorzystanie systemu zamówień publicznych dla kreowania popytu na produkty innowacyjne jest jednym z instrumentów systemu wsparcia innowacyjności przedsiębiorstw, a zasadniczą przewagą tego instrumentu jest jego „bezkosztowy” charakter dla budżetu państwa oraz duża możliwość

oddziaływania (wielkość rynku zamówień publicznych w Polsce w 2006 r. wyniosła 80 mld PLN, co stanowi ok. 7,6% PKB z roku 2006),

- nowoczesny system zamówień publicznych może zostać wykorzystany do zwiększania popytu na rozwiązania innowacyjne, bez tworzenia nadmiernych obciążeń regulacyjnych; może to następować m.in. poprzez taką specyfikację wymagań funkcjonalnych, która pozostawia przedsiębiorstwom możliwie dużo swobody w przedstawianiu innowacyjnych rozwiązań; tymczasem racjonalne gospodarowanie środkami publicznymi bardzo często ogranicza się do stosowania kryterium najniższej ceny w procesie udzielania zamówień publicznych, zamiast innowacyjności i nowoczesności oferowanych przez przedsiębiorców produktów lub usług.

Dialog techniczny przewidziany jest w motywie 8 dyrektywy klasycznej i dotychczas nie został implementowany do polskich przepisów pomimo powyżej wskazanych zalet.

Dodatkowo istotne jest wdrożenie dialogu technicznego ze względu na zwiększenie przejrzystości na etapie przygotowywania postępowania o zamówienie publiczne. Zakłada się, iż informacja o przeprowadzeniu dialogu technicznego oraz podmiotów, z usług których skorzystał zamawiający, będzie upubliczniana na etapie wszczęcia postępowania o zamówienie publiczne.

Jednocześnie należy podkreślić, iż przedstawiona powyżej propozycja jest zgodna z projektem stanowiska rządu w odniesieniu do dokumentu pozalegisłacyjnego UE Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów: europejska agenda cyfrowa (COM(2010) 245).

2. Zamówienia publiczne jako instrument wsparcia małych i średnich przedsiębiorstw  
Proponuje się również zmiany mające na celu zwiększanie udziału małych i średnich przedsiębiorców w rynku zamówień publicznych. W powyższym celu proponuje się wdrożenie norm, zgodnie z którymi:
  - (1) zostanie przewidziana możliwość zobowiązania koncesjonariusza robót budowlanych do udzielenia podwykonawcom zamówień o wartości odpowiadającej co najmniej 30% wartości umowy koncesji,

(2) rozszerzone zostaną możliwości stosowania metod prekwalfikacji wykonawców w trybie przetargu ograniczonego, dialogu konkurencyjnego oraz negocjacji z ogłoszeniem w oparciu o obiektywne i niedyskryminacyjne kryteria.

Powyższa propozycja sprzyja realizacji założeń przedstawionych w dokumencie opracowanym przez Ministerstwo Gospodarki we współpracy z Urzędem Zamówień Publicznych pn. „Nowe podejście do zamówień publicznych. Zamówienia publiczne a małe i średnie przedsiębiorstwa, innowacje i zrównoważony rozwój” (dokument został przyjęty przez Radę Ministrów dnia 8.04.2008 r.), który stanowi podstawę do ukierunkowania rozwoju systemu zamówień publicznych w Polsce na rzecz zwiększania: (1) udziału MSP w systemie zamówień publicznych, (2) popytu na innowacyjne produkty oraz (3) wykorzystania przyjaznych środowisku produktów zamawianych w systemie zamówień publicznych, (4) stopnia wykorzystania narzędzi elektronicznych w procesie udzielania zamówień publicznych, jednocześnie (5) zwracając uwagę na kwestie społeczne. Zauważyć należy, iż propozycja ta jest także zgodna z treścią załącznika 1 do dokumentu pn. Założenia do Krajowego Programu Reform na rzecz realizacji Strategii „Europa2020” oraz wpisuje się w politykę deregulacyjną Rządu.

### 3. Poszerzenie wartości rynku zamówień publicznych otwartych na konkurencję

Zapewnienie zgodności polskiego prawa z TFUE oraz orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w zakresie zamówień, do których nie stosuje się dyrektyw unijnych, wymaga uregulowania w Prawie zamówień publicznych kwestii udzielania tzw. zamówień „sektorowych” o wartości poniżej progów unijnych.

Proponuje się zatem, aby przy udzielaniu powyższych zamówień zamawiający byli zobowiązani do przestrzegania zasad traktatowych dotyczących równego traktowania wykonawców, zachowania uczciwej konkurencji oraz przejrzystości. Obowiązek powyższy wynika z dyrektywy sektorowej 2004/17/WE (motyw 9), stosownie do której dla zamówień, których wartość jest niższa od wartości zobowiązującej do stosowania dyrektywy, wskazane jest odwołanie się do orzecznictwa wypracowanego przez Trybunał Sprawiedliwości, zgodnie z którym zastosowanie mają reguły i zasady Traktatu dotyczące równego traktowania,

niedyskryminacji, wzajemnego uznawania, proporcjonalności i przejrzystości.

#### 4. Zwiększenie przejrzystości systemu zamówień publicznych

W celu zwiększenia transparentności systemu zamówień publicznych, a także w celu umożliwienia Prezesowi Urzędu Zamówień Publicznych wykonania obowiązków statystycznych określonych przepisami unijnymi, m.in. art. 75 dyrektywy klasycznej, proponuje się, aby zamawiający podawali w rocznym sprawozdaniu o udzielonych zamówieniach ogólne informacje na temat zamówień publicznych, które zostały udzielone z pominięciem procedur przewidzianych w ustawie – Prawo zamówień publicznych (tj. informację o liczbie udzielonych zamówień i kwocie na nie przeznaczonej). Wiedza ta jest niezbędna z punktu widzenia określenia skali zjawiska i wypełniania przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych obowiązku informowania Komisji Europejskiej o wartości zamówień udzielanych poza procedurami uregulowanymi w Prawie zamówień publicznych oraz oceny ryzyka nadużywania przesłanek upoważniających do odstąpienia od stosowania ustawy – Prawo zamówień publicznych. Jest to także istotne z punktu widzenia zapewnienia prawidłowości wydatkowania środków z funduszy unijnych.

Część szczegółowa dotycząca propozycji regulacji wykraczających poza implementację dyrektywy obronnej

Propozycja przepisów modyfikujących pojęcia „obiekt budowlany” oraz „roboty budowlane”, a także propozycja przepisu upoważniającego Prezesa Rady Ministrów do określenia, w drodze rozporządzenia, wykazu robót budowlanych, stanowi implementację dyrektywy klasycznej oraz sektorowej do polskiego systemu prawnego. Obecnie obowiązujące przepisy, odwołujące się wprost do definicji ww. pojęć określonych w przepisach Prawa budowlanego, nie w pełni są spójne z prawem unijnym, a więc celem nowelizacji jest pełne dostosowanie prawa polskiego do prawa unijnego. Jednocześnie należy zauważyć, iż treść ww. rozporządzenia, którego przepisy będą precyzowały treść omawianych pojęć, będzie determinowana treścią dyrektyw unijnych dotyczących zamówień publicznych. Należy podkreślić, iż projektowane definicje ww. pojęć będą używane wyłącznie na gruncie ustawy Pzp, tym samym nie będą miały wpływu na rozumienie tych pojęć w innych aktach normatywnych zawierających ich definicję oraz na interpretację przepisów budowlanych, czy też przepisów dotyczących podatków oraz kwalifikowania wydatków.

Celem modyfikacji przesłanki wykluczenia wykonawcy, określonej przepisem art. 24 ust. 1 pkt 1, w związku z wyrządzeniem szkody zamawiającemu niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zamówienia, która została potwierdzona prawomocnym orzeczeniem sądu, tj. propozycja przepisu, zgodnie z którym wykluczeniu podlegają wykonawcy, którzy wyrządzili szkodę albo są zobowiązani do zapłaty kary umownej w wysokości minimum 5% wartości realizowanego zamówienia publicznego, jest zapewnienie, aby sankcja wykluczenia z postępowań o udzielenie zamówienia była proporcjonalna w stosunku do popełnionego przez danego wykonawcę deliktu, w szczególności by nie podlegali wykluczeniu wykonawcy, którzy w sposób nieistotny uchybili zobowiązaniom umownym.

Jednocześnie proponuje się wprowadzenie nowej przesłanki wykluczania przez każdego zamawiającego wykonawcy, z którym którykolwiek zamawiający rozwiązał albo wypowiedział umowę w sprawie zamówienia publicznego albo odstąpił od umowy w sprawie zamówienia publicznego, której wartość dla robót budowlanych była równa lub przekraczała wyrażoną w złotych równowartość kwoty 20 000 000 euro, a dla dostaw lub usług – 10 000 000 euro, z powodu okoliczności, za które wykonawca ponosi odpowiedzialność, jeżeli rozwiązanie albo wypowiedzenie umowy albo odstąpienie od niej nastąpiło w okresie 3 lat przed wszczęciem postępowania, a wartość niezrealizowanego zamówienia wyniosła co najmniej 5% wartości umowy. Projektowana podstawa wykluczenia będzie miała zastosowanie, podobnie jak ma to miejsce obecnie przy wykluczeniu wykonawcy przewidzianym w przepisie art. 24 ust. 1 pkt 1, we wszystkich postępowaniach prowadzonych przez każdego zamawiającego. Na podstawie tego przepisu zamawiający będzie wykluczał wykonawcę także w przypadku, gdy rozwiązanie, wypowiedzenie lub odstąpienie od umowy zostało dokonane przez innego zamawiającego. W odróżnieniu jednak od art. 24 ust. 1 pkt 1a, przepis ten będzie dotyczył wyłącznie rozwiązania, wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy dotyczącej zamówień o wartościach równych lub wyższych najwyższym progom przewidzianym w ustawie, tj. dla robót budowlanych 20 000 000 euro, a dla dostaw lub usług 10 000 000 euro.

W związku z wprowadzeniem przepisu art. 24 ust. 1 pkt 1b ustawy, konieczne jest przewidzenie regulacji zobowiązujących zamawiającego do niezwłocznego informowania o rozwiązaniu, wypowiedzeniu lub odstąpieniu od umowy innych zamawiających za pośrednictwem wykazu prowadzonego przez Prezesa Urzędu. W tym

celu zamawiający będzie zobowiązany do przedłożenia dokumentów potwierdzających rozwiązanie, wypowiedzenie albo odstąpienie od umowy, danych dotyczących umowy oraz informacji dotyczących oznaczenia wykonawcy, obejmujących w odniesieniu do osób fizycznych – imię i nazwisko, numer PESEL oraz miejsce zamieszkania, a jeżeli prowadzi działalność gospodarczą także firmę, adres prowadzenia działalności gospodarczej oraz numer wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, a w odniesieniu do osób prawnych oraz jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej – firmę oraz siedzibę, a także numer wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego (projektowany art. 24b). Następstwem powyższych zmian jest uzupełnienie przepisów dotyczących zadań Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w zakresie prowadzenia wykazu wykonawców (projektowany art. 154 pkt 5b) oraz przepisów dotyczących treści zawartych w tym wykazie (projektowany art. 154c), zawierającego wpisy dotyczące informacji na temat wykonawców podlegających wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 1b. Należy podkreślić, iż czynności Prezesa Urzędu związane z prowadzeniem wykazu będą miały charakter materialno-techniczny. Podstawą wykluczenia wykonawcy będzie ustalenie przez zamawiającego, iż zachodzą okoliczności przewidziane w przepisie art. 24 ust. 1 pkt 1b, a nie fakt wpisania wykonawcy przez Prezesa Urzędu do wykazu, który pełnić będzie wyłącznie funkcję informacyjną.

Celem projektowanego przepisu art. 24 ust. 2 pkt 1 i 5 jest ustanowienie jednoznacznej regulacji sankcjonującej niedopuszczalne zachowania dotyczące naruszenia zasady uczciwej konkurencji przy ubieganiu się o zamówienie publiczne. Jednocześnie projektowane przepisy zobowiązują wykonawcę do tego, by wraz z wnioskiem lub ofertą składał listę podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej.

Ponadto, w celu zwiększenia ochrony uczciwej konkurencji, zaproponowano regulacje, zgodnie z którymi zamawiający będzie wykluczał z postępowania o udzielenie zamówienia wykonawcę, który nie złożył wyjaśnień, oraz wykonawcę, który nie złożył listy, o której mowa w art. 26 ust. 2d.

W projektowanym art. 31a przewiduje się możliwość zastosowania przez zamawiającego dialogu technicznego. Celem projektowanej regulacji jest implementowanie norm dotyczących dialogu technicznego przewidzianego w motywie 8 dyrektywy klasycznej i motywie 15 dyrektywy sektorowej. Ponadto projektowana regulacja wiąże się z korzyściami dla zamawiających w zakresie udzielania

innowacyjnych zamówień oraz celowym, racjonalnym i oszczędnym wydatkowaniem środków. Projektowany przepis umożliwi zamawiającym zapoznanie się z najlepszymi, najkorzystniejszymi i najnowszymi rozwiązaniami oraz osiągnięciami technicznymi, technologicznymi i organizacyjnymi w dziedzinie lub na rynku właściwym dla przedmiotu zamówienia planowanego do udzielenia, a także skonfrontowanie potrzeb z możliwościami ich realizacji przez podlegający ciągłym zmianom rynek określonych usług, dostaw lub robót budowlanych. Podkreślić należy, iż przy zastosowaniu dialogu technicznego musi być zachowana zasada uczciwej konkurencji, a wszyscy potencjalni wykonawcy oraz oferowane przez nich rozwiązania w toku dialogu technicznego powinni być traktowani jednakowo. Tym samym korzystanie przez zamawiających z projektowanych przepisów dotyczących dialogu technicznego nie może prowadzić do ograniczenia konkurencji. W tym celu przewidziano przepisy nakładające na zamawiającego obowiązek, zgodnie z którym byłby on obowiązany do zamieszczenia na swojej stronie internetowej informacji o wszczęciu dialogu technicznego oraz o przedmiocie dialogu technicznego, oraz do zamieszczenia informacji o zastosowaniu dialogu technicznego w ogłoszeniu o zamówieniu, którego dialog dotyczył, a dokumentacja z przebiegu dialogu technicznego, w szczególności informacja o podmiotach, które uczestniczyły w dialogu technicznym, oraz o wpływie dialogu technicznego na opis przedmiotu zamówienia, specyfikację istotnych warunków zamówienia lub warunki umowy będzie stanowiła element protokołu postępowania o udzielenie zamówienia. Jednocześnie należy podkreślić, iż uczestnictwo w dialogu technicznym nie jest równoznaczne z koniecznością wykluczenia wykonawcy z uwagi na bezpośrednie wykonywanie czynności.

Propozycja przepisu art. 51 ust. 2 (art. 57 ust. 3 i art. 60d ust. 3) dotyczy poszerzenia zakresu kryteriów prekwalifikacji stosowanych przez zamawiających w celu wyłonienia wykonawców zaproszonych do kolejnego etapu (składania ofert, udziału w negocjacjach albo w dialogu) w trybie przetargu ograniczonego, dialogu konkurencyjnego oraz negocjacji z ogłoszeniem. Projektowany przepis stanowi swoistą implementację motywu 40 dyrektywy klasycznej, stosownie do którego instytucja zamawiająca może ograniczyć liczbę kandydatów w procedurach ograniczonych lub negocjacyjnych oraz w przypadku dialogu konkurencyjnego. Ograniczenie liczby kandydatów odbywa się na podstawie obiektywnych kryteriów wskazanych w ogłoszeniu o zamówieniu. Te obiektywne kryteria niekoniecznie implikują punktację.

Projektowany przepis ma służyć przede wszystkim zwiększeniu szans na zaproszenie do udziału w następnym etapie postępowania małych i średnich przedsiębiorstw, jak również handlu referencjami, którym sprzyja wymaganie od wykonawców spełniania warunków udziału w postępowaniu w największym stopniu. Należy podkreślić, iż projektowany przepis, w celu zapewnienia pełnej przejrzystości postępowania, nakłada na zamawiającego obowiązek zamieszczania informacji o sposobie prekwalfikacji w ogłoszeniu o zamówieniu.

Propozycje przepisów dotyczących rozszerzenia zakresu sprawozdawczości mają na celu zapewnienie większej transparentności udzielania zamówień publicznych oraz umożliwienie Prezesowi Urzędu Zamówień Publicznych wykonania obowiązków statystycznych określonych przepisami unijnymi, m.in. art. 75 dyrektywy klasycznej. Obecnie istniejący obowiązek zostanie poszerzony o informacje o zamówieniach publicznych, które zostały udzielone na podstawie wyłączenia obowiązku stosowania tej ustawy na podstawie przepisu art. 4 pkt 1 – 3 i 6 – 13, art. 136 – 138 Pzp, oraz informacje o zamówieniach publicznych, których wartość nie przekracza wielkości, o której mowa w art. 4 pkt 8 Pzp. Zgodnie z projektowanymi przepisami obowiązek ten obejmuje przede wszystkim podawanie informacji ogólnych o charakterze statystycznym.

Proponowane brzmienie art. 131 ust. 3 stanowi odzwierciedlenie art. 63 ust. 2 dyrektywy 2004/18, który formułuje zasadę, zgodnie z którą koncesjonariusz niebędący zamawiającym, udzielając zamówień związanych z wykonywaniem koncesji stronom trzecim, zobowiązany jest do stosowania określonych reguł dotyczących m.in. publikacji ogłoszenia czy terminów na składanie wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz ofert. Przepis ten ma na celu zapewnienie poszanowania podstawowych zasad konkurencji i przejrzystości w przypadku zamówień udzielanych przez koncesjonariusza. Zgodnie z dyrektywą za strony trzecie nie są uważane przedsiębiorstwa powiązane z koncesjonariuszem ani grupy przedsiębiorstw utworzone w celu uzyskania koncesji. Obowiązek wynikający z art. 63 dyrektywy nie dotyczy zatem przedsiębiorstw pozostających z koncesjonariuszem w stosunku zależności ani wykonawców, których zdolność do realizacji koncesji oraz spełnianie warunków udziału w postępowaniu zostały zweryfikowane na etapie postępowania o udzielenie koncesji. Jednocześnie należy wskazać, że art. 63 dyrektywy klasycznej nie wyklucza możliwości powoływania się przez wykonawców na etapie ubiegania się o koncesję na



zasoby podmiotów trzecich w celu wykazania, że spełniają oni warunki udziału w postępowaniu. W takim wypadku wykonawca ubiegający się o udzielenie koncesji zobowiązany jest do wykazania, że na etapie realizacji zamówienia będzie dysponował stosownymi zasobami innego podmiotu. Weryfikacja zdolności do realizacji koncesji, w tym dysponowania odpowiednimi zasobami, dokonywana jest już na etapie postępowania o udzielenie koncesji. Z tego względu nie jest zasadne ponowne poddawanie tego rodzaju ocenie, w toku odrębnej procedury, podmiotów na zasobach których polega wykonawca. W związku z tym należy uznać, że przepis art. 63 ust. 2 dyrektywy klasycznej odnosi się jedynie do podmiotów, które nie były wskazywane przez wykonawcę na etapie postępowania o udzielenie koncesji, a zatem nie były poddawane ocenie w toku konkurencyjnej procedury. Przepis ten nie będzie miał zatem zastosowania również do podmiotów trzecich, na zasobach których wykonawca polega, ubiegając się o koncesję, mimo że nie zostały one wymienione wprost w art. 63 dyrektywy klasycznej. Modyfikacja brzmienia art. 131 ust. 3 ma na celu doprecyzowanie powyższej kwestii w celu wyeliminowania pojawiających się w tym względzie wątpliwości interpretacyjnych.

Projektowane przepisy art. 131 ust. 4 – 6 dające zamawiającemu prawo do – o ile uzna to w danej sytuacji za właściwe rozwiązanie – zobowiązania wykonawcy będącego koncesjonariuszem robót budowlanych do zawarcia z innymi podmiotami umowy o podwykonawstwo stanowiącej co najmniej 30% wartości koncesji, mają na celu umożliwienie zwiększenia udziału małych i średnich przedsiębiorstw w realizacji tego rodzaju zamówień publicznych (zwykle ich wartość znacznie przekracza tzw. progi unijne), a także powinno się przyczynić do wzrostu konkurencji na rynku, co w konsekwencji powinno spowodować obniżenie wysokości cen przy równoczesnej poprawie jakości oferowanych usług. Jednocześnie projektowany przepis jednoznacznie wskazuje, iż umowy zawarte między wykonawcami w celu wspólnego ubiegania się o udzielenie koncesji, umowy z podmiotami będącymi w stosunku do wykonawcy podmiotami dominującymi lub zależnymi, a także podmiotami, na zasobach których koncesjonariusz polegał, zgodnie z przepisem art. 18 ust. 3 ustawy z dnia 9 stycznia 2009 r. o koncesji na roboty budowlane lub usługi, ubiegając się o uzyskanie koncesji na roboty budowlane, nie będą uważane za umowy o podwykonawstwo. Zostanie także wprowadzony obowiązek uaktualniania listy podmiotów będących w stosunku do

wykonawcy podmiotami dominującymi lub zależnymi w każdym przypadku zaistnienia zmian w stosunkach między wykonawcą a tymi podmiotami.

Projektowane przepisy art. 131 ust. 3 – 6 nie nakładają obowiązku, by koncesjonariusz udzielił stronom trzecim zamówień o wartości stanowiącej co najmniej 30% całkowitej wartości robót budowlanych, będących przedmiotem koncesji, nie wskazują także zakresu przedmiotowego części zamówienia, która będzie przedmiotem umowy o podwykonawstwo, ani też powiązań części zamówienia będącego przedmiotem umowy o podwykonawstwo z zakresem realizowanego zamówienia. Projektowana regulacja, w celu nieograniczania zamawiającego lub dokonywania jego zawężającej interpretacji, nie zawiera nawet przykładowych przesłanek, które powinny być wzięte pod uwagę przy podejmowaniu decyzji o zobowiązaniu wykonawcy będącego koncesjonariuszem robót budowlanych do zawarcia z innymi podmiotami umowy o podwykonawstwo, zamawiającego w podejmowaniu decyzji w zakresie podwykonawstwa.

Projektowany przepis art. 133a stanowi implementację regulacji zawartej w akapicie drugim motywu 9 dyrektywy sektorowej, a konieczność jego wprowadzenia wynika przede wszystkim z norm Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej obligujących do stosowania, przy udzielaniu zamówień sektorowych, których wartość jest mniejsza od tzw. progów unijnych, traktatowych zasad przejrzystości, uczciwej konkurencji i równego traktowania.

Celem projektowanych przepisów art. 134a – 134e jest wdrożenie do polskiego systemu prawnego przepisu art. 53 dyrektywy 2004/17/WE, tzw. dyrektywy sektorowej, dotyczącego tworzenia i utrzymywania systemów kwalifikowania wykonawców. System kwalifikowania polega na prowadzeniu przez zamawiającego wykazu wykonawców, na podstawie wcześniej przeprowadzonych procedur kwalifikacji obejmujących konkretną kategorię zamówień. Celem projektowanych regulacji jest umożliwienie zamawiającym zaoszczędzenia czasu oraz kosztów związanych z procedurą weryfikacji oraz przedstawiania stosownych dokumentów przez wykonawców oraz umożliwienie zamawiającemu dysponowania pulą potencjalnych wykonawców, gdy zamierza on udzielić zamówienia w trybie negocjacyjnym lub ograniczonym (w takim wypadku ogłoszenie o istnieniu systemu kwalifikacji może stanowić równocześnie zaproszenie do ubiegania się o zamówienie, a wykonawcy są

wybierani wyłącznie spośród wykonawców zakwalifikowanych do systemu). Równocześnie celem projektowanych przepisów jest uregulowanie prawne spotykanej w praktyce sytuacji, gdy zamawiający korzystają z systemów oferowanych przez inne podmioty lub też na własne potrzeby tworzą wewnętrzne bazy czy banki wykonawców na podstawie wcześniej ustalonych kryteriów i stosują je np. w przypadku informowania wykonawców o wszczęciu postępowania o udzielenie zamówienia po uprzednim opublikowaniu ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych lub przekazaniu ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej.

Wejście w życie projektowanych regulacji wprowadzających zmiany w Pzp nie będzie wymagało wprowadzenia dodatkowych zmian w przepisach innych ustaw, z wyjątkiem dokonania zmian w ustawie z dnia 9 stycznia 2009 r. o koncesji na roboty budowlane lub usługi, której regulacje są ściśle związane z Pzp. Wprowadzana zmiana będzie miała charakter techniczno-legislacyjny – zmianie ulegnie jedynie treść art. 26, bowiem na skutek wprowadzania zmian w Pzp konieczne będzie wprowadzenie prawidłowych odesłań do jej przepisów.

Równocześnie, w związku ze zmianą nazwy międzyinstytucjonalnego urzędu odpowiedzialnego za wydawanie publikacji instytucji Wspólnot Europejskich i Unii Europejskiej (UE) z „Urząd Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich” na „Urząd Publikacji Unii Europejskiej” konieczne będzie dokonanie odpowiednich zmian brzmienia dotyczących zastąpienia nazwy ww. instytucji, zarówno przepisów Pzp (oraz w przepisach do niej wykonawczych), jak i przepisach ww. ustawy z dnia 9 stycznia 2009 r. o koncesji na roboty budowlane lub usługi.

W projektowanej ustawie przewiduje się wprowadzenie przepisów intertemporalnych. Zgodnie z propozycją zawartą w art. 4 projektowanej ustawy zmieniającej do postępowań o udzielenie zamówienia, wszczętych a niezakończonych przed dniem wejścia w życie ustawy, a także do umów w sprawach zamówień publicznych zawartych przed dniem wejścia w życie projektowanej ustawy, będą miały zastosowanie przepisy dotychczasowe. Celem tej regulacji jest m.in. zachowanie zasady dotyczącej pewności prawa (zakaz zaskakiwania adresatów norm nowymi przepisami) oraz trwałości umów, przyczyni się ona także do niewydłużania postępowania o udzielenie zamówienia, co nastąpiłoby przy zmianie przepisów proceduralnych w trakcie trwania tego postępowania.

Jednocześnie, odnośnie do projektowanych regulacji dotyczących zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, planuje się wprowadzenie przepisu, zgodnie z którym zamawiający, który przed dniem wejścia w życie ustawy udzielił tego rodzaju zamówienia, będzie mógł udzielać zamówień dodatkowych, o ile zastosuje projektowane regulacje Pzp.

Równocześnie planuje się wprowadzenie przepisu o charakterze intertemporalnym, zgodnie z którym w okresie 5 lat od dnia wejścia w życie ustawy uczestnicy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa oraz Prezes Urzędu i Prezes Izby będą mogli deponować dokumenty związane z postępowaniem kontrolnym, wyjaśniającym lub odwoławczym w kancelarii tajnej zamawiającego lub innej kancelarii wskazanej przez zamawiającego. Regulacja ta ma na celu ograniczenie negatywnych skutków finansowych wejścia w życie projektowanej ustawy, tj. zwiększenia wydatków z budżetu państwa związanych z koniecznością dostosowania kancelarii zamawiających oraz Urzędu Zamówień Publicznych do wymogów przepisów o ochronie informacji niejawnych dotyczących bezpieczeństwa informacji opatrzonych klauzulą „ściśle tajne”.

W projektowanych przepisach znalazła się także propozycja, by aktualnie obowiązujące przepisy wykonawcze, wydane na podstawie art. 98 ust. 4 Pzp, zachowały moc do czasu wydania nowych, nie dłużej jednak niż przez 12 miesięcy od dnia wejścia w życie projektowanej ustawy. Przepis ten umożliwi rzetelne i pełne przeprowadzenie konsultacji społecznych oraz uzgodnień międzyresortowych dotyczących ww. rozporządzenia dotyczącego zawartości i sposobu sporządzania oraz przekazywania sprawozdania.

Jednocześnie przepis art. 7 projektu ustawy wprowadza regulacje wymagane zgodnie z art. 50 ustawy o finansach publicznych (limit wydatków jednostek sektora finansów publicznych, wyrażony kwotowo, na okres 10 lat budżetowych wykonywania ustawy oraz mechanizmy korygujące, które będą miały zastosowanie w przypadku przekroczenia lub zagrożenia przekroczenia limitu wydatków, a także organ, który monitoruje wykorzystanie limitu wydatków). Zgodnie z art. 50 ust. 4 pkt 3 ustawy o finansach publicznych zaproponowany w projekcie mechanizm korygujący, który będzie miał zastosowanie w przypadku przekroczenia lub zagrożenia przekroczenia limitu wydatków, polega na zmianie kosztów realizacji zadań publicznych wykonywanych na rzecz obywateli.

Planuje się, aby ustawa weszła w życie po upływie 3 miesięcy od dnia ogłoszenia.

Projekt ustawy nie podlega notyfikacji zgodnie z trybem przewidzianym w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych (Dz. U. Nr 239, poz. 2039, z późn. zm.).

Zgodnie z przepisami ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingskiej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. Nr 169, poz. 1414, z późn. zm.) projekt ustawy został zamieszczony w Biuletynie Informacji Publicznej Urzędu Zamówień Publicznych. Nie odnotowano żadnych zgłoszeń w tym trybie.

Jednocześnie, zgodnie z § 11a uchwały nr 49 Rady Ministrów z dnia 19 marca 2002 r. – Regulamin pracy Rady Ministrów (M. P. Nr 13, poz. 221, z późn. zm.), projekt ustawy został zamieszczony w Biuletynie Informacji Publicznej Rządowego Centrum Legislacji.

## OCENA SKUTKÓW REGULACJI

1. Wpływ projektowanej regulacji na podmioty, na które będzie oddziaływał projektowany akt

1.1. Wpływ projektowanych regulacji związanych z wdrażaniem dyrektywy obronnej na podmioty, na które będzie oddziaływał projektowany akt

1.1.1. Opis wpływu projektowanej regulacji na zamawiających

Projektowane przepisy dotyczące implementacji dyrektywy obronnej powinny przynieść korzyści zamawiającym w postaci zwiększenia konkurencji w organizowanych przez nich postępowaniach, a w konsekwencji obniżenie wysokości cen i poprawę jakości zamawianych dostaw, usług oraz robót budowlanych.

1.1.2. Opis wpływu projektowanej regulacji na wykonawców

Przepisy wdrażające dyrektywę obronną powinny wpłynąć na wykonawców w sposób pozytywny – nastąpi otwarcie rynków europejskich zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, ułatwienie dostępu do informacji zainteresowanych zamówieniami podmiotów, wprowadzone zostaną bardziej przejrzyste, obiektywne i konkurencyjne rozwiązania dotyczące postępowania o zamówienie publiczne, zapewnione zostanie równe traktowanie wykonawców przez zamawiających. Dodatkowo, wejście w życie przepisów wdrażających dyrektywę obronną przyspieszy restrukturyzację przedsiębiorstw polskiego przemysłu obronnego, ułatwi zacieśnianie współpracy pomiędzy podmiotami polskimi a zagranicznymi występującymi wspólnie, co może przyczynić się do skuteczniejszego przekazywania wiedzy (know-how) w dziedzinie nowych technologii.

Ponadto wdrażana projektowanymi regulacjami dyrektywa obronna oddziaływać będzie pozytywnie na zakłady pracy chronionej poprzez ułatwienie im dostępu do rynku zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa.

Negatywny wpływ może dotyczyć konieczności aktywniejszego poszukiwania przez wykonawców źródeł finansowania swojej działalności oraz szerszego

inwestowania w nowe technologie i rozwój zakładów zbrojeniowych w celu wzmocnienia ich zdolności konkurencyjnych.

- 1.1.3. Wpływ na działalność Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, KIO, członków Głównej Komisji Orzekającej i komisji orzekających oraz Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych i rzeczników dyscypliny finansów publicznych oraz obsługę biurową tych organów.

Implementacja dyrektywy wpłynie na zakres zadań wykonywanych przez:

- Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych jako organ administracji publicznej właściwy w sprawach zamówień publicznych,
- Krajową Izbę Odwoławczą jako organ właściwy do rozpoznawania odwołań wnoszonych w postępowaniu o udzielenie zamówienia,
- Urząd Zamówień Publicznych jako urząd obsługujący Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych oraz jako urząd zapewniający obsługę organizacyjno-techniczną oraz księgową Krajowej Izby Odwoławczej,
- członków Głównej Komisji Orzekającej i komisji orzekających oraz Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych i rzeczników dyscypliny finansów publicznych oraz obsługę biurową tych organów.

Implementacja dyrektywy obronnej w znaczący sposób wpłynie na zwiększenie zakresu zadań należących do właściwości Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w zakresie kontroli oraz zapewnienia jednolitości stosowania Prawa zamówień publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa.

Poszerzenie zakresu zadań oraz zwiększenie ilości prac wykonywanych przez Urząd Zamówień Publicznych, dotyczących spraw związanych z zamówieniami w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, będzie wiązało się ze znacznym wzrostem zadań wykonywanych przez pracowników UZP.

Zauważyć należy, iż z uwagi na fakt, że część dokumentów będzie zawierała informacje niejawne, konieczne będzie dostosowanie działającej w Urzędzie Zamówień Publicznych kancelarii tajnej (obsługującej również Krajową Izbę Odwoławczą), w tym dostosowanie budynku, do wymogów bezpieczeństwa dotyczących otrzymywania, przechowywania, wysyłania dokumentów oznaczonych klauzulą „ściśle tajne”, oraz zwiększenie liczby pracowników, którzy posiadają aktualne poświadczenia bezpieczeństwa upoważniające do

dostępu do dokumentów oznaczonych klauzulą „ściśle tajne”, do których zadań należało będzie prowadzenie postępowań kontrolnych, wydawanie opinii oraz obsługa kancelarii tajnej. Liczba osób obecnie zatrudnionych w Urzędzie Zamówień Publicznych posiadających poświadczenie upoważniające do dostępu do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „ściśle tajne” jest wystarczająca, by zapewnić prawidłowe zabezpieczenie i obsługę spraw zawierających dokumenty opatrzone tego rodzaju klauzulą. Jednocześnie kancelaria tajna Urzędu wymaga modernizacji i dostosowania jej do przechowywania dokumentów opatrzonych klauzulą „ściśle tajne”.

Podkreślić należy, iż dokumentami, które mogą być wytwarzane i przechowywane w Urzędzie Zamówień Publicznych są dokumenty opatrzone klauzulami „zastrzeżone” i „poufne”, a dokumentami, które mogą być jedynie przechowywane w Urzędzie Zamówień Publicznych, są dokumenty opatrzone klauzulą „tajne” – obecnie Urząd Zamówień Publicznych dysponuje jedynie kancelarią tajną oraz jedną salą, która może zostać przystosowana do przeprowadzania rozpraw, których przedmiotem będą między innymi informacje opatrzone klauzulą „poufne” oraz „zastrzeżone”. Aktualnie Urząd Zamówień Publicznych nie posiada sal odpowiednich do zapoznawania się przez pracowników Urzędu z dokumentami, którym nadano wyższe klauzule, tj. klauzulę „tajne” lub „ściśle tajne”. Jednakże, w świetle przepisów nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych, pojawiła się możliwość korzystania przez Urząd Zamówień Publicznych, w oparciu o zawarte porozumienia, z pomieszczeń pozostających w dyspozycji innych instytucji. W celu pełnego wykorzystania możliwości, którą dają przepisy nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych, wprowadzone zostaną regulacje przewidujące wykonywanie kontroli postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w trakcie których zachodzi konieczność zapoznania się lub wytworzenia dokumentów niejawnych opatrzonych klauzulą „tajne” lub „ściśle tajne” w siedzibie zamawiającego. Tym samym regulacje nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych zostaną wykorzystane zarówno do pozyskania odpowiednich pomieszczeń przez Urząd, jak i do uniknięcia generowania kosztów związanych z dostosowaniem pomieszczeń, którymi dysponuje Urząd Zamówień Publicznych, do jej wymagań.



Współpraca Prezesa Urzędu i Krajowej Izby Odwoławczej z instytucjami dysponującymi pomieszczeniami odpowiadającymi wymogom nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych będzie odbywała się na podstawie zawartych porozumień, w których będą sprecyzowane zasady oraz terminy udostępniania pomieszczeń.

Implementacja dyrektywy obronnej pociągać będzie za sobą także zmiany w systemie pracy Krajowej Izby Odwoławczej. Część dokumentów będzie zawierała informacje niejawne, konieczne będzie więc wydawanie upoważnień dla członków KIO posiadających aktualne poświadczenie bezpieczeństwa upoważniające do dostępu do informacji niejawnych do rozpoznawania spraw z dziedziny obronności i bezpieczeństwa, które będą zawierały informacje opatrzone klauzulami tajności. Obecnie żaden z członków KIO nie posiada omawianego poświadczenia upoważniającego do dostępu do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „ściśle tajne”, a KIO nie dysponuje salami odpowiednimi do przeprowadzania rozpraw czy też zapoznawania się ze zgromadzonymi materiałami opatrzonymi klauzulą „poufne”, „zastrzeżone”, „tajne” lub „ściśle tajne”. Aktualnie KIO dysponuje jedynie salą (tym samym pomieszczeniem, którym dysponuje Urząd Zamówień Publicznych), która może zostać zmodernizowana i przystosowana do przeprowadzania rozpraw, których przedmiotem będą między innymi informacje opatrzone klauzulą „poufne” oraz „zastrzeżone”.

Jednakże, w celu dokonania prawidłowej implementacji dyrektywy obronnej, planuje się:

- aby co najmniej sześciu członków KIO uzyskało poświadczenia bezpieczeństwa upoważniające do dostępu do informacji niejawnych opatrzonych klauzulą „ściśle tajne” – w tym celu wszczęte zostaną odpowiednie postępowania sprawdzające,
- dokonanie modernizacji jednego z pomieszczeń, którym dysponuje Urząd Zamówień Publicznych, i przystosowanie go do przeprowadzania rozpraw, których przedmiotem będą między innymi informacje opatrzone klauzulą „poufne” oraz „zastrzeżone”,
- skorzystanie przez KIO z możliwości, jakie dają przepisy nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych, i zawarcie stosownych porozumień co do

zasad i warunków użytkowania pomieszczeń spełniających wymogi ww. ustawy, a dotyczących dokumentów opatrzonych klauzulą „tajne” i „ściśle tajne”, tj. pomieszczeń m. in. Sądu Najwyższego, Sejmu oraz Agencji Mienia Wojskowego.

W związku z powyższym, podobnie jak ma to miejsce w przypadku Urzędu Zamówień Publicznych, planowane działania pozwolą na uniknięcie generowania kosztów związanych z wdrożeniem dyrektywy obronnej, które dotyczyłyby dostosowania pomieszczeń KIO do wymagań przepisów nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych.

Implementacja dyrektywy obronnej wpłynie także na zwiększenie zakresu zadań należących do właściwości podmiotów i osób przeprowadzających postępowania służące dochodzeniu odpowiedzialności z tytułu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, ponieważ znacząca część tych postępowań odnosi się do kwestii związanych z zamówieniami publicznymi. Analogicznie jak w przypadku Urzędu Zamówień Publicznych, część dokumentów będzie zawierała informacje niejawne, konieczne zatem będzie dostosowanie odpowiednich kancelarii tajnych do wymogów bezpieczeństwa dotyczących otrzymywania, przechowywania, wysyłania dokumentów oznaczonych klauzulą „tajne” oraz „ściśle tajne”. Powstanie także konieczność zapewnienia dostępu do sal odpowiednich do zapoznawania się przez członków Głównej Komisji Orzekającej i komisji orzekających oraz Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych i rzeczników dyscypliny finansów publicznych oraz pracowników stanowiących obsługę biurową tych organów z tego rodzaju dokumentami. Jednakże zauważyć należy, iż ww. podmioty będą również miały analogiczną jak to przedstawiono przy Urzędzie Zamówień Publicznych i KIO możliwość skorzystania z przepisów nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych i będą mogły zawrzeć stosowne porozumienia dotyczące korzystania z pomieszczeń dostosowanych do wymagań przepisów nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych. Tym samym instytucje te będą mogły korzystać z obecnie istniejących pomieszczeń, spełniających stosowne wymagania odnośnie bezpieczeństwa, będących w dyspozycji instytucji publicznych, co jest równoważne z brakiem konieczności ponoszenia dodatkowych nakładów

dotyczących modernizacji i dostosowania do omawianych przepisów pomieszczeń, którymi instytucje te obecnie dysponują.

1.2. Wpływ projektowanych regulacji niezwiązanych ściśle z wdrażaniem dyrektywy obronnej na podmioty, na które będzie oddziaływał projektowany akt

Projektowane przepisy, niezwiązane ściśle z implementacją dyrektywy obronnej, nie będą miały wpływu na podmioty, na które będzie oddziaływał projektowany akt.

2. Wyniki przeprowadzonych konsultacji społecznych

W trakcie prac nad przedmiotowym projektem ustawy przeprowadzane były na szeroką skalę i na różnych etapach prac konsultacje społeczne.

Przed przystąpieniem do analizy aktualnego stanu tych stosunków społecznych przeprowadzone zostały konsultacje z Polską Agencją Rozwoju Przedsiębiorczości oraz z następującymi przedstawicielami przemysłu obronnego:

- Polską Izbą Producentów na Rzecz Obronności Kraju,
- Stowarzyszeniem Polskiego Przemysłu Lotniczego,
- Stowarzyszeniem Dostawców na Rzecz Służb Mundurowych,
- Związkiem Pracodawców Przedsiębiorstw Przemysłu Obronnego i Lotniczego.

Ponadto do czynnego uczestnictwa w pracach nad przedmiotowym projektem założeń został zaproszony Business Centre Club oraz PKPP „Lewiatan”.

Po sporządzeniu projektu założeń niniejszego projektu ustawy dokument ten został umieszczony na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych, przekazany do konsultacji społecznych następującym podmiotom:

- 1) Ogólnopolskie Porozumienie Związków Zawodowych,
- 2) Niezależny Samorządny Związek Zawodowy „Solidarność”,
- 3) Niezależny Samorządny Związek Zawodowy „Solidarność 80”,
- 4) Związek Pracodawców Przedsiębiorstw Przemysłu Obronnego i Lotniczego,
- 5) Pracodawcy RP,
- 6) Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości,
- 7) Polska Konfederacja Pracodawców Prywatnych „Lewiatan”,
- 8) Polska Izba Producentów na Rzecz Obronności Kraju,

- 9) Business Centre Club,
- 10) Stowarzyszenie Euro-Atlantyckie,
- 11) Stowarzyszenie Dostawców na Rzecz Służb Mundurowych,
- 12) Stowarzyszenie Polskiego Przemysłu Lotniczego,
- 13) Grupa Bumar.

Projekt założeń niniejszego projektu ustawy został także przekazany Krajowej Izbie Odwoławczej.

Wszelkie uwagi zgłoszone w trakcie konsultacji społecznych dotyczących projektu założeń niniejszego projektu ustawy podlegały bardzo szczegółowej i wnikliwej analizie, co znalazło swoje odzwierciedlenie w założeniach niniejszego projektu ustawy.

Większość uwag zgłoszonych w trakcie konsultacji społecznych dotyczących projektu założeń (z wyjątkiem uwag przedstawionych przez KIO) związana była z pozycją polskiego przemysłu obronnego i dotyczyła w głównej mierze zagrożeń, jakie wiążą się z wdrożeniem dyrektywy obronnej. Jednakże należy podkreślić, iż za priorytet uznano konieczność możliwie pełnego uwzględnienia faktu, iż zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa oraz modernizacja i rozwój polskiego przemysłu obronnego mają podstawowe znaczenie zarówno dla bezpieczeństwa, jak również dla suwerenności Rzeczypospolitej Polskiej. Przy projektowaniu regulacji wykorzystano wszelkie możliwości, jakie wynikają z dyrektywy obronnej w zakresie wzmocnienia potencjału polskiego przemysłu, a także jego potencjału rozwojowego.

Po sporządzeniu projektu ustawy dokument ten został umieszczony na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych, stronie Rządowego Centrum Legislacji i przekazany do konsultacji społecznych następującym podmiotom:

- 1) Ogólnopolskie Porozumienie Związków Zawodowych,
- 2) Niezależny Samorządny Związek Zawodowy „Solidarność”,
- 3) Niezależny Samorządny Związek Zawodowy „Solidarność 80”,
- 4) Związek Pracodawców Przedsiębiorstw Przemysłu Obronnego i Lotniczego,
- 5) Pracodawcy RP,
- 6) Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości,

- 7) Polska Konfederacja Pracodawców Prywatnych „Lewiatan”,
- 8) Polska Izba Producentów na Rzecz Obronności Kraju,
- 9) Business Centre Club,
- 10) Stowarzyszenie Euro-Atlantyckie,
- 11) Stowarzyszenie Dostawców na Rzecz Służb Mundurowych,
- 12) Stowarzyszenie Polskiego Przemysłu Lotniczego,
- 13) Grupa Bumar,
- 14) Forum Związków Zawodowych,
- 15) Związek Rzemiosła Polskiego.

Projekt założeń niniejszego projektu ustawy został także przekazany Krajowej Izbie Odwoławczej.

W ramach konsultacji społecznych uwagi zostały zgłoszone przez następujące podmioty:

- 1) NSZZ „Solidarność”,
- 2) Pracodawcy RP,
- 3) PKPP „Lewiatan”,
- 4) Grupa Bumar – załącznikiem do pisma jest opinia kancelarii Bauska, Senkowska, Szczęsna i Partnerzy,
- 5) Business Centre Club,
- 6) OPZZ,
- 7) Związek Rzemiosła Polskiego.

Wszelkie uwagi zgłoszone w trakcie konsultacji społecznych dotyczących projektu ustawy podlegały analizie, ponadto udzielono odpowiedzi na wszystkie pisma przekazane w ramach konsultacji społecznych.

Większość uwag zgłoszonych w trakcie konsultacji społecznych dotyczących projektu założeń wykraczała poza zakres regulacji projektu ustawy określony treścią założeń projektu ustawy przyjętych przez Radę Ministrów. Uwagi w głównej mierze związane były z pozycją polskiego przemysłu obronnego i dotyczyły zagrożeń, jakie wiążą się z wdrożeniem dyrektywy obronnej. Uwagi niezwiązane z implementacją dyrektywy obronnej oraz wykraczające poza treść założeń, a dotyczące np.

propozycji regulacji kwestii wadium i opłat sądowych zostaną wykorzystane przy sporządzaniu dokumentów legislacyjnych dotyczących zmian w Prawie zamówień publicznych.

### 3. Wpływ projektowanej regulacji na sektor finansów publicznych

#### 3.1. Wpływ projektowanych regulacji wdrażających dyrektywę obronną na budżet państwa

Implementacja dyrektywy wpłynie na koszty funkcjonowania sektora publicznego. Szczegółowe skutki finansowe, jakie będą się wiązały z wdrożeniem dyrektywy obronnej, a tym samym z wejściem w życie projektowanej regulacji, z uwagi na złożoność materii, wielość powiązań występujących między adresatami projektowanych norm, a także trudne do przewidzenia zachowania zamawiających mających swoją siedzibę poza granicami RP, a na terytorium jednego z krajów członkowskich Unii Europejskiej, nie są w chwili obecnej możliwe, poza skutkami dla budżetu państwa dotyczącymi funkcjonowania Urzędu Zamówień Publicznych wykonującego zadania nałożone projektowaną ustawą, do oszacowania. Jednakże, przede wszystkim z uwagi na prognozowaną racjonalizację wydatków, wydaje się, iż w długofalowej perspektywie czasu implementacja dyrektywy obronnej przyczyni się do zmniejszenia wydatków budżetu państwa.

##### 3.1.1. Rozwiązania zmierzające do zminimalizowania kosztów

###### 3.1.1.1. W celu zmniejszenia kosztów związanych z adaptacją i modernizacją pomieszczeń, którymi dysponuje Urząd Zamówień Publicznych oraz Krajowa Izba Odwoławcza, i dostosowania ich do wymogów stawianych pomieszczeniom, w których przechowuje się dokumenty opatrzone klauzulą „tajne” i „ściśle tajne”:

- wprowadzone zostaną regulacje umożliwiające dokonywanie części postępowania kontrolnego dotyczącego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w którym występują dokumenty niejawnie, w siedzibie zamawiającego,
- wykorzystane zostaną, w celu pozyskania sal do przeprowadzania

rozpraw, możliwości, jakie dają przepisy nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych w zakresie użytkowania pomieszczeń spełniających wymogi ww. ustawy, a dotyczących dokumentów opatrzonych klauzulą „tajne” i „ściśle tajne”.

Zauważyć należy, iż wprowadzana regulacja umożliwiająca zapoznanie się z dokumentami opatrzonymi klauzulą „tajne” i „ściśle tajne” w siedzibie zamawiającego przyczyni się do zmniejszenia kosztów związanych z transportem materiałów opatrzonych klauzulą „tajne” i „ściśle tajne”, które muszą być przewożone przy zachowaniu szczególnych procedur i środków ostrożności – tj. w uzbrojonym konwoju, przy czym materiały opatrzone klauzulami „poufne”, „zastrzeżone” oraz „tajne” muszą być przewożone w odrębnym konwoju niż dokumenty opatrzone klauzulą „ściśle tajne”.

Jednocześnie należy podkreślić, iż korzystanie z regulacji umożliwiającej współpracę Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych i Krajowej Izby Odwoławczej z instytucjami sektora finansów publicznych dysponującymi pomieszczeniami odpowiadającymi wymogom nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych, w celu zapewnienia warunków niezbędnych do przeprowadzania postępowań odwoławczych, nie jest równoznaczne z ograniczeniem swobody dysponowania danym pomieszczeniem przez jego dysponenta.

Z uzyskanych przez projektodawcę informacji wynika, iż salami przystosowanymi do pracy z dokumentami opatrzonymi klauzulą „ściśle tajne” dysponują m.in.:

- 1) Kancelaria Sejmu RP,
- 2) Sąd Najwyższy,
- 3) Agencja Mienia Wojskowego.

Pomieszczenia, którymi dysponują ww. instytucje, są zgodnie z uzyskanymi informacjami udostępniane na podstawie odpowiedniego porozumienia zawieranego w razie potrzeby między dysponentem sali a podmiotem, który jest obowiązany przeprowadzić określone postępowanie dotyczące dokumentów opatrzonych klauzulą „tajne” lub „ściśle tajne”. Udostępnienie pomieszczeń odbywa się bezpłatnie. Omawiane pomieszczenia

nie są wykorzystywane do przeprowadzania innych spraw niż te dotyczące informacji opatrzonej klauzulą „tajne” lub „ściśle tajne”.

Powyższe rozwiązania pozwalają na uniknięcie wydatków związanych z wdrożeniem dyrektywy obronnej, a dotyczących dostosowania pomieszczeń przeznaczonych do przeprowadzania postępowań odwoławczych i postępowań kontrolnych. Podkreślić należy, iż umożliwienie przeprowadzenia części kontroli w siedzibie zamawiającego, tj. bez konieczności przekazywania ww. dokumentów poza siedzibę zamawiającego, zmniejszy także inne koszty związane z wdrożeniem dyrektywy obronnej, tj. koszty dotyczące przewozu i przechowywania dokumentów opatrzonej jedną z klauzul przewidzianych przepisami o ochronie informacji niejawnych (koszty związane z obowiązkiem transportu omawianych dokumentów przez uzbrojony konwój). Tym samym przedstawione rozwiązanie powinno się przyczynić do efektywniejszego wykorzystania środków budżetu państwa przeznaczonych na zapewnienie właściwej ochrony informacji niejawnych.

Jednocześnie podkreślić należy, iż planuje się, że Prezes Urzędu w dniu wejścia w życie projektowanych regulacji będzie dążył do zawarcia porozumienia dotyczącego korzystania z omawianych pomieszczeń – porozumienie to będzie umożliwiało skorzystanie z nich w zakresie i w terminie ustalonym z dysponentem tego pomieszczenia, przy czym zawiadomienie o potrzebie korzystania będzie składane z co najmniej tygodniowym wyprzedzeniem.

Mając na względzie fakt, iż pomieszczenia obecnie pozostające w dyspozycji Urzędu Zamówień Publicznych nie są usytuowane w budynku stanowiącym własność Skarbu Państwa, a także mając na uwadze przepisy nowej ustawy o ochronie informacji niejawnych, dzięki którym możliwa staje się pełna współpraca w zakresie korzystania z pomieszczeń dostosowanych do przechowywania dokumentów niejawnych, zrezygnowano z modernizacji pomieszczeń KIO i UZP i dostosowania ich do wymogów dotyczących przechowywania dokumentów opatrzonej klauzulą „ściśle tajne”. Podkreślić należy, iż modernizacja taka nie tylko wymagałaby zgody właściciela nieruchomości, ale także podniosłaby wartość budynku



niebędącego własnością Skarbu Państwa, tym samym działanie takie mogłoby zostać ocenione jako niezgodne z przepisami o finansach publicznych.

### 3.1.2. Zwiększenie wydatków

Implementacja dyrektywy spowoduje zwiększenie ilości zadań Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (co się bezpośrednio przekłada na zwiększenie ilości pracy wykonywanej przez Urząd Zamówień Publicznych) oraz wzrost liczby spraw rozpatrywanych przez Krajową Izbę Odwoławczą. Implementacja przepisów dyrektywy obronnej wspomóc ma racjonalność wydatkowania środków publicznych w związku z udzielaniem zamówień publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa poprzez wprowadzenie wymogu stosowania procedur ujednoczonych w skali europejskiej, przejrzystych i gwarantujących zachowanie zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania. Do prawidłowego funkcjonowania znowelizowanych przepisów niezbędne jest zapewnienie sprawnego nadzoru Prezesa Urzędu sprawowanego za pomocą kontroli postępowań oraz sankcjonowania stwierdzonych naruszeń. Prezes Urzędu realizuje zadanie czuwania nad przestrzeganiem zasad systemu zamówień określone w art. 154 pkt 11 ustawy – Prawo zamówień publicznych, w szczególności dokonując kontroli procesu udzielania zamówień w odniesieniu do systematycznie rozszerzającego się obszaru zamówień publicznych. Dynamika wartości rynku zamówień publicznych w latach 2008 – 2010 charakteryzowała się wzrostem o przeszło 50% – z ok. 109,5 mld złotych do ok. 167 mld złotych. Również liczba udzielonych zamówień i wszczętych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego w tym samym okresie charakteryzowała się znacznym wzrostem – odpowiednio: o ok. 15% z 162.708 do 187.019 (liczba ogłoszeń o udzieleniu zamówienia lub wyniku konkursu) i o ok. 10% z 157.173 do 171.711 (liczba ogłoszeń dotyczących wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursu). Trendowi temu towarzyszy analogiczny trend wzrostowy wniosków o przeprowadzenie kontroli. W latach 2008 – 2010 dynamika tego wzrostu to przeszło 70% z 438 do 751. Podkreślenia wymaga, iż w tym okresie mimo zbliżonego stanu etatowego pracowników realizujących zadania kontrolne Prezesa Urzędu, wartość miernika „Odsetek wszczętych kontroli fakultatywnych, postępowań wyjaśniających oraz

udzielonych odpowiedzi w stosunku do liczby wniosków” dla zadania 1.6 z budżetu zadaniowego „Nadzór nad systemem zamówień publicznych” pozostaje na stałym poziomie, przy jednoczesnym dynamicznym wzroście liczby spraw prowadzonych w ramach realizacji kompetencji kontrolnych Prezesa Urzędu z urzędu z 104 w 2008 r. do 468 w 2010 r. (ok. 4,5-krotnie) oraz również wzrastającej liczby zawiadomień Prezesa Urzędu o wszczęciu postępowania w trybie z wolnej ręki lub negocjacji bez ogłoszenia lub o zamiarze zawarcia umowy na okres dłuższy niż 4 lata z 1465 w 2008 r. do 1756 w 2010 r. (o ok. 20%).

Z powyższego wynika, iż przy narastającym obciążeniu dotychczasowymi zadaniami kontrolnymi Prezes Urzędu nie będzie w stanie realizować kompetencji kontrolnych dotyczących nowego obszaru zamówień obronnych lub, usiłując im sprostać, będzie musiał ograniczyć znacząco aktywność kontrolną w dotychczasowym obszarze.

Podkreślenia wymaga również potrzeba zwiększenia zasobów do przeprowadzania kontroli „zamówień obronnych” ze względu na specyfikę obszaru – tj. odmiennosc od dotychczas kontrolowanej materii, ograniczone grono osób dysponujących wiedzą z tego obszaru oraz kwestie ochrony informacji niejawnych, które komplikują realizację zadań i powodują ich spowolnienie.

Szacowany wzrost obciążeń kontroli realizowanej obecnie przez ok. 44 pracowników kontroli w 2 departamentach to ok. 13,5% dotychczasowych zadań.

Mimo znaczącego wzrostu zadań wykonywanych przez pracowników Urzędu Zamówień Publicznych, związanego choćby z implementowaniem do polskiego porządku prawnego przepisów dyrektywy odwoławczej, a także ze zwiększeniem się ogólnej liczby udzielanych zamówień oraz kwot wydatkowanych na nie, co się bezpośrednio przekłada na ilość przeprowadzanych kontroli, udzielanych opinii prawnych i wnoszonych środków ochrony prawnej (tabela poniżej), w Urzędzie nie nastąpił wzrost zatrudnienia. Tym samym pracownicy są obecnie obciążeni znacznie większą ilością pracy niż to miało miejsce we wcześniejszym okresie.

rodzaj sprawy	ilość spraw	
	2009	2010
zapytania dotyczące interpretacji przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych i przepisów wykonawczych	991	1451
wydane opinie	651	1041
legislacja zewnętrzna, uwagi do projektów dokumentów rządowych	30	45
wpływ odwołań	1 985	2 823
wpływ zastrzeżeń do wyników kontroli	58	108
postępowania administracyjne w sprawie nałożenia kary pieniężnej (sprawy w WSA)	11	15(3)

Ponieważ implementacja dyrektywy obronnej następuje poprzez wprowadzenie zasadniczych zmian do ustawy – Prawo zamówień publicznych i poddanie przepisom tej ustawy procesu udzielania zamówień dotychczas podlegającego procedurom wewnętrznym zamawiającego, Departament Prawny UZP będzie obowiązany, bezzwłocznie po opublikowaniu niniejszej ustawy, do:

- dokonywania wykładni nowych przepisów ustawowych,
- wydawania opinii ogólnych, dotyczących nowych przepisów i zasad ich stosowania określonych na przykładzie sytuacji faktycznych,
- zapewnienia spójności norm dotyczących zamówień publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa z normami innych ustaw, w szczególności normami ogólnymi Prawa zamówień publicznych i normami przepisów dotyczących obronności i bezpieczeństwa,
- zapewnienia jednolitości nowych przepisów z doktryną i orzecznictwem, w tym stanowiskami reprezentowanymi przez Krajową Izbę Odwoławczą.

Powyżej przedstawione działania Prezesa Urzędu będą miały na celu stworzenie i utrzymywanie spójnego systemu prawa dotyczącego zamówień publicznych, obejmującego zarówno przepisy ustawowe, rozporządzenia, orzecznictwo KIO i sądów okręgowych oraz doktrynę.

Bezpośrednio po wejściu w życie przepisów implementujących dyrektywę obronną powstanie szereg nowych obowiązków, z których do najistotniejszych należą:

- 1) stworzenie centrum kompetencji, wiedzy i doświadczeń w sprawach zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa oraz wykonywanie szeregu zadań informacyjnych, w tym przygotowanie publikacji oraz opinii zamieszczonych na stronie internetowej, dotyczących postępowań z dziedziny obronności i bezpieczeństwa;
- 2) przygotowanie i przeprowadzanie szkoleń w zakresie zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa (główni zamawiający, tj. resort obrony narodowej i resort spraw wewnętrznych obecnie zatrudniają ok. 250 osób zajmujących się zamówieniami);
- 3) dokonywanie interpretacji przepisów, zarówno ustawy, jak i rozporządzeń, a także wykładni prawa unijnego, których celem jest stworzenie spójnego systemu prawnego w zakresie zamówień publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa;
- 4) wydawanie opinii w sprawach związanych z postępowaniami o udzielenie zamówienia w dziedzinie obronności i bezpieczeństwa na wnioski przede wszystkim zamawiających i wykonawców, a także między innymi rzeczników dyscypliny finansów publicznych oraz komisji orzekających w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych;
- 5) znaczącemu zwiększeniu ulegną zadania związane z:
  - prowadzeniem postępowań administracyjnych w sprawach nałożenia kar pieniężnych w związku z naruszeniami przepisów ustawy w postępowaniach z dziedziny obronności i bezpieczeństwa,
  - prowadzeniem postępowań sędowo-administracyjnych służących wykazaniu prawidłowości nałożenia ww. kar pieniężnych,
  - prowadzeniem spraw dotyczących unieważnienia umów,

- opiniowaniem spraw z zakresu postępowań o udzielenie zamówień z dziedziny obronności i bezpieczeństwa na wnioski innych instytucji prowadzących postępowania wyjaśniające i kontrolne dotyczących prawidłowości udzielenia tego rodzaju zamówień,
  - udzielaniem odpowiedzi w zakresie wątpliwości prawnych związanych z przeprowadzaniem kontroli,
  - wspomaganie rozstrzygania oraz wydawaniem opinii dotyczących odwołań w sprawach zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa (pojawienie się nowych przepisów jest równoznaczne z pojawieniem się ich odmiennej interpretacji przez zamawiających i przez wykonawców);
- 6) analiza orzecznictwa KIO w kontekście zastosowania środków prawnych dostępnych Prezesowi Urzędu w celu zapewnienia jego spójności z założeniami ustawy Pzp, w tym m.in. przygotowywanie wniosków o wydanie uchwały interpretacyjnej oraz przygotowywanie skarg od orzeczeń KIO oraz skarg kasacyjnych od orzeczeń sądów okręgowych w sprawach związanych z postępowaniami o udzielenie zamówienia z dziedziny obronności i bezpieczeństwa.

Wykonywanie powyższych zadań, a także utrzymanie tempa załatwiania spraw przez UZP, pociąga za sobą znaczące zwiększenie obciążenia ilością wykonywanych zadań pracowników UZP. Niezbędne zatem będzie posiadanie możliwości kształtowania odpowiednich relacji pomiędzy ilością wykonywanej pracy i wagą zadań a wysokością wynagrodzeń, tak aby powstrzymać odpływ pracowników (np. średni czas zatrudnienia osób, które zrezygnowały z pracy w UZP w roku 2010 to 23 miesiące), bowiem brak wzmocnienia zasobów kadrowych jest równoznaczny z ryzykiem, iż przywołane nowe zadania związane z implementacją dyrektywy obronnej nie będą mogły być wykonywane w sposób w pełni odpowiadający oczekiwaniom Komisji Europejskiej. W tym miejscu podkreślić należy, iż dokonywanie oceny przez Komisję Europejską oraz Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, czy implementacja dyrektywy nastąpiła w sposób prawidłowy, polega nie tylko na sprawdzeniu, czy przepisy krajowe odpowiadają regulacjom zawartym w danej

dyrektywie, ale również na określeniu skuteczności w prawie krajowym implementowanych przepisów i osiągnięcia celów określonych w dyrektywie.

W związku z wejściem w życie przepisów niniejszej ustawy implementującej regulacje dyrektywy obronnej znacząco wzrosną również potrzeby UZP związane z obsługą postępowań odwoławczych. Konieczne będzie zapewnienie pomieszczeń, w których będą mogły być rozpoznawane odwołania w postępowaniach zawierających informacje opatrzone klauzulą „poufne”, „zastrzeżone”, „tajne” lub „ściśle tajne”. Brak dostępności środków zaplanowanych na najem i przygotowanie odpowiednio przystosowanych sal rozpraw w związku z rozpatrywaniem spraw zawierających informacje opatrzone powyżej wymienionymi klauzulami będzie miał bezpośrednie przełożenie na brak możliwości rozpoznawania przez Krajową Izbę Odwoławczą odwołań, w których niezbędne jest przetwarzanie informacji o ww. stopniach niejawności. Prawidłowe wdrożenie przepisów dyrektywy obronnej oznacza nie tylko transpozycję jej zapisów do prawa krajowego, ale także musi wiązać się z zapewnieniem możliwości faktycznego ich wykonywania. Dlatego też niezbędne jest zapewnienie modernizacji i przystosowania pomieszczeń UZP do wymogów związanych z przechowywaniem i wytwarzaniem informacji niejawnych lub na umożliwienie dostępu do takich pomieszczeń w innych lokalizacjach.

Objęcie w 2012 r. postępowań o udzielenie zamówienia z dziedziny obronności i bezpieczeństwa, w tym również w zakresie środków odwoławczych, reżimem ustawy – Prawo zamówień publicznych spowoduje wzrost liczby odwołań rozpoznawanych przez Krajową Izbę Odwoławczą o odwołania składane w tych postępowaniach. Nie jest na obecnym etapie – z uwagi na brak wystarczających danych do dokonania prognozy – możliwe precyzyjne określenie poziomu spodziewanego wzrostu liczby odwołań, niemniej jednak zakłada się, że nie powinien on przekroczyć 10% w stosunku do aktualnej liczby odwołań (w 2010 r. wniesiono ok. 2800 odwołań). Niezależnie jednak od rzeczywistej liczby odwołań w postępowaniach z dziedziny obronności i bezpieczeństwa państwa, już sam fakt objęcia tych odwołań regulacjami Prawa zamówień publicznych, ustanawiającymi szczególnie tryb ich rozpoznawania, pociągać

będzie za sobą konieczność zapewnienia w tym celu niezbędnych rozwiązań organizacyjnych.

W związku z koniecznością zapewnienia obsługi organizacyjno-technicznej Krajowej Izby Odwoławczej w zakresie rozpoznawania przez Izbę odwołań w postępowaniach z zakresu obronności i bezpieczeństwa, które będą się wiązały z koniecznością zapewnienia ochrony informacji niejawnych, a co za tym idzie zmiany organizacji wewnętrznej pracy Krajowej Izby Odwoławczej oraz Departamentu Odwołań UZP, nastąpi poważny wzrost ilości zadań i pracy pracowników, którzy będą wykonywać czynności organizacyjno-techniczne związane z rozpoznawaniem przez KIO odwołań z przedmiotowego zakresu oraz dokonywali analiz orzeczeń wydawanych przez Izbę. Departament Odwołań UZP liczący obecnie 18 pracowników zapewnia obsługę organizacyjną ok. 2800 odwołań rocznie. Należy również mieć na uwadze, że odwołania wnoszone w postępowaniach z dziedziny obronności i bezpieczeństwa państwa, zawierające informacje niejawne, będą rozpoznawane w odmiennym trybie niż pozostałe, z uwzględnieniem rygorów wynikających z ustawy o ochronie informacji niejawnych, co pociąga za sobą konieczność świadczenia pracy przez wysoko wykwalifikowanych pracowników, posiadających odpowiednie poświadczenie bezpieczeństwa. Biorąc pod uwagę aktualną liczbę osób pracujących w Departamencie Odwołań oraz przewidywany wzrost liczby spraw w związku z odwołaniami składanymi w postępowaniach z dziedziny obronności i bezpieczeństwa państwa w znaczący sposób utrudnione będzie utrzymanie terminowego i sprawnego rozpoznawania odwołań przy jednoczesnym zagwarantowaniu zastępstw w przypadku nieobecności jednego z pracowników zapewniających obsługę organizacyjno-techniczną rozpoznawania odwołań z dziedziny obronności i bezpieczeństwa.

Wdrożenie przepisów dyrektywy obronnej implikuje także nowe zadania w pionie ochrony UZP dla kierownika kancelarii tajnej, pełnomocnika ds. ochrony informacji niejawnych oraz Administratora Bezpieczeństwa Informacji dla UZP i KIO. Wystąpią one zwłaszcza w zakresie organizacji kancelarii tajnej międzynarodowej, a także krajowej. Przewidywany jest wzrost operacji dokumentów zawierających informacje niejawne, a tym samym wystąpią nowe zadania w zakresie uczestniczenia w odwołaniach niejawnych,

tj. dotyczące fizycznego i technicznego zabezpieczenia wokand niejawnych oraz wzrost prowadzonych postępowań sprawdzających zwykłych i poszerzonych, a tym samym pojawienie się konieczności bieżących szkoleń osób, które będą posiadały dostęp do informacji niejawnych.

Należy także zauważyć, iż wykazywany niepełny poziom przeciętnego wykonania zatrudnienia, który wyniósł za 2010 r. w korpusie służby cywilnej dla UZP 87%, wynika z metody obliczania tego wskaźnika, która zakłada, że do stanu zatrudnionych nie wlicza się wszystkich osób, które za dany okres sprawozdawczy nie otrzymują wynagrodzenia od zakładu pracy (tj. osób przebywających na urloпах bezpłatnych, wychowawczych i macierzyńskich oraz otrzymujących w miejsce wynagrodzenia zasiłki chorobowe) oraz czasochłonnych procedur przewidzianych ustawą o służbie cywilnej stosowanych do obsadzania stanowisk zwalnianych wskutek rotacji kadr (w 2010 r. z pracy odeszło 13 osób, co stanowi ok. 10% osób zatrudnionych).

Należy zauważyć, iż Urząd Zamówień Publicznych jest jednym z mniejszych, pod względem zatrudnienia, urzędów administracji centralnej – dnia 1 stycznia 2010 r. nawiązany z UZP stosunek pracy miało 135 osób, co przekładało się na 129,983 pełnego etatu, natomiast dnia 31 grudnia 2010 r. nawiązany stosunek pracy miało 140 osób, co przełożyło się na 134,217 pełnego etatu. Jednocześnie należy zauważyć, iż przytoczone powyżej liczby nie odzwierciedlają liczby osób faktycznie świadczących pracę na rzecz Urzędu, bowiem w 2010 r.:

- 1) 7 osób przebywało na urlopie bezpłatnym;
- 2) 10 osób było na urlopie macierzyńskim (oraz 2 osoby korzystały z urlopu ojcowskiego);
- 3) 9 osób przebywało na urlopie wychowawczym.

Podkreślić należy, iż w Urzędzie Zamówień Publicznych nie występuje zjawisko „wolnych etatów”, jednakże, z uwagi na powyżej przedstawioną liczbę osób długotrwale nieobecnych w pracy, a także ze względu na fakt dużej rotacji pracowników i konieczność przeprowadzania długotrwałego procesu rekrutacji, dane statystyczne dotyczące obsadzenia stanowisk w Urzędzie Zamówień Publicznych nie w pełni odzwierciedlają stan faktyczny.



Zauważyć także należy, iż nie wszystkie spośród osób zatrudnionych w Urzędzie Zamówień Publicznych wykonują zadania z zakresu zamówień publicznych (nie wszyscy są tzw. pracownikami merytorycznymi) – zauważyć należy, iż zgodnie z zakresem powierzonych obowiązków mniej niż 80 osób wykonuje pracę merytoryczną, pozostałe osoby mające nawiązany stosunek pracy z Urzędem Zamówień Publicznych to pracownicy stanowiący tzw. pion administracyjny.

Sprawne wykonywanie powyższych zadań oraz zadań, które pojawią się wraz z wejściem w życie projektowanych regulacji, pociąga za sobą konieczność co najmniej zapewnienia pracownikom UZP odpowiednich szkoleń oraz praktyki pozwalającej na zdobycie stosownej wiedzy i doświadczenia zawodowego. Jednocześnie należy podkreślić, iż pracownicy Urzędu Zamówień Publicznych posiadają wiedzę i doświadczenie, które są niezwykle cenne na rynku pracy. Zapotrzebowanie rynku na osoby posiadające omawianą wiedzę i doświadczenie, a także kwoty wynagrodzeń, które rynek oferuje specjalistom z zakresu zamówień publicznych, jest szczególnie widoczny przez pryzmat statystyk trwania okresu zatrudnienia w Urzędzie Zamówień Publicznych – w znakomitej większości przypadków nie przekracza 3 lat (średni czas zatrudnienia osób, które zrezygnowały z pracy w Urzędzie Zamówień Publicznych w roku 2010 to 23 miesiące). Jediną możliwością zapewnienia sprawnego funkcjonowania Urzędu Zamówień Publicznych i hamującą odpływ doświadczonych pracowników jest stworzenie gwarancji zachowania odpowiedniej relacji pomiędzy ilością wykonywanej pracy i wagą zadań a wysokością otrzymywanego wynagrodzenia.

Z uwagi na fakt, iż zadania pracowników UZP oraz KIO związane z implementacją dyrektywy obronnej będą się wiązały z pracą z dokumentami opatrzonymi jedną z klauzul tajności, dodatkowym kosztem, w wysokości 116 000 zł, będzie zakup drugiego stanowiska komputerowego o podwyższonym standardzie do kancelarii tajnej (koszt samego sprzętu komputerowego to minimum 70 tys. zł, pozostała kwota to koszt oprogramowania oraz koszt badań i oceny bezpieczeństwa urządzenia, który jest określony przepisami rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie opłat za przeprowadzenie przez Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego albo Służbę

Kontrwywiadu Wojskowego czynności z zakresu bezpieczeństwa teleinformatycznego).

Poza ww. kosztem, w budżecie państwa należy także przewidzieć środki przeznaczone na modernizację pomieszczeń KIO i UZP i dostosowanie ich do wymogów dotyczących przechowywania dokumentów opatrzonych klauzulą „poufne” i klauzulą „zastrzeżone”.

Będą to koszty:

- 1) kontroli dostępu do pomieszczenia;
- 2) całkowitego wyłączenia sali przystosowanej do rozpatrywania spraw opatrzonych klauzulą „poufne” i klauzulą „zastrzeżone” z możliwości innego użytkowania (lub czasowego wyłączenia);
- 3) zabezpieczeń antywłamaniowych;
- 4) zakupu urządzeń umożliwiających monitorowanie sali pod kątem występowania podsłuchów;
- 5) ochrony szyb przed podglądem;
- 6) zakupu kurtyn elektromagnetycznych.

Powyżej przedstawione koszty modernizacji pomieszczeń UZP i dostosowania ich do wymogów ustawy o ochronie informacji niejawnych dotyczących zabezpieczeń związanych z przechowywaniem i przetwarzaniem informacji niejawnych opatrzonych klauzulą poufne lub zastrzeżone wyniosą:

- 1) wynajęcie przez UZP na wyłączność spraw niejawnych dodatkowej powierzchni do 100 m<sup>2</sup> – łączny koszt czynszu i opłat eksploatacyjnych ok. 100 000 zł;
- 2) koszty ochrony szyb przed podglądem – 11 000 zł;
- 3) koszt urządzeń umożliwiających monitorowanie sali pod kątem występowania podsłuchów (ok. 3 tys. zł jedno urządzenie);
- 4) koszty monitoringu pomieszczenia przystosowanego do rozpatrywania spraw niejawnych – 2 000 zł;
- 5) koszty zakupu sejfów dla obsługi przedmiotowych procedur – 28 000 zł.

Podkreślić należy, iż omawiane zabezpieczenie sali należy do obowiązków pełnomocnika do spraw informacji niejawnych Urzędu Zamówień Publicznych, który w tym zakresie będzie współpracował z odpowiednim pracownikiem Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego.

Pomieszczenia obecnie pozostające w dyspozycji Urzędu Zamówień Publicznych są dostosowane do wytwarzania i przechowywania dokumentów niejawnych opatrzonych klauzulą „poufne” oraz „zastrzeżone” i przechowywania dokumentów opatrzonych klauzulą „tajne”, w związku z faktem, iż implementacja dyrektywy obronnej będzie się wiązała z koniecznością rozpatrywania spraw zawierających tego rodzaju informacje niejawne, konieczne będzie wyposażenie pokoi pracowników zajmujących się postępowaniami o udzielenie zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa w sejfy, w których mogą być przechowywane dokumenty niejawne opatrzone klauzulą „poufne” oraz „zastrzeżone”.

Dodatkowe, jednorazowe koszty, będą dotyczyły przeprowadzenia postępowania sprawdzającego w celu wydania poświadczenia bezpieczeństwa.

### 3.1.3. Zmniejszenie wydatków

Z uwagi na cel przepisów ustawy implementującej dyrektywę obronną, tj. wprowadzenie zasad konkurencyjności na rynku zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, rezultatem wdrożenia tej dyrektywy będzie silniejsza konkurencja wśród wykonawców. Zauważyć należy, iż wprowadzenie zasad konkurencji na określonym rynku prowadzi do zmniejszenia cen oferowanych produktów i jednoczesnego podniesienia ich jakości. Tym samym uznać należy, iż wejście w życie przepisów ustawy implementującej postanowienia dyrektywy obronnej przyczyni się do zmniejszenia wydatkowania środków publicznych, co powinno się przełożyć na pozytywny stan budżetu państwa.

Jednocześnie implementacja przepisów dyrektywy obronnej wspomogła racjonalność wydatkowania środków publicznych w związku z udzielaniem zamówień publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa poprzez wprowadzenie wymogu stosowania procedur ujednoczonych w skali

europejskiej, przejrzystych i gwarantujących zachowanie zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania.

Tym samym wejście w życie przepisów implementujących dyrektywę obronną przyczyni się do wzrostu kontroli administracji nad zarządzaniem środkami publicznymi.

#### 3.1.4. Wpływ implementacji dyrektywy na efektywność wydatkowania środków publicznych

Wejście w życie przepisów implementujących dyrektywę obronną przyczyni się zarówno do zmniejszenia wydatków (skutek zwiększenia konkurencji), jak i do wzrostu kontroli administracji nad zarządzaniem środkami publicznymi, co powinno znaleźć bezpośrednie przełożenie na racjonalność wydatkowania środków publicznych.

Projektowana ustawa implementująca dyrektywę obronną do polskiego porządku prawnego będzie miała opisany poniżej wpływ na budżet państwa. Szczegółowe skutki finansowe, jakie będą się wiązały z wdrożeniem dyrektywy obronnej, a tym samym z wejściem w życie projektowanej regulacji, z uwagi na złożoność materii, wielość powiązań występujących między adresatami projektowanych norm, a także trudne do przewidzenia zachowania zamawiających z innych państw członkowskich Unii Europejskiej, nie są w chwili obecnej możliwe do oszacowania. Jednakże przede wszystkim z uwagi na prognozowaną racjonalizację wydatków, wydaje się, iż w długofalowej perspektywie czasu implementacja dyrektywy obronnej przyczyni się do zmniejszenia wydatków budżetu państwa.

##### 3.1.4.1. Racjonalizacja i zmniejszenie wydatków

Racjonalizacja wydatków publicznych poprzez zwiększenie racjonalności przy udzielaniu zamówień publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa powinna stanowić podstawowy skutek implementowania dyrektywy obronnej, wynikający ze zwiększenia konkurencji na rynku dostaw, usług i robót budowlanych związanych z obronnością i bezpieczeństwem, a w konsekwencji obniżki cen udzielanych zamówień. Wejście w życie proponowanych przepisów przyczyni się także do wzrostu kontroli administracji nad zarządzaniem środkami publicznymi. Kontrolę tę będą

sprawowały zarówno organy krajowe (Prezes UZP, KIO), jak i pośrednio Komisja Europejska i Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, co również powinno znaleźć bezpośrednie przełożenie na efektywność wydatkowania środków publicznych. Oszczędności w wydatkach dotyczących zakupów, usług i robót budowlanych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa związane z wejściem w życie projektowanych przepisów nie są możliwe do oszacowania, albowiem zależą będą zarówno od wielkości zamówień, jak i uzyskanych warunków cenowych.

#### 3.1.4.2. Zwiększenie kosztów

##### 3.1.4.2.1. Skutki finansowe związane ze zwiększeniem zadań wykonywanych przez organy administracji publicznej właściwe w sprawach zamówień publicznych oraz właściwe do rozpoznawania odwołań wnoszonych w postępowaniu o udzielenie zamówienia

Wydatkiem związanym z implementacją dyrektywy obronnej będą koszty związane ze zorganizowaniem w UZP kancelarii tajnej dostosowanej do przechowywania dokumentów oznaczonych klauzulą „ściśle tajne” oraz dysponowanie pracownikami obsługującymi tę kancelarię posiadającymi aktualne poświadczenia bezpieczeństwa upoważniające do dostępu do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „ściśle tajne”. Należy zauważyć, iż obecnie Urząd Zamówień Publicznych nie otrzymuje i nie wytwarza tego rodzaju dokumentów. Dokumentami, które mogą być wytwarzane i przechowywane w Urzędzie Zamówień Publicznych, są dokumenty opatrzone klauzulami „zastrzeżone” i „poufne”, a dokumentami, które mogą być jedynie przechowywane w Urzędzie Zamówień Publicznych, są dokumenty opatrzone klauzulą „tajne”.

Implementacja dyrektywy obronnej wpłynie także na zwiększenie liczby odwołań rozpatrywanych przez Krajową Izbę Odwoławczą. Ze względu na brak możliwości określenia w sposób precyzyjny skali wzrostu wnoszonych odwołań w dziedzinie obronności i bezpieczeństwa państwa trudno jest określić, na ile wprowadzane zmiany wpłyną na realizację zadań Izby.

W związku ze zniesieniem obowiązku rozpatrywania zastrzeżeń od wyników kontroli Prezesa Urzędu, zwiększenie liczby wnoszonych odwołań, jak się wydaje, nie powinno mieć istotnego wpływu na sprawność ich rozpatrywania.

Implementacja dyrektywy obronnej wpłynie na rozszerzenie zakresu zadań Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w odniesieniu do zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, a tym samym zwiększenie zadań wykonywanych przez pracowników Urzędu Zamówień Publicznych.

Ponadto w budżecie państwa należy przewidzieć środki przeznaczone na modernizację pomieszczeń KIO i UZP i dostosowanie ich do wymogów dotyczących przetwarzania dokumentów opatrzonej klauzulą „poufne” i klauzulą „zastrzeżone” (koszty te to m.in. kontrola dostępu do sali, wyłączenie tej sali z możliwości innego użytkowania, zabezpieczenia antywłamaniowe, zakup urządzeń umożliwiających monitorowanie sali pod kątem występowania podsłuchów, ochrona szyb przed podglądem, zakup kurtyn elektromagnetycznych). Dodatkowe koszty będą się wiązały z koniecznością wynajmu dodatkowych pomieszczeń biurowych przeznaczonych jako miejsca pracy dla nowych pracowników, a ponadto pojawią się jednorazowe koszty dotyczące stworzenia nowych miejsc pracy. Jednakże podkreślić należy, iż koszty te powinny zostać zbilansowane oszczędnościami wydatków publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, które powinny pojawić się już w pierwszym roku po wejściu w życie projektowanej regulacji. Jednocześnie należy podkreślić, iż niektóre koszty zostaną zbilansowane zwiększeniem dochodów budżetu państwa pochodzących z kosztów postępowania odwoławczego, które w całości są pokrywane z wpisów uiszczanych przez wykonawców.

Analogiczne koszty, jakie są w przypadku KIO oraz Urzędu Zamówień Publicznych, mogą powstać także w przypadku członków Głównej Komisji Orzekającej i komisji orzekających oraz Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych i rzeczników dyscypliny finansów publicznych oraz obsługi biurowej tych organów.

Dodatkowym kosztem związanym z implementacją dyrektywy obronnej i zmianą zakresu działań Urzędu Zamówień Publicznych oraz Krajowej Izby

Odwoławczej jest koszt przeprowadzenia szkoleń pracowników Urzędu Zamówień Publicznych oraz KIO, jak i pracowników instytucji zamawiających w zakresie stosowania przepisów znowelizowanej ustawy – Prawo zamówień publicznych. Koszt ten w szczególności dotyczy przeprowadzenia szkoleń obejmujących problematykę przygotowania i przeprowadzania postępowania o udzielenie zamówienia w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, prowadzenia postępowań wyjaśniających i kontrolnych oraz rozpoznawania odwołań dotyczących tego rodzaju zamówień, w szczególności w zakresie przetwarzania i przechowywania w ich ramach dokumentów opatrzonej klauzulą tajności.

#### 3.1.4.2.2. Skutki finansowe związane ze zmianą procedur udzielania zamówień

Implementacja dyrektywy obronnej nie wpłynie zasadniczo na koszty funkcjonowania zamawiających w zakresie udzielania zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, z uwagi na fakt, iż zamawiający z zakresu obronności i bezpieczeństwa są obecnie zamawiającymi stosującymi ustawę – Prawo zamówień publicznych oraz procedury wewnętrzne. Pojawią się dodatkowe koszty zamawiających związane ze środkami ochrony prawnej (odwołaniami) w zakresie ich rozpoznania oraz uczestnictwem zamawiających w postępowaniach odwoławczych i skargowych oraz przeszkoleniem pracowników w zakresie stosowania przepisów znowelizowanej ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Biorąc pod uwagę powyższe, zauważyć należy, iż planowany limit wydatków jednostek sektora finansów publicznych na okres 10 lat wykonywania projektowanej ustawy w zakresie wydatków budżetu państwa, wynosi łącznie 1 190 tys. zł.

Przy czym koszty realizacji nowych zadań UZP w związku z dyrektywą obronną ujęte są w poniższych tabelach.

Lp.	Wyszczególnienie	Wydatek jednorazowy	Wydatek coroczny
1	zakup drugiego stanowiska komputerowego do	116 000	

	kancelarii tajnej		
2	łącny koszt czynszu i opłat eksploatacyjnych na wynajęcie przez Urząd Zamówień Publicznych na wyłączność spraw niejawnych dodatkowej powierzchni do 100 m. kw.		100 000
3	koszty ochrony szyb przed podglądem	11 000	
4	koszt urządzeń umożliwiających monitorowanie sali pod kątem występowania podsłuchów	15 000	
5	koszty monitoringu pomieszczenia przystosowanego do rozpatrywania spraw niejawnych		2 000
6	koszty zakupu sejfów dla obsługi przedmiotowych procedur	28 000	
	RAZEM	170 000	102 000
			272 000

W rozliczeniu na lata przy założeniu rozpoczęcia wydatkowania w 2013 r. i źródła finansowania z części budżetowej będącej w dyspozycji Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, z zastrzeżeniem, iż w roku 2013 środki budżetu państwa będą ujęte w rezerwie celowej:

2013	272 000
2014	102 000
2015	102 000
2016	102 000
2017	102 000
2018	102 000
2019	102 000
2020	102 000



2021	102 000
2022	102 000
wydatki na 10 lat	1 190 000

3.2. Wpływ projektowanych regulacji niezwiązanych ściśle z wdrażaniem dyrektywy obronnej na budżet państwa

Projektowane przepisy, niezwiązane ściśle z implementacją dyrektywy obronnej, nie będą miały bezpośredniego wpływu na koszty funkcjonowania sektora publicznego, w tym na finanse sektora finansów publicznych. Jednakże należy zauważyć, iż zwiększenie konkurencyjności powinno skutkować nabywaniem przez zamawiających lepszych jakościowo dostaw, usług i robót budowlanych na atrakcyjniejszych warunkach cenowych, a tym samym powinno skutkować obniżeniem wydatków budżetu państwa dotyczących zamówień publicznych.

3.3. Wpływ projektowanych regulacji wdrażających dyrektywę obronną na budżety jednostek samorządu terytorialnego

Projektowane przepisy, dotyczące implementacji dyrektywy obronnej, nie wpłyną na budżety jednostek samorządu terytorialnego.

3.4. Wpływ projektowanych regulacji niezwiązanych ściśle z wdrażaniem dyrektywy obronnej na budżety jednostek samorządu terytorialnego

Projektowane przepisy, niezwiązane ściśle z implementacją dyrektywy obronnej, nie powinny mieć wpływu na budżety jednostek samorządu terytorialnego. Jednakże należy zauważyć, iż zwiększenie konkurencyjności powinno skutkować nabywaniem przez zamawiających lepszych jakościowo dostaw, usług i robót budowlanych na atrakcyjniejszych warunkach cenowych, a tym samym powinno skutkować obniżeniem wydatków budżetów jednostek samorządu terytorialnego dotyczących zamówień publicznych.

4. Wpływ projektowanej regulacji na rynek pracy

4.1. Wpływ projektowanych regulacji implementujących dyrektywę obronną na rynek pracy

Zgodnie z informacjami przekazanymi przez organy nadzorujące przedsiębiorstwa przemysłu obronnego implementacja dyrektywy obronnej może negatywnie wpłynąć na rynek pracy sektora obronności i bezpieczeństwa. Ponadto zostało podniesione, iż wdrożenie przepisów dyrektywy obronnej będzie się wiązało ze zwolnieniami pracowników o tak szczególnych kwalifikacjach, że znalezienie przez nich innego zatrudnienia będzie bardzo trudne. Wskazano również, że zwolnienia mogą być znaczące, bowiem w polskich przedsiębiorstwach przemysłu obronnego występuje niekorzystne ekonomicznie zjawisko zbyt dużego zatrudnienia w stosunku do zakresu wykonywanych zadań i podejmowanych przedsięwzięć.

Jednakże należy zauważyć, iż obecnie trwa restrukturyzacja przedsiębiorstw przemysłu obronnego, a wdrożenie dyrektywy przez wszystkie kraje członkowskie Unii Europejskiej przyczyni się do tego, że stosunkowo słabsi przedsiębiorcy, zwłaszcza prowadzący działalność również w zakresie produktów, dostaw i usług o podwójnym (tj. również cywilnym) przeznaczeniu, zyskają zarówno działając jako podwykonawcy, jak i rozszerzając i skutecznie konkurując na rynkach cywilnych, tym samym wdrożenie norm dyrektywy obronnej nie powinno stać się przyczyną utraty pracy przez osoby zatrudnione w przedsiębiorstwach przemysłu obronnego.

#### 4.2. Wpływ projektowanych regulacji niezwiązanych ściśle z wdrażaniem dyrektywy obronnej na rynek pracy

Projektowane przepisy, niezwiązane ściśle z implementacją dyrektywy obronnej, nie będą miały znaczącego wpływu na rynek pracy, jednak należy zauważyć, iż zwiększenie konkurencyjności oraz wprowadzenie instytucji podwykonawstwa powinno skutkować zwiększeniem udziału małych i średnich przedsiębiorców w rynku zamówień publicznych, co powinno znaleźć przełożenie na stabilizację lub zwiększenie się zatrudnienia w tego rodzaju przedsiębiorstwach. Jednakże podkreślić należy, iż zwiększenie konkurencyjności w danym sektorze rynku oznacza także konieczność zmniejszenia kosztów funkcjonowania, co może znaleźć odzwierciedlenie w wysokości oferowanych wynagrodzeń.

#### 5. Wpływ projektowanej regulacji na konkurencyjność i przedsiębiorczość

5.1. Wpływ projektowanych regulacji związanych z wdrażaniem dyrektywy obronnej na konkurencyjność i przedsiębiorczość

Założenia mające na celu wdrożenie norm dyrektywy obronnej w znaczącym stopniu przyczynią się do zwiększenia konkurencyjności, zmierzają one bowiem w kierunku większej otwartości rynków zamówień publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa i poprawy dostępu przedsiębiorstw mających siedzibę w krajach członkowskich Unii Europejskiej do rynku zamówień wszystkich państw członkowskich niezależnie od miejsca pochodzenia przedsiębiorcy. Większa otwartość i łatwiejszy dostęp do dużego rynku zamówień może doprowadzić do osiągnięcia przez europejskich przedsiębiorców pozytywnych efektów ekonomii skali, a więc redukcji kosztów jednostkowych, co powinno prowadzić do poprawy ich efektywności i konkurencyjności w konkurencji zagranicznej.

Projektowane przepisy stanowią szansę rozwojową dla przedsiębiorstw, co wynikać będzie ze wzrostu konkurencji pomiędzy przedsiębiorstwami na europejskim rynku. Silne przedsiębiorstwa o mocnej pozycji konkurencyjnej w największym stopniu mogą skorzystać na tej zmianie. Natomiast stosunkowo słabsi przedsiębiorcy, zwłaszcza prowadzący działalność również w zakresie produktów, dostaw i usług o podwójnym (tj. również cywilnym) przeznaczeniu, mogą zyskać dzięki przepisom wdrażającym dyrektywę obronną zarówno działając jako podwykonawcy, jak i rozszerzając i skutecznie konkurując na rynkach cywilnych.

5.2. Wpływ projektowanych regulacji niezwiązanych ściśle z wdrażaniem dyrektywy obronnej na konkurencyjność i przedsiębiorczość

Projektowane przepisy, niezwiązane ściśle z implementacją dyrektywy obronnej, podobnie jak przepisy wdrażające dyrektywę obronną, w znaczącym stopniu przyczynią się do zwiększenia konkurencyjności oraz zwiększenia udziału małych i średnich przedsiębiorców w rynku zamówień publicznych. Przyczynią się do tego przede wszystkim proponowane rozwiązania dotyczące podwykonawstwa, tj. wprowadzenie możliwości zobowiązania koncesjonariusza robót budowlanych do udzielenia podwykonawcom zamówień o wartości odpowiadającej co najmniej 30% wartości umowy koncesji,

oraz rozszerzenie możliwości stosowania metod prekwalfikacji wykonawców w trybie przetargu ograniczonego, dialogu konkurencyjnego oraz negocjacji z ogłoszeniem w oparciu o obiektywne i niedyskryminacyjne kryteria.

## 6. Wpływ projektowanej regulacji na badania i rozwój

### 6.1. Wpływ projektowanych regulacji związanych z wdrażaniem dyrektywy obronnej na badania i rozwój

Jednym z celów dyrektywy i przepisów ją wdrażających jest zachęcanie przedsiębiorców działających na rynku zamówień publicznych w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa do prowadzenia działalności badawczo-rozwojowej. Ma temu służyć przede wszystkim zwiększenie konkurencji na całym rynku europejskim poprzez ograniczanie barier dostępu do rynku. W efekcie tych działań, zgodnie z założeniami, ma dojść do konsolidacji potencjałów i zasadniczej restrukturyzacji przemysłu obronnego w Europie. W efekcie konkurencja ma się opierać nie tylko na aspektach cenowych, ale przede wszystkim jakościowych w takich obszarach, jak innowacyjność rozwiązań i zaawansowanie technologiczne, pociągających za sobą konieczność prowadzenia działalności badawczo-rozwojowej w większym niż obecnie zakresie.

Jednocześnie zauważyć należy, iż doświadczenia krajów i dużych firm konkurujących między sobą na rynku produktów i usług wskazują na pozytywny wpływ konkurencji na stymulowanie badań i rozwoju technik i technologii pozwalających na podtrzymanie progresu tej konkurencyjności, tym samym wpływ środków ze sprzedaży produktów, z których część przewidujące przedsiębiorstwa przeznaczają właśnie na badania i dalszy rozwój swoich wyrobów i usług. Implementacja dyrektywy obronnej z pewnością wywoła procesy prowadzące do wzrostu konkurencyjności właśnie na rynku Unii Europejskiej, na którym polskiemu przemysłowi obronemu powinno najbardziej zależeć. W ostatnich dziesięcioleciach to właśnie styk publicznych przedsiębiorstw przemysłu obronnego z innowacyjnymi przedsiębiorstwami prowadzącymi działalność w sektorze cywilnym dał rozwiązania najbardziej rewolucjonizujące światową gospodarkę.

6.2. Wpływ projektowanych regulacji niezwiązanych ściśle z wdrażaniem dyrektywy obronnej na badania i rozwój

Projektowane przepisy, niezwiązane ściśle z implementacją dyrektywy obronnej, nie będą miały bezpośredniego wpływu na badania i rozwój, jednakże przewidziane rozwiązania, zwłaszcza w zakresie dopuszczalności stosowania dialogu konkurencyjnego, rozwiązań wariantowych, opisu przedmiotu zamówienia poprzez wskazanie wymagań funkcjonalnych oraz kryteriów oceny ofert, powinny w szerszy sposób niż dotychczas motywować zamawiających do wspierania innowacyjności poprzez zamówienia, co może się przełożyć na stymulację działań instytucji naukowych.

7. Wpływ projektowanej regulacji na rozwój regionów lub danej dziedziny gospodarki

7. 1. Wpływ projektowanych regulacji związanych z wdrażaniem dyrektywy obronnej na rozwój regionów lub danej dziedziny gospodarki

Fakt implementacji dyrektywy może wpłynąć na rozwój regionów, w których mają swoją siedzibę lub z którymi są związane przedsiębiorstwa przemysłu obronnego – ich rozwój przyczynić się może do rozwoju danego regionu.

Implementacja norm dyrektywy obronnej wpłynie na przedsiębiorstwa przemysłu obronnego, przedsiębiorstwa związane z przemysłem zbrojeniowym oraz przedsiębiorstwa z nimi współpracujące. Od przygotowania polskich przedsiębiorstw przemysłu obronnego do wejścia w życie przepisów wdrażających przedmiotową dyrektywę oraz od tempa ich restrukturyzacji zależy wpływ projektowanych norm zarówno na te przedsiębiorstwa, jak i na przedsiębiorstwa niebędące przedsiębiorstwami przemysłu obronnego, a z takimi współpracujące lub od nich zależne.

7. 2. Wpływ projektowanych regulacji niezwiązanych ściśle z wdrażaniem dyrektywy obronnej na rozwój regionów lub danej dziedziny gospodarki

Projektowane przepisy, niezwiązane ściśle z implementacją dyrektywy obronnej, nie będą miały wpływu na rozwój regionów lub rozwój danej dziedziny gospodarki.