

VII kadencja



# **KANCELARIA SEJMU**

## **Biuro Komisji Sejmowych**

### **PEŁNY ZAPIS PRZEBIEGU POSIEDZENIA**

#### **■ KOMISJI ADMINISTRACJI I CYFRYZACJI (NR 13)**

z dnia 21 marca 2013 r.



---

## Pełny zapis przebiegu posiedzenia

### Komisji Administracji i Cyfryzacji (nr 13)

21 marca 2013 r.

Komisja Administracji i Cyfryzacji, obradująca pod przewodnictwem poseł **Julii Pitery (PO)**, przewodniczącej Komisji, rozpatrzyła:

**– informacji na temat funkcjonowania ustawy z dnia 24 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych w aspekcie informatyzacji sektora publicznego.**

W posiedzeniu udział wzięli: **Agnieszka Boboli** dyrektor Centrum Projektów Informatycznych w Ministerstwie Administracji i Cyfryzacji, **Łukasz Polak** zastępca dyrektora Departamentu Informatyki w Ministerstwie Finansów wraz ze współpracownikami, **Małgorzata Laskus** naczelnik Wydziału Zamówień Publicznych w Biurze Dyrektora Generalnego w Ministerstwie Rozwoju Regionalnego wraz ze współpracownikami, **Jacek Sadowy** prezes Urzędu Zamówień Publicznych wraz ze współpracownikami, **Wacław Iszkowski** prezes Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji wraz ze współpracownikami, **Marian Noga** prezes Polskiego Towarzystwa Informatycznego, **Wojciech Dorabialski** naczelnik Wydziału Analiz Ekonomicznych w Departamencie Analiz Rynku w Urzędzie Ochrony Konkurencji i Konsumentów, **Adam Zych** doradca ekonomiczny Departamentu Administracji Publicznej w Najwyższej Izbie Kontroli, **Dariusz Ziemiński** ekspert Business Centre Club do sprawy zamówień publicznych.

W posiedzeniu udział wzięli pracownicy Kancelarii Sejmu: **Jolanta Ostrowska**, **Grażyna Kućmirowska** – z sekretariatu Komisji w Biurze Komisji Sejmowych.

#### **Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Dzień dobry państwu. Otwieram posiedzenie Komisji Administracji i Cyfryzacji. W porządku dziennym posiedzenia mamy informację na temat funkcjonowania ustawy z dnia 24 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych w aspekcie informatyzacji sektora publicznego. Prosiłszy o zreferowanie tematu ministra administracji i cyfryzacji, prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, którego witam serdecznie, oraz prezesa Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji, również witam. Ze względu na to, że pan minister Boni ma inne zajęcia ministerstwo będzie reprezentowała (otrzymałam upoważnienie) pani Agnieszka Boboli dyrektor Centrum Projektów Informatycznych. Będzie ona prezentowała stanowisko Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji dotyczące tematu dzisiejszego posiedzenia Komisji. Bardzo proszę, otwieram posiedzenie. W pierwszej kolejności, zapraszam panią dyrektor do udzielenia informacji... dobrze, w takim razie bardzo proszę, pana prezesa Urzędu Zamówień Publicznych, skoro jest ta informacja pierwsza, proszę bardzo. Myślę, że to nie ma znaczenia.

#### **Prezes Urzędu Zamówień Publicznych Jacek Sadowy:**

Dziękuję uprzejmie. Pani przewodnicząca, Wysoka Komisjo, szanowni państwo. Informatyka jest dość obszerna, dlatego pozwoliłem sobie przygotować prezentację poświęconą zagadnieniu stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych, szczególnie w sektorze IT. Dziękuję za umożliwienie posłużenia się pomocą przy omawianiu zagadnienia, które jest przedmiotem prac Wysokiej Komisji. Troszeczkę mam trudność – laptop jest w dość dalekiej odległości ode mnie, dlatego będę posługiwał się pracownikiem UZP. Czy mogę prosić o przedstawienie slajdów?

Proszę państwa, system zamówień publicznych jest systemem, w którym rocznie wydajemy ogromne pieniądze. W 2011 r. zawarto 186 tys. kontraktów, umów o zamówienie publiczne w trybie ustawy Prawo zamówień publicznych, o łącznej wartości 144

mld zł – to są takie kwoty. W tej chwili sumujemy dane za rok 2012, dlatego posługujemy się kwotami za rok 2011. W 2010 roku – tak jak państwo widzą na slajdzie – te kwoty wydatkowane w systemie zamówień publicznych były jeszcze większe i kontraktowane w kwocie 167 mld zł. Około 7 % kontraktów w systemie zamówień publicznych są to kontrakty zawierane w sektorze IT, a więc w sektorze informatycznym – tak szacujemy tę skalę kontraktów zawieranych w systemie zamówień publicznych w sektorze IT. Proszę o kolejny slajd.

O co właściwie chodzi w systemie zamówień publicznych? Rozmawiając i czytając postulaty zgłaszane przez branżę informatyczną, wydaje się, że aby odnieść się do nich w sposób rzeczowy i obiektywny, należy – przede wszystkim – wskazać, po co właściwie funkcjonuje system zamówień publicznych i czemu mają służyć regulacje ustawy Prawo zamówień publicznych. Otóż, po to by ocenić, czy dane postulaty zgłaszane w systemie zamówień publicznych, legislacyjnie są w jakiś sposób uzasadnione czy nie. Pierwszym podstawowym celem jest otwarcie zamówień na konkurencję na zasadach niedyskryminujących – to jest najważniejsza kwestia w systemie zamówień publicznych, tzn. przetargi i zamówienia publiczne mają otworzyć dostęp wykonawcom do ogromnych środków na zasadach niedyskryminujących. Jest to szczególnie ważne w zakresie wypełnienia zobowiązań naszego państwa w stosunku do wymagań, jakie stawiają przed nami dyrektywy UE. Rolą prezesa UZP jest m.in. to, aby prawo zamówień publicznych i przepisy, gwarantowały realizację celu prawa UE, którym jest – przede wszystkim – zapewnienie niedyskryminującego dostępu wykonawców do zamówień publicznych.

Drugą kwestią jest racjonalne i efektywne wydatkowanie środków po otwarciu konkurencji w przetargu. Zatem konkurencja wpływa na realizację ekonomiczną.

Trzecia kwestia to przejrzystość wydatkowania środków, które zapewnia – co do zasady – przetarg.

Czwarta kwestia to – wspomniałem o tym już wcześniej – zapewnienie zgodności działań administracji publicznej z prawem UE. To jest kluczowa sprawa, szczególnie w aspekcie wydatkowania środków unijnych. Jeśli procedury udzielania zamówień publicznych stosowane przez administrację publiczną będą niezgodnie z prawem zamówień publicznych i prawem UE, to tym samym środki UE nie mogą być przeznaczone na realizację danego projektu. Dlatego prawo zamówień publicznych jest – powiedzmy – kluczem do sukcesu w zakresie efektywnego wydatkowania środków unijnych i korzystania z tej szansy, jakie stawiają przed nami środki unijne.

Podstawowym środkiem realizującym powyższe cele jest publikacja ogłoszenia o zamówieniu, gdzie wszyscy mogą złożyć swoje wnioski lub oferty w odpowiedzi na przejrzystą publikację ogłoszenia zamówienia. Proszę o kolejny slajd.

Rolą UZP i jego misją jest, przede wszystkim, dbałość o otwartość procedur na konkurencję. Wymienię kilka kompetencji prezesa urzędu: szczególnie ważne są zmiany w aspekcie legislacyjnym tzn. inicjowanie zmian legislacyjnych, kontrola procedur, rekomendacje prezesa urzędu w zakresie obszaru IT. To są szczególne obszary naszej działalności, jeśli chodzi o sferę informatyczną. Proszę o kolejny slajd.

Cztery ostatnie nowelizacje ustawy – Prawo zamówień publicznych były głównie poświęcone realizacji, wypełnianiu prawa i dostosowaniu naszej ustawy do prawa UE. Oczywiście, było to takie dostosowanie, by – z jednej strony – ustawa – Prawo zamówień publicznych, realizowała cele systemu zamówień publicznych. Tu warto podkreślić, że zmiany w systemie zamówień publicznych miały na celu zapewnienie większego wykorzystywania procedur otwartych na konkurencję, a więc tych procedur, które zapewniają – rzeczywiście – wykonawcom dostęp do zamówień publicznych na zasadach niedyskryminujących. Nastąpiło to poprzez odformalizowanie procesu przetargowego udzielania zamówień publicznych. Ostatnie zmiany rzeczywiście posłużyły administracji publicznej, by mogła w sposób bardziej efektywny realizować swoje zadania publiczne, poprzez proces udzielania zamówień publicznych w sferze przetargowej.

Warto również podkreślić i przypomnieć rok 2007 i obawy związane z przygotowaniem do Euro 2012, gdy zamówienia publiczne jawiły się jako pewne bariery w realizacji przedsięwzięć związanych z Euro 2012. Co do zasady, wszystkie przedsięwzięcia związane z Euro 2012, były realizowane w trybie przetargowym, a więc w systemie otwartym,

zapewniającym wykonawcom dostęp do zamówień publicznych na zasadach niedyskryminujących. Poprzez zmiany wprowadzone w ustawie Prawo zamówień publicznych, przetargi te nie spowodowały w żadnym przypadku opóźnień związanych z realizacją zamówień dotyczących Euro 2012 lub budową infrastruktury. Można wymieniać pewne kluczowe zmiany w systemie zamówień publicznych, ale w tym momencie je pomnę. Proszę o kolejny slajd.

Warto zwrócić uwagę na jeszcze jedną kwestię a więc zmianę w zakresie usprawnienia przetargów otwartych i konkurencyjnych, ale jednocześnie wzmocnienie nadzoru nad stosowaniem trybów i procedur, które tej otwartości nie zapewniały. Szczególnie ważną kwestią jest nadzór nad procedurami udzielania zamówień publicznych, które są istotne w aspekcie branży IT. Za chwilę również pokażę statystyki i do czego służyły zmiany w systemie zamówień publicznych, które miały miejsce w ostatnich latach, jak spowodowały zwiększenie przejrzystości procedur udzielania zamówień publicznych w Polsce.

Wspomnę jeszcze tylko, że w tej chwili trwają kolejne prace nad zmianami w systemie zamówień publicznych. W lasce marszałkowskiej zostały złożone przepisy, projekt zmian w ustawie Prawo zamówień publicznych, które były w kwestii podwykonawstwa zamówień publicznych. Trwają prace nad kolejnymi zmianami np. w zakresie weryfikacji rażąco niskiej ceny, ale docelowo widzimy potrzebę przyjęcia nowej ustawy wynikającej z implementacji trzech nowych dyrektyw UE, które najprawdopodobniej zostaną przyjęte jesienią br. Trzy nowe dyrektywy zupełnie zmieniają system udzielania zamówień publicznych i nie da się ich – w naszej ocenie – implementować poprzez zmianę w ustawie Prawo zamówień publicznych, ale trzeba przyjąć nową ustawę Prawo zamówień publicznych regulującą ten obszar udzielania zamówień publicznych i koncesji. Wniosek urzędu został już skierowany do zespołu programowania prac rządu. Nie czekając tak naprawdę na ostateczne przyjęcie kształtu nowych dyrektyw, chcemy te prace przygotowawcze już wszcząć, albowiem czasu na przyjęcie trzech dyrektyw będzie stosunkowo mało. Czas na implementację będzie dwuletni, ale będzie to ogromne wyzwanie i niewątpliwie w tym momencie musimy wszcząć przygotowania.

Jakie są problemy systemowe na tym tle w branży IT, jeśli chodzi o system zamówień publicznych? Wymienię pięć problematycznych obszarów, szczególnie dotyczących branży IT i zamówień publicznych w tej branży. Pierwszy problem, na który chciałbym zwrócić uwagę, to nadużywanie uprawnień przysługujących wykonawcom, szczególnie w zakresie środków ochrony prawnej w celu blokowania udzielania zamówień publicznych, szczególnie w obszarze IT. Było to wyjątkowo uciążliwe w okresie do 2009 r., wtedy – rzeczywiście – były problemy w sprawnej realizacji zadań w tym obszarze, wynikające z bezwzględnej walki o kontrakty w zamówieniach publicznych. W 2009 r. w sposób bardzo istotny została zmieniona procedura środków ochrony prawnej i trochę ten problem został – powiedziałbym – usunięty i rozwiązany, szczególnie jeśli chodzi o rozpatrywanie odwołań przed Krajową Izbą Odwoławczą. Tu – rzeczywiście – dziś mamy najsprawniejszy mechanizm rozpatrywania środków ochrony prawnej w UE, co nie zmienia tego, że – widzimy i obserwujemy branżę – w której występuje szczególna walka o udzielane kontrakty. Walka ta, niekiedy powoduje przedłużenie trwania procedur udzielania zamówień publicznych – za chwilę pokażemy statystyki, które w tym zakresie obowiązują i które zgromadziliśmy w tym zakresie.

Kolejnym problemem jest nadużywanie przez zamawiających – tu z kolei – procedur nie gwarantujących dostępu wykonawców do zamówień publicznych – za chwilę będę szczegółowo prezentował statystykę w tym zakresie. Tu, szczególnie w obszarze IT, mamy często do czynienia ze zjawiskiem stosowania trybów niekonkurencyjnych przez administrację publiczną i stało się to, w pewnych obszarach, zasadą a nie wyjątkiem od zasady. W tym zakresie już w 2009 r. prezes urzędu przygotował wytyczne w zakresie „udzielania zamówień publicznych na systemy informatyczne”, a także „wytyczne dotyczące interpretacji przesłanek pozwalających na przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego, negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki i zapytania o cenę” – za chwilę powiem, jakie są efekty tych działań przez prezesa UZP. Nadal dostrzegamy

ten obszar i zagrożenia w sektorze IT, dotyczące stosowania trybów niekonkurencyjnych, nieprzejrzystych, które grożą ryzykiem nieefektywnego wydatkowania środków.

Następnym – trzecim – problemem w zamówieniach publicznych, szczególnie w sektorze IT, jest nieuprawnione odstępowanie od obowiązku stosowania ustawy przez instytucje publiczne. Zdiagnozowaliśmy co najmniej kilka przypadków, w których – w pierwszej kolejności – instytucje publiczne udzielają małych zamówień o wartości nie przekraczającej 14 tys. euro a później powołując się na prawa autorskie twórcy systemu o takiej wartości, udzielają zamówień kolejnych z wolnej ręki – już o bardzo dużej wartości, idącej w dziesiątki milionów zł. Niewątpliwie, w tym zakresie – problemy te – poruszają rekomendacje prezesa UZP, ale tego typu zjawiska w toku kontroli staramy się piętnować.

Czwartym problemem jest opisywanie przedmiotu zamówienia publicznego za pomocą cech technicznych, które ograniczają konkurencyjność danego postępowania. Jest to zatem, takie parametryzowanie przedmiotu zamówienia, które sprowadza się do wskazywania z góry jednego produktu, nie wprost wymienionego z nazwy, ale poprzez zestawienie poszczególnych parametrów. Zdarzają się sytuacje, które zdiagnozowaliśmy w toku kontroli, gdzie zidentyfikowaliśmy konkretny produkt i markę, który krył się za poszczególnymi cechami technicznymi. Prezes urzędu wydał rekomendacje, które miały na celu zwrócenie administracji publicznej uwagę na to, jak opisywać przedmiot zamówienia, by nie ograniczać idei i w sposób niedyskryminujący nie ograniczać dostępu do zamówień publicznych wykonawcy. Nawiasem powiem, że Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji zgłosiła swoje negatywne stanowisko do tych rekomendacji.

Piątym obszarem, w którym dostrzegamy znaczące ryzyka, szczególne w branży IT – bo w tym momencie nie mówimy o systemie całym, ale o zamówieniach publicznych w branży IT – są to zmowy wykonawców. Szczególnie obserwowaliśmy i obserwujemy występowanie w jednym przetargu, wykonawców należących do tej samej grupy kapitałowej – a więc spółka-córka ze spółką-matką startuje i ubiega się o to samo zamówienie publiczne. To z góry już rodzi podejrzenie o to, że te podmioty działają w zмовie. Zmiana ustawy w 2012 r., która weszła w życie 20 lutego br., tę kwestię reguluje i pozwala wykluczyć takie spółki z przetargu w przypadku, gdy istnieje prawdopodobieństwo, że działają w porozumieniu. Proszę następny slajd.

Przejdę, teraz może do poszczególnych pięciu wątków – króciutko. Chcę pokazać na danych statystycznych skąd ten problem i wykazać na danych, że jest to problem rzeczywisty. Duża skala składanych odwołań w sektorze informatycznym 17 %, a właściwie prawie 18 % wszystkich odwołań dotyczy branży informatycznej, a więc przetargów informatycznych. Wykonawcy korzystają z tego uprawnienia – z jednej strony po to ono jest, by niego korzystać, ale w dużej mierze to uprawnienie jest nadużywane. Należy jasno powiedzieć, że duża część odwołań jest składana, szczególnie w tej branży, w okolicznościach, które nie mają uzasadnienia. Warto podkreślić, że 18 % wniesionych odwołań – w stosunku do 7 % kontraktów udzielanych w tej branży – wskazuje, że ta liczba wnieszonych odwołań jest nieproporcjonalnie wysoka w stosunku do udzielanych zamówień. Spośród dziesięciu wykonawców, którzy najczęściej korzystają ze środków odwoławczych – czyli z odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej – czterech należy do branży IT.

Może ta statystyka jest troszeczkę niewidoczna, ale mają państwo przestawioną statystykę dotyczącą odwołania w sektorze informatycznym a odwołań ogółem. I tak 37 % odwołań w branży IT jest oddalanych, przy ogólnej średniej 32 %. To pokazuje, że stopień oddalonych odwołań jest większy niż średnia oddalonych wszystkich odwołań.

**Posel Artur Górski (PiS):**

Różnica nie jest duża.

**Prezes UZP Jacek Sadowy:**

Warto podkreślić, że stopień uwzględnianych odwołań jest na poziomie 30 %. Można z góry wskazać, że odwołania zawsze są składane w przypadkach nieuzasadnionych, jednak skala oddalanych, odrzucanych, zwracanych i umarzanych z powodu wycofywania odwołań przez wykonawcę przed otwarciem rozprawy, wskazuje, że w tej branży środki ochrony prawnej są w większym środku składane w okolicznościach nieuzasadnionych.

Samo prawo do wniesienia odwołania do Krajowej Izby Odwoławczej wynika z prawa UE. Z odwołaniami musimy się, tak jakby, nauczyć żyć. Jest to prawo przysługujące na podstawie regulacji wynikających z prawa UE. W wielu przypadkach odwołania, rzeczywiście, są zasadne, dlatego to prawo jest głęboko uzasadnione. To, co UZP starał się zrobić, to sprawić, że odwołania, które są wnoszone w postępowaniach o zamówienia publiczne były rozpatrywane w sposób sprawny, szybki, by nie blokowały postępowań o zamówienia publiczne. Jesteśmy dalecy od tego, by uznać, że prawo do wniesienia odwołania nie powinno przysługiwać. Wykonawcy w sposób uzasadniony zgłaszają swoje pretensje do ograniczania dostępu do zamówień publicznych w sposób nieuzasadniony i dyskryminujący, to prawo musi być zagwarantowane. To, co się stało w ostatnich trzech latach na skutek zmian w systemie zamówień publicznych, zmian w ustawie to, że na dziś średnia rozpatrywania odwołań przez KIO wynosi czternaście dni. Jeśli wpływa odwołanie, które może być wniesione również w formie elektronicznej, w terminie dziesięciu dni od wyboru najkorzystniejszych ofert to rozpoznanie odwołania średnio zajmuje izbie czternaście dni. Oczywiście, mówię tu średnio, ponieważ zdarzają się przypadki, że rozpoznanie odwołania zajmuje więcej czasu. Jednak warto podkreślić i podać statystyki, które mamy w innych krajach członkowskich UE. Przykładowo w Finlandii średni czas rozpatrzenia odwołania wynosi osiem miesięcy. W świetle raportów Komisji Europejskiej mamy najsprawniejszy system obok Słowacji (tam jest najsprawniejszy) jeśli chodzi o rozpatrywanie odwołań w całej UE – to też mówię z satysfakcją. Prawo do wniesienia odwołania owszem tak – powinno być, ale ono musi być sprawnie rozpoznawane i na tym nam szczególnie zależy.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Przepraszam, panie prezesie. Dlaczego na poprzedniej planszy jest dwanaście państw UE?

**Prezes UZP Jacek Sadowy:**

Jest tu dwanaście państw, ponieważ dane i badania zaczerpnęliśmy z raportu KE, a ona uzyskała tylko informacje z dwunastu państw. Inne państwa nie dostarczyły tych danych.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Z dwunastu badanych?

**Prezes Urzędu Zamówień Publicznych Jacek Sadowy:**

Tak, dlatego dane są z dwunastu badanych państw członkowskich UE. Nieudostępnie tych danych, też jest symptomatyczne.

Przeciętny czas udzielania zamówień publicznych w sektorze IT – odwołujemy się tu do dużych zamówień powyżej 130 tys. euro jeśli chodzi o dostawy i usługi. Średni czas dostawy na zawarcie umowy w 2009 r. wyniósł 107 dni a w 2012 r. – 85 dni. Jeśli chodzi o usługi w IT, to w 2009 r. było to 158 dni, a w 2012 r. – 115 dni. Średnia ilość dni poświęcanych przetargom w Polsce wynosi 88 dni. Tyle czasu trwa średnio przetarg w Polsce. Proszę zwrócić uwagę, że średni czas dla wszystkich zamówień w 2009 r. wynosił 117 dni. Zatem na skutek zmian, które sformalizowały proces otwarty i przejrzysty ofert przetargowych, ten czas skrócił się średnio dla wszystkich postępowań o około 30 dni w 2012 r. Jeśli chodzi o usługi w IT, to ten czas skrócił się o około 40 dni. To pokazuje, jaki został wykonany postęp w zakresie procesu udzielania zamówień publicznych w ostatnich latach. Następny slajd proszę.

Warto odwołać się do średniej UE. Od razu przejdźmy do kolejnej ikonki. Ta ikonka, wzięta z raportu KE, pokazuje ile czasu poszczególne państwa członkowskie poświęcają na udzielanie zamówień publicznych. Polska jest na trzecim miejscu od góry, tj. 78 dni – to jest dana za 2010 r. Od momentu, bodajże wszczęcia postępowania do momentu wyboru najkorzystniejszej oferty. Zatem nie do zawarcia umowy, ale do wyboru najkorzystniejszej oferty. Na tej podstawie, KE przygotowała taką statystykę. Proszę zwrócić uwagę, że Polska jest na trzecim miejscu, jeśli chodzi o czas procesu udzielania zamówień publicznych, tj. 78 dni. Średnia dla całej UE wynosi 108 dni. Szybciej udziela się zamówień publicznych na Łotwie i w Lichtensteinie. W państwie porównywalnym do Polski czyli w Hiszpanii, czas ten wynosi 117 dni. Nie mówię już o Grecji i Malcie,

gdzie czas udzielenia, czy wyboru zamówienia publicznego i najkorzystniejszej oferty wynosi odpowiednio 230 i 241 dni.

Kolejną kwestią są tryby udzielania zamówień publicznych czyli otwartość procedur na konkurencję. Chcę zwrócić uwagę na to, jak te zmiany wpłynęły na poszerzenie zamówień publicznych, czy otwarcie i poszerzenie zamówień publicznych na wykonawców. Proszę zwrócić uwagę, przede wszystkim, na tryb przetargu nieograniczonego. W 2007 r., dla mniejszych zamówień ten tryb był stosowany – czyli ten tryb, który w pełni gwarantuje przejrzystość udzielenia zamówień publicznych w dostawach IT – w 68 % dla zamówień poniżej 130 tys. euro. Jeśli chodzi o dostawy w 2012 r. to 90 % udzielonych zamówień w IT było w trybie przetargu nieograniczonego. Warto podkreślić tę kwestię. Jeśli chodzi o usługi, to przetarg nieograniczony w 2007 r. był stosowany prawie w 54 %, w roku 2012 r. było to 67 %. Nadal jednak obserwujemy duży wskaźnik stosowania trybu tzw. z wolnej ręki, tj. 30 % zamówień poniżej 130 tys. euro, to jest tryb, który nie gwarantuje przejrzystości, otwartości i niedyskryminującego dostępu dostawców do zamówień publicznych. Znacząco odbiega to od średniej dla tego trybu, który dla wszystkich zamówień wynosi 13 %. W branży IT, szczególnie na usługi, widzimy tendencje administracji publicznej do szerokiego stosowania procedury zamówień z wolnej ręki. Wskaźnik się zmniejszył – co nas bardzo cieszy – ale jest jeszcze, z mojego punktu widzenia, niezadowolający. Proszę, kolejny slajd.

Teraz omówię zamówienia o dużej wartości, a więc te, które są udzielane w branży informatycznej. Warto odnotować, że wskaźnik – jeśli chodzi o usługi w IT – negocjacji bez ogłoszenia, w tym tryb z wolnej ręki, wynosił w 2009 r. 41 %. Tyle procent zamówień na usługi w IT było udzielanych w trybie niegwarantującym dostępu do zamówień publicznych. W roku 2012 wskaźnik ten wyniósł 29,1 %. Daleki wzrost jest istotny, ale nadal niesatysfakcjonujący UZP, szczególnie, jeśli weźmiemy średnią dla wszystkich postępowań, która wynosi 9 %. Jest ona zbliżona dla zamówień publicznych w UE. Oczywiście, cieszy nas to, że przetargi nieograniczone stosowane są szerzej, ale jest to jednak pewien proces i naszym dążeniem jest to, aby ta skala się zmniejszała. Kolejny slajd.

Trzecim przykładem ograniczania dostępu jest opis przedmiotu zamówienia i podam przykład z jednej z ostatnich kontroli w Akademii Wychowania Fizycznego, może nie będę wskazywał miasta. Zamówienie było współfinansowane ze środków UE na ponad 1 mln zł, na zakup komputera. Parametry były tak sprecyzowane, że tylko wybrani wykonawcy mogli wziąć udział w tym przetargu. Co więcej, w tym przetargu instytucja zamawiająca zażądała certyfikatu tzw. EPEAT, który jest wydawany dla przedsiębiorstw, które mają siedzibę lub oddziały w Stanach Zjednoczonych. Właściwie przedsiębiorcy z UE byli w zamówieniu europejskim, finansowanym ze środków UE, pozbawieni prawa startu w przetargu. To pokazuje, z jakimi problemami mamy do czynienia w tym obszarze. Pomimo tego, że przetarg był nieograniczony, została złożona tylko jedna oferta. Opis przedmiotu zamówienia – to, co podnoszą rekomendacje prezesa UZP – ma na celu zwiększenie uwagi i położenie większego nacisku na niedyskryminujący dostęp w zakresie stawiania wymogów dotyczących sprzętu IT. Kolejny slajd.

Proszę państwa, wnioski. Po pierwsze – w naszej ocenie i w moim przekonaniu, zasadniczym problem nie są przepisy. Szczególnie, mogę to powiedzieć, nie jest to problem w tej branży, stwierdzam to obserwując procedury udzielania zamówień publicznych w branży informatycznej. Co do zasady, obowiązek organizacji przetargów, prawo do wniesienia środków ochrony prawnej, to jest obok gwarantowania z ustawy i wynika z obowiązków nałożonych na nas przez dyrektywy prawa UE. Trzeba z tymi wymaganiami po prostu – żyć. Nie mamy innego wyjścia. Trzeba nauczyć się stosować przetargi w taki sposób, który – rzeczywiście – pozwoli efektywnie i przejrzysto udzielać zamówienia publiczne. Nie diagnozujemy problemów w samych przepisach.

Kluczowym problemem, według UZP, jest zachowanie wykonawców w branży IT – i to chciałbym w sposób wyraźny i jednoznaczny podkreślić. Co do tej zasady, obserwujemy bardzo często bezwzględny walkę o kontrakty, tam gdzie jest ta konkurencja dopuszczalna. Nie ulega wątpliwości, że w sytuacjach, w których ta walka jest prowadzona w bezwzględny sposób, administracja publiczna ma tendencje, by tych procedur przejrzystych, niedyskryminujących nie stosować i uciekać przed tą procedurą. Tryby

łatwe, miłe, przyjemne, ale nieprzejrzyste i nieefektywne pod względem ekonomicznym. Muszę powiedzieć, że – obserwując przetargi w sektorze IT – są one najtrudniejsze, to dla mnie nie ma wątpliwości. Stawiają one najwięcej wyzwań przed administracją publiczną. Problemy wynikają m.in. z zachowań niektórych wykonawców zmierzających do nadużywania uprawnień wynikających z przepisów prawa zamówień publicznych.

Kolejnym problemem jest dążenie administracji publicznej do stosowania procedur nie gwarantujących realizacji celów ustawy czyli zamówienia z wolnej ręki (wskazałem to już wcześniej) lub celowe nie stosowanie ustawy Prawo zamówień publicznych, którego skutkiem ma być uchylenie się od obowiązku stosowania procedur przejrzystych w sytuacjach nieuzasadnionych. Rzeczywiście, nasze kontrole pokazują, że z takim problemem mamy do czynienia obecnie.

Mieliśmy okazję zapoznania się z postulatami Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji i pozwolę sobie wskazać nasze negatywne stanowisko zawarte w piśmie z dnia 18 lutego 2013 r. Negatywne stanowisko odnosi się do proponowanych zmian przez PIIT. Pierwszym aspektem jest umożliwienie ubiegania się o kontrakty wykonawcom, którzy nie wywiązują się ze swych obowiązków umownych w sposób celowy lub w skutek niedbalstwa. Rozumiem, że ten postulat PIIT zmierza do tego, by całkowicie wyeliminować przesłankę, która pozwala wykluczać wykonawców, którzy nie zrealizowali i nie wywiązali się ze swoich zobowiązań i umów. Na to warto zwrócić uwagę i podkreślić, że orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 13 grudnia 2012 r. w sposób wyraźny i jednoznaczny wskazuje, że jeśli wykonawca nie wywiązał się ze swoich zobowiązań w skutek niedbalstwa lub celowego działania, to prawo EU dopuszcza możliwość wykluczenia takich wykonawców z postępowania zamówień publicznych. Co więcej, nie wywiązywanie się ze swych obowiązków kontraktowych, może stanowić i świadczyć o niższych kompetencjach wykonawcy i może być brane pod uwagę przez instytucje udzielające zamówień publicznych. Dlatego całkowite wyeliminowanie wykluczenia i wykreślenia wykonawców z prawa zamawiającego do wykluczenia wykonawców z postępowania zamówienia publicznego z powodu nie wywiązywania się ze swoich wcześniejszych zobowiązań, nie ma uzasadnienia w prawie UE. Oczywiście, nie każde nie wywiązanie się ze swoich obowiązków, powinno skutkować automatycznym wykluczeniem wykonawców z przetargów. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyraźnie to wskazał. W tym zakresie prawo zamówień publicznych powinno być skorygowane, ale nie w kierunku całkowitego pozbawienia prawa wykonawców do wykluczania wykonawców, którzy świadomie czy w skutek niedbalstwa, nie wywiązują się ze swoich kontraktów. Z takimi przypadkami, również w branży IT, mieliśmy do czynienia.

Kolejnym postulatem jest wprowadzenie obowiązku składania listy podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej po złożeniu ofert. PIIT wskazuje, że zamawiający a właściwie przepisy, które weszły w życie 20 lutego br., wprowadziły obowiązek składania listy podmiotów, z którymi wykonawcy należą do tej samej grupy kapitałowej. Ta lista powinna być przedstawiona, po złożeniu oferty. Tu również zajmujemy negatywne stanowisko do tej propozycji, ponieważ – co do zasady – nałożenie lub składanie takiej listy, już po złożeniu oferty, gdy wszyscy wykonawcy już wiedzą, jakie zostały złożone oferty, pozwoli wykonawcom manipulować przebiegiem przetargu. Może to doprowadzić do celowego uchylania się wykonawców od zawarcia umowy, zawiązywania zmów i ustawiania przetargów przez wykonawców, przez celowe niewywiązywanie się z obowiązku składania listy wykonawców, którzy należą do tej samej grupy kapitałowej. Bardzo ważnym wątkiem jest również, że żądanie tej listy po upływie terminu złożenia ofert, przedłuży czas trwania przetargu i z punktu widzenia skuteczności realizacji zadań, będzie niekorzystnym rozwiązaniem.

Prawo, czy też obowiązek złożenia takiej listy wykonawców należącej do tej samej grupy kapitałowej, ma na celu zagwarantowanie uczciwej konkurencji w przetargach. By nie było sytuacji, w której wykonawcy należący do tej samej grupy kapitałowej ubiegali się o to samo zamówienie. Ustawa – Prawo zamówień publicznych, co do zasady, daje instrumenty weryfikacji takich rozwiązań i ewentualne wykluczenia wykonawców z postępowania zamówień publicznych.

Kończąc, chcę powiedzieć o postulacie zobowiązania prezesa UZP do wydawania rekomendacji, do publikacji dobrych praktyk, które są zawarte w piśmie. Biorąc pod uwagę, że trzy spośród dziesięciu rekomendacji prezesa dotyczą branży informatycznej, to ten postulat uznajemy za nie mający uzasadnienia. W roku 2009, 2010 i nawet 2012, takie rekomendacje zostały wydane. Administracja publiczna – z pełną satysfakcją mogą powiedzieć – stosuje się i bierze pod uwagę te rekomendacje, o czym świadczą te statystyki i pozytywne tendencje, które obserwujemy w zachowaniach administracji publicznej. Mam wrażenie, że rzeczywiście dużo zrobiliśmy i dlatego ten postulat jest dla nas niezrozumiały.

Przepraszam za, być może, moje zbyt długie wystąpienie, ale jest tu tyle wątków, że mam poczucie, że wielu jeszcze nie poruszyłem. Być może nad niektórymi wątkami, skupiłem się zbyt pobieżnie a one też wymagają pewnego rozwinięcia. Nie chcę już przedłużać nadmiernie swojego wystąpienia. Dziękuję bardzo.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Dziękuję bardzo, panie prezesie. Nie wątpię, że jest to nasze pierwsze i ostatnie spotkanie, dlatego myślę, że szereg aspektów trafi jeszcze do naszej Komisji, w toku naszej pracy. Mam pytanie, czy pani dyrektor Boboli ma coś do dodania? Bardzo proszę, pani dyrektor.

**Dyrektor Centrum Projektów Informatycznych w Ministerstwie Administracji i Cyfryzacji Agnieszka Boboli:**

Szanowna pani przewodnicząca, Wysoka Komisjo. Dobra współpraca z sektorem IT jest, w oczywisty sposób, jednym z priorytetów zadań realizowanych przez Ministra Administracji i Cyfryzacji. Podczas spotkań, które odbywały się w ministerstwie, jednym z postulatów zgłoszonych przez środowisko, była kwestia związana z szeroko rozumianymi zagadnieniami związanymi z sektorem IT. W wyniku tego, w połowie 2012 r. została podjęta przez Ministra Administracji i Cyfryzacji współpraca z PIIT. Powstał wspólnie uzgodniony raport pokazujący największe bolączki związane z zamówieniami publicznymi. W raporcie tym wskazano zagadnienia ogólne, jak i zagadnienia szczegółowe. Część tych zagadnień szczegółowych straciło już na aktualności, ponieważ w międzyczasie ustawa została znowelizowana. Po dzisiejszej prezentacji – dla nas – jest niesłychanie ważne, że w krótkim czasie będzie podjęta próba uregulowania i doprecyzowania zagadnień związanych z podwykonawstwem i ustaleniem rażąco niskiej ceny, gdyż jest to bardzo istotny problem występujący podczas realizacji zamówień IT.

Drugim postulatem, który – według nas – nie stracił jeszcze na aktualności, jest kwestia rekomendacji. Nie o to chodzi, że one nie są wydawane, bo są i odnoszą bardzo pozytywny skutek – tak jak powiedział to pan prezes – ale nasza branża charakteryzuje się niesłychaną dynamiką. Uważamy, że rekomendacje powinny być znacznie częściej aktualizowane a najlepiej byłoby wypracować mechanizm cyklicznych aktualizacjach.

Kolejną kwestią, poruszaną również przez pana prezesa, jest to, że – rzeczywiście – wydaje się, że dobrze byłoby, gdyby wspólnie udało się wypracować, z pożytkiem, dobre praktyki i dobre wzorce, poczynając od planów realizowanych przez Ministra Administracji i Cyfryzacji dotyczących bardziej efektywnego wydatkowania środków publicznych.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Dziękuję bardzo, pani dyrektor. Czy pan prezes PIIT chciałby zabrać głos? Bardzo proszę.

**Prezes Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji Wacław Iszkowski:**

Dziękuję, panie przewodnicząca. Szanowne panie posłanki i panowie posłowie, szanowni państwo. Po pierwsze – dziękuję Komisji za to, że doszło do wspólnego spotkania dotyczącego spraw zamówień publicznych w informatyce, w sektorze informatycznym. Wiele rzeczy – przy okazji – można wyjaśnić i równie wiele nieporozumień można wyjaśnić. Niestety, muszę powiedzieć, że – przy całym szacunku dla pracy UZP – nie udało nam się w ostatnim okresie bezpośrednio z panem prezesem i urzędem współpracować. Dlatego wiele rzeczy, które było tu poruszonych, jest wynikiem mijania się pewnych koncepcji. My patrzmy na to i naszym celem jest, by zamówienia publiczne – oprócz tych, które „dzielnie” rosną i wiele z nich przechodzi całkiem spokojnie i nie łączy się z żadnymi

negatywnymi skutkami – i ich wartość, z roku na rok, odpowiednio wzrastała. Dobrze, że tak jest i że jest (to, co zostało pokazane i na podstawie naszej wiedzy) nie najgorzej w porównaniu z innymi krajami i, że nie wygląda to tak źle w stosunku do takich krajów jak Wielka Brytania czy Niemcy. Sprawdziliśmy, że w Wielkiej Brytanii, niektóre przetargi trwają 26 miesięcy i nie mogą sobie z tym poradzić. W Niemczech, podobna organizacja do naszej – BITKOM z rządem federalnym, przez dwa lata ustaliła – dwadzieścia parę broszur – w jaki sposób zakupuć prosty komputer PC i jak kupić skomplikowany system informatyczny. Twierdzą, że jakoś udało im się dojść do porozumienia, chociaż nie są do końca pewni czy rzeczywiście będzie to funkcjonować. To wszystko wynika z tego, że sama procedura zamówień publicznych jest skomplikowana i zagwarantowanie praw jednej i drugiej stronie, praw zrównoważonych, jest niezwykle trudne. Rzeczywiście, należy poświęcić na to dużo czasu.

W dziedzinie informatyki istnieje jeszcze jedna trudność po stronie technologicznej. W informatyce zmiany w technologii następują dość szybko. Bardzo często okazuje się, że to, co rok czy pół roku temu było rzeczą nowoczesną, miało swoją wartość i można było ustalić, że taka jest np. ogólna zasada funkcjonowania procesora, pół roku później okazuje się, że są już procesory szybsze, mają inne parametry i inaczej należy je definiować. To, co było poprzednio i prawidłowo zdefiniowane może okazać się, że już nawet nie jest możliwe do zakupienia. Ten problem występuje w wielu przypadkach. Pan prezes był uprzejmy pokazać to w wielu rzeczach a to wynika właśnie, w dużym stopniu, z tego, że jest to dziedzina, która nie jest jeszcze stabilna technologicznie. Może i dobrze, że nie jest stabilna w stosunku np. do technologii budowy dróg czy mostów, czy innych klasycznych zamówień, gdzie przedmiot zamówienia od lat się nie zmienia i jest podobny, i dlatego można cyzelować sposób jego opisu.

W przypadku odwołań i protestów, to po pierwsze – z tego opisu widać, że dużo racji w tych odwołaniach było. Nie ukrywam, że w niektórych przypadkach rzeczywiście firmy walczą o przetargi starając się pokazać, że ich oferta jest lepsza, ale po pierwsze – mają do tego prawo, po drugie – może dobrze, że jeszcze są firmy, które walczą o przetargi. Jeżeli się okaże, że to jest mało sensowne, to firmy przestaną walczyć i będzie problem odwrotny i nikt nie będzie chciał złożyć oferty to dopiero może być kłopot. To, że przy tych odwołaniach dość trudno jest rozstrzygnąć, kto tak naprawdę ma rację, wynika również z tego, że prezentowane w ofertach technologie, są często trudno porównywalne. Trudno jest jednoznacznie wycenić, po pierwsze – zamawiającemu, dlatego ewentualnie jest to powód, aby złożyć odwołanie, po drugie – sam SIWZ (specyfikacja istotnych warunków zamówienia), który jest dość trudny do przygotowania. W wielu przypadkach z braku precyzyjnych wytycznych, wzorców i dobrych praktyk, jest trudny do przygotowania szczególnie dla tych instytucji, które robią to po raz pierwszy lub w danej dziedzinie po raz pierwszy.

Druga sprawa, która też jest dość istotna, dotyczy praw autorskich. To jest rzeczywiście kłopot szczególnie w oprogramowaniu, ponieważ w oprogramowaniu tzw. niestandardowym czyli przygotowanym specjalnie na życzenie zamawiającego, czyli nie kupionym ze sklepowej półki, tak jak państwo mogą kupić oprogramowanie. Zamawiający w wielu przypadkach powinien zagwarantować, że będzie miał szansę sam rozwijać system, jeśli dany oferent z jakiegoś powodu nie będzie mógł tego robić i zniknie z rynku lub jego następne oferty na utrzymanie systemu będą nieakceptowane i zamawiający będzie chciał ten system rozwijać przez kogoś innego. Niestety, działa inne prawo a mianowicie prawo autorskie, które mówi, że właścicielem danego oprogramowania jest ten, który go wytworzył. Jest to podobnie jak w architekturze, gdzie architekt, który zaprojektuje budynek, to przez długie lata musi być jego zgoda na dokonanie jakichkolwiek zmian w budynku, nawet, jeśli jest to uzasadnione remontem ze względu na starość budynku. Jednak, aby ten budynek wyremontować, czy zmienić w jakiś sposób, należy mieć zgodę architekta – są to jego niezbywalne, w pewnym sensie, prawa autorskie, których w ogóle nie można przenieść na kogoś innego. Można jedynie przenieść prawa własności.

Kolejny element tego zagadnienia – nad którym zatrzymam się dłużej – to tzw. kod źródłowy, który ma złą nazwę. Tak naprawdę jest to tekst całego programu, który został sprzedany, w postaci czytelnej, tak jak napisali go programiści, zanim weszło to do kom-

putera, który to przetworzył na tzw. kod wykonywalny czy wykonawczy. Oczywiście, taki kod można przekazać zamawiającemu. On może zagwarantować, że będzie zamknięty w sejfie na wypadek gdyby oferent, który ten kod przygotował, z jakichś względów nie może dalej współpracować przy jego rozwijaniu i służyć serwisem, jednak należy wziąć pod uwagę fakt, że to również nie gwarantuje pewnych praw. Dlatego, że nawet, jeżeli w dużej firmie programistycznej, która ma prawo autorskie i własnościowe do kodu źródłowego, a zostanie on przeniesiony (z jakiegoś powodu – do innego miejsca tej firmy, bez przeniesienia zespołu, który ten kod przygotowywał) to ten następny zespół potrzebuje wiele czasu i pieniędzy, środków, aby nauczyć się, w jaki sposób rozumieć ten kod i w jaki sposób w tym kodzie cokolwiek sensownego poprawić – oprócz prostych poprawek, które są nieskomplikowane. Rzeczywiście, jest to kłopot i rzutuje na to, że część z nich jest – tak jak przedstawił to pan prezes UZP – z wolnej ręki a potem jest w jakiś sposób kontynuowane. To, że czasami powstaje najpierw mniejsze rozwiązanie, które potem jest dalej kontynuowane jako dalszy system, wynika czysto z praktyki tworzenia systemów informatycznych, gdzie najpierw należy zrobić pilota i sprawdzić jak to funkcjonuje. Należy sprawdzić, czy to się do czegokolwiek nadaje i jak odbierają to potencjalni użytkownicy. Należy wielokrotnie zmienić funkcjonalność tego pilota, aby można z pewnością stwierdzić, że ten system, który się następnie zamówi za spore pieniądze, będzie rzeczywiście tym systemem, który oczekujemy. Bardzo często, w wielu przypadkach (być może nawet taniej i można w ten sposób zagwarantować konkurencyjność) lepiej byłoby, gdyby dwie lub trzy firmy przygotowały pilota. Na końcu powstałby rzeczywisty system, o takiej funkcjonalności jak w jednym z najlepszych z trzech rozwiązań. To tak gwoździ wyjaśnienia wszystkim osobom, które mniej się tym zajmują – to wiąże się z następną sprawą, z tzw. SIWZ technicznymi – przytoczył to pan prezes.

Stwierdziliśmy, że niektóre z wytycznych przygotowanych przez UZP, w naszym pojęciu są – tak jak było tu powiedziane – nieżywcze. W technologiach informatycznych często są zmiany. Dlatego, samo opisanie wytycznych na dany dzień, właściwie powinno nieść za sobą prawo do poprawienia wytycznych po pół roku lub po roku – tak, aby były one aktualne do faktycznego stanu rozwoju technologii informatycznej. Nawet dotyczy to takiego prostego przykładu jak zwykły laptop, który ma procesor o konkretnych częstotliwościach i parametrach i w danym momencie jest tak zdefiniowany, że „n” oferentów jest w stanie zaoferować laptopa z takimi parametrami. Jednak po pół roku może się okazać, że już nawet nie są w stanie zaoferować takiego procesora, bo już nie mają takiego modelu. To jest rzecz bardzo istotna, którą warto wziąć pod uwagę. Trochę źle się stało, że my – tyle, o ile protestowaliśmy przeciwko tym wytycznym – to chcieliśmy współuczestniczyć w ich powstawaniu. Wiedza informatyczna, która jest potrzebna, jest ciężka do zdefiniowana przez dwie lub trzy osoby, które zajmują się tym w urzędzie i w danej chwili taką wiedzę posiadają. Jest to wiedza zmienna i wynika z technologii prezentowanej przez różne firmy informatyczne ze świata. Co więcej, w wielu przypadkach, technologie są jednostkowe, tzn. dana firma przygotowuje swoje produkty w jednej technologii, kolejna w innej i są w zasadzie tylko te dwie firmy na rynku. Można zastosoować tylko jedną lub drugą i nie ma już trzeciej.

Jeden z ostatnich przedstawionych tu elementów to kwestia zadowolenia, że powinny być tylko przetargi ograniczone a dialog konkurencyjny, który był na dole, był właściwie w granicach błędu. W naszym odczuciu, szczególnie przy dużych systemach – bo nie przy prostym przetargu sprzedaży PC z oprogramowaniem, bo nie ma tu takiego sensu – przy tworzeniu ich a to dotyczy szczególnie Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji, Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Ministerstwa Finansów, to w tym przypadku rzeczywiście najpierw zamawiający powinien móc zorientować się, co jest na rynku najlepsze. Nie jest w stanie tego wyczytać z dokumentacji, ani z internetu, czy ze szkoleń, ale musi z kilkoma wybranymi firmami wielokrotnie, wymiennie porozmawiać – oczywiście według pewnych określonych zasad – jaka technologia będzie najlepsza do tego, co on chce osiągnąć przy zamówieniu tego systemu. Po to jest dialog konkurencyjny i źle się dzieje, że on tylko ma 0,16 % i 0,15 % a więc praktycznie nie istnieje. To może uchronić i dać szansę, aby potem SIWZ, który powstaje później, będzie rzetelny i będzie oddawał to, co rzeczywiście chce zamawiający oraz będzie dawał szansę, że na rynku znajdzie

się rozwiązanie, które będzie mogło być do tego zamówienia dostosowane. To również wynika z pewnej specyfiki, w której się znajdujemy a mianowicie w sektorze informatycznym, który jest bardzo zmienny.

Na koniec, chcę wrócić do przykładu AWF-u. Akurat – z tego, co my wiemy – to EPEAT mają wszyscy polscy producenci sprzętu i to nie było ograniczeniem, ale... nie będziemy się w to zagłębiać.

Chcę, jeszcze raz wrócić do naszego wspólnego stanowiska MAiC i PIIIiT. Proszę zauważyć, że było to opracowane z obu stron, nie na konkretne zamówienie – nie na dany moment – i zamówienie MAiC, które np. chciało zrobić system A i zastanawialiśmy się, w jaki sposób można przygotować siły i inne dokumenty i jak przeprowadzić przetarg. Było to, jakby wzięte z historii, nie pod konkretne rozwiązanie tylko ogólne. Staraliśmy się w kolejnych spotkaniach i dyskusjach znaleźć jak w aktualnym prawie zamówień publicznych, bo nie w tym nowym, niektóre rzeczy interpretować. Spośród tych rzeczy, które pani dyrektor Boboli powiedziała, że część rzeczy sama już została załatwiona – i dobrze – to jedną z takich rzeczy, którą warto podnieść, bo stosunkowo łatwo jest wyobrazić, jakie mogą być tego skutki – jest kwestia, że zamawiający przedstawia umowę, w której mówi o odszkodowaniach o nieokreślonej wartości. Z punktu widzenia firm, a w większości są to firmy notowane na giełdach zagranicznych i polskiej, że jeżeli w umowie jest napisane, że odszkodowanie może być o nieograniczonej z góry wartości, to poziom ryzyka jest taki, że żaden rozsądny prawnik w takiej firmie nie pozwoli na podpisanie umowy. To odszkodowanie może mieć sześć, pięć lub siedem zer po cyfrze znaczącej czyli może być również znaczący, jeżeli rzeczywiście wartość całego projektu uzasadnia takie określenie. Powinno być jednak w tej umowie napisane, że to odszkodowanie i poziom jego odszkodowania, jest w jakiś sposób ograniczony i, oczywiście, uzależniony od tego, co się stało i kto był winny i z jakiego powodu taki przypadek, że trzeba sięgać po odszkodowanie, które jest ostatnim, dość negatywnym krokiem całego rozwiązania. Ten problem nieograniczonej odpowiedzialności wykonawców i nieograniczonych kar jest jednym z elementów, który musi zostać sformułowany, tym bardziej, że obecnie umowa, którą podpisuje wybrany oferent, zostaje narzucona w chwili złożenia SIWZ, wszystkich dokumentów i otwarcia przetargu. Potem już w tej umowie żadnych dodatkowych zmian nie można...

To wszystko, jeśli chodzi o moją pierwszą wypowiedź. Mam kolegów, którzy w razie czego, mogą mnie jeszcze uzupełnić i odpowiedzieć na pytania.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Jeśli można panie prezesie, to dajmy szansę innym.

**Prezes Polskiej Izby Informatyki i Telekomunikacji Wacław Iszkowski:**

Dobrze. Chcę tylko zakończyć takim ogólnym stwierdzeniem, że nam, jako PIIT, która zajmuje się prawem zamówień publicznych od dwudziestu lat i ma spore doświadczenia w tej dziedzinie. Wcześniej tego prawa nie było i praktycznie byliśmy przy tworzeniu pierwszego prawa zamówień publicznych. Byliśmy przy tym, jak były tworzone pierwsze zamówienia, gdzie w Polsce jeszcze nikt nie wiedział jak przeprowadzić przetarg, tzn. jak instytucja państwowa ma kupić to, co chce i aby to, było zgodne z zasadami, by obie strony wiedziały, że są równe prawa i, że to zapotrzebowanie, które zgłasza zamawiający, rzeczywiście może zostać zrealizowane. Zależy nam na tym, by jednak nie traktować PIIT, jako grupę, która występuje w imieniu jednej z firm. My nie jesteśmy w stanie występować w imieniu jednej firmy, ponieważ na „pokładzie” jest ponad sto firm i jeżeli chcielibyśmy coś takiego zrobić dla jednej firmy to pozostałe dziewięćdziesiąt dziewięć firm, by nam dało „po głowie”. Chcemy zaprezentować tę naszą aktualną wiedzę. Przypominam, że – pan prezes nie wspominał o tym, bo to nie jest naszym tematem – aukcje elektroniczne były naszym pomysłem. My przez ówczesny parlament uczyliśmy, co to znaczy i jak to funkcjonuje. Pokazywaliśmy przykłady jak aukcja może funkcjonować a później odpowiednio zostało to wpisane do prawa zamówień publicznych. Jest to stosowane z powodzeniem w wielu przypadkach. Jest to transparentne, przejrzyste i dokładnie wiadomo jak przebiega całe to postępowanie i dlatego została wybrana ta a nie inna oferta. To był nasz wkład w prawo zamówień publicznych. Również teraz,

gdy stoimy przed poważnym wyzwaniem, stąd to się zresztą wzięło, trzeba w określonym odcinku czasu zrealizować kilka znaczących systemów z pieniędzy z UE i musi to być zrobione przy minimalnych kosztach tych spraw, a więc nawet okres wyboru oferenta, powinien być jak najkrótszy i nie powinno być przy tym żadnych wpadek i afer. Powinno być to zrobione w określonym terminie i – przede wszystkim – musi być z tego, z jednej strony – jakiś społeczny pożytek a z drugiej – firmy, które robią to rzeczywiście dobrze i uczciwie, powinny mieć odpowiednie wynagrodzenie. Oczekuję...

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Bardzo proszę, panie prezesie może zmierzamy już do końca. Zwracam się do prezesa UZP, czy mógłby się pan ustosunkować? Zwróciłam uwagę na trzy rzeczy. Być może były też inne, które mi umknęły, ale były trzy, które mnie zainteresowały. Był również wspomniany na spotkaniu prezesa PIIT z prezydium Komisji, problem kontaktu z UZP. Na czym polega i gdzie tkwi problem? Druga kwestia to błąd urzędu, że nie sprzyja negocjacji i zdaniem izby, spada ta droga zamówień. Trzecia to wysokość odszkodowania i ograniczenia wysokości odszkodowań. Powinno być to uzależnione od okoliczności. To te trzy rzeczy, o które – jeśli można – proszę o ustosunkowanie się, oprócz tego, co pan prezes wychwylił. Dziękuję.

**Prezes UZP Jacek Sadowy:**

Dziękuję uprzejmie.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Przepraszam bardzo, przewodniczący Orzechowski na jeszcze jedną rzecz zwrócił uwagę, proszę więc.

**Poseł Andrzej Orzechowski (PO):**

Jeszcze odnośnie weryfikacji rażąco niskiej ceny. Nie tylko w sektorze IT, ale w ogóle spotykam się często z takimi zarzutami, że ten instrument był bardzo rzadko w Polsce stosowany. Często spotykam się z takimi sugestiami, żeby może nawet ustawowo odrzucać najniższą i najwyższą ofertę. Co pan prezes na to?

**Prezes UZP Jacek Sadowy:**

Dziękuję uprzejmie, szanowny panie przewodniczący, pani przewodnicząca, Wysoka Komisjo, szanowni państwo. Ustawa – Prawo zamówień publicznych jest aktem, w którym mamy do czynienia z – powiedzmy – wieloma interesami, które bardzo często są zupełnie rozbieżne i przeciwstawne. Z jednej strony nawet z pism, które zostały przedstawione Wysokiej Komisji, wynika, że np. MAiC widzi problem w odwołaniach i, jak rozumiem, dobrze by było, aby ograniczyć prawo do wniesienia odwołania, a z drugiej strony statystyka pokazuje – i tu się zgodzę – że w wielu przypadkach odwołania są zasadne. Są sytuacje, w których to prawo jest nadużywane, ale nie można tu wylewać dziecka z kąpielą i całkowicie tego prawa pozbawić wykonawców, bo ono w jakiś sposób często służy słusznym interesom w postępowaniach o zamówienia publiczne. Trzeba to wyważyć, tzn. z jednej strony to prawo zapewnić a z drugiej – zapewnić też realizację zadań publicznych, bo na końcu chodzi o to, aby prawo zamówień publicznych administracja to prawo realizowała. Ustawa – Prawo zamówień publicznych zawiera ten kompromis, który jak rozumiem nie satysfakcjonuje nikogo, żadnej ze stron procesu kontraktowania. Zamawiający chcieliby go ograniczyć a wykonawcy – rozszerzać. To jest kompromis, który – w mojej ocenie – jest najważniejszy. Można znaleźć i szukać wielu takich obszarów zamówień publicznych, w których sprzeczność interesów, dążeń i oczekiwań jest widoczna.

Występuje również kwestia odszkodowań i – na co zwrócił uwagę pan prezes – z jednej strony instytucje publiczne przewidują odszkodowania – być może – niewspółmiernie do celu, ale kierując się bezpieczeństwem zamówień, to z drugiej strony ewidentnie widać, że narusza to uzasadnione oczekiwania wykonawców. Należy spotkać się w pół drogi i wyważyć te interesy. Mam z tym postulatem trochę problemów, ponieważ to trochę wykracza poza samą materię przepisów a raczej dotyczy umów o zamówienia publiczne. Oczywiście, jest to również kwestia rozważenia pisania wzorcowej umowy o zamówienia publiczne w tej branży. Z tego, co wiem, to minister administracji w tym zakresie podej-

muje współpracę z PIIT. Wydaje mi się, że nie ma innej drogi niż rozmowa na temat tych kwestii, przy czym – jeśli chodzi o sam obszar wykonywania, realizacji zamówień publicznych – to prezes urzędu jest, co do zasady, od samej procedury udzielania zamówień publicznych. Kwestia umów jest, oczywiście, również bardzo ważna, ale my nie zgłaszamy sprzeciwu do tego, by taką umowę też przygotowywał minister administracji i cyfryzacji, i wypracował jakieś rekomendowane rozwiązanie dla całej administracji publicznej, w tym przedmiocie również oferujemy swą pomoc.

Moje stanowisko w zakresie pewnych postulatów PIIT wynika z tego, że mamy świadomość celu, w tym cel systemu zamówień publicznych. Czemu ma to służyć? Mamy dość jasne stanowisko i często jasność stanowisk, celów i czemu ma to służyć jest to barierą. My nie możemy na pewne postulaty płynące z branży informatycznej po prostu przystać, jeśli widzimy, że nie służy to dobrze interesom związanym z prawidłowym funkcjonowaniem systemu zamówień publicznych. Tak jak rozumiem, dostrzegany i wskazywany jest ten problem zamówień publicznych, natomiast postulaty, które są przedstawiane, w większości są dla nas po prostu nie do przyjęcia. Staram się jasno to określać i motywując, dlaczego tak jest. Nie chodzi o to, żeby mówić: „nie, bo nie”, ale mamy naprawdę głębokie uzasadnienie w wielu aspektach podnoszonych przez PIIT.

Jesteśmy dalecy od tego, by zniechęcać instytucje zamawiające do takich instrumentów jak dialog konkurencyjny czy negocjacje z ogłoszenia. Są to instrumenty przejrzyste, przetargowe i gwarantujące wykonawcom dostęp do zamówień publicznych na zasadach niedyskryminujących, aczkolwiek – to, co jest dziś problemem – rzadko dziś jest wykorzystywane przez instytucje zamawiające. Dlaczego? Głównie dlatego, że tak rozumiemy postawę administracji publicznej, że są to procedury pracochłonne. A czas często jest wyznacznikiem działania administracji publicznej. Dlatego ta statystyka, którą prezentowałem... Proszę mnie źle nie zrozumieć, tzn. wolę, aby był przetarg nieograniczony niż wolna ręka i to chcę podkreślić. Natomiast, jeśli miałbym wybrać procedurę przetarg nieograniczony czy dialog konkurencyjny w bardzo złożonej materii, jaką jest budowa systemów informatycznych, to oczywiście bardziej właściwym jest dialog konkurencyjny, którego administracja publiczna czy zamawiające instytucje nie wykorzystuje w takim zakresie, w jakim sobie życzymy – i to też jest dla nas pewien problem. Chcę podkreślić, że ostatnia nowelizacja wprowadza taką instytucję dialogu technicznego i pozwala rozmawiać z branżą o sposobie udzielania zamówień publicznych najlepszej realizacji zamówienia publicznego w sposób przejrzysty, zanim jeszcze proces udzielania zamówień publicznych zostanie uruchomiony. Na wniosek UZP dialog techniczny jest dziś w ustawie – Prawo zamówień publicznych od 20 lutego, więc my widzimy potrzebę rozmowy i ważne by była ona przejrzysta, ponieważ może doprowadzić do zdiagnozowania barier w dostępie do zamówień publicznych. Może również zwrócić uwagę instytucjom zamawiającym na to, że warunki kontraktowe są problematyczne i też ograniczające dostęp do zamówień publicznych. Często jest tak, że warunki umowne, gdy są za bardzo „przechylone” na stronę zamawiającego, zniechęcają wykonawców do ubiegania się o zamówienia publiczne. Należy oczywiście zachowywać się w sposób racjonalny i rozsądny, i jeśli jest kwestia odszkodowań, które nie są uzasadnione to, oczywiście, w tym zakresie warto zastanowić się nad konstrukcją umów, które powinny funkcjonować, które – z jednej strony – zabezpieczałyby interes służb administracji publicznej, ale bez ograniczania dostępu wykonawcom do zamówień publicznych.

Z pewnymi wątkami pozwolę sobie nie zgodzić się. Prawa autorskie same w sobie są pewnymi wątkami, którym można poświęcić wiele godzin dyskusji, natomiast dla nas – jednym zdaniem – jest problemem, że administracja publiczna, która udziela zamówień publicznych na budowę systemu, nie zastrzega praw autorskich a później udziela zamówień z wolnej ręki, których wartość wielokrotnie przekracza ich wartość i idzie w setki milionów złotych. Są to pieniądze wydawane absolutnie w sposób nieprzejrzysty, po negocjacjach z jednym z wykonawców i jest to dla nas duży problem z powoływaniem się na prawa autorskie przysługujące wykonawcom. Dla nas nie jest to wystarczające uzasadnienie dla stosowania trybu z wolnej ręki, tu bronimy przejrzystości, racjonalności i efektywności wydatkowania środków publicznych, dlatego takie jest nasze stanowisko w tym zakresie.

Porównując prawo autorskie do budowy obiektów chciałbym podnieść to, że jeśli wymyślamy koncepcję danego budynku, to jest to koncepcja tylko i wyłącznie twórcy koncepcji, natomiast w przypadku budowy systemu dedykowanego dla danej instytucji, często – tak naprawdę – idea systemu i jak ma to chodzić, itd., pochodzi z administracji publicznej. A rolą wykonawcy jest tak naprawdę zadbanie o techniczną obsługę i techniczne wsparcie administracji publicznej w budowie systemu. Sama idea i potrzeby są zgłaszane przez administrację publiczną, więc tu jest jednak pewna różnica i, wydaje mi się, nie ma takiego prostego przełożenia.

Chcę powiedzieć i to podkreślić to, że naprawdę staram się mówić jasno, prezentować stanowisko UZP w sposób czytelny, by wszyscy wiedzieli, jaki cel nam przyświeca i co stoi za pewnymi decyzjami i dlaczego ukierunkowujemy ten system w takim kierunku a nie innym. Rolą prezesa UZP jest dbanie o to, by cele ustawy były realizowane. Przejrzyste udzielanie zamówień publicznych, stąd bierze się ten problem z porozumiewaniem się na linii urząd a branża informatyczna.

Odnosząc się do kwestii rażąco niskiej ceny, to ten instrument jest wykorzystywany w systemie zamówień publicznych. Instrument weryfikowania cen składanych w przetargu. On może – powiedziałbym – nie jest bardzo powszechny, ale zamawiający badają często ceny czy są one wiarygodne. Jednak problem polega na tym, że nie bardzo mają instrumenty, by wykazać i udowodnić wykonawcy, że ta cena jest ceną dumpingową. Nie ma środków, które pozwoliłyby instytucjom zamawiającym w sposób nie budzący wątpliwości, to wykazać a, aby odrzucić oferty, ten obowiązek wykazania jest konieczny. Naszą intencją i pomysłem jest to, by odwrócić trochę role, tzn. jeśli jest cena podejrzenie niska, zamawiający występuje o wyjaśnienia do wykonawców, oni mają udowodnić, że ta cena jest realna. Sam fakt nieudowodnienia i niewykazania ewentualnie będzie mógł stanowić podstawę do odrzucenia tej oferty jako oferty rażąco niskiej ceny a jest to – w tym zakresie – przedstawienie akcentów w konstrukcji, która obecnie obowiązuje w ustawie – Prawo zamówień publicznych. Uznajemy ten powszechny postulat odrzucania z góry oferty najtańszej jako instrument niezgodny z prawem europejskim. Po drugie – może on prowadzić do tego, że będziemy odrzucać oferty wiarygodne i najlepsze.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Przepraszam, prezesie, że panu przerwę, ale – jeśli ma pan taką wiedzę – bardzo często mówimy o tym, że jest niemiecki system zamówień publicznych. Czy mógłby pan to łaskawie wytłumaczyć? To jest tak, że gdzieś pojawia się jakaś informacja i zaczyna funkcjonować w przestrzeni publicznej jak prawda objawiona. Jak rzeczywiście wygląda to w systemie niemieckim?

**Prezes UZP Jacek Sadowy:**

W Niemczech nie ma absolutnie rozwiązania, które odrzucałoby – z definicji – ofertę, która jest zawsze najtańsza w przetargu publicznym. W Niemczech, tak naprawdę, mamy postępowanie dokładne prawie takie samo jak w Polsce, ale nomenklatura jest trochę inna, tzn. nazewnictwo jest inne. Niemiecki zamawiający na podstawie prawa niemieckiego ma obowiązek wyjaśnić cenę podejrzenie niską. Zatem, jeśli cena jest podejrzenie niska, to zwraca się o wyjaśnienia i można odrzucić ofertę, jeśli wyjaśnienia nie są wystarczające. Nie oznacza to, że zawsze, gdy cena jest niska, tę ofertę odrzuca – absolutnie takiego rozwiązania w prawie niemieckim nie ma.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

O, właśnie. Dziękuję panu bardzo.

**Prezes UZP Jacek Sadowy:**

To jest rzeczywiście jakaś wytworzona obiegowa prawda, która funkcjonuje. My, niejednokrotnie zaprzeczaliśmy funkcjonowaniu rozwiązań na gruncie prawa niemieckiego, ale – rzeczywiście – jest to problem z przebicciem tej informacji. Dlatego cieszę się z tego pytania na ten temat, bo mogę wypowiedzieć się w tym zakresie i w tym bardzo ważnym wątku. Wylalibyśmy dziecko z kąpielą.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Oczywiście, dokładnie.

**Prezes UZP Jacek Sadowy:**

Odrzucalibyśmy oferty dobre, najtańsze, ale realne – i komu miałyby to służyć? Przetarg sprowadziłibyśmy do sytuacji, w której właściwie wykonawcom nie zależałoby na składaniu ofert najlepszych tylko ofert, które wbijałby się w jakąś średnią a przetarg zupełnie temu nie służy.

Sytuacja odrzucania oferty najdroższej – właściwie nie rozumiem, dlaczego ma tak być? Jeśli ktoś się wysoko ceni, ma prawo podać w przetargu cenę, która mu się podoba. Jeśli wartość jest 10 mln a on podaje 100 mln, to jej nie wygra, ale dlaczego nakładać z góry sankcję odrzucania czyli taką negatywną dla tego wykonawcy lub przedsiębiorcy? Nie ma tu takiego uzasadnienia. Jeszcze raz podkreślę (to jest najważniejsze), że byłoby to rozwiązanie sprzeczne z prawem europejskim, bo nie ma takich rozwiązań w dyrektywach UE.

Jednym zdaniem jeszcze dokończę i podsumuję. Jest wiele problemów w systemie zamówień publicznych związanych z udzielaniem zamówień w branży IT. Naprawdę dla administracji publicznej jest to wielkie wyzwanie i, jeszcze raz podkreślę, są to najtrudniejsze przetargi. Nie ma innej drogi, jak tylko przyzwyczajenie się do tego, że przetarg to jest coś, od czego nie uciekniemy. To jest wymóg wynikający z prawa UE. Musimy nauczyć się przetargów. Droga a raczej rozwiązaniem problemów jest profesjonalna administracja, która przygotowuje te postępowania na zamówienia publiczne. Jest też widoczny postęp, pan prezes powiedział o przetargach w latach 90., ale wtedy ta administracja zupełnie tej wiedzy nie miała. Teraz ta wiedza jest jednak troszeczkę większa, ale ten profesjonalizm instytucji zamawiających jest kluczem do sukcesu. Jednak muszę podkreślić, że zachowania wykonawców w tej dziedzinie – wiem, że to się może nie podobać – ale warto zastanowić się nad pewnymi aspektami etycznymi, tzn. nad działaniami zasad etyki w biznesie. Należy rozważyć tę kwestię, ale piłeczka jest po stronie samych wykonawców i przedstawicieli działających w branży IT. Dziękuję bardzo.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Teraz pani poseł Kamińska. Czy ktoś z posłów będzie jeszcze chciał zabrać głos? Dobrze, pani poseł Janyska.

**Poseł Bożena Kamińska (PO):**

Dziękuję bardzo, pani przewodnicząca, Wysoka Komisjo, szanowni goście. Panie prezesie, korzystając z tej okazji, że jest pan dziś na posiedzeniu Komisji, również chcę poruszyć kwestię rażąco niskiej ceny. Nie chcę podawać modelu niemieckiego, o którym się tu rozmawia, ale chcę przedstawić model litewski. Mieszkam akurat w Suwałkach, na pograniczu polsko-litewskim i czasami sięgam po dobre praktyki, właśnie, po tamtej stronie. Jeżeli chodzi o zamówienia publiczne, to również odbyłam szereg spotkań z przedsiębiorcami, którzy zwracają uwagę na tę rażąco niską cenę. W przypadku systemu litewskiego, mają w zamówieniach publicznych zastosowane widełki, tj. od 80 % do 105 % wartości kosztorysowej. Poniżej 80 % wartości kosztorysowej oferty odpadają i powyżej 105 % również. Uważam, że akurat warto rozważyć taką możliwość w naszym prawie zamówień publicznych, aby najniższe „widełki” w jakiś sposób określić. Cały czas, nasi przedsiębiorcy z różnych dziedzin życia gospodarczego podnoszą ten temat rażąco niskiej ceny, bo jeżeli ktoś daje 50 % wartości kosztorysowej to jest to trochę zastanawiające czy to będzie właściwie wykonane. Jest to również dumpingowe w stosunku do naszych rynkowych przedsiębiorców, którzy funkcjonują, jeżeli chodzi o duże firmy zagraniczne, które wchodzi na rynek. Uważam, że to, co zastosowali Litwini w swoim rozwiązaniu, tj. że minimum 80 % wartości kosztorysowej daje gwarancję właściwego wykonania zamówienia, jest jakimś rozwiązaniem. Jak pan się na to zapatruje i czy jest to możliwe do zastosowania w naszym prawie zamówień publicznych? Dziękuję.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Poseł Janyska. Później, proszę o odpowiedź.

**Poseł Maria Janyska (PO):**

Pani przewodnicząca, panie prezesie, szanowni państwo. Chcę również nawiązać do ceny, ale nie do rażąco niskiej ceny, tylko – generalnie – do stosowania kryterium cenowego

w zamówieniach publicznych. Pan prezes uśmiecha się, bo na Komisji Gospodarki i na podkomisji nadzwyczajnej, już ten temat analizowaliśmy w roku ubiegłym, stąd też moje pytanie. W roku ubiegłym zmiany w prawie zamówień publicznych dotyczyły głównie implementacji prawa unijnego. Było to również przedłożenie rządowe i wiele propozycji, uwag i wniosków padało od środowisk również obecnych tu dzisiaj, była to również m.in. możliwość stworzenia mechanizmu, który ograniczałby nadużywanie kryterium cenowego w zamówieniach publicznych. Pośrednio nawiązuje to do tzw. dobrych praktyk a także rekomendacji, o których dziś pan prezes mówił a które ukazały się w 2010 r. Wówczas była informacja – oczywiście nie możemy wyjść poza przedłożenie rządowe, ale – UZP będzie przystępował do prac nad ewentualnym kolejnym projektem. Mam pytanie: czy rozważacie państwo wprowadzenie do ustawy mechanizmu ograniczającego nadużywanie tego kryterium? Kolejne pytanie dotyczy rekomendacji i zaleceń, które w tej chwili funkcjonują. Jak często są one analizowane? Nawiązuję tu do pytania pana prezesa PIIT. Czy one są na tyle często analizowane i weryfikowane w stosunku do zmian technologicznych i generalnie do zmian na rynku, aby faktycznie były dobrą rekomendacją? Dziękuję.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Bardzo proszę.

**Prezes UZP Jacek Sadowy:**

Dziękuję uprzejmie. Może zacznę od kwestii rozwiązań litewskich. Niestety, nie znam ich tak dobrze jak pani poseł, natomiast domniemywam tylko, że próg 80 % jest progiem nie tyle odrzucenia oferty najkorzystniejszej, ustanowionym przez prawodawcę litewskiego, do którego zamawiający ma obowiązek zwrócić się z żądaniem wyjaśnienia ceny odbiegającej o 20 % od przyjętego kosztorysu inwestorskiego. Podkreślę to, że takie rozwiązanie widzę, jako dopuszczalne prawem unijnym czyli określone jakimś progiem, od którego zwracamy się do wykonawcy zawsze o złożenie wyjaśnienia, natomiast wskazanie z góry progu, że jak jest 80 % kosztorysu, to od razu odrzucamy ofertę jest, w naszej analizie i ocenie, sprzeczne z prawem europejskim, które nakazuje zawsze żądać wyjaśnień od wykonawcy zanim podejmie się decyzję o odrzuceniu oferty jako rażąco niskiej. Oczywiście, możemy taki próg ustanowić w ustawie – Prawo zamówień publicznych. Z punktu prawa europejskiego nie ma przeszkód określenia pewnego progu, od którego przekroczenie powoduje obowiązek administracji publicznej żądania wyjaśnień od wykonawców. UZP przygotował taką propozycję i przesłał w ubiegłym roku ją do konsultacji międzyresortowych, określając ten próg jako 50 %. Pojawiły się wątpliwości – jaki ten próg mam być, czy 50 % czy 80 %? Proszę teraz zwrócić uwagę na sytuację, gdzie być może 50 % w branży budowlanej to jest nisko, ale w branży IT, gdy mamy do czynienia z usługami – powiedziałbym – twórczymi...

**Posel Bożena Kamińska (PO):**

Prawa autorskiego.

**Prezes UZP Jacek Sadowy:**

Na to państwo też wskazali. To wydzwięk tych cen, w sposób uzasadniony, może być zupełnie inny np. od 30 % do 120 %. Przyjmowanie takiego jednolitego progu dla wszystkich zamówień publicznych, w trakcie konsultacji, okazało się po prostu niemożliwe. Specyfika zamówień publicznych jest tak obszerna i wywołało to wiele dyskusji i wiele sporów. Na marginesie dodam: a jak jest jedna czy dwie oferty, to czy też ten próg powinien być stosowany? Przecież ważne jest również, jaki jest rynek, tzn. czy jest konkurencyjny czy nie. Co do zasady, my w tym momencie raczej skłaniamy się ku temu, by tego progu nie wskazywać w ustawie – Prawo zamówień publicznych, ale – jeszcze raz podkreślam – pod względem formalno-prawnym zgodności z prawem UE jest możliwe ustalenie takiego progu, od którego będzie obowiązek zwrócenia się o wyjaśnienie, nie – o odrzucenie oferty, ale o wyjaśnienie. Pytanie brzmi: jaki ten próg powinien być? Jest problem z jego ustaleniem.

Jeśli chodzi o pytania pani poseł Janyski – przy okazji, serdecznie witam, dzień dobry. Mieliliśmy okazję współpracować w podkomisji przy nowelizacji ustawy – Prawo zamówień publicznych.

wień publicznych. Kryteria cenowe to też duży praktyczny problem funkcjonowania administracji, ponieważ 92 % postępowań o mniejszych wartościach, w których cena jest jedynym kryterium oceny oferty – to jest praktyka. Prawo zamówień publicznych dopuszcza, oczywiście, możliwość stosowania innych kryteriów. W 2011 r. lub 2012 r. – tu się mogą mylić – wydaliśmy specjalną publikację, która miała zachęcić administrację publiczną do szerszego korzystania z innych instrumentów i kryteriów. Jest to rzeczywiście dość ważny problem szczególnie, jeśli chodzi o dostawy – chociażby – w branży IT. Dlaczego? Otóż, jeśli cena jest jedynym kryterium oceny ofert, to zamawiający opisując przedmiot zamówienia stawia bardzo wygórowane wymagania, ograniczając dostęp wykonawców do zamówień publicznych w sposób dyskryminujący. Nie wykorzystuje jakości jako dodatkowego kryterium oceny ofert, dlatego staramy się zachęcić zamawiającego (szczególnie w dostawach) do tego, by wymagania jakościowe stawiać, ale czynić je również przedmiotem rywalizacji, by nie było dyskryminacji. Kryteria ceny ofert są szczególnie – przy dostawach – wskaźnikiem czy przetarg może być dyskryminujący czy nie. Jeśli organizujemy przetarg na dostawę komputera i cena jest jedynym kryterium oceny ofert, to możemy założyć, że te wymagania w opisie przedmiotu zamówienia są bardzo wysokie i być może dyskryminujące. Cena, jako inne kryterium oceny ofert, może być również czynnikiem zwiększającym konkurencyjność – uważam, że jest to bardzo ważne. Szczególnie w zakresie dostaw, ale w zakresie dostaw budowlanych – moim zdaniem – przy określeniu z góry technologii zamówienia, cena jako jedyne kryterium oceny ofert jest – powiedziałbym – do przyjęcia. Można stosować inne kryteria nie jestem ich przeciwnikiem. Chcę być dobrze zrozumiany, ale jeśli określimy z góry termin gwarancji i sposób wykonania robót budowlanych, termin wykonania zamówienia publicznego, to tak naprawdę faktyczne stosowanie innych kryteriów będzie bardzo ograniczony a przy robotach drogowych właściwie niemożliwe, bo jakie inne kryteria można zastosować? Warto na ten temat dyskutować, ale uważam, że kryterium oceny ofert powinny być stosowane w zależności od okoliczności danego przypadku. Co do zasady, ustawa nie może prowadzić za rękę administracji publicznej. Powinniśmy się dorobić administracji inteligentnej (ona jest taka, ale bardziej), która pozwoli lepiej wykorzystać instrumenty, które przysługują ustawie.

Dodam jeszcze, że toczą się prace nad nowymi dyrektywami unijnymi. Zamiast kryterium ceny przewiduje się wprowadzenie kryterium kosztu życia produktu. Zatem od momentu wytworzenia, po jego – powiedziałbym – unicestwienie. Kierowanie się takim kryterium będzie *de facto* obowiązkowe. W tym kierunku projekt nowych dyrektyw zmierza. Być może za jakiś czas, tego typu rozwiązanie, jako obligatoryjne w naszym ustawodawstwie również będzie funkcjonowało. Jednak dziś, mamy takie rozwiązania jak w całej UE.

**Poseł Maria Janyska (PO):**

Czyli – nie przewidujemy?

**Prezes UZP Jacek Sadowy:**

Przyjmujemy je takimi, jakie są, ale – jeszcze raz podkreślę, że – możliwości jest wiele i w zależności od okoliczności danego przypadku, kryteria oceny ofert inne niż cenowe, wręcz powinny być stosowane np. w dostawach. Przy pracach budowlanych uważam, że może już niekoniecznie, ale to jest indywidualna decyzja zamawiającego. Dziękuję bardzo.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Dziękuję bardzo. Czy ktoś z gości ma jeszcze jakieś pytanie? Bardzo proszę o ograniczenie w czasie z powodu zbliżającego się końca terminu korzystania z sali.

**Ekspert Business Centre Club do sprawy zamówień publicznych Dariusz Ziemiński:**

Dziękuję pani przewodnicząca. Moje nazwisko Dariusz Ziemiński. Reprezentuję BCC. Witam serdecznie panie posłanki, panów posłów, szanowną Komisję i gości. Pan prezes przedstawił (i tak jest), że są przygotowywane dwie nowelizacje: w zakresie podwykonawstwa i rażąco niskiej ceny. W zakresie podwykonawstwa inicjatywa urzędu zmierza do tego, aby generalny wykonawca zapłacił podwykonawcy, bo inaczej nie dostanie pie-

niędzy od zamawiającego. Ten system wykołcił przetargi na roboty budowlane i wprowadzenie go do systemu zamówień publicznych nie tylko zdemoluje kodeks cywilny, ale również spowoduje jeszcze większą zapaść. Przecież, dlaczego wykonawca ma płacić swojemu dostawcy czy usługodawcy, jeżeli on wykonał prace nienależycie a będzie musiał zapłacić, bo inaczej nie dostanie pieniędzy od zamawiającego? To tyle *ad vocem* podwykonawstwa. Moim zdaniem wszystkie złe praktyki, które wypracowała Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad zostały w tej chwili „przekute” w projekt tej ustawy.

Jeżeli chodzi o rażąco niską cenę to należy się zgodzić z panem prezesem, że nie ma możliwości automatycznego odrzucania. Kiedyś było coś takiego w UE, ale już dawno się zmieniło – gdy w 2009 r. trybunał wydał wyrok uniemożliwiający automatyczne odrzucanie ofert. Wówczas wszystkie systemy się zmieniły.

Chcę jeszcze zwrócić uwagę, na to, że nie ma żadnego problemu, jeśli chodzi o przepisy rażąco niskiej ceny i żadna inicjatywa ustawodawcza w tym zakresie nie jest potrzebna. Potrzeba jest zmiana praktyki. Zwracam uwagę, że zmiana praktyki i podejścia do rażąco niskiej ceny, jeżeli chodzi o orzecznictwo KIO, możemy datować najdalej półtora roku wstecz. Wszystko co wcześniej było, akceptowało rażąco niską cenę i nie można było – jako odwołujący – przeforsować zarzutu niskiej ceny, jeżeli mowa o konkurencji. Półtora roku temu dominowała jeszcze linia orzecznictwa ukształtowana przez całe lata, że odwołujący ma udowodnić swojej konkurencji, że zastosował rażąco niską cenę. Pan prezes ma rację, że to się trochę odwróciło a raczej zdecydowanie odwróciło, o 180 stopni. Dziś wykonawca, który jest podejrzany o zastosowanie rażąco niskiej ceny, ma to udowodnić dokumentami. Z tego punktu widzenia ta nowelizacja nie jest do niczego potrzebna. Dziś są wystarczające mechanizmy do tego, aby walczyć z rażąco niską ceną. Trzeba, po pierwsze – chcieć i być zdeterminowanym do tego. Należy zmienić praktykę KIO, chociaż ona już się zmieniła i przez ostatnie półtora roku kształtowała się dobrze. W tym roku, w lutym, znowu zapadł wyrok, że odwołujący ma udowodnić konkurencji, ale powiedzmy, że to był „wypadek przy pracy”.

Moje pytanie jest inne, tzn. jak pan prezes walczy z rażąco niską ceną? Zwracam uwagę szanownej Komisji, że koszt skargi na wybór konkurencyjnego wykonawcy to najczęściej, bo mówimy o dużych przetargach, 5 mln zł. To jest rekord Guinnessa na skalę światową. Zatem, jedynym – tak naprawdę – narzędziem jest zwrócenie się do prezesa UZP, który za darmo wnosi takie skargi, działając jako prokurator. Pytanie: ile prezes UZP wniósł skarg na wyroki dotyczące rażąco niskiej ceny?

Chcę również zwrócić uwagę, że statystyki, które tu widzieliśmy (czy jest możliwość otrzymania tej prezentacji?) nie obejmują najdroższych inwestycji, ponieważ bardzo dużo systemów informatycznych a w szczególności teleinformatycznych jest kupowanych w trybie: „zaprojektuj i wybuduj” lub „wybuduj”. Tu mieliśmy zaprezentowane tylko dostawy i usługi a najdroższe rozwiązania są w tym trybie na roboty budowlane.

Przy okazji rażąco niskiej ceny, chcę również zwrócić uwagę, że problem wykonawców to również nieprofesjonalny opis problemu zamówienia. Gdyby urzędnicy, o których pan prezes mówił, byli profesjonalni, to przygotowywaliby opis tak, żeby wykonawca czuł się bezpiecznie i to, co ma napisane w wersji SIWZ, było do wykonania. Natomiast, w wersji SIWZ jest tyle niezdefiniowanych ryzyk, że tak naprawdę wykonawca nie liczy tych ryzyk, bo inaczej przegrałby przetarg, ale na etapie realizacji zamówienia musi je wykonać a to kosztuje. To jest właśnie element, który trzeba brać pod uwagę analizując niską cenę, tzn. ryzyka zdefiniowane przez wykonawców, których nikt nie bierze pod uwagę a które analizują czy jest rażąco niska cena czy nie.

Moim zdaniem, bardzo mocno izba akcentowała kwestię handlu referencjami. Zwracam uwagę, że przy okazji nowelizacji obronnej, UZP „przemycił” kilka przepisów, które nie były związane z implementacją dyrektywy obronnej – chociażby art. 24 ust. 1, czy art. 24 ust. 2 pkt 5. Mimo, że proceder handlu referencjami jest znany urzędowi od lat, w tym zakresie nie ma żadnej inicjatywy ustawodawczej. Tak jak widzieli to państwo, inicjatywa podwykonawcza jest w zakresie podwykonawstwa i rażąco niskiej ceny czyli inicjatywy zupełnie niepotrzebnej, ponieważ dziś są do tego narzędzia, tylko należy je stosować. Problem handlu referencjami jest bardzo poważnym problemem i zainteresowani tym są nie tylko wykonawcy, ale również zamawiający. Wystarczyłoby, aby prezes UZP wyra-

ził swoje stanowisko w tym zakresie na stronie internetowej i, być może, praktyka by się zmieniła. Wystarczy, by prezes UZP wyraził w swojej opinii, że udostępnione referencje, zamawiający może wliczać do punktacji lub nie. W tym zakresie linia orzecznicza KIO jest bardzo chwiejna a po wyrokach w Katowicach z czerwca ur., a następnie w Krakowie i Warszawie (tam był trochę inny problem rozważany przez sąd) punktuje się referencje udostępnione z Chin, z Czadu, z Tajlandii, skądkolwiek. Są to puste oświadczenia i nic nie wnoszące, bo żaden chiński przedsiębiorca...

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Proszę zmierzać do końca.

**Ekspert BCC ds. zamówień publicznych Dariusz Ziemiński:**

Dobrze. Jest tu tylko i wyłącznie potrzebna zmiana praktyki.

Jeżeli chodzi o kryteria, to – akurat – podzielię głos pana prezesa, że wszyscy narzekają na to, że jedynym kryterium jest cena, ale tak naprawdę nikt nie jest w stanie zaoferować innego kryterium, które nie powodowałoby wyścigu o cenę. Jeżeli weźmiemy kryterium gwarancji, to i tak wszyscy dadzą najdłuższą gwarancję przewidzianą przez zamawiającego. Jeżeli podamy najkrótszy termin, to wszyscy zaoferują najkrótszy termin i wszystko znowu rozbije się o tę cenę. Z tego punktu widzenia, jest to problem bardzo trudny i nie można mieć pretensji do urzędu. Uczestniczę w forum z PKP i gdy tam pojawił się ten problem, to oprócz narzekań wykonawców na to, że jest tylko cena, to nikt nie przyniósł gotowego rozwiązania lub propozycji rozwiązania. A co jeszcze, jeżeli nie cena? Dziękuję bardzo.

**Przewodnicząca poseł Julia Pitera (PO):**

Dziękuję. Ponieważ, tak jak powiedziałam, czas posiedzenia Komisji się kończy, moja propozycja jest następująca: tematy spowodowałyby następne rozmowy, zatem skierujemy do pana prezesa pismo z zagadnieniami, które były – lub nawet z kawałkiem stenogramu tego wystąpienia – i poprosimy o odpowiedź na piśmie. Prezydium przeanalizuje odpowiedź i zastanowimy się czy zrobić kolejne, jedno, bądź serię spotkań, w zależności od informacji, które uzyskamy od UZP. Myślę, że w ten sposób będziemy usatysfakcjonowani. Dziękuję państwu bardzo. Myślę, że rozmowa była nadzwyczaj interesująca i, tak jak powiedziałam, wprawdzie pierwsza, ale na pewno nie ostatnia. Dziękuję.