

Dlaczego polscy przedsiębiorcy nie chcą startować w przetargach publicznych?

Nie prowadziłem badań w tym kierunku. Nie znam też wyników takich badań prowadzonych przez innych naukowców. Odpowiadając na Pana pytanie, muszę więc zastrzec, że opieram się na swojej intuicji nie zaś na twardej, zweryfikowanej naukowo wiedzy. Dodam też, że w dniach 7-8 października br. odbędzie się konferencja naukowa organizowana przez Urząd Zamówień Publicznych oraz WPiA UWM w Olsztynie, podczas której będziemy dyskutować m.in. na temat konkurencyjności postępowań. Wszystkich zainteresowanych tą tematyką serdecznie zapraszam.

W powszechnej opinii winowajcą słabnącego zainteresowania przetargami jest prawo zamówień publicznych. Bezdyskusyjny jest fakt, iż ustawa wprowadza szereg biurokratycznych obowiązków, które po stronie wykonawców podnoszą koszty transakcyjne. Ustawodawca stopniowo te obowiązki ogranicza, jednak nie wyeliminuje ich całkowicie, ponieważ wynikają one z konieczności dokumentowania wydatkowania środków publicznych.

Interesujące jest tąpnięcie wskaźników w statystykach dotyczących konkurencyjności postępowań w 2017 r. Przypomnijmy, że w 2016 r. weszła w życie nowelizacja, która m.in. zdjęła z wykonawców obowiązek dołączania do oferty wszystkich dokumentów żądanych przez zamawiających. Mimo tej zmiany nastąpił bardzo wyraźny spadek średniej liczby ofert składanych w postępowaniu. W mojej ocenie to każe poszukiwać przyczyn poza prawem, a więc na rynku i wśród jego uczestników.

Czynników pozaprawnych osłabiających zainteresowanie zamówieniami publicznymi jest z pewnością wiele. Oto mój subiektywny wybór:

1. **stan gospodarki krajowej**, który sprawia, że wykonawcy stosunkowo łatwo zawierają umowy z prywatnymi kontrahentami. Koszty takich transakcji są dużo niższe. Stosunki prawne w sektorze prywatnym są elastyczniejsze. Już choćby z tych powodów atrakcyjność rynku zamówień publicznych maleje;
2. **zła reputacja zamówień publicznych**. Wielu przedsiębiorców uważa, że przetargi są ustawiane pod konkretnych wykonawców lub konkretne produkty. Niektórych z pewnością zniechęciły też głośne przypadki upadłości firm, które realizowały zamówienia publiczne. Sytuacji nie poprawia nastawianie tych zamawiających, którzy traktują wykonawców jak petentów, a nie partnerów biznesowych;
3. **zbyt duży popyt na świadczenia** zgłaszany przez zamawiających w tym samym czasie, co niejednokrotnie wynika z jednoczesnego uruchomienia środków unijnych we wszystkich województwach. Taka sytuacja wystąpiła np. w branży przydomowych oczyszczalni ścieków. Rozsądny wykonawca, znający swoje możliwości organizacyjne nie podejmie się realizacji zbyt wielu przedsięwzięć naraz;
4. **stałe rosnąca liczba udzielonych zamówień**. Nie tylko wartość udzielonych zamówień wzrasta, ale także ich liczba: w 2018 przekroczyła ona 133 tys. i była o ponad 10 tys. wyższa niż w roku poprzedzającym. Przy względnie stałej liczbie wykonawców to mogło spowodować spadek średniej liczby ofert składanych w postępowaniu.
5. gwałtowny spadek liczby ofert odnotowany w 2017 r. mógł być wywołany **wzmocną aktywnością zamawiających w 2016 r.**, którzy starali się udzielić jak najwięcej zamówień przed wejściem w życie nowelizacji dostosowującej Prawo zamówień publicznych do dyrektyw unijnych z 2014 r.

Czy uchwalona w środę nowa ustawa może poprawić sytuację, a jeśli tak, to jakie regulacje byś wskazał?

Przedstawione wyżej argumenty skłaniają mnie do powątpiewania w znaczącą rolę ustawy w zwiększaniu liczby ofert w prowadzonych postępowaniach. Nie jest to pierwszy akt prawny, z którym wiążemy nadzieję na poprawę sytuacji. Dotychczasowe doświadczenia nastrajają mnie raczej sceptycznie. Oczywiście mój sceptycyzm ma swoje granice. Z pewnością ustawodawstwo w pewien sposób wpływa na rzeczywistość, jednak moim zdaniem często przeceniamy ten wpływ.

Nowa ustawa nie wprowadza fundamentalnych zmian do systemu prawa zamówień publicznych. Jej zasadniczą funkcją jest uporządkowanie rozwiązań już znanych. Wśród nowych regulacji, które mogą zwiększyć liczbę składanych ofert widzę m.in. obowiązek ogłaszania postępowań o wartości niższej niż próg stosowania ustawy. Pewien potencjał daje uelastycznienie procedur krajowych, czyli tych o wartości poniżej progów unijnych. Szansę na poprawę można wiązać z wprowadzonym mechanizmem klauzul abuzywnych. Wreszcie ruchem w dobrą stronę jest szersze niż dotąd otwarcie możliwości skorzystania ze środków ochrony prawnej – każda czynność lub zaniechanie, w tym również każdy element dokumentów zamówienia (dzisiejszej SIWZ) staną się zaskarżalne do Krajowej Izby Odwoławczej, obniżona zostanie wysokość opłaty od skargi do sądu, zaś jedynym sądem kontrolującym KIO stanie się Sąd Okręgowy w Warszawie, co w założeniu ma ujednolicić orzecznictwo.

Co innego (poza ustawą) mogłoby poprawić sytuację i zachęcić firmy do udziału w przetargach?

Mówiąc wprost takim czynnikiem byłoby pogorszenie stanu gospodarki – wtedy zamówienia publiczne staną się dla wykonawców atrakcyjniejsze i będą oni gotowi ubiegać się o nie nawet za cenę wyższych kosztów transakcyjnych. Dodatkowym efektem recesji byłoby zmniejszenie liczby zamówień ze względu na mniejszą ilość środków publicznych w systemie. W konsekwencji w statystycznym postępowaniu najpewniej liczba ofert by wzrosła. Miejmy jednak nadzieję, że taki wariant się nie urzeczywistni.

Sądzę, że sytuację poprawi zmiana dotychczasowych praktyk zamawiających, np. poprzez korzystanie z instrumentów, budujących prawidłową, partnerską relację biznesową z wykonawcą. W tym celu należy dużo częściej stosować dialog techniczny, tryby negocjacyjne, zebrania z wykonawcami w celu wyjaśnienia treści dokumentacji przetargowych.

Zamawiający powinni też dążyć do uelastycznienia stosunku prawnego poprzez szersze dopuszczenie możliwości zmian umowy. Dobrym pomysłem byłoby wyeliminowanie z umów o roboty budowlane wynagrodzenia ryczałtowego na rzecz kosztorysowego. Wreszcie warto postarać się o zwiększenie szans na uzyskanie zamówienia np. poprzez wykorzystanie umów ramowych czy dynamicznego systemu zakupów.

Instrumenty, o których tu mowa o wielu lat są uregulowane w ustawie, natomiast w praktyce wykorzystywane są niezmiernie rzadko. Do zmiany złych nawyków nie wystarczy jednak przyjęcie nawet najlepszej ustawy. Niezbędne jest zainwestowanie w kadry zamawiających. Pierwsza rzecz to zarobki. Nie oczekujemy od pracownika zarabiającego mniej niż 3000 zł. brutto próbowania nowych, efektywniejszych metod udzielania zamówień. Druga rzecz to podnoszenie ich kwalifikacji. Nie może być tak, że wyjazd pracownika na dobre szkolenie lub studia podyplomowe finansowane przez pracodawcę jest wielkim świętem. Znam przypadek pewnej Pani szukającej niedrogiemu, weekendowego szkolenia z zamówień publicznych, ponieważ pracodawca odmówił jej sfinansowania takiego szkolenia i udzielenia urlopu. Takie kadry nie poradzą sobie z dzisiejszymi wyzwaniem.