

Sygn. akt XIV C 202/20

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 marca 2021 roku

**Sąd Okręgowy w Poznaniu XIV Zamiejscowy Wydział Cywilny z siedzibą w Pile**

w składzie następującym:

Przewodniczący sędzia Jan Sterczała

Protokolant prot. Magdalena Grzybowska

po rozpoznaniu w dniu 16 lutego 2021 roku w Pile

**sprawy z powództwa (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w Ł., (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł., (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł., " (...)+" Sp. z o.o. z siedzibą w K.**

przeciwko **Szpitalowi (...) w P. im. (...) w P.**

o ustalenie

1. oddała powództwo,
2. zasądza od powodów na rzecz pozwanego kwotę 10 817 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Jan Sterczała

Sygnatura akt XIV C 202/20

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 20 lutego 2020r. powodowie (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w Ł., (...) + spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł. oraz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł., na podstawie art. 189 k.p.c. wnieśli o nieistnienie prawa pozwanego – Szpitala (...) w P. do żądania wypłaty kwoty w wysokości 500.000 zł na podstawie gwarancji wadialnej numer (...) z dnia 10 grudnia 2019r. wystawionej przez (...) Spółkę Akcyjną, w celu przystąpienia do przetargu nieograniczonego.

W odpowiedzi na pozew, pozwany wniósł o odrzucenie pozwu, ewentualnie o oddalenie powództwa w całości w przypadku uznania, że Sąd powszechny jest uprawniony do rozstrzygania w sprawach o zwrot wadium zatrzymanego przez zamawiającego na podstawie art. 46 ust. 4a ustawy prawo zamówień publicznych z pominięciem środków ochrony prawnej przewidzianej przepisami tej ustawy, to jest postępowania przez Krajową Izbą Odwoławczą.

**Sąd ustalił co następuje:**

Pozwany Szpital (...) w P. im. (...) zorganizował przetarg nieograniczony na świadczenie usług kompleksowego sprzątnia i utrzymania czystości w pomieszczeniach szpitalnych i administracyjnych, utrzymywania terenów zielonych, transportu wewnętrznego, współdziałania z personelem medycznym w zakresie opieki nad pacjentem wraz z przejściem pracowników Szpitala (...) w P. im. (...) w trybie art. 23 (1) k.p. oznaczonym znakiem (...). Warunki przetargu zostały opisane w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ).

/ dowód: Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (k. 28-46)/

Postępowanie było prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyższej 221.000 euro, zgodnie z art. 39 ustawy z dnia 29.01.2004r. prawo zamówień publicznych. W zakresie nieuregulowanym Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówień zastosowanie miały przepisy w.w. ustawy. Z związku z obowiązującą od 18.10.2018r. Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26.02.2014r. w sprawie zamówień publicznych w niniejszym postępowaniu przekazywanie ofert oraz komunikacja odbywały się wyłącznie drogą elektroniczną.

Powodowie przystąpili do postępowania przetargowego ogłoszonego przez pozwanego w dniu 5 listopada 2019r. jako członkowie konsorcjum.

Powodowie brali czynny udział w postępowaniu od momentu jego wszczęcia, m.in. w dniu 13 listopada 2019r., oraz w dniu 29 listopada 2019r. złożyli liczne zapytania do treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz dnia 28 listopada 2019r. złożyli wniosek o umożliwienie przeprowadzenia wizji lokalnej w siedzibie pozwanego. Pozwany wyraził zgodę na przeprowadzenie wizji lokalnej, która odbyła się w dniu 3 grudnia 2019r. o godzinie 10.00 oraz udzielił obszernych wyjaśnień co do treści specyfikacji dnia 4 grudnia 2019r.

Ponadto, w ramach dialogu technicznego, w dniu 29 sierpnia 2019r. o godz. 10.30 w siedzibie pozwanego odbyło się spotkanie z przedstawicielem powodów, których reprezentowała zgodnie z pełnomocnictwem przedstawicielka Spółki (...) sp. z o.o. z K. Pani E. G. (1).

/ dowody: wydruk korespondencji pomiędzy powodami, a pozwanym dotyczącym ustalenia i potwierdzenia daty wizji lokalnej dnia 3 grudnia 2019r., o godz. 10.00 (k. 180-183), pytania do treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia z dnia 13 listopada 2019r. i 28 listopada 2019r. wraz z odpowiedziami jakich udzielił pozwany dnia 4 grudnia 2019r. (k. 184-227), protokół z przeprowadzonego w dniu 29 sierpnia 2019r. dialogu technicznego (k. 228-223)/

W postępowaniu przetargowym w wymaganym terminie tj. do dnia 11 grudnia 2019r. wpłynęły cztery oferty. Najkorzystniejsza oferta została złożona przez stronę powodową ( oferta numer cztery).

Dnia 11 grudnia 2019r. pozwany na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 29 grudnia 2004r.-prawo zamówień publicznych, zwiększył kwotę 23. 999 760, 00 zł brutto jaką zamierzał przeznaczyć na realizację zamówienia do ceny najkorzystniejszej oferty numer cztery tj. do kwoty 27.960 475, 76 zł brutto.

/ dowody: wniosek przewodniczącej komisji przetargowej dr nauk med. A. P. z dnia 11 grudnia 2019r. opatrzony zgodą Dyrektora W. S. (k. 234)/

Zgodnie z SIWZ oraz art. 85 ust. pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r.- prawo zamówień publicznych wszyscy wykonawcy byli związani złożoną ofertą 60 dni, począwszy od dnia złożenia oferty tj. od dnia 11 grudnia 2019r. Ponadto wykonawcy zobowiązani byli do złożenia wadium w postaci gwarancji bankowej w wysokości 50.000 zł.

/ dowód: Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (k. 28-46)/

Najkorzystniejsza oferta numer cztery została złożona i podpisana kwalifikowanym podpisem elektronicznym przy użyciu Platformy Zakupowej przez Panią A. Z. (1). Pani A. Z. (1) dysponowała również dowodem uiszczenia wadium w postaci gwarancji bankowej w wysokości 50.000 zł, którą załączyła do przedmiotowej oferty.

Zgodnie z gwarancją ubezpieczeniową zapłaty wadium nr (...) z dnia 10 grudnia 2019r. przewidywana była wypłata kwoty wadialnej, w przypadku, gdy zobowiązany w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 26 ust. 3 i 3 a ustawy o zamówieniach publicznych, z przyczyn leżących po jego stronie, nie złożył oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust.1 prawa o zamówieniach publicznych, pełnomocnictw,

lub nie wyraził zgody na poprawienie pomyłki, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt. 3 ustawy o zamówieniach publicznych, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej.

/ dowód: umowa gwarancji ubezpieczeniowej zapłaty wadium nr (...) (k. 20- 22), formularz ofertowy do postępowania (...) (k. 23-26)/

Jednym brakiem formalnym oferty, który podlegał jednak konwalidacji na podstawie art. 26 ust. 3a ustawy prawo zamówień publicznych, był brak pełnomocnictwa udzielonego przez powodów na rzecz Pani A. Z. (1). Powodowie złożyli wyłącznie ofertę, przez Panią A. Z. (1), nie złożyli natomiast wymaganego pełnomocnictwa do złożenia oferty w imieniu powodów.

Wobec braku pełnomocnictwa udzielonego na rzecz pani A. Z. (1), pozwany działając na podstawie art. 26 ust. 3a ustawy prawo zamówień publicznych, w dniu 19 grudnia 2019r. wezwał powodów do uzupełnienia braków formalnych oferty poprzez złożenie przy użyciu Platformy Zakupowej w z terminie 5 dni pełnomocnictwa upoważniającego panią A. Z. (1), do złożenia oferty w przedmiotowym postępowaniu.

/ dowód: wezwanie z dnia 19 grudnia 2019r. (k. 235)

W odpowiedzi na wystosowane przez pozwanego wezwanie, dnia 23 grudnia 2019r. powodowie przedłożyli następujące dokumenty:

- opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym pełnomocnictwo udzielone przez mocodawcę (...) S.A. z siedzibą w Ł. dla (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K.;

- opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym pełnomocnictwo udzielone przez (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł., (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. oraz (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł. dla (...) sp. z o.o. z siedzibą w K.;

- opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym pełnomocnictwo udzielone przez (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. dla pełnomocnika Pani E. G. (2).

/ dowody: pełnomocnictwo udzielone przez mocodawcę (...) S.A. z siedzibą w Ł. dla (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. (k. 239), pełnomocnictwo udzielone przez (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł., (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. oraz (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł. dla (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. (k. 236), pełnomocnictwo udzielone przez (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. dla pełnomocnika Pani E. G. (2) (k. 237)/

Z uwagi na nieuzupełnienie braków formalnych oferty, stosownie do wezwania zamawiającego z dnia 19 grudnia 2019r., na podstawie art. 26 ust. 3a ustawy prawo zamówień publicznych, w dniu 27 grudnia 2019r., pozwany ponownie wezwał powodów do złożenia przy użyciu Platformy Zakupowej, w określonym terminie tj. do dnia 2 stycznia 2020r. pełnomocnictwa upoważniającego Panią A. Z. (1) do złożenia oferty w przedmiotowym postępowaniu.

W odpowiedzi na wezwanie z dnia 27 grudnia 2019r. powodowie przedłożyli następujące dokumenty:

- opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym pełnomocnictwo udzielone przez (...) S.A. z siedzibą w Ł. dla (...) sp. z o.o. z siedzibą w K.;

- opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym pełnomocnictwo udzielone przez (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł., (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. oraz (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł. dla (...) sp. z o.o. z siedzibą w K.;

- pełnomocnictwo udzielone przez (...) S. A. z siedzibą w Ł. dla Pani A. Z. (1).

Zgodnie z pełnomocnictwem udzielonym przez (...) S.A. z siedzibą w Ł., został on upoważniony na piśmie przez (...) sp. z o.o., (...) sp. z o.o., (...) sp. z o.o. oraz (...) sp. z o.o. do udzielenia pełnomocnictwa Pani A. Z. (1) do reprezentowania

w.w. spółek w procesie przetargu o udzielenie zamówienia publicznego ogłoszonego przez zamawiającego: Szpital (...) w P., prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego ogłoszonego dnia 5 listopada 2019r.

Przedmiotowe pełnomocnictwo nie zostało opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym mocodawcy.

/ dowody: pełnomocnictwo udzielone przez (...) S.A. z siedzibą w Ł. dla (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. (k. 239 ), pełnomocnictwo udzielone przez (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł., (...) sp. zo.o. z siedzibą w K. oraz (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł. dla (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. ( k. 240 ), pełnomocnictwo udzielone przez (...) S. A. z siedzibą w Ł. dla Pani A. Z. (1) ( k. 241)/

Wobec tego, że w dalszym ciągu nie zostały uzupełnione braki formalne oferty, w dniu 3 stycznia 2020r. pozwany ponownie wezwał powodów do złożenia przy użyciu Platformy Zakupowej, w terminie do dnia 8 stycznia 2020r. prawidłowo wystawionych i podpisanych pełnomocnictw tj.:

- pełnomocnictwa złożonego w przedmiotowym postępowaniu i wystawionego na rzecz Pani A. Z. (1) opatrzonego kwalifikowanym podpisem elektronicznym mocodawcy;

- pełnomocnictwa na rzecz (...) S.A udzielonego przez (...) sp. zo.o., (...) sp. z.o.o., (...) sp. z o.o., oraz (...) sp. zo.o., opatrzonego kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

/ dowód: wezwanie z dnia 3 stycznia 2020r. (k. 242)/

W odpowiedzi na wystosowane przez pozwanego wezwanie, w dniu 8 stycznia 2020r. powodowie przedłożyli następujące dokumenty:

-opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym pełnomocnictwo udzielone przez (...) sp. z o.o. w siedzibą w K. dla Pani E. G. (2);

- opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym pełnomocnictwo udzielone przez mocodawców (...) sp. zo.o., (...) sp. z.o.o., (...) sp. z o.o., oraz (...) sp. z o.o., dla (...) sp. zo.o. z siedzibą w Ł.;

- opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym pełnomocnictwo udzielone przez mocodawcę (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. pełnomocnikowi (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł..

/ dowody : pełnomocnictwo udzielone przez (...) sp. z o.o. w siedzibą w K. dla Pani E. G. (2) (k. 243), pełnomocnictwo udzielone przez mocodawców (...) sp. zo.o., (...)sp. z.o.o., (...) sp. z o.o., oraz (...) sp. z o.o., pełnomocnikowi (...)sp. zo.o. z siedzibą w Ł. (k. 244), pełnomocnictwo udzielone przez mocodawcę (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. pełnomocnikowi (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł. (k. 245)/

Z uwagi na brak uzupełnienia braków formalnych we wskazanych terminach, co skutkowało brakiem możliwości wykonania wybranej oferty, pismem z dnia 21 stycznia 2020r., pozwany zawiadomił wszystkich wykonawców, iż oferta powodów została odrzucona, a postępowanie unieważnione.

Ponadto pozwany zawiadomił powodów o zatrzymaniu wadium na podatnie art. 46 ust.4 a ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. prawo zamówień publicznych.

/ dowód: pismo z dnia 21 stycznia 2020r. (k. 245- 247)/

Pismem z dnia 17 stycznia 2020r. pozwany wystosował do (...)Towarzystwo Ubezpieczeń S.A. w Ł. wezwanie do zapłaty z tytułu realizacji uprawnień wynikających z gwarancji ubezpieczeniowej zapłaty wadium nr (...) z dnia 10 grudnia 2019r. Pozwany oświadczył, że jego żądanie zapłaty kwoty 50.000 zł jest uzasadnione w świetle postanowień § 2 ust.2 pkt. 2 gwarancji ubezpieczeniowej, tj. okoliczności polegającej na tym, że zobowiązany w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 26 ust 3 i 3a ustawy prawo zamówień publicznych, z przyczyn leżących po jego stronie, nie

złożył ważnego, tj. opatrzonego kwalifikowanym podpisem elektronicznym pełnomocnictwa, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez zobowiązanego, jako najkorzystniejszej.

/dowód: wezwanie do zapłaty z tytułu realizacji uprawnień wynikających z gwarancji ubezpieczeniowej zapłaty wadium nr (...) z dnia 10 grudnia 2019r. (k. 341)/, przesłuchanie świadka J. B. (1) na rozprawie dnia 16 lutego 2021r. (k. 381-382), przesłuchanie świadka P. O. na rozprawie dnia 16 lutego 2021 r. (k. 382-384), przesłuchanie świadka A. R. (1) na rozprawie dnia 16 lutego 2021r. (k. 384), przesłuchanie świadka A. R. (2) na rozprawie dnia 16 lutego 2021r. (k. 385-386), przesłuchanie świadka W. S. na rozprawie dnia 16 lutego 2021r. (k. 386)/

Za wiarygodne należało uznać dokumenty znajdujące się w aktach sprawy, gdyż ich wiarygodność i moc dowodowa, nie były kwestionowane w toku postępowania.

J. B. (2) jest pracownikiem pozwanego szpitala i monitoruje przebieg ogłaszanych przez pozwanego przetargów. Świadek zeznawała w sposób wiarygodny i zgodny z resztą materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy. Świadek wskazała, że powodowie czynnie uczestniczyli w przetargu, zadawali wiele pytań i brali udział w wizji lokalnej. Pani A. Z. (1) aktywnie uczestniczyła w przetargu w imieniu powodów. Powodowie przesłali pełnomocnictwo dla Pani A. Z. (1), lecz nie zostało ono opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym mocodawcy. P. O. jest zatrudniony w spółce (...) sp. z o.o. Świadek wskazał, że pracował nad ofertą dla pozwanego. Zdaniem świadka w wycenie oferty znalazł się błąd i w związku z tym cena oferowana przez powodów była zaniżona. A. R. (1) jest dyrektorem oddziału firmy (...) sp. z o.o. Świadek wskazał, że wycena oferty została przedstawiona błędnie, bez uwzględnienia kosztów pracowników. Sąd uznał zeznania świadków za wiarygodne, choć nie wniosły one do sprawy nic ponad to, co wynikało bezspornie z niekwestionowanych dokumentów, znajdujących się w aktach sprawy. Te same uwagi można odnieść również do zeznań stron.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez Sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny.

Pozwany Szpital (...) w P. im. (...) zorganizował przetarg nieograniczony na świadczenie usług kompleksowego sprzętania i utrzymania czystości w pomieszczeniach szpitalnych i administracyjnych, utrzymywania terenów zielonych, transportu wewnętrznego, współdziałania z personelem medycznym w zakresie opieki nad pacjentem wraz z przejściem pracowników Szpitala (...) w P. im. (...) w trybie art. 23 (1) k.p. oznaczonym znakiem (...).

Postępowanie było prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyższej 221.000 euro, zgodnie z art. 39 ustawy z dnia 29.01.2004r. prawo zamówień publicznych. W zakresie nieuregulowanym Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówień zastosowanie miały przepisy w.w. ustawy. Z związku z obowiązującą od 18.10.2018r. Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26.02.2014r. w sprawie zamówień publicznych w niniejszym postępowaniu przekazywanie ofert oraz komunikacja odbywały się wyłącznie drogą elektroniczną.

Powodowie przystąpili do postępowania przetargowego ogłoszonego przez pozwanego jako członkowie konsorcjum.

Zgodnie z art. 46 ust. 4 a ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. prawo zamówień publicznych: zamawiający zatrzymuje wadium wraz z odsetkami, jeżeli wykonawca w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 26 ust.3 i3a, z przyczyn leżących po jego stronie, nie złożył oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust.1, oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust.1, pełnomocnictw lub nie wyraził zgody na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej.

Pomimo kolejnych bezskutecznych wezwań pozwanego, z przyczyn leżących po stronie powodów, pełnomocnictwo udzielone Pani A. Z. (1) nie zostało prawidłowo podpisane tj. opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

Zgodnie z art. 99 § 1 k.c. jeżeli do ważności czynności prawnej potrzebna jest szczególna forma, pełnomocnictwo do dokonania tej czynności powinno być udzielone w tej samej formie.

Art. 78<sup>1</sup> § 1 k.c., stanowi, że do zachowania elektronicznej formy czynności prawnej wystarcza złożenie oświadczenia woli w postaci elektronicznej i opatrzenie go kwalifikowanym podpisem elektronicznym. Kolejno zgodnie z § 2 wyżej przytoczonego przepisu oświadczenie woli złożone w formie elektronicznej jest równoważne z oświadczeniem woli złożonym w formie pisemnej.

W związku z powyższym, w niniejszym postępowaniu pełnomocnictwo powinno zostać przedłożone przez powodów jako oryginał w postaci elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

Powodowie nie przedłożyli prawidłowego pełnomocnictwa dla Pani A. Z. (1), pomimo trzykrotnego wezwania przez pozwanego, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej.

Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 8 ustawy prawo zamówieniach publicznych, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jest nieważna, na podstawie odrębnych przepisów. Zgodnie z art. 99 § 1 k.c. oraz art. 78 k.c. pełnomocnictwo przedłożone przez stronę powodową nie spełniało ustawowych wymogów, tym samym nie mogło być uznane za ważne i skuteczne, a tym samym doprowadziło do sytuacji, w której oferta powodów, nie mogła zostać wybrana, gdyż nie mogła być skutecznie zrealizowana.

W związku z powyższym, uznać należało, że pozwany słusznie odrzucił ofertę powodów.

Jednocześnie pozwany prawidłowo zawiadomił powodów, że przedmiotowe postępowanie przetargowe zostało unieważnione (zawiadomienie zostało wykonane zgodnie z wytycznymi art. 93 ust.1 pkt. 4 ustawy prawo zamówień publicznych).

Wykonawca, który zamierza uczestniczyć w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zapoznaje się z warunkami uczestnictwa i powinien dokładać należytej staranności na wszystkich etapach tego postępowania oraz adekwatnie reagować na kolejno ujawniające się okoliczności, które mogą stanąć na przeszkodzie uzyskaniu zamówienia. Oferent przystępując do przetargu o zamówienie publiczne, akceptuje nie tylko obowiązek wniesienia wadium, ale również ustawowe warunki utraty prawa do żądania jego zwrotu.

Zgodnie z gwarancją ubezpieczeniową zapłaty wadium nr (...) z dnia 10 grudnia 2019r. przewidywana jest wypłata kwoty wadialnej, w przypadku, gdy zobowiązany w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 26 ust. 3 i 3 a ustawy o zamówieniach publicznych, z przyczyn leżących po jego stronie, nie złożył oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust.1 prawa o zamówieniach publicznych, pełnomocnictw, lub nie wyraził zgody na poprawienie pomyłki, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt. 3 ustawy o zamówieniach publicznych, co spowodowuje brak możliwości wybrania oferty złożonej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej.

Sąd nie podziela stanowiska strony powodowej, jakoby gwarancja ubezpieczeniowa nie obejmowała sytuacji uzupełnienia wadliwego w ocenie beneficjenta pełnomocnictwa. W konsekwencji czego, zdaniem strony powodowej, pozwany nie może zażądać od (...) Towarzystwa Ubezpieczeń S.A. wypłaty należności z gwarancji ubezpieczeniowej.

Uprawnienie do zatrzymania wadium istnieje w sytuacji, gdy dokumenty (oświadczenia), są niezbędne do przeprowadzenia postępowania, wykonawca został zasadnie o nie wezwany i obiektywnie nie potwierdzają zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia publicznego.

Pozwany trzykrotnie skierował do powodów wezwanie, o którym mowa w art. 26 ust. 3 ustawy o zamówieniach publicznych, a powodowie z przyczyn leżących po ich stronie nie złożyli wskazanego w wezwaniu pełnomocnictwa, co spowodowało brak możliwości wybrania oferty wybranej przez wykonawcę jako najkorzystniejszej.

Zgodnie z przyjętą linią orzecniczą, uprawnienie do zatrzymania wadium powstaje również w sytuacji, gdy wykonawca składa dokument, z którego nie wynika jednak spełnienie warunków udziału w postępowaniu lub nie spełnienie wymagań określonych przez zamawiającego.

Złożenie jakiegokolwiek dokumentu czy oświadczenia nie jest wystarczające do uchylenia się od skutku w postaci zatrzymania wadium (por. m.in. wyroki z dnia 30 stycznia 2008 r., KIO/UZP 4/08, nie publ., z dnia 22maja 2009r., KIO UZP 599/09, nie publ., i z dnia 24 sierpnia 2011 r., KIO 1712/11, KIO 1714/11, KIO 1718/11, KIO 1719/11, niepubl.)

Czynność zatrzymania wadium zgodnie z brzmieniem art. 46 ust.4a p.z.p. została ściśle powiązana z treścią przepisu art. 26 ust.3 i 25 ust.1 p.z.p. Odwołanie się przez ustawodawcę do art. 25 ust.1 wskazuje jednoznacznie, że nie chodzi tu jedynie o fizyczne nie złożenie dokumentów i oświadczeń lecz również złożenie ich w reakcji na wezwanie w sposób niepotwierdzający spełnienia postawionych przez zamawiającego warunków udziału w postępowaniu. Literalne brzmienie zdania pierwszego tego przepisu, a więc wskazanie na dokumenty, o których mowa w art. 25 ust.1, a także przytoczone zdanie drugie, bez wątpliwości wskazuje, że treść złożonych dokumentów nie może być jakakolwiek, lecz potwierdzać spełnienie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu. Niema podstaw by czynić jakiegokolwiek rozróżnienie między desygnatami pojęć „dokumentów, o których mowa w art. 25 ust.1” użytego w ust.3art.26 i 46 ust.4a p.z.p., skoro pojęciom używanym w ramach tego samego tekstu prawnego należy nadawać taką samą treść. Ponadto art. 26 ust. 3 p.z.p. traktuje w ten sam sposób dokumenty, oświadczenia, czy pełnomocnictwa wadliwe, zawierające błędy, jak i takie, które nie zostały przedłożone (uchwała SN z dnia 22 czerwca 2017r., CZP III 217/17).

Sąd nie dał również wiary twierdzeniom powodów, jakoby „koszty przyjęte w formularzu ofertowym dostarczonym pozwanemu opierały się na dokonanych omyłkowo błędnych kalkulacjach”.

W tym miejscu należy wyraźnie podkreślić, że powód jest profesjonalnym podmiotem gospodarczym, który w ciągu roku bierze udział w wielu przetargach i tym samym zobowiązany jest do zachowania należytej staranności.

Ocena należytej staranności w prowadzonej działalności gospodarczej jest oczywiście surowsza od staranności ogólnie wymaganej, ponieważ w istotę działalności gospodarczej wkomponowane jest wymaganie niezbędnej wiedzy fachowej, obejmującej nie tylko czysto formalne kwalifikacje, ale także doświadczenie wynikające z praktyki zawodowej oraz ustalone zwyczajowo standardy wymagań (wyrok SN z 22 września 2005 r., IV CK 100/05, zob. także wyrok SN z 7 maja 2004 r., I CK 625/03, LEX nr 479 350). Podmiotom gospodarczym można i trzeba stawiać jednakowo wysokie wymagania dotyczące staranności działania, jakie obowiązują profesjonalistów w obrocie prawnym (wyrok SN z 25 lipca 2013 r., II CSK 613/12). Tego rodzaju należyta staranność obejmuje także znajomość obowiązującego prawa oraz następstw z niego wynikających w prowadzonej działalności gospodarczej (wyrok SN z 17 sierpnia 1993 r., III CRN 77/93, OSNC 1994, nr 3, poz. 69).

Złożenie przez powodów błędnego formularza lub podejmowanie prób odstąpienia od realizacji zamówienia po złożeniu wiążącej oferty i zapoznaniu się z cenami konkurencji, nie stanowi postawy do odstąpienia przez pozwanego od zatrzymania wadium.

Z uwagi na powyższe, nie sposób również podzielić poglądów strony powodowej, która wskazywała, że nie miała w ogóle zamiaru udzielenia pełnomocnictwa Pani A. Z. (1), skoro była ona pracownikiem powoda i w imieniu powoda wielokrotnie kontaktowała się ze stroną pozwaną.

Ponadto pełnomocnik powoda, zdaje się pomijać fakt, że powód w dniu 27 grudnia 2019r. przedłożył pełnomocnictwo dla Pani A. Z. (1), nie zawierало ono jednak podpisu elektronicznego mocodawcy. Tym samym uznać należało, że gdyby

Pani A. Z. (1) nie miała reprezentować powodów to nie uzyskałaby by od nich żadnego pełnomocnictwa, nawet takiego obarczonego brakami formalnymi.

Sąd nie podziela również stanowiska strony powodowej, jakoby ich oferta nie została wybrana z uwagi na rażąco niską cenę.

Zgodnie z art. 90 ust. 1 a ustawy prawo zamówień publicznych jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia ceny lub kosztu, w szczególności w przypadku gdy cena całkowita oferty jest niższa o co najmniej 30% od 1) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania zgodnie z art. 35 ust. 1 i 2 lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia.

Średnia arytmetyczna wszystkich złożonych ofert wynosiła 33. 173 846, 75 zł, zatem cena całkowita oferty powodów była niższa od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert o 18,5 % co jest różnicą dopuszczalną.

Ponadto strona pozwana przedłożyła do akt sprawy umowę nr (...) z dnia 17czerwca 2020r. zawartą przez stronę pozwaną z Konsorcjum firmy (...) sp. z o.o., (...) sp. z o.o., (...) sp. z o.o., (...) sp. z o.o. dotyczącą udzielenia zamówienia publicznego wykonywania usługi kompleksowego sprzątnia i utrzymania czystości Szpitala (...) w P. im. (...) za kwotę 27. 839 607, 54 zł brutto, zatem za kwotę o 120. 868, 22 zł brutto mniej od oferty powodów. Powyższe poświadczą, że zarzut rażąco niskiej ceny podnoszony przez powodów jest nieuzasadniony.

Z powyższego bezspornie wynika, że pozwany nie miał obowiązku zwrócenia się do powodów o udzielenie wyjaśnień oraz złożenia dowodów, wyliczenia cen lub kosztów.

W związku z powyższym, Sąd w punkcie pierwszym wyroku oddalił powództwo.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 99 k.p.c.

Zgodnie z art. 98 § 1 k.p.c. strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu).

Mając powyższe na uwadze, Sąd w punkcie drugim wyroku zasądził od powodów na rzecz pozwanego kwotę 10.817 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Na powyższą kwotę składają się koszty zastępstwa procesowego w wysokości 10.800 zł oraz 17 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie przytoczonych przepisów prawa orzeczono jak w sentencji wyroku.

sędzia Jan Sterczała