

Rydułtowy, dnia 19 maja 2009r.

RCK.341-000002/09

RCK/55/05/2009

**Zamawiający**

**Rydułtowskie Centrum Kultury**

**ul. Ofiar Terroru 36,**

**44-280 Rydułtowy**

**Protestujący:**

**Przedsiębiorstwo Usług Inwestycyjnych**

**Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**

**ul. Kościuszki 17, 44-200 Rybnik**

Dotyczy: rozstrzygnięcia protestu w przetargu nieograniczonym na pełnienie nadzoru inwestorskiego dla robót na zadaniu pn.: „Adaptacja budynku basenu krytego na potrzeby instytucji kultury pod nazwą Rydułtowskie Centrum Kultury”.

Na podstawie art.183 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. 2007, Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) w wyniku rozpatrzenia protestu Wykonawcy **Przedsiębiorstwo Usług Inwestycyjnych Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością ul. Kościuszki 17, 44-200 Rybnik** dotyczącego postanowień rozdziału XIX ust. 5 specyfikacji istotnych warunków zamówienia wniesionego dnia 18 maja 2009r.

## **oddalam protest w całości**

### **UZASADNIENIE**

Protestujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów ustawy poprzez określenie zobowiązania finansowego Wykonawcy, które ma ograniczać mu możliwość zarobienia większych pieniędzy niż (jak wskazano w proteście) jego „kapitał udziałowy”. Zapis, o którym mowa w art. XIX ust. 5 odnosi się do art. 230 k.s.h., który stanowi: *rozporządzenie prawem lub zaciągnięcie zobowiązania do świadczenia o wartości dwukrotnie przewyższającej wysokość kapitału zakładowego wymaga uchwały wspólników, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. Przepisu art. 17 § 1 nie stosuje się.*

Zamawiający wymagał, by osoby podpisujące oferty, a w rezultacie jej wyboru umowę miały umocowanie do zaciągania zobowiązań, w przypadku spółek z ograniczoną odpowiedzialnością z uwzględnieniem w/w artykułu. Zapis ten służy ochronie interesów Zamawiającego. Zamawiający nie zgadza się z zarzutem, jakby naruszał art. 22 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zamawiający w żaden sposób nie ogranicza odstępu Wykonawców do zamówienia, ani jego możliwości zarobkowych. Ponadto Zamawiający na etapie ogłoszenia przetargu nie wymagał dołączenia stosownej uchwały zgromadzenia wspólników spółki ani umowy spółki, z których wynikałoby upoważnienie, o którym mowa w art. 230 kodeksu spółek handlowych.

Nie można się zgodzić z zarzutem protestującego jakoby Zamawiający ograniczał mu dostęp do zarobku, gdyż jedyną intencją Zamawiającego było zagwarantowanie, by osoby podpisujące ofertę, a w następstwie zawierające umowę, posiadały umocowanie do zaciągania zobowiązań co najmniej do wysokości ceny ofertowej brutto. Postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia miały na celu uniknięcie sytuacji, w której zostanie zawarta umowa, która wprawdzie nie będzie nieważna, gdyż nie stosuje się przepisu art. 17 § 1 k.s.h., który stanowi o nieważności czynności prawnej (art. 230 zd. 2 k.s.h.), ale czynnością dotkniętą bezskutecznością zawieszoną co oznacza, że czynność może być potwierdzona przez odpowiedni organ w tym przypadku uchwałą wspólników przed złożeniem oświadczenia przez spółkę albo po jego złożeniu, nie później jednak niż w terminie dwóch miesięcy od dnia złożenia oświadczenia przez spółkę.

Zamawiający zabezpieczając swój interes ma przede wszystkim na uwadze, iż czynność prawna, w tym złożenie oferty oraz zawarcie umowy, dokonana bez wymaganej przez art. 230 k.s.h. zgody – uchwały wspólników jest czynnością prawną niepełną - *negotium claudicans*, powodującą zawieszenie zamierzonych w niej skutków prawnych od samego początku tj. bezskuteczność zawieszona, co oznacza, że czynność taka nie wywołuje jakichkolwiek skutków prawnych.

Dopiero w momencie jej potwierdzenia, następuje konwalidacja czynności i w efekcie czynność ta staje się niewadliwa i w pełni skuteczna, jednakże w razie odmowy potwierdzenia czynność jest bezwzględnie nieważna.

Mając powyższe na uwadze Zamawiający odwołując się w specyfikacji istotnych warunków zamówienia do art. 230 k.s.h. nie narusza ani nie ogranicza możliwości uzyskania większego kontraktu, zapisy te mają na celu wyłącznie uniknięcie sytuacji, w której w wyniku złożenia oferty i zawarcia umowy nie doszło do dokonania wadliwej czynności prawnej.

Ponadto Zamawiający informuje, iż od rozstrzygnięcia protestu zgodnie z art. 184 ust.1a ustawy Prawo zamówień publicznych nie przysługuje odwołanie. W niniejszym postępowaniu wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust.8, odwołanie przysługuje wyłącznie od rozstrzygnięcia protestu dotyczącego:

- a) wyboru trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki i zapytania o cenę,
- b) opisu sposobu dokonywania spełnienia warunków udziału w postępowaniu,
- c) wykluczenia wykonawcy,
- d) odrzucenia oferty.

Ponieważ rozstrzygnięcie protestu nie dotyczyło w/w zagadnień odwołanie nie przysługuje.

Z upoważnienia  
Dyrektora RCK

Główny księgowy

  
mgr Sebastian Bindacz