

Opis przedmiotu zamówienia a OWU

Bez wątpienia ogólne warunki ubezpieczenia stanowią tylko i wyłącznie wzorzec umowy uzupełniający postanowienia określone w opisie przedmiotu zamówienia i mający zastosowanie tylko i wyłącznie w stanach faktycznych, w których kwestie nie zostają uregulowane w umowie ubezpieczenia. - Mateusz Bartoszcze

Jednym z podstawowych obowiązków, jakie na zamawiającego nakłada ustawa Prawo Zamówień Publicznych (PZP) jest zawarcie w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia istotnych dla stron postanowień, które zostaną wprowadzone do treści zawieranej umowy w sprawie zamówienia publicznego (art. 36 ust. 1 pkt 16 ustawy PZP).

Szczególne znaczenie OWU

Opis przedmiotu zamówienia (OPZ) niezależnie od formy, w jakiej zostanie przygotowany (wzór umowy, istotne postanowienia, warunki ubezpieczenia) będzie stanowił o przyszłym zakresie ubezpieczenia, jego przedmiocie, zasadach wypłaty odszkodowania. Do rzadkości należy jednak zaliczyć sytuacje, w których zamawiający przygotowuje pełen wording, w którym wyczerpująco reguluje postanowienia przyszłej umowy. Jak można przypuszczać sytuacje takie zarezerwowane są dla "dużych" i skomplikowanych ryzyk (np. kompleksowe ubezpieczenie inwestycji o sporej wartości).

Opis przedmiotu zamówienia będzie stanowił o przyszłym zakresie ubezpieczenia, jego przedmiocie, zasadach wypłaty odszkodowania.

W pozostałych przypadkach przyszły program ubezpieczenia odzwierciedlony jest w opisie przedmiotu zamówienia, który to uzupełniany jest postanowieniami wzorców umownych (OWU) stosowanymi przez zakład ubezpieczeń. Zważywszy również, że do zawarcia zdecydowanej większości umów ubezpieczenia w reżimie ustawy PZP dochodzi wskutek zastosowania trybu przetargu nieograniczonego, szczególnego znaczenia nabiera znajomość OWU funkcjonujących na rynku ubezpieczeniowym. W trybie tym brak bowiem możliwości prowadzenia negocjacji z wykonawcami, co od zasady nie jest również znana ich tożsamość. Nie sposób zatem zidentyfikować OWU wykonawcy, który złoży najkorzystniejszą ofertę.

Poprawny opis przedmiotu zamówienia dokonywany w przedmiotowym trybie może powstać głównie wtedy, kiedy zamawiający wykorzysta wiedzę, która wynika ze znajomości OWU funkcjonujących na rynku. W innych trybach, takich jak przetarg ograniczony, negocjacje z ogłoszeniem lub bez ogłoszenia, czy też zamówieniu z wolnej ręki, tożsamość wykonawców jest zamawiającemu znana, a w trzech ostatnich wymienionych, możliwe i wskazane są negocjacje warunków ogólnych ubezpieczenia.

Wbrew pozorom ogólne warunki ubezpieczenia odgrywają istotną rolę już na etapie wszczęcia postępowania prowadzącego do udzielenia zamówienia na usługę ubezpieczeniową. Przy czym z uwagi na jedną z podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych, którą jest zasada równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, nie jest możliwe opisanie przedmiotu zamówienia poprzez odwołanie się do warunków jednego wykonawcy, co jednoznacznie wynika z art. 7 oraz 29 ust. 2 ustawy PZP.

Niezgodność?

Z punktu widzenia formalnych aspektów postępowania istotniejszą i niewątpliwie wymagającą wyjaśnienia pozostaje relacja OWU złożonych wraz z ofertą do postanowień opisu przedmiotu zamówienia. Z jednej strony mamy pozytywne postanowienia SIWZ, z drugiej zaś wykonawca w swojej ofercie odwołuje się do własnych warunków ubezpieczenia niejednokrotnie odmiennie definiujących tożsame elementy, rzadko również zamawiający wskazują w SIWZ wyłączenia odpowiedzialności, co

Nie jest możliwe opisanie przedmiotu zamówienia poprzez odwołanie się do warunków jednego wykonawcy.

jest oczywistym elementem tworzącym OWU. Pojawia się pytanie, czy taką sytuację można potraktować jako niezgodność treści oferty z opisem przedmiotu zamówienia? Jest to szczególnie istotne z uwagi na brzmienie art. 89. Ust. 1 pkt 2 ustawy PZP, która wskazuje na obligatoryjność odrzucenia oferty w swej treści niezgodnej z opisem przedmiotu zamówienia, o ile nie można zastosować postępowania sanującego w postaci poprawienia niezgodności stosownie do postanowień art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy PZP.

W celu zilustrowania przedmiotowej sytuacji w SIWZ można podać następujący przykład. Zamawiający szczegółowo uregulował definicję huraganu, wskazując na prędkość wiatru, powyżej której realizuje się odpowiedzialność ubezpieczyciela, OWU przewidują z kolei wartość wyższą. Pozornie więc oświadczenie woli wykonawcy zawiera sprzeczność. Z jednej strony składa ofertę, znając postanowienia SIWZ, z drugiej zaś - załącza odmienne postanowienia (OWU).

Uzupełniający wzorzec

Bez wątpienia ogólne warunki ubezpieczenia stanowią tylko i wyłącznie wzorzec umowy uzupełniający postanowienia określone w opisie przedmiotu zamówienia i mający zastosowanie tylko i wyłącznie w stanach faktycznych, w których kwestie nie zostają uregulowane w umowie ubezpieczenia. Takiej interpretacji niewątpliwie pomoże fakt odpowiedniej konstrukcji postanowień części formalnej SIWZ poprzez wskazanie roli wzorców umownych stosowanych przez ubezpieczycieli. Roli niejako subsydiarnej w stosunku do opisanego przedmiotu zamówienia. Ważne z punktu widzenia zamawiającego elementy umowy zostają określone w specyfikacji jako istotne postanowienia, natomiast pozostały zakres umowy jest dla zamawiającego obojętny i dotyczy wyłącznie obszarów, które nie definiuje w żaden sposób specyfikacja i te właśnie obszary pozostają niesprzeczne z treścią SIWZ.

Zarówno zamawiający, jak i wykonawca godzą się, że w zakresie, w jakim treść przyszłej umowy nie została opisana w specyfikacji, zastosowanie znajdą OWU wykonawcy, który złożył najkorzystniejszą ofertę. Wykładnię taką wspiera ogólna reguła interpretacyjna zawarta w art. 65 Kodeksu cywilnego dotycząca oświadczeń woli, potwierdzeniem przyjętej interpretacji może być zaś wyrok Krajowej Izby Odwoławczej, z którego wynika, że istotnym jest, aby sens i zakres świadczeń składających się na treść oferty odpowiadał zamierzeniom zamawiającego (wyrok KIO z 17.10.2008 r. KIO/UZP1062/08).

Istotne jest, aby sens i zakres świadczeń składających się na treść oferty odpowiadał zamierzeniom zamawiającego.

Mateusz Bartoszcze

Radca prawny, zastępca dyrektora Oddziału EIB w Krakowie



Mateusz Bartoszcze

Z-ca Dyrektora Oddziału Katowice EIB
Radca Prawny

+48 12 627 34 11

mateusz.bartoszcze@eib.com.pl



Publikacje

Kliknij aby przejść do pozostałych Publikacji