

Umowa ramowa w sektorze publicznym

Państwa członkowskie UE, dostrzegając konieczność wprowadzenia do prawa wspólnotowego możliwości zawierania porozumień ramowych w systemie udzielania zamówień publicznych w sektorze publicznym, w dyrektywie klasycznej 2004/18/WE uwzględniły umowy ramowe.

W przepisach szczególnych wyznaczono ramy odnoszące się do możliwości zawierania tego typu umów. Zwrócono w szczególności uwagę na przestrzeganie podstawowej zasady udzielania zamówień publicznych, tj. zasady uczciwej konkurencji, przez zapis: **Instytucje zamawiające nie mogą stosować umów ramowych w sposób nieodpowiedni ani też w sposób wykluczający, ograniczający lub zakłócający konkurencję.** Państwa członkowskie zostały zobowiązane do implementacji dyrektywy najpóźniej do dnia 31 stycznia 2006 roku. Poprzednio obowiązujące dyrektywy tworzące system zamówień klasycznych nie zawierały regulacji odnoszących się do umów ramowych. Do polskiego Prawa zamówień publicznych instytucje umowy ramowej w sektorze publicznym wprowadzono z nieznacznym opóźnieniem, tj. od 25 maja 2006 roku.¹

PROCEDURA DOCHODZENIA DO ZAWARCIA UMOWY

Umowa ramowa oznacza umowę zawartą między zamawiającym a jednym lub większą liczbą wykonawców, której celem jest ustalenie warunków dotyczących zamówień publicznych, jakie mogą zostać udzielone w danym okresie, w szczególności cen i, jeżeli zachodzi taka potrzeba, przewidywanych ilości. Zawarcie umowy ramowej nie powoduje udzielenia zamówienia publicznego, a jedynie poprzedza procedurę dochodzenia do zawarcia umowy odpłatnej między zamawiającym a wykonawcą. Nie jest także jednym z ustawowych trybów udzielania zamówień.

Rozwinięcie ogólnej definicji umowy ramowej zawierają przepisy Pzp, odwołując się w art. 99 do odpowiedniego stosowania przepisów dotyczących udzielania zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem. Zamawiający mogą zatem zawrzeć umowę ramową po przeprowadzeniu postępowania w jednym z wymienionych trybów, na okres nie dłuższy niż 4 lata, chyba że względy dotyczące

przedmiotu zamówienia lub szczególnego interesu zamawiającego uzasadniają zawarcie umowy na okres dłuższy. Po stronie zamawiającego istnieje obowiązek informowania Prezesa UZP w każdym przypadku zawarcia umowy ramowej na okres dłuższy niż 4 lata.

DO 4 LAT

Ograniczenie co do zasady okresu zawierania umów ramowych do 4 lat stanowi ustawową gwarancję, że tego typu umowa nie będzie wykorzystywana do utrudniania uczciwej konkurencji. Podobnie jak w dyrektywie klasycznej 2004/18/WE, także w Pzp podkreślono, że **zamawiający nie może wykorzystywać umowy ramowej do ograniczenia konkurencji.** Zamawiający może zawrzeć umowę ramową z jednym wykonawcą, jeżeli z przyczyn technicznych lub organizacyjnych zawarcie umowy z większą liczbą wykonawców byłoby dla niego niekorzystne; co najmniej z trzema wykonawcami, chyba że oferty niepodlegające odrzuceniu złoży mniej wykonawców.

Warto podkreślić, że w przypadku wymienionym w punkcie 2 nie będzie zachodziła okoliczność unieważnienia postępowania, jeżeli zamawiający będzie dysponował jedną ważną ofertą, art. 93 ust. 1 Pzp nie określa bowiem takiej przesłanki. Obecnie obowiązujący stan prawny w zakresie sposobu udzielenia zamówienia różni się od tego, który obowiązywał poprzednio (od dnia 25 maja 2006 r.). Ostatnia obszerna nowelizacja Pzp, która weszła w życie z dniem 11 czerwca 2007 r., w istotny sposób zmieniła „drugi etap” dochodzenia do udzielenia zamówienia publicznego. Do 10 czerwca 2007 r. zamawiający mógł udzielić zamówienia, którego przedmiot objęty był umową ramową, w trybie:

- 1) zamówienia z wolnej ręki – jeżeli zawarł umowę ramową tylko z jednym wykonawcą, przy czym nie miał zastosowania art. 67 ust. 1 i 2 Pzp;
- 2) negocjacji bez ogłoszenia – jeżeli zawarł umowę ramową z więcej niż jednym wykonawcą.

W TRYBIE OFERTOWYM

Od 11 czerwca 2007 r. zamówień, których przedmiot objęto umową ramową, udziela się po przeprowadzeniu postępowania w trybie ofertowym, nie zaś w trybie zamówienia z wolnej ręki lub negocjacji bez ogłoszenia.

Podkreślam to dlatego, że nadal spotykam się z poglądem, iż w drugim etapie zmierzającym do udzielenia zamówienia należy stosować jeden z wymienionych ustawowych trybów postępowania.

Tryb ofertowy polega na zaproszeniu wykonawców, z którymi zawarto umowę ramową, do złożenia oferty. „Jeżeli zamawiający zawarł umowę ramową z jednym wykonawcą, przed udzieleniem zamówienia musi przekazać wykonawcy zaproszenie wraz z informacjami niezbędnymi do przeprowadzenia postępowania, w tym z istotnymi dla stron postanowieniami, które zostaną wprowadzone do treści zawieranej umowy, ogólnymi warunkami umowy lub wzorem umowy (por. art. 68 ust. 1 stosowany odpowiednio).

Zamawiający w zaproszeniu żąda wskazania przez wykonawcę części zamówienia, której wykonanie powierzy podwykonawcom, a także podania nazw (firm) proponowanych podwykonawców (art. 36 ust. 4 stosuje się odpowiednio). Zamawiający może także zastrzec części zamówienia, których nie można powierzyć podwykonawcom (art. 36 ust. 5 stosowany odpowiednio).

ZAPROSZENIE DO SKŁADANIA OFERT

Jeżeli zamawiający zawarł umowę ramową z więcej niż jednym wykonawcą, udzielenie zamówienia poprzedza zaproszenie wszystkich wykonawców do składania ofert. Zaproszenie zawiera co najmniej informację o: miejscu i terminie składania oraz otwarcia ofert, obowiązku wnieśienia wadium, terminie związania ofertą (art. 60 ust. 1 stosowany odpowiednio). Zamawiający wyznacza termin składania ofert z uwzględnieniem czasu niezbędnego na przygotowanie i złożenie oferty. Wraz z zaproszeniem do składania ofert zamawiający przekazuje siwz (art. 64 ust. 1 i 3 stosowane odpowiednio). Zamawiający stosuje również przepisy dotyczące wadium (art. 45 i 46).

Niezależnie od dysponowania ofertami zamawiający może z zaproszonymi wykonawcami przeprowadzić negocjacje celem uzyskania optymalnych warunków dla kontraktowanych dostaw, usług lub robót budowlanych. O takiej możliwości wykonawcy powinni zostać poinformowani stosownym zapisem w siwz.

Prowadzenie negocjacji jest pożądane w sytuacji, kiedy umowa ramowa co do zasady wyznacza ogólne ramy odnoszące się do udzielenia przyszłych zamówień w okresie jej obowiązywania.

Brak jest także przeszkód do wykorzystania i zastosowania narzędzia elektronicznego w postaci aukcji elektronicznej. **Należy jednakże mieć na względzie przepis art. 101 Pzp, który pozwala na udzielenie zamówienia wykonawcy, z którym zamawiający zawarł umowę ramową, na warunkach nie mniej korzystnych niż w umowie ramowej.**

W przypadku zawarcia tego typu umowy z kilkoma wykonawcami – ich oferty składane w wyniku zaproszenia nie mogą być mniej korzystne od ofert złożonych w postępowaniu prowadzonym w celu zawarcia umowy ramowej. Przy czym terminy „nie mniej korzystne” czy „mniej korzystne” należy odnosić nie tylko do ceny, lecz także do warunków, które były przedmiotem oceny w postępowaniu poprzedzającym zawarcie umowy ramowej.

W SEKTORZE PUBLICZNYM

Wyjaśnienia wymaga kwestia dotycząca możliwości zawierania umów ramowych (wieloletnich) przez zamawiających z sektora publicznego. W praktyce stosowania Pzp zetknąłem się bowiem z pytaniami, które w szczególności dotyczyły przestrzegania zasady „roczności” budżetu w sytuacji, kiedy umowę ramową zawiera się np. na 3 lata. Odpowiadając na nie, warto jeszcze raz podkreślić, że w umowie ramowej strony ustalają warunki dotyczące przyszłych zamówień. Nie następuje udzielenie zamówienia. **Umowa ramowa** – jak podaje A. Sołtysińska w opracowaniu „Europejskie Prawo Zamówień Publicznych. Komentarz” (Kantor Wydawniczy ZAKAMYCZE 2006) – **generalnie (chyba że strony postanowią odmiennie) nie rodzi zobowiązania ani po stronie zamawiającego do udzielenia zamówienia, ani też po stronie oferenta do ubiegania się o udzielenie zamówienia.** Zaletą tej instytucji jest m.in. możliwość ograniczenia liczby prowadzonych postępowań w ustawowych trybach na ten sam przedmiot zamówienia, które są powtarzalne w kolejnych latach.

Zamawiający z sektora publicznego po dokonaniu analizy dotychczas udzielonych zamówień mogą – powinni rozważyć zmodyfikowanie planów organizacji przetargów, korzystając z możliwości zawarcia umowy ramowej. Warto spróbować, mając także na uwadze dopuszczalność udzielenia zamówienia objętego umową ramową wykonawcy, który nie jest stroną takiej umowy, ale oczywiście z zachowaniem zasad określonych w Prawie zamówień publicznych. ■

Krzysztof Chyb

Były arbiter UZP, członek Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Konsultantów Zamówień Publicznych

¹ Ustawa z dnia 7 kwietnia 2006 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Nr 79, poz. 551).