



AMERYKAŃSKA IZBA HANDLOWA W POLSCE

Warsaw Financial Center, ul. Emilii Plater 53, 00-113 Warszawa, Poland
tel. (48) (22) 520-5999, fax (48) (22) 520-5998, e-mail: office@amcham.com.pl

Warszawa, 17 stycznia 2013 r.

Pan Jarosław Gowin
Minister Sprawiedliwości

Stanowisko Amerykańskiej Izby Handlowej w Polsce w sprawie nowelizacji ustawy *Prawo zamówień publicznych* w zakresie nałożenia obowiązku składania listy podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej

W dniu 12 października 2012 r. została uchwalona *ustawa o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych* (dalej: „PZP”) oraz *ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi* (Dz. U. Nr 217, poz. 1271), która wchodzi w życie w dniu 20 lutego 2013 r. Zmiany wprowadzone w PZP m.in. nakładają na przedsiębiorców startujących w postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych w Polsce obowiązek złożenia wraz z ofertą¹ listy podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej albo informacji o braku przynależności do takiej grupy kapitałowej. Jednocześnie niezłożenie przez wykonawcę listy podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej skutkować będzie wykluczeniem go z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Sam zamiar wyeliminowania przypadków tzw. zmowy przetargowej w ramach przedsiębiorców z tej samej grupy kapitałowej i tym samym zapobiegania naruszaniu uczciwej konkurencji, który przyświeca nowelizacji PZP, oceniamy jako słuszny. Jednak uważamy, że wprowadzone w PZP zmiany stanowią nadmierne obciążenie biurokratyczne przede wszystkim po stronie wykonawców, a szczególnie dotkliwie odczuwają je przedsiębiorstwa działające globalnie na rynkach, w których znaczna część umów sprzedaży oraz dostawy zawierana jest w reżimie zamówień publicznych. Dlatego też chcielibyśmy zwrócić uwagę Pana Ministra na konsekwencje, które mogą w praktyce wywołać uchwalone w PZP zmiany, a także apelować o wprowadzenie w ramach procedury deregulacji mniej zburokratyzowanych rozwiązań niż te przyjęte w PZP. I tak:

- Przepisy nowelizujące PZP nakładają na polskie spółki należące do globalnej grupy kapitałowej obowiązek załączania w każdym przetargu publicznym w Polsce listy wszystkich podmiotów grupy kapitałowej, do której należą. W praktyce często takich podmiotów jest kilkaset lub nawet kilka tysięcy i w wielu przypadkach przytłaczająca większość z nich w ogóle nie prowadzi działalności w Polsce albo nie zajmuje się przedmiotem zamówienia. Ponadto niektórzy wykonawcy mogą nie posiadać gotowej, pełnej wiedzy o wszystkich podmiotach należących do koncernów. Skład globalnie działających grup kapitałowych zmienia się dynamicznie i trudne może okazać się sporządzanie każdego dnia i składanie aktualnej listy przewidzianej PZP. W wielu przypadkach są to ponadto informacje „wrażliwe”, stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa.
- Definicja grupy kapitałowej przyjęta w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów (art. 4 pkt 14) jest szeroka i obejmuje wszystkich przedsiębiorców, którzy są kontrolowani przez jednego przedsiębiorcę (w tym również przez tego

¹ Lub wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu (w przypadku prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybach przewidzianych tzw. prekwalfikację – przetarg ograniczony, negocjacje z ogłoszeniem, dialog konkurencyjny).



AMERYKAŃSKA IZBA HANDLOWA W POLSCE

Warsaw Financial Center, ul. Emilii Plater 53, 00-113 Warszawa, Poland
tel. (48) (22) 520-5999, fax (48) (22) 520-5998, e-mail: office@amcham.com.pl

przedsiębiorcę) zarówno w sposób bezpośredni, jak i pośredni. Pojęcie kontroli wiąże się zaś w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów z szeroko rozumianym wywieraniem „decydującego wpływu” na innego przedsiębiorcę lub przedsiębiorców – ustawa nie określa przy tym enumeratywnie form kontroli, podając jedynie przykładowo niektóre z jej przejawów (art. 4 pkt 4). W konsekwencji, niektóre międzynarodowe grupy mogą nie prowadzić listy spółek z grupy kapitałowej w rozumieniu polskiej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Alternatywą dla obowiązku składania listy podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej może być obowiązek przekazania zamawiającemu – po złożeniu ofert² – oświadczenia o stosunku danego wykonawcy do innych wykonawców (konkurentów), którzy wzięli udział w danym postępowaniu. Rozwiązanie takie realizowałoby postulat eliminacji tzw. zmywy przetargowej w ramach przedsiębiorców z tej samej grupy kapitałowej, a także zapobiegało naruszaniu uczciwej konkurencji. Jednocześnie przesunęła ona obowiązek wykazania braku powiązań z innymi wykonawcami na etap, gdy znani są już wszyscy konkurenci uczestniczący w danym postępowaniu, a w konsekwencji jest bardziej korzystne dla wykonawców i systemu zamówień publicznych.

Apelujemy zatem o rozważenie wprowadzenia obowiązku przekazania zamawiającemu oświadczenia o stosunku danego wykonawcy do innych wykonawców (konkurentów) po etapie złożenia ofert, zamiast obowiązku składania listy podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej. Dzięki temu możliwe będzie uniknięcie nadmiernego, zbędnego obciążenia administracyjnego dla przedsiębiorców oraz zbędnych trudności w procesie udzielania zamówień publicznych, przy jednoczesnym osiągnięciu celu zmian PZP.

Z poważaniem,

Józef Wancér
Prezes Rady Dyrektorów
Amerykańskiej Izby Handlowej w Polsce

Do wiadomości:

Pan Jacek Sadowy, Prezes Urzędu Zamówień Publicznych

Amerykańska Izba Handlowa w Polsce (AmCham) jako organizacja zrzeszająca inwestorów amerykańskich w Polsce, reprezentuje jednocześnie jedną z największych grup zagranicznych inwestorów w Polsce. Naszą misją jest poprawa klimatu inwestycyjnego w Polsce, wśród wszystkich inwestorów, nie tylko amerykańskich, gdyż wzrost inwestycji jest równoznaczny ze wzrostem gospodarczym, a tym samym poprawą warunków życia społeczeństwa polskiego.

² Lub po złożeniu wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu (w przypadku prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybach przewidujących prekwalifikację).