

EUROPEJSKIE PRAWO ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Komentarz

Aleksandra Sołtysińska
Hanna Talago-Sławoj

KOMENTARZE

3. WYDANIE



Wolters Kluwer

EUROPEJSKIE PRAWO ZAMÓWIEN PUBLICZNYCH

Komentarz

Aleksandra Sołtysińska
Hanna Talago-Sławoj

Zamów książkę w księgarni internetowej

profinfo.pl
księgarnia internetowa

KOMENTARZE

3. WYDANIE

Stan prawny na 1 stycznia 2016 r.

Wydawca
Izabella Matecka

Redaktor prowadzący
Adam Choiński

Opracowanie redakcyjne
Julia Genusa

Łamanie
JustLuk Łukasz Drzewiecki, Justyna Szumieł, Krystyna Szych

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

prawolubni

SZANUJMY PRAWO I WŁASNOŚĆ
Więcej na www.legalnakultura.pl
POLSKA IZBA KSIĄŻKI

© Copyright by
Wolters Kluwer SA, 2016

ISBN: 978-83-264-9486-4
3. wydanie

Wydane przez:
Wolters Kluwer SA

Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 22 535 82 19
e-mail: ksiazki@wolterskluwer.pl
www.wolterskluwer.pl
księgarnia internetowa www.profinfo.pl

Spis treści

| | |
|--|-----------|
| Wykaz skrótów | 11 |
| Wprowadzenie | 15 |
| Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE | 29 |
| Tytuł I. Zakres stosowania, definicje i zasady ogólne | 103 |
| Rozdział I. Zakres stosowania i definicje | 103 |
| Sekcja 1. Przedmiot i definicje | 103 |
| Sekcja 2. Progi | 152 |
| Sekcja 3. Wyłączenia | 172 |
| Sekcja 4. Sytuacje szczególne | 208 |
| Podsekcja 1. Zamówienia subsydiowane oraz usługi badawcze i rozwojowe | 208 |
| Podsekcja 2. Zamówienia obejmujące aspekty obronności lub bezpieczeństwa | 216 |
| Rozdział II. Przepisy ogólne | 244 |
| Tytuł II. Przepisy dotyczące zamówień publicznych | 296 |
| Rozdział I. Procedury | 296 |
| Rozdział II. Techniki i instrumenty w zakresie zamówień elektronicznych i zamówień zagregowanych | 351 |

| | |
|--|------------|
| Rozdział III. Przeprowadzenie postępowania | 392 |
| Sekcja 1. Przygotowanie | 392 |
| Sekcja 2. Publikacja i przejrzystość | 437 |
| Sekcja 3. Wybór uczestników oraz udzielenie zamówienia ... | 462 |
| Podsekcja 1. Kryteria kwalifikacji podmiotowej | 470 |
| Podsekcja 2. Ograniczanie liczby kandydatów, ofert i rozwiązań | 553 |
| Podsekcja 3. Udzielenie zamówienia | 559 |
| Rozdział IV. Realizacja zamówienia | 601 |
| Tytuł III. Szczególne reżimy udzielania zamówień | 632 |
| Rozdział I. Usługi społeczne i inne szczególne usługi | 632 |
| Rozdział II. Przepisy dotyczące konkursów | 641 |
| Tytuł IV. Ład administracyjno-regulacyjny | 649 |
| Tytuł V. Przekazanie uprawnień, uprawnienia wykonawcze i przepisy końcowe | 656 |
| | |
| Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylająca dyrektywę 2004/17/WE | 665 |
| Tytuł I. Zakres stosowania, definicje i zasady ogólne | 737 |
| Rozdział I. Przedmiot i definicje | 737 |
| Rozdział II. Rodzaje działalności | 767 |
| Rozdział III. Zakres przedmiotowy | 788 |
| Sekcja 1. Progi | 788 |
| Sekcja 2. Zamówienia i konkursy wyłączone; przepisy szczególne dotyczące zamówień obejmujących aspekty obronności i bezpieczeństwa | 799 |
| Podsekcja 1. Wyłączenia mające zastosowanie do wszystkich podmiotów zamawiających oraz szczególne wyłączenia dotyczące sektorów gospodarki wodnej i energetyki | 799 |

| | |
|---|------|
| Podsekcja 2. Zamówienia obejmujące aspekty obronności i bezpieczeństwa | 810 |
| Podsekcja 3. Stosunki szczególne (współpraca, przedsiębiorstwa powiązane oraz przedsięwzięcia typu joint venture) | 820 |
| Podsekcja 4. Sytuacje szczególne | 834 |
| Podsekcja 5. Rodzaje działalności bezpośrednio podlegające konkurencji oraz dotyczące ich przepisy proceduralne ... | 839 |
| Rozdział IV. Zasady ogólne | 855 |
| Tytuł II. Przepisy mające zastosowanie do zamówień | 870 |
| Rozdział I. Procedury | 870 |
| Rozdział II. Techniki i instrumenty w zakresie zamówień elektronicznych i zamówień zagregowanych | 899 |
| Rozdział III. Przeprowadzenie postępowania | 920 |
| Sekcja 1. Przygotowanie | 920 |
| Sekcja 2. Publikacja i przejrzystość | 936 |
| Sekcja 3. Wybór uczestników oraz udzielenie zamówienia ... | 954 |
| Podsekcja 1. Systemy kwalifikowania oraz kwalifikacja podmiotowa | 959 |
| Podsekcja 2. Udzielenie zamówienia | 979 |
| Sekcja 4. Oferty obejmujące produkty pochodzące z państw trzecich oraz relacje z tymi państwami | 984 |
| Rozdział IV. Realizacja zamówienia | 992 |
| Tytuł III. Szczególne reżimy udzielania zamówień | 1002 |
| Rozdział I. Usługi społeczne i inne szczególne usługi | 1002 |
| Rozdział II. Przepisy dotyczące konkursów | 1006 |
| Tytuł IV. Ład administracyjno-regulacyjny | 1009 |
| Tytuł V. Przekazanie uprawnień, uprawnienia wykonawcze i przepisy końcowe | 1015 |

| | |
|---|------|
| Dyrektywa 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 zmieniająca dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE | 1021 |
| Tytuł I. Definicje, zakres stosowania i zasady ogólne | 1051 |
| Tytuł II. Przepisy dotyczące zamówień | 1080 |
| Rozdział I. Przepisy ogólne | 1080 |
| Rozdział II. Progi, centralne jednostki zakupujące i wyłączenia ... | 1083 |
| Sekcja 1. Progi | 1083 |
| Sekcja 2. Centralne jednostki zakupujące | 1089 |
| Sekcja 3. Zamówienia objęte wyłączeniem | 1094 |
| Sekcja 4. Szczegółne uzgodnienia | 1103 |
| Rozdział III. Przepisy dotyczące zamówień na usługi | 1105 |
| Rozdział IV. Zasady szczególne dotyczące dokumentacji zamówienia | 1109 |
| Rozdział V. Procedury | 1134 |
| Rozdział VI. Zasady dotyczące ogłoszeń i przejrzystości | 1158 |
| Sekcja 1. Publikacja ogłoszeń | 1158 |
| Sekcja 2. Terminy | 1165 |
| Sekcja 3. Treść i sposób przekazywania informacji | 1169 |
| Sekcja 4. Komunikacja | 1173 |
| Sekcja 5. Sprawozdania | 1179 |
| Rozdział VII. Przeprowadzenie procedury | 1181 |
| Sekcja 1. Przepisy ogólne | 1181 |
| Sekcja 2. Kryteria kwalifikacji podmiotowej | 1184 |
| Sekcja 3. Udzielanie zamówienia | 1211 |
| Tytuł III. Zasady dotyczące podwykonawstwa | 1226 |
| Rozdział I. Umowy o podwykonawstwo przyznane przez wybranych oferentów niebędących instytucjami/ podmiotami zamawiającymi | 1226 |

| | |
|---|------|
| Rozdział II. Umowy o podwykonawstwo przyznane przez wybranych oferentów będących instytucjami/ podmiotami zamawiającymi | 1234 |
| Tytuł IV. Przepisy mające zastosowanie do odwołań | 1235 |
| Tytuł V. Obowiązki statystyczne, uprawnienia wykonawcze oraz przepisy końcowe | 1281 |

| | |
|--|-------------|
| Dyrektywa Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane | 1291 |
|--|-------------|

| | |
|---|-------------|
| Dyrektywa Rady 92/13/EWG z dnia 25 lutego 1992 r. koordynująca przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne odnoszące się do stosowania przepisów wspólnotowych w procedurach zamówień publicznych podmiotów działających w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji | 1387 |
|---|-------------|

| | |
|--|------|
| Rozdział 1. Środki odwoławcze na poziomie krajowym | 1393 |
| Rozdział 2. Atestacja | 1408 |
| Rozdział 3. Mechanizm korygujący | 1411 |
| Rozdział 4. Procedura pojednawcza | 1414 |
| Rozdział 5. Przepisy końcowe | 1415 |

| | |
|-------------------------------|-------------|
| Bibliografia | 1419 |
|-------------------------------|-------------|

| | |
|-------------------------|-------------|
| Wykazy | 1427 |
|-------------------------|-------------|

| | |
|--|------|
| Orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości | 1427 |
|--|------|

| | |
|------------------------------|------|
| Orzeczenia Sądu UE | 1438 |
|------------------------------|------|

| | |
|--|------|
| Obecnie obowiązujące akty prawne regulujące rynek zamówień publicznych | 1438 |
|--|------|

Wykaz skrótów

Akty prawne

- dyrektywa 77/62/EWG – dyrektywa Rady 77/62/EWG z dnia 21 grudnia 1976 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na dostawę (Dz. Urz. WE L 13 z 15.01.1977, s. 1)
- dyrektywa 2002/21/WE – dyrektywa 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywa ramowa) (Dz. Urz. WE L 108 z 24.04.2002, s. 33; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 13, t. 29, s. 349, z późn. zm.)
- dyrektywa klasyczna 2004/18/WE – dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (Dz. Urz. UE L 134 z 30.04.2004, s. 114; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 7, s. 132, z późn. zm.)
- dyrektywa klasyczna 2014/24/UE – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE (Tekst mający znaczenie dla EOG) (Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014,

- s. 65, z późn. zm.) (poprzednia dyrektywa klasyczna to dyrektywa 2004/18/WE)
- dyrektywa obronna – dyrektywa 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 zmieniająca dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE (Tekst mający znaczenie dla EOG) (Dz. Urz. UE L 216 z 20.08.2009, s. 76, z późn. zm.)
- dyrektywa odwoławcza 89/665/EWG – dyrektywa Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane (Dz. Urz. WE L 395 z 30.12.1989, s. 33; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 1, s. 246, z późn. zm.)
- dyrektywa odwoławcza 92/13/EWG – dyrektywa Rady 92/13/EWG z dnia 25 lutego 1992 r. koordynująca przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne odnoszące się do stosowania przepisów wspólnotowych w procedurach zamówień publicznych podmiotów działających w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji (Dz. Urz. WE L 76 z 23.03.1992, s. 14; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 1, s. 315, z późn. zm.)
- dyrektywa sektorowa 2004/17/WE – dyrektywa 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynująca procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach go-

-
- spodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych (Dz. Urz. UE L 134 z 30.04.2004, s. 1; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 7, s. 19, z późn. zm.)
- dyrektywa sektorowa 2014/25/UE – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylająca dyrektywę 2004/17/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014, s. 243, z późn. zm.) (Tekst mający znaczenie dla EOG) (poprzednia dyrektywa klasyczna to dyrektywa 2004/17/WE)
- k.k. – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.)
- Porozumienie w sprawie zamówień publicznych (GPA) – Porozumienie w sprawie zamówień publicznych zawarte dnia 15 kwietnia 1994 r. w Marrakeszu, które weszło w życie dnia 1 stycznia 1996 r. (Dz. Urz. UE L 336 z 23.12.1994, s. 273; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 11, t. 21, s. 372, z późn. zm.) (też: Government Procurement Agreement – Porozumienie GPA; Porozumienie w sprawie zamówień rządowych)
- TFUE – Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012, s. 47, z późn. zm.)
- TUE – Traktat o Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012, s. 13, z późn. zm.)
- TWE – Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (wersja skonsolidowana Dz. Urz. UE C 321E z 29.12.2006, s. 37)
-

Czasopisma i publikatory

| | |
|-------------|---|
| CMLR | – Common Market Law Review |
| ELR | – European Law Review |
| EPPPL | – European Procurement & Public Private Partnership Law Review |
| EPS | – Europejski Przegląd Sądowy |
| LQR | – Law Quarterly Review |
| PiP | – Państwo i Prawo |
| PPLR | – Public Procurement Law Review |
| Rec. | – Zbiór Orzeczeń Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (sprzed 1 maja 2004 r.) |
| Sam. Teryt. | – Samorząd Terytorialny |
| Zb. Orz. | – Zbiór Orzeczeń TSUE (Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości) (od 1 maja 2004 r.) |

Inne

| | |
|------|--|
| CPV | – Common Procurement Vocabulary (Wspólny Słownik Zamówień) |
| EUIG | – europejskie ugrupowanie interesów gospodarczych |
| ICT | – Information and Communication Technology |
| JEDZ | – jednolity europejski dokument zamówienia |
| MŚP | – małe i średnie przedsiębiorstwa |
| SDR | – jednostka rozliczeniowa, tzw. specjalne prawo ciągnięcia |
| TSUE | – Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (przed 1 grudnia 2009 r. – Europejski Trybunał Sprawiedliwości) |
| UPUE | – Urząd Publikacji Unii Europejskiej |

Wprowadzenie

Zagadnienia wstępne

Unijne prawo zamówień publicznych obejmuje procedury udzielania zamówień publicznych oraz procedury rozpatrywania środków odwoławczych. W związku z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej procesy udzielania zamówień publicznych przez polskich zamawiających zostały również poddane zasadom przyjętym w prawie unijnym.

Prawo unijne jest szczególnym, autonomicznym porządkiem prawnym. Ma ono swoje źródła w umowach międzynarodowych, których stronami są państwa członkowskie, jednak posiada cechy, które odróżniają je zarówno od systemu prawa międzynarodowego, jak i od systemu prawa krajowego. Prawo unijne nie tylko reguluje stosunki prawne pomiędzy państwami członkowskimi, lecz także może bezpośrednio oddziaływać na prawa jednostek – osób fizycznych, osób prawnych i innych podmiotów publicznych. Niektóre przepisy prawa unijnego mają bezpośrednią skuteczność, co oznacza, że jednostki mogą się na nie powoływać bezpośrednio przed sądami krajowymi w celu dochodzenia swoich roszczeń.

Państwa członkowskie przeniosły na Unię Europejską część swoich praw suwerennych w sferze legislacji, tworząc ponadnarodową władzę publiczną, która może wydawać akty prawne bezpośrednio stosowane w poszczególnych krajach. Akty prawne przyjmowane przez organy Unii Europejskiej nie wymagają ratyfikacji ani też nie mogą być uchylane przez krajowe porządki prawne.

Państwa członkowskie zobowiązały się do stosowania zasady pierwszeństwa prawa unijnego, co oznacza, że w razie sprzeczności pomiędzy normami krajowymi a normami unijnymi organy stosujące prawo powinny wybrać przepis prawa unijnego. Uzasadnieniem takiego działania jest autonomiczność unijnego porządku prawnego oraz konieczność jego jednolitego stosowania we wszystkich państwach członkowskich. W przypadku gdy dane przepisy nie mogą być bezpośrednio stosowane przez sądy krajowe (przykładowo niektóre przepisy dyrektyw), są one zobowiązane do takiej wykładni prawa krajowego, która będzie starała się uwzględnić cele prawa unijnego, lub do pominięcia przepisu krajowego sprzecznego z prawem unijnym.

Pojęcia stosowane w prawie unijnym należy z reguły interpretować autonomicznie i jednolicie. Oznacza to, że organy stosujące prawo nie mogą zawężać wykładni takich wyrażeń prawniczych jedynie w nawiązaniu do pojęć funkcjonujących w prawie krajowym. Takimi wyrażeniami prawa unijnego są przykładowo pojęcia państwa, zamawiającego czy zamówienia. Taka zasada wynika z obowiązku efektywnego i jednolitego stosowania prawa unijnego we wszystkich państwach członkowskich. Jeśli jednak z brzmienia przepisów prawa unijnego wynika nawiązanie do prawa krajowego, to dane pojęcia należy interpretować w świetle prawa wewnętrznego danych państw członkowskich (przykładowo pojęcie osoby prawnej).

W przypadku implementacji przepisów dyrektyw jeśli prawo krajowe stosuje takie same wyrażenia prawnicze jak wdrażana dyrektywa, to co do zasady należy je interpretować w sposób autonomiczny.

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej

Prawo pierwotne Unii Europejskiej nie zawiera postanowień regulujących wprost tematykę zamówień publicznych. Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Gospodarczą (późniejsza nazwa – Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską – po traktacie lizbońskim została zmieniona na Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej

– TFUE) podpisany 25 marca 1957 r. nie regulował odrębnie trybu zakupów dokonywanych przez organy administracji publicznej i inne osoby prawa publicznego działające w poszczególnych państwach członkowskich. Ustanowił on jednak pewne fundamentalne zasady, które pośrednio odnoszą się również do rynku zamówień publicznych i stały się podstawą wielu rozstrzygnięć w zakresie zarówno prawodawstwa, jak i orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Chodzi tutaj przede wszystkim o te postanowienia traktatowe, które odnoszą się do zasady niedyskryminacji oraz zasad swobodnego przepływu towarów, usług, pracowników i swobody przedsiębiorczości, a zostały zawarte w obecnie obowiązujących art. 18, 34, 45, 49 i 56 TFUE (szerzej na temat zastosowania przepisów TFUE w ramach procedur udzielania zamówień publicznych por. A. Sołtysińska, *Zamówienia publiczne w Unii Europejskiej*, Kraków 2004, s. 145–162).

Przedmiotowe przepisy prawa traktatowego mają częstokroć bezpośrednią skuteczność, co oznacza, że zainteresowane jednostki w celu realizacji przyznaných im uprawnień mogą się powoływać bezpośrednio na ustanowione w nich normy. Ponadto przepisy TFUE będą miały zastosowanie do wszystkich kategorii zamówień publicznych, niezależnie od ich wartości, jeśli tylko w sprawie będzie występował element unijny – przykładowo w przetargu będą brali udział wykonawcy z innych państw członkowskich lub oferenci będą proponować produkty pochodzące z innych państw członkowskich.

Dyrektywy w dziedzinie prawa zamówień publicznych

Dyrektywy są podstawowymi aktami prawnymi harmonizującymi prawo zamówień publicznych. Komisja Europejska szybko uznała, że zamówienia publiczne wymagają bardziej szczegółowych unormowań prawnych niż te zawarte w TFUE, albowiem zamówienia stanowiły istotną barierę dla rozwoju wspólnego rynku (szerzej na temat rozwoju unijnego rynku zamówień publicznych por. J.A. Winter, *Public Procurement in the EEC*, CMLR 1991, t. 28, nr 4, s. 741 i n.).

Pierwsze regulacje tworzone jeszcze w latach sześćdziesiątych – dyrektywa Rady 64/429/EWG z dnia 7 lipca 1964 r. o urzeczywistnieniu swobody świadczenia usług i swobody prowadzenia działalności gospodarczej (Dz. Urz. WE L 117 z 23.07.1964, s. 1880) oraz dyrektywa Rady 64/427/EWG z dnia 7 lipca 1964 r. ustanawiająca szczegółowe przepisy dotyczące środków przejściowych w odniesieniu do działalności osób pracujących na własny rachunek w przemyśle wytwórczym i przetwórczym należących do grup głównych 23–40, w ramach ISIC (przemysł i rzemiosło) (Dz. Urz. WE L 117 z 23.07.1964, s. 1863) – stawiały sobie za cel usuwanie barier narodowych i systemów preferencji krajowych wpływających na handel wewnątrzspółnotowy. Już jednak w latach siedemdziesiątych Komisja Europejska uznała, że liberalizacja i pełne wdrożenie zasad wspólnego rynku wymagają harmonizacji krajowych systemów zamówień publicznych.

Pierwszym etapem harmonizacji rynków zamówień publicznych było objęcie szczegółową regulacją zamówień publicznych na roboty budowlane. W dniu 26 lipca 1971 r. przyjęto dyrektywę Rady 71/305/EWG koordynującą procedury udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane (Dz. Urz. WE L 185 z 16.08.1971, s. 5), która wprowadziła jednolity unijny system udzielania zamówień mający na celu zwiększenie przejrzystości procedur, zwiększenie konkurencyjności i niedyskryminowanie przedsiębiorców zagranicznych. Następnym krokiem było przyjęcie w dniu 21 grudnia 1976 r. dyrektywy Rady 77/62/EWG koordynującej procedury udzielania zamówień publicznych na dostawy (Dz. Urz. WE L 13 z 15.01.1977, s. 1). Jej unormowania w zasadzie pokrywały się z treścią postanowień pierwszej dyrektywy, odnoszącej się do zamówień na roboty budowlane.

Zgodnie z ogłoszonym w 1986 r. planem stworzenia jednolitego rynku wewnętrznego podjęto stosowne prace legislacyjne mające na celu zwiększenie skuteczności unijnych regulacji odnoszących się do rynków zamówień. W dniu 22 marca 1988 r. przyjęto dyrektywę Rady 88/295/EWG zmieniającą dyrektywę 77/62/EWG koordynującą procedury udzielania zamówień na dostawy (Dz. Urz. WE L 127 z 20.05.1988, s. 1), a w dniu 18 lipca 1989 r. dyrektywę Rady 89/440/EEC zmieniającą dyrektywę 71/305/EWG koordynującą procedury udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane (Dz. Urz. WE L 210 z 21.07.1989, s. 1).

Przepisy nowo przyjętych dyrektyw miały na celu zmniejszenie zakresu wyłączeń, możliwości stosowania procedur negocjacyjnych, rozszerzenie obowiązków związanych z publikacją ogłoszeń i zachowaniem terminów składania ofert oraz sprecyzowanie zakresu przedmiotowego dyrektyw.

Następnym etapem liberalizacji rynku zamówień publicznych było przyjęcie w dniu 18 czerwca 1992 r. dyrektywy Rady 92/50/EWG koordynującej procedury udzielania zamówień publicznych na usługi (Dz. Urz. WE L 209 z 24.07.1992, s. 1), w przeważającej mierze zbieżnej z dyrektywami dotyczącymi procedur udzielania zamówień na dostawy i roboty budowlane.

W 1993 r. dokonano konsolidacji obu „starych” dyrektyw dotyczących zamówień na roboty budowlane i przyjęto w dniu 14 czerwca jednolity tekst dyrektywy Rady 93/37/EWG w sprawie koordynacji procedur zamówień publicznych na roboty budowlane (Dz. Urz. WE L 199 z 9.08.1993, s. 54). Analogicznie postąpiono z dyrektywami dotyczącymi zamówień na dostawy, przyjmując tego samego dnia dyrektywę Rady 93/36/EWG koordynującą procedury udzielania zamówień publicznych na dostawy (Dz. Urz. WE L 199 z 9.08.1993, s. 1).

W ten sposób ustawodawca unijny ustanowił podstawy regulujące rynek zamówień publicznych w Unii Europejskiej, które obowiązywały przez dłuższy czas. Stworzone ramy tzw. dyrektyw klasycznych obejmowały trzy podstawowe akty prawne: dyrektywę **92/50/EWG** koordynującą procedury udzielania zamówień publicznych na usługi, dyrektywę **93/37/EWG** koordynującą procedury udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane i dyrektywę **93/36/EWG** koordynującą procedury udzielania zamówień publicznych na dostawy.

W związku z przystąpieniem jeszcze Wspólnot Europejskich do Porozumienia w sprawie zamówień publicznych (GPA)¹ zawartego w ra-

¹ Ang. Government Procurement Agreement, w tekście komentarza przyjęto tłumaczenie „Porozumienie w sprawie zamówień publicznych” – pozostałe tłumaczenia: „Porozumienie w sprawie zakupów/zamówień rządowych” lub „Porozumienie w sprawie zakupów publicznych”.

mach Światowej Organizacji Handlu (WTO) dnia 15 kwietnia 1994 r. w Marrakeszu, które weszło w życie dnia 1 stycznia 1996 r. (Dz. Urz. WE L 336 z 23.12.1994, s. 273; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 11, t. 21, s. 372), w dniu 13 października 1997 r. przyjęta została dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 97/52/WE nowelizująca postanowienia omawianych wcześniej dyrektyw klasycznych: 92/50/EWG, 93/36/EWG i 93/37/EWG (Dz. Urz. WE L 328 z 28.11.1997, s. 1; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 3, s. 3). Nowa dyrektywa dostosowała unijny rynek zamówień publicznych i otworzyła go dla przedsiębiorców pochodzących z państw sygnatariuszy porozumienia.

W dniu 10 maja 2000 r. Komisja Europejska przyjęła projekt nowej dyrektywy klasycznej, dotyczącej udzielania zamówień publicznych na dostawy, usługi i roboty budowlane. Miała ona zastąpić trzy obowiązujące dyrektywy klasyczne: 93/37/EWG, 93/36/EWG i 92/50/EWG. W dniu 31 marca 2004 r. na podstawie tego projektu została przyjęta po raz pierwszy jedna dyrektywa klasyczna **2004/18/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (Dz. Urz. UE L 134 z 30.04.2004, s. 114; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 7. s. 132). Dyrektywa 2004/18/WE w jednym akcie prawnym koordynowała procedury udzielania zamówień publicznych na dostawy, usługi i roboty budowlane i uchyliła obowiązujące wcześniej dyrektywy: 92/50, 93/36 i 93/37.

Unijne regulacje odnoszące się do rynku zamówień publicznych utworzyły dwa reżimy – omówionych wyżej **dyrektyw klasycznych** i tzw. **dyrektywy sektorowej**.

Zakres przedmiotowy dyrektyw klasycznych, dotyczących procedur udzielania zamówień publicznych, nie obejmował zamówień na dostawy, usługi i roboty budowlane udzielanych przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu czy usług pocztowych. Wyłączenie to zostało spowodowane wieloma przyczynami natury politycznej, ekonomicznej, przemysłowej i prawnej, przedstawi-

nymi szczegółowo w preambule do dyrektyw sektorowych: 93/38/EWG czy kolejnej dyrektywy 2004/17/WE. Jednym z głównych powodów wyodrębnienia tej kategorii zamówień był fakt, że podmioty ich udzielające w pewnych przypadkach podlegają prawu publicznemu, a w innych prawu prywatnemu, dlatego też zakres podmiotowy dyrektywy sektorowej nie mógł być zdefiniowany wyłącznie według kryterium statusu prawnego zamawiających – tak jak to zostało określone w dyrektywach klasycznych.

W porównaniu z reżimem klasycznym – gdzie potrzeba bardziej szczegółowych unormowań została dostrzeżona wcześniej, bo już w latach siedemdziesiątych – podmioty działające w sektorach użyteczności publicznej przez długi jeszcze czas cieszyły się całkowitą swobodą, jeżeli chodzi o dokonywanie zakupów w drodze udzielenia zamówienia. W pierwszych dyrektywach regulujących zamówienia publiczne na dostawy i roboty budowlane – 77/62/EWG i 71/305/EWG – kontrakty na dostawy lub roboty budowlane w sektorach transportu, wodnym, energetyki i telekomunikacji były wyłączone z zakresu przedmiotowego wspomnianych aktów prawnych.

Pierwszym sektorem, który zdaniem instytucji unijnych zasługiwał na uregulowanie, był sektor telekomunikacji. Dnia 16 maja 1988 r. Komisja Europejska przyjęła dyrektywę 88/301/EWG w sprawie konkurencji na rynkach końcowych urządzeń telekomunikacyjnych (Dz. Urz. WE L 131 z 27.05.1988, s. 73).

Wcześniej w swojej rezolucji z dnia 13 czerwca 1985 r. (Dz. Urz. WE C 175 z 15.07.1985, s. 241, za: Ch. Bovis, *The Liberalisation of Public Procurement and its Effects on the Common Market*, Dartmouth 1998, s. 67) Parlament Europejski, uznając konieczność uregulowania kwestii dotyczących działań podmiotów sektorów użyteczności publicznej w zakresie zamówień, wezwał Komisję i Radę do przedstawienia propozycji dyrektywy. Zgodnie z ideą tworzenia wspólnego rynku niemożliwe było pozostawienie na uboczu kwestii związanych ze swobodnym przepływem towarów i usług, mających znaczenie przy udzielaniu zamówień przez podmioty działające w omawianych sektorach.

Dnia 17 września 1990 r. została przyjęta dyrektywa Rady 90/531/EWG w sprawie procedur udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetycznej, transportu i telekomunikacji (Dz. Urz. WE L 297 z 29.10.1990, s. 1). Postanowienia tej dyrektywy były znacznie mniej restrykcyjne niż przepisy dyrektyw klasycznych, zezwalając podmiotom na swobodny wybór drogi, w jakiej zamówienie miałyby być udzielone. Określała ona procedury udzielania zamówień publicznych, ogłoszenia, treść technicznych specyfikacji i kryteria kwalifikacji wykonawców oraz zawierała postanowienia odnoszące się do kryteriów wyboru ofert.

W związku z objęciem w 1992 r. regulacjami unijnymi także zamówień na usługi (dyrektywa 92/50/EWG) dyrektywa dotycząca podmiotów działających w wyłączonych sektorach została również uzupełniona odpowiednimi postanowieniami rozszerzającymi jej zakres przedmiotowy na zamówienia na usługi w drodze przyjęcia w dniu 14 czerwca 1993 r. nowej dyrektywy Rady 93/38/EWG koordynującej procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetycznej, transportu i telekomunikacji (Dz. Urz. WE L 199 z 9.08.1993, s. 84).

W dniu 31 marca 2004 r. przyjęto nową dyrektywę sektorową **2004/17/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady koordynującą procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych (Dz. Urz. UE L 134 z 30.04.2004, s. 1; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 7, s. 19), która zastąpiła dotychczasowe regulacje ustanowione na mocy dyrektywy 93/38/EWG.

Obok omówionych dyrektyw regulujących sposoby udzielania zamówień w prawie unijnym istnieją unormowania mające na celu koordynację procedur odwoławczych w zakresie zamówień publicznych. W odniesieniu do zamówień sektora klasycznego jest to dyrektywa Rady **89/665/EWG** z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów i regulacji administracyjnych dotyczących stosowania procedur odwoławczych w udzielaniu zamówień publicznych na dostawy

i roboty budowlane (Dz. Urz. WE L 395 z 30.12.1989, s. 33; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 1, s. 246), natomiast dla zamówień sektorowych obowiązuje dyrektywa Rady **92/13/EWG** z dnia 25 lutego 1992 r. koordynująca przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne odnoszące się do stosowania przepisów wspólnotowych w procedurach zamówień publicznych podmiotów działających w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji (Dz. Urz. WE L 76 z 23.03.1992, s. 14; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 1, s. 315).

Dyrektywy odwoławcze zostały znowelizowane na mocy dyrektywy **2007/66/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. zmieniającej dyrektywy Rady 89/665/EWG i 92/13/EWG w zakresie poprawy skuteczności procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych (Dz. Urz. UE L 335 z 20.12.2007, s. 31), która wprowadziła dwa nowe instrumenty poprawiające skuteczność przepisów unijnych – nieważność umowy o zamówienie publiczne oraz okres zawieszenia typu *standstill* pozwalający wykonawcom na realne korzystanie z przysługujących im środków ochrony prawnej.

Obowiązujące przez kilka lat dyrektywy z 2004 r. – 2004/17/WE i 2004/18/WE – wymagały zmian, a zwłaszcza uwzględnienia problemów narosłych w praktyce podczas udzielania zamówień publicznych, jak również nowych negocjacji zobowiązań międzynarodowych skutkujących podpisaniem nowego Porozumienia w sprawie zamówień publicznych (zrewidowane porozumienie weszło w życie dnia 6 kwietnia 2014 r. decyzją Rady 2014/115/UE z dnia 2 grudnia 2013 r. dotyczącą zawarcia Protokołu zmieniającego Porozumienie w sprawie zamówień rządowych, Dz. Urz. UE L 68 z 7.03.2014, s. 1). W grudniu 2011 r. Komisja przygotowała projekty nowych dyrektyw klasycznej i sektorowej oraz odrębną dyrektywę dotyczącą koncesji. Dyrektywy zostały przyjęte przez Parlament dnia 15 stycznia 2014 r., a następnie przez Radę dnia 11 lutego 2014 r. – pierwsza dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady **2014/24/UE** z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014, s. 65) oraz druga dyrektywa Parlamentu Europej-

skiego i Rady 2014/25/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych, uchylająca dyrektywę 2004/17/WE (Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014, s. 243).

Nowe dyrektywy 2014/24/UE oraz 2014/25/UE nie zmieniły zasadniczo unijnego prawa zamówień publicznych, raczej uporządkowały dotychczasowe wątpliwości i położyły nacisk na nowe tendencje w instrumentalizacji postępowań przetargowych. Wiele z wprowadzonych zmian jest efektem bogatego orzecznictwa TSUE.

Zmiany objęły regulacje dotyczące również zasad – obok zasady równego traktowania i przejrzystości ustawodawca unijny podkreślił proporcjonalność działań zamawiających oraz nowe obowiązki państw członkowskich w zakresie prawa ochrony środowiska, prawa pracy i prawa socjalnego. Uporządkowano – uwzględniając orzecznictwo Trybunału – zagadnienia dotyczące tzw. zamówień *in-house*, określając zakres dopuszczalnej współpracy pomiędzy zamawiającymi oraz problematykę modyfikacji i rozwiązywania umów o zamówienie publiczne. Uproszczone etap kwalifikacji – począwszy od wprowadzenia wielu elementów proporcjonalności przy stosowaniu podstaw wykluczenia i możliwości *self-cleaning*, a skończywszy na regulacjach dotyczących wymaganych dokumentów. Zasadniczej zmianie uległy środki komunikacji – w perspektywie kilku lat ustawodawca unijny planuje wprowadzenie w praktyce niemal wyłącznie komunikacji drogą środków elektronicznych. Uporządkowaniu i wyraźnej instrumentalizacji uległy zagadnienia dotyczące wyboru oferty i udzielenia zamówienia. Podobnie wymogi innowacyjności zamówień doczekały się odrębnej procedury.

Warto jednak pamiętać o poprzednio obowiązujących dyrektywach regulujących procedury udzielania zamówień publicznych z uwagi na to, że sprawy rozstrzygane przed TSUE częstokroć dotyczą poprzednio obowiązujących norm prawnych, a w wydanych orzeczeniach pojawiają się odniesienia do wskazanych aktów prawnych. Nie oznacza to, że wydawane orzeczenia Trybunału nie będą miały zastosowania do obecnie

obowiązujących dyrektyw – wiele postanowień, dotyczących m.in. zakresu podmiotowego czy przedmiotowego dyrektyw, etapu kwalifikacji czy oceny ofert, nadal zachowuje aktualność. Mimo zatem powołania w orzeczeniu numeracji poprzednio obowiązującej dyrektywy będzie miało ono również zastosowanie w obowiązującym stanie prawnym.

Należy również zwrócić uwagę na pewne podobieństwa, które występują w dyrektywach klasycznej i sektorowej. Niektóre przepisy, dotyczące przykładowo definicji zamówienia, procedur, kryteriów wyboru oferty, dynamicznego systemu zakupów, konkursów, rażąco niskich ofert, publikacji ogłoszeń czy środków komunikacji, są sformułowane w dyrektywach identycznie. Nie było zatem potrzeby ponownego analizowania w niniejszym komentarzu omawianych przepisów i przytaczania tych samych orzeczeń Trybunału – wystarczające będzie odesłanie do komentarza do odpowiednich artykułów dyrektywy klasycznej.

Dyrektywy są aktami pochodnego prawa unijnego, a ich zastosowanie w krajowym porządku prawnym jest zasadniczo uzależnione od działań legislacyjnych podjętych przez państwa członkowskie. Dyrektywy wiążą państwa członkowskie co do celu i zobowiązują do implementacji ich postanowień w określonym czasie (na temat sposobów implementacji por. B. Kurcz, *Dyrektywy Wspólnoty Europejskiej i ich implementacja do prawa krajowego*, Kraków 2004; M. Domańska, *Implementacja dyrektyw unijnych przez sądy krajowe*, Warszawa 2014). Nie oznacza to jednak, że możliwość zastosowania dyrektywy pojawia się dopiero po implementacji jej postanowień do prawa krajowego. Niektóre przepisy dyrektyw mogą mieć skutek bezpośredni, co oznacza, że jednostki – osoby fizyczne i osoby prawne – będą się mogły powoływać na takie regulacje prawa unijnego w celu ochrony swoich praw. Przepisy dyrektyw będą miały skutek bezpośredni, jeśli państwo nie implementuje dyrektywy w przewidzianym terminie lub implementacja nie będzie prawidłowa, a konkretne przepisy, z uwagi na ich precyzyjność i przyznane uprawnienia, będą się nadawać do bezpośredniego stosowania. Jednostki mogą bezpośrednio wywodzić swoje prawa jedynie z tych przepisów dyrektyw, które mają charakter bezwarunkowy i są wystarczająco precyzyjne, a skuteczność i realizacja uprawnień nie jest

uzależniona od jakichkolwiek aktów wykonawczych państw członkowskich. Przepisy dyrektywy muszą w sposób precyzyjny określać krąg podmiotów uprawnionych, treść przyznanych im praw oraz podmiot obowiązany do realizacji takich uprawnień (por. M. Ahlt, M. Szpunar, *Prawo europejskie*, Warszawa 2005, s. 40).

W związku z tym, że dyrektywy wiążą tylko państwa członkowskie, do których są skierowane, bezpośrednia skuteczność będzie dotyczyć tylko relacji jednostka – państwo, przy czym pojęcie państwa musi być interpretowane w świetle prawa unijnego. Bezpośredni skutek będą miały tylko te przepisy dyrektyw, które przyznają jednostkom określone uprawnienia; państwo, które nie implementowało prawidłowo dyrektywy, nie ma prawa żądać realizacji nałożonych przez nią obowiązków. Z tego też powodu zasadniczo wykluczony jest bezpośredni skutek dyrektyw w relacjach jednostka – jednostka, ponieważ uprawnienie jednej jednostki wiązać się będzie z obowiązkiem drugiej, który bez prawidłowej implementacji nie może być nakładany na jednostki jedynie z mocy samej dyrektywy. Podmioty prywatne nie mogą być obciążane negatywnymi skutkami wynikającymi z nieprawidłowej implementacji dyrektywy, która przecież jest skierowana do państw członkowskich, a nie do jednostek.

W orzecznictwie TSUE funkcjonuje bardzo szeroka definicja pojęcia państwa. Obejmuje ona nie tylko organy administracji centralnej i samorządowej lub inne organy wykonujące władzę publiczną, lecz także podmioty podporządkowane władzy państwowej, znajdujące się pod jej kontrolą i wyposażone przez państwo w prawa szczególne lub wyłączne (por. orzeczenie z dnia 12 lipca 1990 r. w sprawie C-188/89 A. *Foster i in. v. British Gas plc*, Rec. 1990, s. I-3313).

W doktrynie prawa unijnego zwraca się uwagę na bezpośrednią skuteczność dyrektyw w tzw. relacjach triangularnych. Będą to przypadki, w których bezpośrednio zastosowanie przepisu dyrektywy w relacji jednostka – państwo będzie prowadzić do naruszenia interesu innej jednostki. Jako przykład można podać sytuację, w której jeden z przegranych uczestników postępowania przetargowego, powołując się na

bezpośrednio skuteczny przepis dyrektywy, zakwestionuje legalność decyzji podjętej przez zamawiającego. Jeśli przedmiotową decyzją będzie wybór ofert, to rzeczywiste konsekwencje unieważnienia decyzji zamawiającego będą dotyczyć wykonawcy, którego ofertę wybrano na mocy zakwestionowanej decyzji, mimo iż stronami komentowanej relacji będą jednostka (uczestnik postępowania) i państwo (zamawiający będący organem administracji) – M. Ahlt, M. Szpunar, *Prawo europejskie...*, s. 38.

Mimo nieprawidłowej implementacji przepisów dyrektywy lub nawet jej braku organy stosujące prawo z dziedziny zamówień publicznych – sądy i Krajowa Izba Odwoławcza – są obowiązane do dokonywania pronunijnej wykładni prawa polskiego. Podjęta interpretacja powinna w maksymalnym stopniu uwzględniać cele dyrektyw, jeśli nie jest możliwe bezpośrednie zastosowanie konkretnych przepisów dyrektyw. W przypadku przepisów nadających się do bezpośredniego stosowania sądy i Krajowa Izba Odwoławcza powinny je uwzględniać z urzędu.

Przepisy dyrektyw bardzo często mają charakter przepisów ogólnych, gwarantujących minimalne uprawnienia lub nakładających określone obowiązki. Ich interpretacja musi być dokonywana z uwzględnieniem celu przyjętej dyrektywy i zakresu swobodnej kompetencji pozostawionej państwom członkowskim. Niektóre uregulowania mogą być wprowadzone przez ustawodawcę krajowego, lecz nie jest on do tego zobowiązany (przykładowo zamówienia dokonywane przez centralne jednostki zakupujące), w przypadku natomiast innych postanowień ustawodawca krajowy ma możliwość szerszego zastosowania przepisów dyrektywy (przykładowo obniżenie progów kwotowych).

Wspólny Słownik Zamówień

Wspólny Słownik Zamówień (CPV) oznacza nomenklaturę odniesienia stosowaną w zamówieniach publicznych, przyjętą rozporządzeniem (WE) nr 2195/2002, przy zapewnieniu zbieżności z innymi istniejącymi nomenklaturami. Zamawiający obowiązani do udzielania zamówień publicznych powinni określać ich przedmiot w odniesieniu do kodów

CPV (skrót od ang. Common Procurement Vocabulary). Rozporządzenie (WE) nr 2195/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie Wspólnego Słownika Zamówień (CPV) zostało przyjęte w dniu 5 listopada 2002 r. (Dz. Urz. WE L 340 z 16.12.2002, s. 1; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 5, s. 3), a następnie zmienione rozporządzeniem Komisji (WE) nr 2151/2003 z dnia 16 grudnia 2003 r. (Dz. Urz. WE L 329 z 17.12.2003, s. 1) i zaczęło obowiązywać od dnia 4 stycznia 2004 r. Zmieniony tekst CPV został zamieszczony jako załącznik do rozporządzenia (WE) nr 2151/2003. Kolejna zmiana nastąpiła na mocy rozporządzenia Komisji (WE) nr 213/2008 z dnia 28 listopada 2007 r. (Dz. Urz. UE L 74 z 15.03.2008, s. 1).

Rozporządzenia są aktami prawa pochodnego, mają zasięg ogólny i są bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich. Krajowy ustawodawca nie wydaje własnych przepisów prawnych, a opublikowanie rozporządzenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej oznacza, że w określonym czasie zacznie ono obowiązywać wszystkich adresatów, którymi mogą być również osoby fizyczne i prawne. Wyjątkowo nie stosuje się bezpośrednio tylko tych przepisów rozporządzeń, które zawierają jedynie podstawę wydania aktów wykonawczych.

Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Orzeczenia wydawane przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wspomagają efektywne stosowanie przepisów zawartych w TFUE lub w stosownych dyrektywach regulujących rynek zamówień publicznych. Orzeczenia Trybunału mają w systemie unijnym zasadniczo rangę precedensów, co oznacza, że zainteresowane strony mogą się na nie powoływać w celu dochodzenia praw przyznanych im przez przepisy prawa unijnego. Odnośnie do procedur udzielania zamówień publicznych, ich prawidłowości i najczęstszych naruszeń możemy znaleźć wiele odpowiedzi sformułowanych właśnie przez Trybunał. Rozpatrywane sprawy dotyczą często nie tylko wykładni przepisów dyrektyw, lecz także wykładni przepisów TFUE związanych z procesem udzielania zamówień publicznych.

**DYREKTYWA
PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY
2014/24/UE**

z dnia 26 lutego 2014 r.

**w sprawie zamówień publicznych,
uchylająca dyrektywę 2004/18/WE**

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

(Dz. Urz. UE L 94 z 28.03.2014 r., s. 65; zm.: Dz. Urz. UE L 307 z 25.11.2015 r., s. 5)

PARLAMENT EUROPEJSKI I RADA UNII EUROPEJSKIEJ,
uwzględniając Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, w szczególności jego art. 53 ust. 1, art. 62 oraz art. 114,
uwzględniając wniosek Komisji Europejskiej,
po przekazaniu projektu aktu ustawodawczego parlamentom narodowym,
uwzględniając opinię Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego¹,
uwzględniając opinię Komitetu Regionów²,
stanowiąc zgodnie ze zwykłą procedurą ustawodawczą³,
a także mając na uwadze, co następuje:
(1) Udzielanie zamówień publicznych przez instytucje państw członkowskich lub w imieniu tych instytucji musi być zgodne z zasadami Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), a w szczególności z zasadą swobodnego przepływu towarów, swobody przedsiębiorczości oraz swobody świadczenia usług, a także z zasadami, które się z nich wywodzą, takimi jak: zasada równego traktowania, zasada niedyskryminacji, zasada wzajemnego uznawania, zasada proporcjonalności oraz zasada przejrzystości. W odniesieniu do zamówień publicznych o wartości powyżej określonej kwoty należy jednak ustanowić przepisy koordynujące krajowe procedury udzielania zamówień w celu zagwarantowania, że zasady te mają praktyczne zastosowanie, a zamówienia publiczne są otwarte na konkurencję.

¹ Dz. Urz. UE C 191 z 29.06.2012, s. 84.

² Dz. Urz. UE C 391 z 18.12.2012, s. 49.

³ Stanowisko Parlamentu Europejskiego z dnia 15 stycznia 2014 r. (dotychczas nieopublikowane w Dzienniku Urzędowym) i decyzja Rady z dnia 11 lutego 2014 r.

(2) Zamówienia publiczne odgrywają kluczową rolę w strategii „Europa 2020” zawartej w komunikacie Komisji z dnia 3 marca 2010 r. zatytułowanym „Europa 2020, Strategia na rzecz inteligentnego i zrównoważonego rozwoju sprzyjającego włączeniu społecznemu” („strategia Europa 2020 na rzecz inteligentnego i zrównoważonego rozwoju sprzyjającego włączeniu społecznemu”) jako jeden z instrumentów rynkowych wykorzystywanych w celu osiągnięcia inteligentnego, trwałego wzrostu gospodarczego sprzyjającego włączeniu społecznemu, przy jednoczesnym zagwarantowaniu najbardziej efektywnego wykorzystania środków publicznych. W tym celu należy zmienić i zmodernizować przepisy dotyczące zamówień publicznych przyjęte na podstawie dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2004/17/WE⁴ oraz dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2004/18/WE⁵, aby zwiększyć efektywność wydatków publicznych, ułatwiając w szczególności udział małych i średnich przedsiębiorstw (MŚP) w zamówieniach publicznych, oraz aby umożliwić zamawiającym lepsze wykorzystanie zamówień publicznych dla wsparcia wspólnych celów społecznych. Istnieje również konieczność doprecyzowania podstawowych pojęć i koncepcji w celu zapewnienia pewności prawa oraz uwzględnienia niektórych aspektów powiązanego i utrwalonego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

(3) Przy wdrażaniu niniejszej dyrektywy należy uwzględniać Konwencję Narodów Zjednoczonych o prawach osób niepełnosprawnych⁶, w szczególności w związku z wyborem środków komunikacji, specyfikacji technicznych, kryteriów udzielenia zamówienia i warunków realizacji umowy.

(4) Coraz bardziej zróżnicowane formy działań publicznych spowodowały konieczność bardziej precyzyjnego zdefiniowania pojęć

⁴ Dyrektywa 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynująca procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych (Dz. Urz. UE L 134 z 30.04.2004, s. 1).

⁵ Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (Dz. Urz. UE L 134 z 30.04.2004, s. 114).

⁶ Zatwierdzona decyzją Rady 2010/48/WE z dnia 26 listopada 2009 r. w sprawie zawarcia przez Wspólnotę Europejską Konwencji Narodów Zjednoczonych o prawach osób niepełnosprawnych (Dz. Urz. UE L 23 z 27.01.2010, s. 35).

TYTUŁ I

Zakres stosowania, definicje i zasady ogólne

ROZDZIAŁ I

Zakres stosowania i definicje

SEKCJA 1

Przedmiot i definicje

Artykuł 1

Przedmiot i zakres stosowania

1. Niniejsza dyrektywa ustanawia przepisy dotyczące procedur udzielania zamówień przez instytucje zamawiające w odniesieniu do zamówień publicznych oraz konkursów, których wartość szacunkowa jest nie mniejsza niż kwoty progowe określone w art. 4.
2. Zamówienie w rozumieniu niniejszej dyrektywy stanowi nabycie – w drodze zamówienia publicznego – robót budowlanych, dostaw lub usług przez co najmniej jedną instytucję zamawiającą od wykonawców wybranych przez te instytucje zamawiające, niezależnie od

tego, czy roboty budowlane, dostawy lub usługi przeznaczone są do celów publicznych.

3. Niniejszą dyrektywę stosuje się z zastrzeżeniem art. 346 TFUE.

4. Niniejsza dyrektywa nie ogranicza swobody państw członkowskich w zakresie definiowania, zgodnie z prawem unijnym, usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, sposobu ich organizacji i finansowania – zgodnie z przepisami dotyczącymi pomocy publicznej – a także określania tego, jakim szczegółowym obowiązkiem usługi te powinny podlegać. Niniejsza dyrektywa nie wpływa również na decyzje organów publicznych dotyczące tego, czy chcą one – oraz w jaki sposób i w jakim stopniu – samodzielnie realizować funkcje publiczne zgodnie z art. 14 TFUE oraz Protokołem nr 26.

5. Niniejsza dyrektywa nie ma wpływu na sposób, w jaki państwa członkowskie organizują swoje systemy zabezpieczenia społecznego.

6. Porozumienia, decyzje lub inne instrumenty prawne regulujące przekazanie uprawnień i obowiązków związanych z wykonywaniem zadań publicznych między instytucjami zamawiającymi lub grupami instytucji zamawiających, które nie przewidują wypłaty wynagrodzenia za wykonanie umowy, uznaje się za kwestie, które podlegają wewnętrznemu uregulowaniu w danym państwie członkowskim i na którą w związku z tym niniejsza dyrektywa nie ma żadnego wpływu.

1. **Przedmiot regulacji.** Artykuł 1 dyrektywy 2014/24/UE określa przedmiot i zakres stosowania komentowanego aktu prawnego – ustawodawca unijny harmonizuje rynek zamówień publicznych przez przyjęcie przepisów dotyczących procedur udzielania zamówień przez instytucje zamawiające (dalej w komentarzu również jako **zamawiający**) w odniesieniu do zamówień publicznych oraz konkursów, których wartość szacunkowa jest nie mniejsza niż kwoty progowe określone w art. 4 dyrektywy 2014/24/UE. **Przedmiot regulacji** został określony w odniesieniu do kilku głównych aspektów:

- pojęcia **zamówienia**, które zostało zdefiniowane w art. 1 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE, a następnie doprecyzowane w art. 2 dyrektywy 2014/24/UE przy uwzględnieniu przedmiotu (roboty budowlane, usługi, dostawy) oraz w dalszych przepisach dotyczących

- wyłączeń (przykładowo ze względu na sposób kontraktowania, np. zamówienia *in-house*, lub ze względu na przedmiot zamówienia, np. usługi arbitrażowe);
- podmiotów zobowiązanych do udzielania zamówień publicznych – tzw. **instytucji zamawiających** zdefiniowanych w art. 2 dyrektywy 2014/24/UE oraz wymienionych w załączniku I do dyrektywy;
 - sposobu dokonania zakupów, jako **procedury** wiążącej się z określonymi prawami i obowiązkami wykonawców oraz zamawiających (procedury podstawowe zostały określone w tytule II, a reżimy szczególne w tytule III dyrektywy 2014/24/UE), przy uwzględnieniu ogólnych zasad udzielania zamówień publicznych określonych w art. 18 dyrektywy 2014/24/UE.

2. Pojęcie zamówienia publicznego. Artykuł 1 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE definiuje **zamówienie** jako nabycie – w drodze **zamówienia publicznego** – robót budowlanych, dostaw lub usług przez co najmniej jedną instytucję zamawiającą od wykonawców wybranych przez te instytucje zamawiające, niezależnie od tego, czy roboty budowlane, dostawy lub usługi przeznaczone są do celów publicznych. Komentowany przepis należy interpretować w ten sposób, że nie każde nabycie przez zamawiających robót budowlanych, dostaw lub usług będzie objęte przedmiotem niniejszej dyrektywy, a jedynie takie, które następuje w drodze zamówienia publicznego (pojęcie umowy o zamówienie publiczne zostało szeroko omówione w komentarzu do art. 2 dyrektywy 2014/24/UE). Nabycie w drodze innych czynności prawnych lub za pomocą innych instrumentów prawnych, objętych wyłączeniem lub w ogóle poza rynkiem, albo na zasadach nieodpłatności nie będzie objęte przedmiotem dyrektywy 2014/24/UE. Należy również zwrócić uwagę, że z punktu widzenia stosowania unijnych regulacji nie ma znaczenia przeznaczenie nabywanych dóbr.

Preambuła do dyrektywy 2014/24/UE sugeruje, iż termin „nabycie” należy rozumieć szeroko, jako uzyskiwanie korzyści z tytułu robót budowlanych, dostaw lub usług, przy czym przeniesienie własności na zamawiających jest warunkiem niezbędnym dla uznania danej umowy za zamówienie publiczne.

Aleksandra Sołtyśńska – doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa Europejskiego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, sędzia Sądu Okręgowego w Krakowie; specjalizuje się w szczególności w problematyce zamówień publicznych w prawie Unii Europejskiej, implementacji dyrektyw do krajowego porządku prawnego, a także stosowania środków ochrony prawnej w dziedzinie zamówień publicznych; prowadzi wykłady akademickie oraz szkolenia z zakresu prawa zamówień publicznych i prawa ustrojowego; autorka wielu publikacji z dziedziny zamówień publicznych.

Hanna Talago-Slawoj – prawnik, filolog, prezes zarządu Centrum Obsługi Zamówień Publicznych; doradca komisji sejmowych podczas prac nad kolejnymi nowelizacjami ustawy – Prawo zamówień publicznych; współorganizator i wykładowca pierwszego w Polsce Podyplomowego Studium Zamówień Publicznych w Akademii Leona Koźmińskiego; doradca instytucji zamawiających i wykonawców; pełnomocnik procesowy w postępowaniach przed Krajową Izbą Odwoławczą; autorka wielu publikacji, w tym artykułów w prasie fachowej, poświęconych tematyce zamówień publicznych.

Publikacja, jako jedyna na rynku wydawniczym, kompleksowo omawia unijne regulacje harmonizujące rynek zamówień publicznych w komentarzach do dyrektyw: klasycznej 2014/24/UE, sektorowej 2014/25/UE, obronnej 2009/81/WE oraz dyrektyw odwoławczych 89/665/EWG i 92/13/EWG, odnoszących się m.in. do nowych trybów udzielania zamówień publicznych, możliwości zmiany umów ich dotyczących czy elektronizacji europejskiego systemu zamówień publicznych.

Autorki przedstawiają kluczowe orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE i jego wpływ na kształtowanie się nowych instytucji w prawie zamówień publicznych oraz na rozwiązywanie problemów praktycznych. Dają również wskazówki dotyczące zakresu kompetencji Unii Europejskiej oraz państwa członkowskiego, co umożliwi odpowiednie stosowanie prawa w przypadku kolizji pomiędzy prawem polskim a unijnym oraz właściwą ocenę poziomu implementacji.

Wyjątkową zaletą opracowania jest równoczesne ujęcie systemowe, całościowe oraz porównawcze, zarówno w relacji do poprzednio obowiązujących dyrektyw, jak i między poszczególnymi reżimami udzielania zamówień: klasycznym, sektorowym oraz obronnym. Przystępny sposób prezentacji wszystkich dyrektyw ułatwia zrozumienie systemu zamówień jako regulacji całościowej oraz wyciąganie wniosków i prowadzenie analiz porównawczych.

Książka jest przeznaczona dla specjalistów i praktyków zamówień publicznych, wykonawców i zamawiających udzielających zamówień publicznych, organów orzekających w ich sprawach oraz prawników zawodowo zajmujących się omawianą problematyką.



ZAMÓWIENIA:

INFOLINIA 801 04 45 45, FAX 22 535 80 01

ZAMOWIENIA@WOLTERSKLWUER.PL

WWW.PROFINFO.PL



CENA 249 ZŁ (W TYM 5% VAT)