

W czasie obrad sejmowej nadzwyczajnej podkomisji utworzonej w ramach Komisji Gospodarki postanowiono, że projekt ustawy nowelizującej ustawę Prawo zamówień publicznych (PZP) nie będzie zawierał dalszych restrykcji w zakresie wykluczania wykonawców oraz że urzędnicy stracą dotychczas posiadane prawo wykluczania wykonawców, z którymi rozwiązali w przeszłości umowy. To bardzo dobra informacja dla wykonawców i dla całego rynku zamówień publicznych w Polsce!

### • Opis przypadku

#### Obecna regulacja:

Zgodnie z treścią art. 24 ust. 1 pkt 1a PZP, z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawców, z którymi **dany** zamawiający rozwiązał albo wypowiedział umowę w sprawie zamówienia publicznego albo odstąpił od umowy w sprawie zamówienia publicznego, z powodu okoliczności, za które wykonawca ponosi odpowiedzialność, jeżeli rozwiązanie albo wypowiedzenie umowy albo odstąpienie od niej nastąpiło w okresie 3 lat przed wszczęciem postępowania, a wartość niezrealizowanego zamówienia wyniosła co najmniej 5% wartości umowy.

#### Proponowana regulacja:

Zgodnie z treścią art. 24 ust. 1 pkt 1b PZP, z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawców, z którymi **inny** zamawiający rozwiązał, wypowiedział lub odstąpił od umowy o zamówienie publiczne (o wartości powyżej 10-20 mln euro, w zależności od rodzaju zamówienia) z powodu okoliczności, za które wykonawca ponosi odpowiedzialność, jeżeli nastąpiło to w okresie 3 lat przed wszczęciem postępowania, a wartość niezrealizowanego zamówienia wyniosła co najmniej 5% wartości umowy.

### • Ocena eksperta FOR

Posłowie w trakcie posiedzenia z dnia 26 lipca 2012 r. usunęli z projektu nowelizacji propozycję, aby zamawiający mogli wykluczać ze wszystkich przetargów w Polsce wykonawców, z którymi w przeszłości jakkolwiek zamawiający rozwiązał, wypowiedział lub odstąpił od umowy o zamówienie publiczne. W projekcie znalazł się również zapis, zgodnie z którym z PZP zniknie bardzo krytykowany przez praktyków przepis (tzw. Lex Alpine), umożliwiający wykluczenie na tej samej podstawie wykonawców z przetargów organizowanych u danego zamawiającego.

Wzmacniając pozycję zamawiającego w procesie przyznawania zamówień publicznych trzeba mieć na uwadze, aby nie odbywało się to kosztem nadmiernego pogorszenia sytuacji przedsiębiorców ubiegających się o zlecenia publiczne. **Zamawiający powinni mieć instrumenty, aby eliminować z przetargów nierzetelnych wykonawców, ale nie może odbywać się to kosztem praworządności.** W analizie z dnia 25 czerwca 2012 r. (FOR Ostrzeżenie nr 15, *Groźne propozycje zmian w zamówieniach publicznych*) ostrzegaliśmy, iż rozszerzenie zakresu zastosowania przepisu, który umożliwia wykluczenie wykonawców bez względu na popełnioną szkodę i bez konieczności uzyskania decyzji niezawisłego sądu, jest bardzo groźne dla rynku, gdyż obniży konkurencję i zwiększy ryzyko korupcji w zamówieniach publicznych.

**Rzadko zdarza się, by projekt ustawy wprowadzający daleko idące restrykcje prawne, w rezultacie zmierzał ku liberalizacji przepisów.** Tym większe brawa dla specjalnej podkomisji obradującej nad projektem nowelizacji ustawy Prawo zamówień publicznych, że dostrzegła wady proponowanych regulacji i zgodnie z licznymi głosami organizacji pozarządowych dokonała niezbędnych zmian w projekcie ustawy.

Jest to również ważne pod względem przejrzystości legislacji, gdyż projekt, nad którym pracuje obecnie Sejm, nie dotyczy całości rynku zamówień publicznych, a jedynie zamówień w dziedzinie obronności i bezpieczeństwa. Te przepisy Polska musi w ekspresowym tempie przyjąć do swojego porządku prawnego, gdyż w przeciwnym razie grożą nam kary ze strony Komisji Europejskiej za nie wdrożenie przepisów dyrektywy obronnej (2009/81/WE), którą Polska powinna transponować do 20 sierpnia 2011 r. Przepisy, które usunęła z projektu podkomisja miały jednak zastosowanie do wszystkich zamówień, także tych na usługi, dostawy i roboty budowlane, nie mające nic wspólnego z obronnością państwa.

Pośpiech projektodawców był na tyle widoczny, że zapomnieli oni w uzasadnieniu do projektu ustawy napisać, w jakim celu planują rozszerzyć zastosowanie art. 24 ust. 1 pkt 1a PZP. Podkomisja dostrzegła również to, co umknęło projektodawcom, a mianowicie poważne wątpliwości dotyczące zgodności z prawem unijnym przesłanki wykluczenia wykonawcy. Obecnie przed Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) toczy się sprawa z wniosku Krajowej Izby Odwoławczej (C-465/11) odnośnie zgodności przepisu art. 24 ust. 1 pkt 1a PZP z dyrektywami UE. Swoje stanowisko w tej sprawie wyraziła także Komisja Europejska, zdaniem której Polska źle implementowała przepisy w tym zakresie.

Usunięcie tej, pod każdym względem wadliwej regulacji z ustawy Prawo zamówień publicznych, należy oceniać bardzo pozytywnie. **Należy mieć również nadzieję, że to, co nadzwyczajna podkomisja poprawiła w projekcie nowelizacji, postowie nie popsują w toku dalszych prac parlamentarnych.** Następne posiedzenie Komisji Gospodarki w tej sprawie planowane jest na koniec sierpnia 2012 r.

### **Bibliografia**

FOR Ostrzeżenie nr 15, *Groźne propozycje zmian w zamówieniach publicznych*

Sprawozdanie podkomisji nadzwyczajnej do rozpatrzenia rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi (druk nr 455) z dnia 26 lipca 2012 r.

### **Kontakt do eksperta**

Witold Jarzyński

e-mail: [witold.jarzynski@for.org.pl](mailto:witold.jarzynski@for.org.pl)

tel. 502 342 502

### **Forum Obywatelskiego Rozwoju**

Al. J. Ch. Szucha 2/4 lok. 20, 00-582 Warszawa

tel. +48 22 628 85 11, fax +48 22 213 37 85

e-mail: [info@for.org.pl](mailto:info@for.org.pl)

[www.for.org.pl](http://www.for.org.pl)