

Stanowisko Polskiego Kongresu Drogowego w sprawie zmian w Pzp

Sejm RP uchwalił w dniu 14 września 2012 ustawę o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych i ustawy o koncesji na roboty budowlane i usługi. Nowe przepisy wdrażają dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/81/WE z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania niektórych zamówień na roboty budowlane, dostawy i usługi przez instytucje lub podmioty zamawiające w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa oraz wdrażają częściowo dyrektywy: dyrektywę 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi oraz dyrektywę 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynującej procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych.

W pakiecie ze zmianami odnoszącymi się do zamówień w dziedzinie obronności i bezpieczeństwa znalazły się zmiany artykułu 24 ustawy Pzp, zaostrzające warunki wykluczenia wykonawców z postępowania o udzielenie zamówienia. Do dotychczasowych przesłanek nowa ustawa dodaje „lub zostali zobowiązani do zapłaty kary umownej, jeżeli szkoda ta lub obowiązek zapłaty wynosiły nie mniej niż 5% wartości realizowanego zamówienia”. Dodaje także nowy pkt 1 b mówiący o wykluczeniu wykonawców, z którymi zamawiający rozwiązał albo wypowiedział umowę albo odstąpił od umowy, której wartość dla robót budowlanych przekraczała równowartość 20 milionów euro.

Polski Kongres Drogowy już w lutym 2011 r., podczas prac legislacyjnych wprowadzających obecnie obowiązujące brzmienie art. 24 Pzp, zwracał uwagę, że konieczne tworzenie ram prawnych dla eliminowania nierzetelnych wykonawców z realizacji zamówień publicznych może rodzić niebezpieczeństwo pogłębienia się nierówności stron w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. Tę obawę potęguje uchwalona 14 września br. ustawa. Dodanie do przesłanek wykluczenia okoliczności „zostali zobowiązani do zapłaty kary umownej” w sytuacji gdy wysokość kar jest arbitralnie decydowana przez zamawiającego i nie jest w żaden sposób powiązana z realnym wymiarem szkody poniesionej przez zamawiającego sprawia, że tylko od decyzji Zamawiającego zależeć będzie przekroczenie przez karę 5% wartości kontraktu.

W tej sytuacji, apelujemy do senatorów RP o odrzucenie wszystkich zaproponowanych poprawek do art. 24 ustawy Pzp. Zwracamy jednocześnie uwagę, że w dostarczonej posłom opinii Minister Spraw Zagranicznych wyraził wątpliwość czy podstawa wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przewidziana w art. 24 ust. 1 pkt 1b mieści się w katalogu przesłanek z dyrektywy 2004/18/WE, która kładzie nacisk na przestrzeganie „zasady proporcjonalności”. Może istnieć obawa, że art. 24 ust 1 pkt 1b narusza zasadę proporcjonalności, ze względu na generalne i automatyczne wykluczenie danego wykonawcy ze wszystkich postępowań w ramach systemu zamówień publicznych w Polsce.

Jednocześnie uważamy, że zasadne i celowe jest uniemożliwienie wykonawcy, wobec którego zamawiający skutecznie rozwiązał lub wypowiedział umowę, ubieganie się o zamówienie publiczne w powtórny postępowaniu, obejmującym to samo zadanie. Taki wykonawca posiada bowiem nieuzasadnioną przewagę znajomości okoliczności mających wpływ na ofertę, co narusza zasadę równości szans uczestników postępowania.