



12261/2008

W. Kimber, B. Kimber, H. Kimber Spółka Jawna

ul. Boguchwały 1, 71-531 Szczecin, tel./fax (091) 455 31 58

Biuro Handlowe: tel./fax (091) 42 11 505, 42 11 650, 45 00 556 e-mail: biuro@sial.pl www.sial.pl

URZĄD MIEJSKI  
w Policach

Wpl. dnia 10. 12. 2008

Przydzielono 0.5

Znak

Szczecin 10 grudnia 2008 r.

### Gmina Police

Wydział Ochrony Środowiska Urzędu Miejskiego  
w Policach  
ul. Stefana Batorego 3,  
72-010 Police

### Wykonawca : „SIAL” W.Kimber. B. Kimber, H.Kimber Spółka jawna

składa niniejszym w postępowaniu na : „Utrzymanie zieleni w mieście i gminie Police (w podziale na części)” prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego o wartości przedmiotu zamówienia przekraczającego kwoty określone w art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych ( Dz.U. Dz.U.07.223.1655 ) przez Gminę Police z siedzibą w Policach przy ul. Stefana Batorego 3, Wydział Ochrony Środowiska Urzędu Miejskiego w Policach protest wobec zapisów SIWZ :

### PROTEST

Niniejszym na podstawie art. 180 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych ( Dz.U. Dz.U.07.223.1655 ) składamy protest wobec następujących postanowień SIWZ.

Kwestionujemy :

1. pkt III .6 SIWZ, który ma następujące brzmienie :

„Wykonawca składa tylko jedną ofertę na jedną, dwie lub maksymalnie trzy części określone w przedmiocie zamówienia”.

oraz

pkt X.3 SIWZ, który ma następujące brzmienie :

„Wykonawca może złożyć tylko jedną ofertę na jedną, dwie lub maksymalnie 3 części zamówienia. Złożenie większej liczby ofert lub złożenie oferty na 4 części, bądź złożenie oferty zawierającej propozycje wariantowe spowoduje odrzucenie wszystkich ofert złożonych przez Wykonawcę”.

zarzucając im naruszenie art. 7 ust. 1 i 4) pkt 4) ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych ( Dz.U. Dz.U.07.223.1655 ) i art. 33 ust. 1 i ust. 2, art. 35 ust. 3 pkt 1) ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U.05.249.2104 z póź. zm.) oraz art. 50 i art. 60 ust.1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U.01.142.1501 z póź. zm.) poprzez nieuzasadnione charakterem zamówienia i należywym wykonywaniem zadań Zamawiającego wprowadzenie do SIWZ reguły, która narusza

stanowiący podstawową zasadę i gwarantowany prawem dostęp wykonawców do ubiegania się o udzielenie zamówienia publicznego i wnosimy o zmianę ww postanowień poprzez wprowadzenie zapisów pozwalających na złożenie oferty na jedną lub wszystkie części zamówienia.

2. zapis § 6 ust. 1 pkt 2), który ma następujące brzmienie :

„za odstąpienie od umowy z przyczyn niezależnych od Zamawiającego, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 2 % całkowitego wynagrodzenia umownego brutto, określonego w § 3 ust. 1 umowy (dla każdej z części osobno)”,

zarzucając mu naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych ( Dz.U. Dz.U.07.223.1655 ) i art. 471 Kodeksu cywilnego poprzez przewidzenie obciążenia wykonawcy odpowiedzialnością za zdarzenia , na które może nie mieć wpływu i wnosimy o zmianę ww postanowień poprzez wprowadzenie zapisów uzależniających karę umowną za odstąpienie od umowy od działań lub zaniechań zależnych od wykonawcy.

#### Uzasadnienie :

W kwestionowanych w pkt 1 protestu postanowieniach SIWZ Zamawiający wprowadził ograniczenie w zakresie możliwości składania ofert przewidując, iż ofertę można złożyć maksymalnie na trzy z czterech przewidzianych części zamówienia. Art. 83 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych ( Dz.U.07.223.1655 z póź. zm. ) przewiduje wprawdzie taką możliwość, niemniej jest to tylko jedno z możliwych do przyjęcia przez Zamawiającego rozwiązań. Wybór pomiędzy możliwymi rozwiązaniami nie jest całkowicie swobodną decyzją Zamawiającego, ponieważ jest również determinowany prawem. W pierwszej kolejności należy wskazać, że Zamawiający jako podmiot należący do sektora finansów publicznych ma wynikający z art. 35 ust. 3 pkt 1) ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U.05.249.2104 z póź. zm.) ustawowy obowiązek takiego kształtowania swojego postępowania , aby z zaangażowanych środków finansowych uzyskać maksymalne efekty wykonawcze. W kontekście tego obowiązku ograniczenie możliwości złożenia oferty na wszystkie części zamówienia stwarza warunki do uzyskania gorszych cen jednostkowych. Wykonawca składający ofertę na całość przewidzianego do realizacji zadania bowiem może z uwagi na efekt skali zaoferować korzystniejsze warunki. W konsekwencji zastosowania kwestionowanego rozwiązania Zamawiający kształtuje SIWZ w sposób wywołujący wzrost kosztów wykonania zamawianej usługi i nieuzasadnione wydatki z budżetu.

Zaznaczyć przy tym należy, że przewidziana w art. 83 ust. 3 „in fine” ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych ( Dz.U. Dz.U.07.223.1655 ) możliwość ograniczenia ilości części zamówienia, na które wykonawca może złożyć ofertę ma charakter wyjątkowy. Powinna być stosowana wyłącznie tam, gdzie charakter przedmiotu zamówienia uzasadnia takie decyzje Zamawiającego należytą realizacją jego zadań np. w przypadkach, w których do istoty zamówienia należy wywołanie efektu wewnętrznej konkurencji w ramach konkretnego zadania ( np. dwa zespoły projektantów pracujące równolegle nad tym samym zadaniem ). W niniejszym przypadku przedmiot zamówienia nie charakteryzuje się jednak takimi cechami.

Dodatkowo podkreślić należy, że Zamawiający nie wskazuje, na którą to jedną część zamówienia oferta nie może być złożona równocześnie z ofertą na pozostałe trzy części. Świadczy to rzeczywistym braku prawnie doniosłych przesłanek takiego rozwiązania i

wprowadzeniu ograniczenia w dostępie do uzyskania zamówienia jedynie „dla samego ograniczenia”.

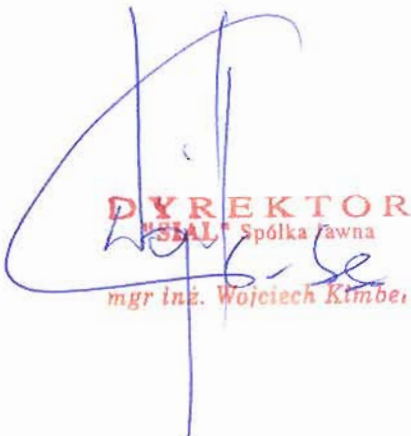
Interes prawny wykonawcy sprowadza się tu do ochrony prawa wykonawcy do dostępu do uzyskania zamówienia.

W kwestionowanych w pkt 2 protestu postanowieniach SIWZ Zamawiający wprowadził możliwość obciążania wykonawcy karą umowną za odstąpienie od umowy, którego przyczyny mogą być przyczynami całkowicie niezależnymi od wykonawcy. W konsekwencji takiego zapisu Zamawiający zmierza do obciążania wykonawcy skutkami zdarzeń na, które może nie mieć on żadnego wpływu. Jest to rozwiązanie sprzeczne z regułami odpowiedzialności umownej określonymi w art. 471 Kodeksu cywilnego i poprzez to stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych ( Dz.U.07.223.1655 ).

Interes prawny wykonawcy sprowadza się tu do ochrony prawa do uzyskania zamówienia na warunkach zgodnych z prawem.

W związku z powyższym wnosimy jak na wstępie.

Załącznik : KRS wykonawcy



DYREKTOR  
"SIŁA" Spółka jawna  
mgr inż. Wojciech Kimbela