

Projekt zmian prawa zamówień publicznych.

Dnia 12 lutego 2013 roku Rada Ministrów przyjęła projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych (*pzp*). Projekt, przygotowany przez Urząd Zamówień Publicznych, zakłada wprowadzenie istotnych zmian w zakresie regulacji dotyczących podwykonawstwa w procesie zamówień publicznych. Do najważniejszych z nich należą: wprowadzenie definicji legalnej pojęcia *umowy o podwykonawstwo*, wprowadzenie możliwości ograniczenia swobody w zakresie korzystania z podwykonawców oraz nowe mechanizmy gwarancyjne w odniesieniu do płatności wynagrodzenia podwykonawcom.

Umowa o podwykonawstwo

Projekt nowelizacji wprowadza definicję umowy o podwykonawstwo. Umowa ta, zawierana w formie pisemnej, o charakterze odpłatnym, zdefiniowana została jako zawierana pomiędzy wybranym przez zamawiającego wykonawcą a podwykonawcą – o ile przedmiotem zamówienia są usługi, dostawy lub roboty budowlane. W tym ostatnim przypadku, umowy o podwykonawstwo będą stanowić także umowy pomiędzy podwykonawcą a dalszym podwykonawcą oraz dalszymi podwykonawcami.

Obowiązek osobistego wykonania umowy

Nowelizacja znacznie zwiększa możliwości zamawiającego co do zastrzeżenia obowiązku osobistego wykonania przez wykonawcę umowy. W obowiązującym stanie prawnym (art. 36 ust. 5 *pzp*) było to możliwe jedynie ze względu na specyfikę przedmiotu umowy. Proponowany nowy art. 36a umożliwiłby zamawiającemu zastrzeżenie obowiązku osobistego wykonania umowy w zakresie *kluczowych części zamówienia* w przypadku zamówienia na roboty budowlane lub usługi, lub też w zakresie *prac związanych z rozmieszczeniem i instalacją* – w przypadku zamówienia na dostawy. Należy podkreślić, że pojęcie *kluczowych elementów zamówienia* może w praktyce okazać się niezwykle pojemne, a odmienna ocena co do charakteru danej części zamówienia niejednokrotnie może stanowić przedmiot sporu.

Gwarancja wypłaty wynagrodzenia podwykonawcy

Projekt wprowadza mechanizm gwarancji otrzymania przez podwykonawcę wynagrodzenia, polegające na obowiązku bezpośredniej jego wypłaty przez zamawiającego, w przypadku uchybienia takiej płatności przez wykonawcę. Warunkiem dokonania takiej bezpośredniej zapłaty jest uprzednie zaakceptowanie podwykonawcy przez zamawiającego – w przypadku zamówienia dotyczącego robót budowlanych – lub przedłożenie uwierzytelnionego odpisu umowy (w pozostałych przypadkach). Wypłacone wynagrodzenie zostanie następnie potrącone z wynagrodzenia wynikającego z umowy głównej.

Co istotne, zgodnie z proponowanym brzmieniem art. 143c ust. 2, zamawiający otrzymuje możliwość odstąpienia od umowy w sprawie zamówienia publicznego, w przypadku, gdy zmuszony będzie wypłacić podwykonawcom wynagrodzenie o wartości przekraczającej 2% wartości tej umowy, a także w przypadku wystąpienia *konieczności wielokrotnego dokonywania bezpośredniej zapłaty podwykonawcy*. Drugi z przedstawionych warunków sformułowany został na tyle niejednoznacznie, że może wzbudzać w przyszłości kontrowersje na tle praktycznym.

Projekt zakłada wejście w życie zmienionej ustawy po 14 dniach od jej ogłoszenia; bardzo trudno jednak przewidzieć, jak długo będą trwały prace w Radzie Ministrów.