

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 lutego 2010 roku

Sąd Okręgowy w Gdańsku XII Wydział Gospodarczy Odwoławczy
w składzie:

Przewodniczący: SSO Jolanta Safier - Skwirnińska
Słownie-1 SSO Grażyna Tarkowska
SSO Bożena Kachniwity. - Kokot (spł)
Elżbieta Rochowiak

po rozpoznaniu w dniu 15 lutego 2010 roku w Gdańsku

na rozprawie

sprawy ze skargi Signal Polska Towarzystwa Ubezpieczeń - spółki akcyjnej w
Warszawie

przeciwko Energa - Operator spółki akcyjnej w Gdańsku

z udziałem Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Na Życie spółki akcyjnej w Warszawie

o zamówieniu publicznym

razem z skargi wniesione; przez skarżącego

od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 października 2009 r. sygn. akt KIOdJZL³
12 47/09

I. oddać skargę,

II. zasądzić od skarżącego Signal Polska Towarzystwa Ubezpieczeń
spółki akcyjnej w Warszawie na rzecz Energa - Operator spółki akcyjnej w
Gdańsku kwotę 60/1,00 zł (słownie: sześć¹ złotych) tytułem zwrotu
kosztów zastępstwa procesowego wpłaconych w odwoławczym

Sygn. akt XII Ga 466/09

UZASADNIENIE

Zamawiający Energa - Operator spółki akcyjnej w Gdańsku prosi o sędzię postępowanie o

udzielenie zamówienia publicznego w trybie negocjacji z ogłoszeniem w przedmiocie grupowego ubezpieczenia /■.dmwnetnego dla pracowników tnerga — Operaror spółka akcyjna w- Gdańsku.

Pismem z dnia 16 lipca 2009 r. zamawiający zaprosił <k> złożenia oferty Signn.1 Iduna Polska Towarzystwo t'hczipoezeń spółkę akcyjną w Warszawie. W piśmie wskazano, że- olercę należy złożyć w Kancelarii w budynku Cennim Zarządzania Energia w Gdańsku do dnia aO lipca 2009 t. do godziny 10:00.

W piśmie z dnia 23 lipca 2009 r. zamawiający poinformował, że zmienił termin składania ofert, w efekcie czego ofertę należy złożyć do dnia 31 lipca 2009 r. do godziny 10:00.

Signal Iduna Polska Towarzystwo Ubezpieczeń spółka akcyjna w Warszawie złożyła ulertę, która została przez zamawiającego zwrócona na podstawie art. 54 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. 12 7. 2007 r., nr 223, poz. 1655, ze zm., dalej usuwa). W uzasadnieniu zamawiający wskazał, że oferta wpłynęła w dniu 31 lipca 2009 r. o godzinie 11:10, a zatem po upływie wyznaczonego terminu,

W dniu 1 (j sierpnia 2009 r. Signal Iduna Polska Towarzystwo Ubezpieczeń SA w Warszawie złożył protest na czynność zamawiającego polegającą na otwarciu ofert /, po otwarciu oferty protestującego oraz na zwróceniu oferty protestującego bez jej otwarcia. W uzasadnieniu skarżący zarzucił, że czynności zamawiającego dokonane zostały w sposób sprzeczny z przepisami prawa, a mianowicie: na zaniechanie dokonania otwarcia oferty protestującego i dokonanie otwarcia oferty z pominięciem złożonej w terminie oferty protestującego, tj. art- 7 ust. 1, nrs. K4 nsi. 2 oraz art. 54 ust. 2 ustawy oraz na usnaniu, że oferta protestującego została złożona po terminie i na dokonaniu zwrotu protestującemu oferty bez jej otwierania mimo złożenia jej w terminie, tj. z naruszeniem art. 54 ust. 2 ustawy.

W dniu 18 sierpnia 2009 r. protest został przez zamawiającego oddalony w całości. W uzasadnieniu zamawiający wskazał, że oferta protestującego została złożona przez przedstawiciela Gminy kurierskiej DPD Polska sp. z o.o. w kancelarii zamawiającego w dniu 31 lipca 2009 r. o godzinie 11:10. Znajduje to potwierdzenie w liście przewozowym, którego egzemplarzem (kopią) dysponuje zamawiający. Dodatkowo tę samą datę i godzinę wpływu oferty odnotowano na kopercie zawierającej ofertę. Kserokopia potwierdzenia odbioru przesyłki nie stanowi wiarygodnego dowodu, potwierdzającego fakt wpłynięcia oferty w wymaganym terminie, gdyż dokumentem potwierdzającym fakt odbioru przesyłki jest list przewozowy, zawierający jednoznaczne potwierdzenie odbioru. Ponadto otrzymana kserokopia odbioru przesyłki budzi wątpliwości co do jej zgodności z pierwotnym brzmieniem dokumentu, bowiem zawiera skreślenia : dopiski, których autorem nie była osoba odbierająca przesyłkę u zamawiającego.

W dniu 27 sierpnia 2009 r. Signal Iduna Polska Towarzystwo Ubezpieczeń SA w Warszawie złożył odwołanie, w którym powołał zarzuty podniesione w piśmie umz dodatkowo podał zarzut naruszenia przepisu art. 7 ust. 2 ustawy.

Wyrokiem z dnia 14 października 2009 r., w sprawie o sygn. akt KIO/LZP 12b7/09 Krajowa Izba Odwoławcza oddaliła odwołanie (punkt 1 wyroku) oraz kosztami postępowania obciążyła Signal Iduna Polska Towarzystwo Ubezpieczeń SA w Warszawie (punkt 2, wyroku).

W uzasadnieniu Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, że pierwotnie termin składania ofert zamawiający wyznaczył na dzień 30 lipca 2009 r. o godzinie 10:00. Informacja powyższa została zawarta zarówno w zaproszeniu do składania ofert, jak i w punkcie XII pkt 1 SIWZ. Pismem z dnia 23 lipca 2009 r. zamawiający poinformował o zmianie przedmiotowego terminu, wskazując na dzień 31 lipca, godz. 10:00. Jednocześnie zamawiający wyjaśnił, że wobec dokonanych zmian odnosi się do zaproszenia do składania ofert, jak i SIWZ. Ponadto w SIWZ zamawiający zawarł postanowienie, że ofertę złożoną po terminie zwróci bez otwierania. po upływie terminu do wniesienia protestu (pkt XII pkt 3). W przypadku zaś oferty doręczonej pocztą lub za pośrednictwem kuriera za datę złożenia oferty uznaje się datę i godzinę potwierdzenia wstąpienia przesyłki przez zamawiającego (dział XXI pkt 2 SIWZ). Odwołujący się nadał przesyłkę zawierającą ofertę za pośrednictwem kuriera w dniu 30 lipca 2009 r., czyniąc zastrzeżenie, że przesyłkę należy doręczyć do dnia 31 lipca 2009 r. do godziny 9:00. Jednakże z dokumentów, na których potwierdzono odbiór spornej przesyłki, wynikają różne godziny jej doręczenia. Na liście

przewozowym wskazano godzinę 11.00, taką adnotację uczyniono również na kopercie zawierają-
ofertę- Z dokumentu znajdującego się w posiadaniu kuriera wynika za* godzina 9:30. Zamawiający
poinformował, że po upływie terminu przewidzianego na wniesienie protestu zwróci ofertę
odwołującego się bez jej otwierania, gdyż wpłynęła do zamawiającego w dniu 31 lipca 2009 r., o
godzinie 11:10, a zatem po upływie wyznaczonego terminu.

Na podstawie powyższych okoliczności Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, że zgodnie z
pkt X51 pakL 4 SIWZ Zamawiający postanowił, iż za termin złożenia oferty, doręczanej pocztą lub za
pośrednictwem kuriera, uznaje się datę i godzinę potwierdzenia odbioru przesyłki przez
Zamawiającego. Przedmiotowe postanowienie ma jedynie takie znaczenie, że terminem zło/emu
■oferty nie jest termin nadania, nie jej odbioru przez Zamawiającego. Zamawiający w mniejszym
postępowaniu temu wymogowi nie uchybił, Zamawiający potwierdził terami odbioru przesyłki i len
włosnie termin uznał za wiążący w zakresie terminu /łożenia oferty. Zamawiający nie ma
obowiązku, wbrew twierdzeniom Odwołującego się, dokonywać zastrzeżeń co do Terminowości
wykonywana usługi przewoza. Zamawiający nie jest stroną umowy przewozu i jego mł me jest
oina należytego wykonania umowy. Ponadto Zamawiający nie musi mieć nawet wiedzy w
przedmiocie warunków umowy. Krajowa Izba Odwoławcza nie znalazła podstaw do stwierdzenia, iż
oferta /ostała złożona o gró z 9:30. Cndzinę odbioru przesyłki Zamawiający umieścił me tylko na
kopercie zawierającej ofertę, ale również na liście przewozowym. Jakkolwiek można się zgodzić z
Odwołującym się, iż adnotacja uczyniona na kopercie nie pozwala na rozstrzygnięcie, kto był ;ej
autorem i jakich okoli ozruód dotyczy, to żadnych w tym względzie tte budzi treść listu
przewozowego. z którego jednoznacznie wyn ik u, że odbioru przesyłki dokona* Zamawiający o godz.
ll?10- Powyższe potwierdza ró^yniż oświadczenie osoby dokonującej mik mit spornej przesyłki, p.
Minriawy Tarasewicz. W proteście Odwołujący się całkowicie pomija fakt istnienia Lihl
przewozowego, a dopiero kiedy Zamawiający ujawnia, że jest w posiadaniu jego kopii, formułuje
argumentację pczmawojącą. zdaniem Odwołującego się, za menwzgLędniciecn treści lis.u
przewozowego. Odwołujący się. dąży tlo przyjęcia, iż list przewozowy nie jest dowodem w niniejszej
sprawie, co z oczywistych względów nie jest u/ns-adnione, Odwołujący się wskazuje, iż kopia osu
przewozowego pozostaje wyłącznie u odbiorcy, zatem wszelkie uwagi na niej uczynione nie są
□świadczeniem kierowanym do nadawcy. nie są Leż pisemnym potwierdzeniem odbioru przesyłki.
Prawdą jest, iż jeden egzemplarz listu przewozowego, zawierający adnotację w zakresie odbioru
przesyłki, znajduje się w posiadaniu odbiorcy przesyłki, jednakże drugi znajduje się w posiadania
przewoźnika. Odwołujący się nie skonfrontował egzemplarza listu znajdujctego się u przewoźnika z
tym, którym dysponuje Zamawiający. Tylko bowiem w ren sposób mógłby wykazać, żonie złożono
pisemnego potwierdzenia odbioru przesyłki ora', że adnotacji nie uczyniono w chwili otrzymania
przesyłki w obecności kuriera. Ponadto, wbrew twierdzeniom Odwołującego się, oświadczenie w
przedmiocie odbioru przesyłki nie jest kierowane do nadawcy, aio do przewoźnika Odbiorca składa
bowiem oświadczenie woli o skorzystaniu z prawa do odbioru przesyłki. Faki skorzystania z logo
prawa potwierdza w sposób wymagany u danego przewoźnika. Sic ma przeszkód, żeby był In list
przewozowy. Odwołujący się nie przedstawił dowodu, iż Zamawiający dokonał adnotacji w
przedmiocie odbioru przesyłki jedynie na własny użytek. Odwołujący się nie przedłożył bowiem
listu prze wozowego znajdującego się dyspozycji przewoźnika, na którym ewentualnie brak adnotacji
Zamawiającego. Ponadto jeżeli sam Odwołujący się twierdzi, że Zamawiający dysponuje jedynie
kopią listu przewozowego, to nie ulega wątpliwości, że przewoźnik posiadając oryginał listu
przewozowego: posiada identyczną Z Zamawiającym treść dokumentu, a więc na których widnieje
godzina 11.1 U. List przewozowy powinien zawierać określone dane, co wynika ark 38 ust. / ustawy
Prawo przewozowe, ale nie ma przeszkód, żeby zawierał również inne informacje. Zgodnie z
powołanym przepisem nadawca zobowiązany jesl do zamieszczenia okoliczności lam wskazanych,
zaś przepisy kodeksu cywilnego (art. 7S0 §■ 1) dają możliwość ujęcia w' liście przewozowym również
innych istotnych postanowień umowy, Bo takich postanowień można zaliczyć również sposób
potwierdzania odbioru przesyłki przez nadawcę. Stąd też KIO uznało, że oprócz funkcji liylu
przewozowego, na które wskazuje Odwołujący się może spełniać też inne, jeżeli strony tak
postanowią. Odwołujący się czyni rozróżnienie między listem przewozowym a potwierdzeniem
odbiora przesyłki na piśmie. Tymczasem należy zauważyć, iż Odwołujący się nie wskazuje, z jakich
ewenriajue przepisów prawa wynika obowiązek pisemnego potwierdzania odbioru przesyłki. Sam
Odwołujący się w treści od wołania wskazuje, że jest to usługa komplementarna, Zdaniem Izby,
odbiorca nie ma obowiązku pisemnego potwierdzani a odbioru przesyłki, chyba że nadawca uzależnij
przekazanie przesyłki odbiorcy od spełnienia tego wymogu, W niniejszej sprawie z sytuacją taką cis
many de czynienia. Nadawca nie zażądał bowiem formularza z potwierdzeniem odbioru przesyłki

od adresata - Potwierdzenia odbioru przesyłki przez 2; unowinającego żądał przewoźnik, dla którego abnowił to potwierdzenie Faktu wykonania umowy przewozu i było jednocześnie podstawą do oceny prawidłowości wykonania umowy przewozu. Jak pisał sam Odwołujący się potwierdzeniem odbioru pr/OHfki nie dysponował. Datę odbioru przesyłki u-talił za ni podstawie informacji i dokumentu uzyskanego od przewoźnika. W żadnym razie nie można uznać, iż dokument przesłany przez firmę kurierską w⁷ odpowiedzi na reklamację Odwołującego się, jest jedynym pisemnym dowodem doręczenia oferty, co pierwsze. Odwołujący się nie wykazał, iż zgodnie z postanowieniami umowy przewozu, jedynym dokumentem potwierdzającym fakt doręczenia przesyłki jest przedmiotowy dokument. Po drugie, wbrew twierdzeniom Odwołującego się, brak podstaw do twierdzenia, że został sporządzony w obecności kuriera. Nie świadczą z pewnością o tym okoliczności, iż List przewozowy zawiera dane kuriera i znajdował się w posiadaniu kuriera. Przyjmując argumentację Odwołującego się, skoro dokument znajdował się jedynie w posiadaniu kuriera nie jest to oświadczenie kierowane do nadawcy, a z powodu braku posiadania tej cechy Odwołujący się kwestionował oświadczenie złożone na liście przewozowym. Po Lizcie, nie tylko przedmiotowy dokument zawiera potwierdzenie odbioru przesyłki, zawiera je również List przewozowy dotyczący przesyłki zawierającej ofertę. Kod kreskowy umieszczony na tych dokumentach odpowiada temu, który znajduje się na kopercie. W ocenie Izby, oba dokumenty mogą stanowić dowód doręczenia przesyłki. Jednakże to list przewozowy jest dokumentem powszechnie stosowanym w obrocie, a jego egzemplarze znajdują się w posiadaniu zarówno nadawcy, odbiorcy, jak przewoźnika. Zaś dokument, na który wskazuje Odwołujący się, jest jedynie dokumentacją kuriera i znajduje się wyłącznie w jego posiadaniu. To uzasadnia stanowisko, iż służy rozliczeniu osoby faktycznie wykonującej usługę z przewoźnikiem. Dokument ten nie zawiera skreśleń, ale zamazanie pewnej treści, stąd też jego wiarygodność jest ograniczona. Brak podstaw do stwierdzenia, iż godzina umieszczona na tym dokumencie stanowi potwierdzenie odbioru przesyłki. Nie ma bowiem pewności, iż wpisała ją p. Mirosława Tarasewicz, a ponadto przeczą temu zarówno oświadczenie p. Mirosławy Tarasewicz, jak i treść listu przewozowego. W opinii Izby, wskazanie godziny 9:30 stanowi określenie rodzaju usługi. Ponadto KIO również zauważyła, iż argumentacja Odwołującego się w niniejszej sprawie jest wewnętrznie sprzeczna. Z jednej strony Odwołujący się twierdzi, że przesyłka została doręczona o godzinie 9:30, z drugiej zaś wskazuje, że Zamawiający uniemożliwił mu doręczenie przesyłki przed godziną 11:00, bo jak wynika z pisma z dnia 26 sierpnia 2009 r., oporządzonego przez p. Marcina Dittmę, kancelaria do tej godziny była nieczynna. Jeśli by nawet tak było, to przewoźnik, na podstawie art. 50 ust. 1 ustawy Prawo przewozowe, miał obowiązek zawiadomić odbiorcę o jej nadejściu (awizacja). Niezależnie od powyższego stanowisko Odwołującego się nie znajduje uzasadnienia w stanie faktycznym, biorąc pod uwagę, iż w niniejszym postępowaniu w dniu, w którym upływał termin składania złożono również ofertę i to przed godziną 11:00. Również wewnętrzna korespondencja e-mailowa pomiędzy p. Mirosławą Tarasewicz a p. Jolantą Skocką przeczy tej okoliczności. Powyższe wskazuje, iż Odwołujący się buduje swoją argumentację w sposób niespójny i nie znajdujący oparcia w stanie faktycznym, a jedynie na potrzeby niniejszego postępowania. Twierdzeniom Zamawiającego zaprzecza, nie wskazując żadnych wiarygodnych dowodów na poparcie swojego stanowiska. W tych okolicznościach, brak podstaw do uznania, iż oferta została złożona w formie i nie oznaczonym przez Zamawiającego, a że Odwołujący się dochował należytej staranności przy nadawaniu przesyłki, nie ma wpływu na ocenę niniejszej sprawy. Złożenie oferty następuje bowiem z chwilą jej doręczenia Zamawiającemu, a nie jej nadania. Brak należytej staranności w wykonaniu umowy przewozu nie obciąża Zamawiającego. Dobrem chronionym w ramach umowy przewozu jest z pewnością terminowość, a nie Odwołującemu się pozostaje jedynie możliwość wystąpienia z roszczeniem odszkodowawczym przeciw przewoźnikowi. W związku z powyższym, zarzut naruszenia przepisów: art. 7 ust. 1, art. 84 ust. 2 oraz art. 86 ust. 2 ustawy Pzp KIO uznała za chybiony. Zarzut naruszenia przepisu art. 7 ust. 2 ustawy Pzp nie był przez Izbę rozpatrywany, bowiem zgodnie z przepisem art. 19 § 3 ustawy Pzp, Krajowa izba Odwoławcza nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w proteście. Wobec powyższego orzeczono jak w analizie, na podstawie przepisu art. 191 ust. 1 ustawy Pzp - O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z wnioskiem do wyniku sprawy.

Skargę na powyższy wyrok wniósł Hignat Iduna Polska Towarzystwo Ubezpieczeń SA w Warszawie, zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów materialnych, tj. art. 188 nr. 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych przez wadliwą ocenę wiarygodności i mocy dowodów

zgrupowanych w sprawie oraz zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego.

2. naruszenie przepisów formalnych, tj. art. 190 ust. 2 ustawy przez oparcie rozstrzygnięcia na nieudowodnionych twierdzeniach zamawiającego, mianowicie że skarżący twierdził, że przyznał i im to zaprzeczył,

2. naruszenie przepisów formalnych, tj. art. 1182 k.p.c. w zw. z art. 154 ust. 6 ustawy przez naruszenie zasad równoprawnego traktowania skutku oparcia wyroku na nieudowodnionych twierdzeniach zamawiającego oraz dokumentach sporządzonych na użytek wewnętrzny zamawiającego,

4. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 65 § 1 k.e. w/w. z art. 14 ustawy, przez wadliwą wykładnię oświadczenia woli zamawiającego, zawartego w Specyfikacji Lkóhnyłt Warunków Zamówienia (ibdey SiWZ) p. XII ust. 4 o treść: „W przypadku przesyłki pocztą lub za pośrednictwem kuriera za termin złożenia oferty uznaje się datę i godzinę potwierdzenia odbioru przesyłki przez zamawiającego,

5. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 28 ust. 1, art. 41 ust. 3, art. 53 ustawy z dnia 10 Listopada 1984 r. Prawo przewozowe oraz art. 780, 785, 786 k.e. przez uznanie czegzemplatzu listu przewozowego za nie dającego się wyłącznie w posiadania skarżącego za dowód doręczenia oferty,

Jednocześnie skarżący wskazał, że popiera wszystkie zarzuty odwołania w/głędem /ainawńgcego na dokonane przez niego czynności polegające na otwarciu ofert z pominięciem oferty odwołującego oraz na zwrocie oferty odwołującego bez jej otwierania, a to;

6. naruszenie przepisów art. 7 ust. 1 i 2, art. 54 ust. 2 oraz art. 36 os. 2 u.s.a.w. przez nieotwieranie dokonania otwarcia oferty skarżącego i dokonanie otwarcia ofert z pominięciem

zawartych w terminie oferty skarżącego.

7. naruszeniu przepisu art. 34 ust. 2 ustawy przez uznanie, że oferta skarżącego została złożona po terminie i zwrocie skarżącemu oferty bez jej otwierania mimo złożenia jej w terminie.

Skarżący wniosł o:

a) stwierdzenie, że czynności zamawiającego polegających na otwarciu ofert dokonaniu nemych ofert i wyborze najkorzystniejszej oferty.

b) unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów art. 93 ust. 1 p. 7 w zw. z art. 146 ust. 1 p. 5 i 6 ustawy.

W uzasadnieniu skarżący wskazał, że spór dotyczy godziny doręczenia zamawiającemu oferty skarżącego. Ostateczny termin składania ofert upływał bowiem 31 lipca 2009 r. o godzinie 10.00. Rozstrzygnięcie odwołania KIO uparta miało na wykładni p. XII ust. 4 SIWZ. Zdaniem KIO postanowienie to ma być takie, że terminem złożenia oferty nie jest termin nadania, ale moment jej odbioru przez zamawiającego. Z taką interpretacją nie sposób się, w ocenie skarżącego, zgodzić. Jest ona sprzeczna zarówno z wykładnią gramatyczną postanowienia, jak również niezgodna z zasadami interpretacji oświadczeń woli wyrażonych w art. 65 § 1 k.c., stosowany ni i w zw. z art. 14 ustawy. Postanowienie sformułowane przez zamawiającego odnosi się literalnie do czynności potwierdzenia odbioru przesyłki przez zamawiającego. Nie można zatem zawęzić wykładni tego oświadczenia tylko do ustalenia, że termin złożenia oferty jest terminem odbioru, a nie terminem nadania. Zamawiający sam wyraźnie sprecyzował czynność, którą podejmie offtem ustalenia terminu złożenia oferty - potwierdzi odbiór przez wskazanie daty i godziny. Wadliwie interpretując przedmiotowe postanowienie, KIO w dalszym toku uzasadnienia stara się przerzucić obowiązek potwierdzenia odbioru przesyłki z zamawiającego na skarżącego. Skarżący podniósł, że w czynności potwierdzenia odbioru nie chodzi o składanie „zastrzeżeń, co do terminowości wykonania umowy przewozu”, lecz o potwierdzenie drugiej strony odbioru oraz terminu odbioru przesyłki. Skoro sam zamawiający dopuszcza złożenie oferty za pośrednictwem kuriera, takie potwierdzenie odbioru winno być oczywiście złożone w obecności kuriera i jemu oddane. Z potwierdzeniem odbioru nie można natomiast łączyć jakichkolwiek adnotacji wewnętrznych odbiorcy, przeznaczonych jedynie do jego wiedzy, sporządzanych bez obecności osoby doręczającej. I akie

oświadczenia nie czynią zadość wskazanym wyżej zasadom współżycia społecznego. ^PSakże zapewnienie zasad uczciwej konkurencji oraz obiektywności postępowania określonych w art. 2 ust. 1 ustawy wymaga, aby oświadczenie tego rodzaju zostało złożone przez /zamawiającego w chwili skierowania przesyłki zawierającej ofertę i w obecności doręczyciela, z którego usług korzysta skarżący, a także by skierowane było na zewnątrz. Jedynie takiemu oświadczeniu można przypisać wartość dowodu miejsca i daty doręczenia przesyłki. Wbrew zatem twierdzeniom KtO zamawiający wari przyjął na siebie obawia z 1-k pismem p; i Lwi er; lzeniu odbioru przesyłki i / * ibuw i aż; ił się do juko wykonania względem podmiotów składających ofertę, zaś przyjęcie takiego obowiązku ;ć\$! Lizasaojioite przepisami prawa. Skarżący poczuł, że jakiegokolwiek stemple, dmy : podpisy pozostające u adresata nie spełniają w pełni ..pisemnego potwierdzenia odbioru" Przeciwnie ^bnmwisko pro wadziłoby wprost do najcięższego naruszenia zasady obiektywności postępowania w sprawie 11 dzielenia zamówienia publicznego. KIO zmieniła wadliwie interpretowała postanowienia XIT ust. 4 SI W Z. Dałby skarżący wskazać, że za dowód dołączenia oferty rzekomo o godzinie 10 dnia 31 lipca 2009 r. KIO uznała egzemplarz listu przewozowego, który zamawiający przedstawił dopiero przy oddaleniu protestu. Skarżący nie mógł wiedzieć, że zamawiający naniósł na własnym egzemplarzu listu przewozowego jakiegokolwiek adnotację, skoro poinformował o tym skarżącego dopiero przy oddaleniu protestu. Skarżący podniósł, że nie było jego celem dowodzenie, że /zamawiający nie złożył pisemnego potwierdzenia odbioru przesyłki. Przeciwnie skarżący sam przedstawił w toku postępowania przed KIO dowód złożenia przez zamawiającego takiego oświadczenia. Rył to pisemne potwierdzenie odbioru oferty, podpisane przez panią Jasewską z odjęciem wpisaną godziną 9.30. Do dowodu odbioru przesyłki skarżący dołączył jako dowód, pismo przedsiębiorcy przewoźnika, będące odpowiedzią na reklamację (pismo z dnia 07 sierpnia 2009 r.). Wynika z niego jednoznacznie, że doręczenie nastąpiło terminowo, tj. o godzinie 9.30. Sposobem potwierdzenia odbioru przesyłki u tego właśnie przewoźnika, było zgodnie z wyjaśnieniem przewoźnika podpisanie przez odbiorcę dokumentacji kuriera doręczającego przesyłkę w jego obecności. Na dokumentacji tej widnieje godz. 9.30 i ta właśnie dokumentacja została dołączona do pisma z odpowiedzią na reklamację. Nie istnieje zatem, zgodnie z oświadczeniem przewoźnika, żaden dokumentacja złożona w obecności przewoźnika i jemu przekazywana, świadcząca o innej godzinie odbioru. Dywagacje KIO na ten temat są oderwane od przedmiotu dowodu skarżącego. Skarżący nie musiał bowiem wykazywać, nie istnienia adnotacji na egzemplarzu listu przewozowego znajdującego się u przewoźnika, lecz istnienie potwierdzenia odbioru przesyłki do godziny 10. DO dnia 31 lipca 2009 r. Dalej skarżący wskazał, że ciężar dowodu wykazania godziny doręczenia, na którą powołuje się zamawiający spoczywa na zamawiającym. Skoro skarżący przedstawił jemu dowód doręczenia przesyłki o godzinie 9.30, to na zamawiającym ciążył z kolei obowiązek przedstawienia przeciwdowodu na okoliczność wykazania, że była to godzina 11.10. Zatem to zamawiający winien był przedstawić wiarygodne pisemne potwierdzenie odbioru o tej godzinie lub choćby przeprowadzić dowód z przeciwną stroną. Skarżący podniósł ponadto, że nie ma żadnych przesłanek, aby twierdzić, że u tego konkretnego przewoźnika list przewozowy pełni funkcję potwierdzenia odbioru, a zatem funkcję wykraczającą poza przepisy prawa o Liście przewozowym. Skarżący podniósł, że odbiorca, zgodnie z przepisami przewozowymi nie jest uprawniony ani zobowiązany do nanoszenia jakiegokolwiek oświadczenia na liście przewozowym, mających skutek względem nadawcy. ¹Przyjęcie przez niego egzemplarza Listu przewozowego wraz z przesyłką uprawnia go jedynie do żądania przesyłki (art. 53 prawa przewozowego) - 7-udnu z ; trakcji, jaką pełni list przewozowy nie obejmuje funkcji dowodu odebrania przesyłki. Każdy egzemplarz Listu przewozowego ma osobno znaczenie względem nadawcy, przewoźnika i odbiorcy.

Wgł, że każdy z tych podmiotów może dysponować tym egzemplarzem listu przewozowego. Wgł, że jeżeli odbiorca nam ją na własną rękę, o godzinie odbioru, i o tym w liście przewozowym, a w liście przewozowym nie jest z tego dowód.

■Z odebrał «ferie a godzinie 11.10. Zamawiający nie dożył z tego dowodu».

około 11.10. csmj że doręczenie nastąpiło o tej właśnie godzinie. W szczególności dowody takim jest pismo P- Mirosława Tarasewicza. Po pierwsze pismo to pochodzi od nadawcy; zamawiającego, oświadczenia, że za odbiór przesyłki, stanowi mój nadal twierdzenie samego nadawcy. Skarżący zaprzecza wszystkim twierdzeniom zamawiającego, zaś zamawiający w-r/ośkował o przeprowadzenie ..ukniehkołwick dttwliw r,a poparcie swed, tw,m-z«V Ponadto treść samego listu jest niejasna, a wręcz wewnętrznie sprzeczna. Nie wudonm do jakiegoś ctokecmnla odwołuje się Mirosława Tarasewicz, a ponadto fakt wpisania .cnej go.lr.ay uiz li która gnicie w liście przewozowym, następnie jej zamazania powinien być udowodniony przez

zamawiającego. Podobnie rzecz się ma z pismem Marcina Pampoa z dnia 26 sierpnia 2009 r., przy czym treść tego pisma nie przeczy faktowi, że doręczenie oferty nastąpiło o godzinie 9.30, zgultm z potwierdzeniem odbioru. Wynik tego jedynie to, że kurier /ostał poproszony o przyjeżdżanie o godzinie 11.00 przez pracownika zamawiającego, nie zaś i o, że kurier teledykt przyjechał o

godzinie 31-00. Nawet gdyby uznać na podstawie kfo oświadczenia (czemu skarżący wyraźnie Lpizecz), że kurier doręczył ofertę o g. 11.00, to sLwientlić należy, że był goiow oddać praesylką przed g 10.00, zaś doznał przeszkód w tym zakresie wyłącznie 2 w my zaii. awiają.,e.c.o. informując panika zarwiwającego o gołowi oddania przesyłki kurier dopełni, obuwia/d awizacji.. Działaniu zainuwiewegu muenmzliwijnaw: dorodnie praczki przez wyraźne zrzeczenie s.ę udbion. pizcsylki przed « 10.00 z uwagi na niemożność ocłbiom nie nwżę obciā/ać skarżącego. Reasumując skarżący wskazał, że zaskarżany wyrok KIO został opany wyłącznie o moudowedmone twierdze;™, zamawiającego z pominięciem jedynej dowodu potwierdzającego dmęcztfuc o g. wystawionego p.raov zamawiającego, który to dowód z^tał złożony przez skarżącego. Skarżący wykazał zatem godzinę doręczenia, zaś zamawiający nie przedstawił x.dncgo przeetwdowodu na okoliczność, że dnręę-zeuie nastąpiło po g. 10.00, a zatem że mrał pmwo zwrocie skarżącemu jego ofertę bez chwierania.

W odpowiedzi na skargę zamawiający hnerga Operator SA w Gdańsku wniósł o je; oddalenie w całości i zasądzenie od skarżącego na rzecz zamawiającego kosztów zastępsLwa procesowego według norm przepLanych.

W uzasadnieniu zamawiający wskazał, że skarżący dokonał analizy przep.su w us^wy P.awi. przewozowe, próbując wykazać, który 7 dokumentów zgromadzonych v, sprawie ma być wyłącznym dowodem doręczenia ofcray, u czym mm w SJWZ. Rozstrzygnię niniejszej sprawy wymaga jednakże wyłącznie dokonania oceny wiarygodności dowodów przedstawionych przez skony w toku nmiciszego postępowaniu. Wyłącznym celem postępowania przeć KIO było u^Lalorae ehwh złożenia "pracz skarżącego nfcrtv w .siedzibie zamawiającego- W ocenie zamawiającego KKJ dokonała o-cciiY materiału dowodowego zgodnie z zasadami logicznego rozmown.ua oraz zasadami doświadczenia życiowego, przede wszystkim ?.uś w zgodzie ? przepisami usuwy prawo zamówień pubkczny;c,i, jak równie/ przepisami K.p.c. /umawiający wsltażfL, że Laiku wieto bezpodstawny jesi wywód skarżącego, że KJO /obow-ązar.u było jitiminać doicumeni - pisemne oświadczeniu pruuownika zamawiającegoi, Dokume:il ten era?, inne dokumenty zgromadzone w postępowaniu powinny były i pódł egidy ocenie (irgartu or/doijacgo, en pozo staje w zupełności z gminę ? przepisami prawa. W tym świeco całkowicie nieuprawnione pozorują bwicrdzeitia skurżącego, .-akuby wyłączn ym potwierdzeniem odbnyru. oferty miał być dokument przedstaw inny przez li mię Kurierską, zawieraj a uy skreślenia ; zamazania. Zamazaniu i przekreślenia powodują, że dukumcnl ■.t-.ki naci całkowicie swoją wiarygodność i koniecznym jest jego skonflonto wanie ■/. pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie. ZaniazarJe doły oh czasowej treści, w raki sposób że nie można jej odczytać i bez parafy osoby lo dokonując-cj. prowadzi do oczywistego wniosku, że osoba dokonująca skreślenia uczyniła to inienejonalnie orstz że zazwyczaj osoba taka clice ukryć jakąś okoliczność. Dokument ten w ocenie zamawiającego, nie wyłrztTitic kenfroniacji z innymi dowodami zgromadzonymi w sprawie (zwłaszcza zaś z oświadczeniem pani Mirosławy Taruscwicz, kopia 1 i stu przewozów egu znaj duj aęą się u zai nawiającego, pismem z dnia 2 6 sierpnia -bo'9 r. podpisanego przez kuriera pana Marcina Dampca), z których wyniku jednoznacznie, że oferta skarżącego złożona została po rewii n te składania i.itcrt. Z ostrożności procesowej Zdmwiający podzielił skanowisko K.IO, zgodnie z którym ciężar udowodnienia faktu spoczywa na tej sfrunie, która z danej okoliczności, wywodzi korzystne ulu siebie skutki prawne. W niniciszej sprawie skarżący powinien był udowodnić fakt terminowego złożenia olerty, posługując się przy cym wszelkimi prawnie możliwymi środkami dowodowymi.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zarzuły skargi są bezzasadne, stąd też skarga podlega oddaleniu.

W pierwszym rzędzie wskazać należy, że Sad Okręgowy podziela usLaleniu faktyczne dokonane jir?e?. Krajową Izbę Odwoławczy przy czym należy poczynić dodatkowe jeimo-:<nurznę

ustalenie, że oferta obwołującego, a więc oferu Signal Iduna Polska Towarzystwo Ubezpieczeń SA w Warszawie, wpłynęła do siedziby zamawiającego w dniu 31 lipca 2009 r. o godzinie 11.10.

Jak zasadnie wskazał skarżący istota sporu w niniejszej sprawie sprowadza się do ustalenia dokładnej godziny wpłynięcia oferty Signal Iduna Polska Towarzystwo Ubezpieczeń SA w Warszawie do zamawiającego - Ene-rgu - Operato? SA w Cidatislu,

Powyższa lew es Lin jest i sto Ina z uwagi nu ustalenia zamawiającego, zawarte w⁷ jntkcie I. części XII arwz, zgodnie z którymi (w ostatecznym jego brznieniu) term i n składaniu ofert upływał w dniu 31 iipca 2009 r. o godzinie 10:00. W przypadku złożenia ofer ty po terminie zamawiający zobowiązany był zwrócić ofertę bez otwierania (punkt 3. części XTT SIWZ oraz art. 1*4 ust. 2 miawy z dnia 20 stycznia 200[^] r., tj. Dz. U, ?. 2007 r., nr 223, poz. 1655, ze zni., dalej mLuwa).

7. przeprowadźOLiycli w sprawie dowodów. w ocenie Sądu (Jkręgowega. jiiie?.'ucie wyniku, że oferta nie została przez skarżącego wniesiona w leminie wyznaczonym przez zamawiającego. Okciiczność ta zu5ła potwierdzona przede wszystkim przez świadka Maicina Dampea ora?, wynika z dokumentów: kope:ly, w której została złożona oleiła (k. K4l, pisma Mirosławy Tarasewicz (k. Sń kopii listu przewozowego będącego w puriaduniu zamawiającego Jak podnosił skarżący z potwierdzenia odbioru przesyłki (rioiumenr delivry. k. 123) wyniku zaś, że oferta wpłynęła w terminie, bowiem o gadzinie 9.30. Dowód cen rsuliega jednak ocenie w połączeniu z iunyini dowodami, ul podstawie art. 233 £ I k.p.e, W ocenie Sadu Okręgowego prawdziwość tego dokujnienia została skutecznie podwczuna przez zeznania świadku Marcina Dampea. Zeznał on, że przesyłkę zawierającą ofertę Signal Iduna Polsku Towarzystwo Ubezpieczeń SA w Warszawie, po mi run /ustrzeżenia dotyczącego godziny, doręczył po godzinie 11 i nieprawi dtowu (tj. niezgodnie z rzeczywistym sianem rzeczy) wpisał na dokumencie tlelivry godzinę 9.30. Me można więc umno, że data wpi sana na dokum en ci e dęi very jost prawidłowa, po n i ewtż nic o d powiad a ona rzeczywistej godzinie doręczeniu oferty zamawiającemu. Należy ponadto podkreślić, że nu dokumencie tym są skreśleniu, które w oczywisty sposób podważają jego wiarygodność. W ocenie Sądu Okręgowego istnieją uzasadnione wątpliwości związane z treścią zainazunia, Świadek wskazał, że zamazał błędnie wpisane przez ricbie nazwisko odbiorcy, jednak po dokładnej antdi/ie widać, że treść znajdująca się pod zamazaniem wpisana została tli u popisem o tym samym atramencie, jakim podpistia się pani Tarasewicz. W ocenie Sądu Okręgowego nie można wykluczyć, że dokument ten miał wcześniej inną treść, niż obecnie. Nic można więc uczynić jedynie na jego podstawie, w sytuacji gdy inne dowody świadczą coś p^ewnego, że oferta została przez skarżącego wniesionit w terminie. W rej syluueji oczywistym jest przyjęcie, że oferta skarżącego wrdssiona zosidu po terminie, a w efekcie że prawidłowe byle postępowanie zamawiającego, polegające na jej zwrocie bez otwieraniu.

Odnosząc się konkretnie do zarzutów⁷ podniesionych w skardze wskazać należy, że zasadnie skarżący wskazał, że atnolucja. poczyniona na kopercie dotycząca godziny jej doręczenia była sprzeczna z punktem 5. części Xfł SIWZ. Zgodnie z jego treścią w przypadku przesyłki poczta lub za pośrednictwem kuriera za termin złożenia oferty uznaje się dale i godzinę pulwierdzeniu odbioru przesyłki przez /.umawiającego. W tym postanowieniu zamawiający przyjął procedurę potwierdzania nadejścia pr/e-iyiki do siedziby zamawiającego, która w efekcie miała doprowadzić do przejrzystości i /asności dotyczącej dokładnej godziny przyjęcia przesyłki. Zamawiający zobowiązał się więc potwierdzić odbiór przesyłki, wskazując w jakim dniu i o iakiej godzinie wpłynęła ona do jego siedziby. Wbrew jednak stanowisku skarżącego oraz Krajowej Izby Odwoławczej potwierdzenie odbioru, klórc miał uczynić zamawiający nic było oświadczeniem woli, nie dotyczyło bowiem czynności prawnej, Potwierdzenie odbiciu minio ułatwić ocenę leminowosci skradania ofert, ale nie było ono składane poszczególnym oferentem, Innymi słowy mówiąc, gdyby zamawiający dokładnie wypełnił procedurę potwierdzenia odbioru. tj. oznaczony pracownik wskazałby o jakiej godzinie i w jakim dniu wpłynęła oferta, to wówczas nie powinno dochodzić w sporów⁷ związanych z wypełnieniem w tym zakresie wymagań zamawiającego. Jednakże w sprawie niniejszej takiego jasnego potwierdzenie odbioru brak. Na kopercie znajduje sit; co prawda odręczne /tr- TiLiczeiie „I I. 10\ jednakie nie jest możliwym srwierdziic kio je naniósł. W tyju wiec zakresie w ogóle wyłączone jest stosowanie pkL. 5. części XII SI W Z, co oznacza, że ustalenie llc ikłailiej godziny urpływu oferty do siedziby zamawiającego winno być ustalone na prdstawie innych dowodów, Tak leż uczyniła Krajowa Izba Odwoławcza oraz Sąd Okręgowy, po uzupełnieniu materiału

dowodowego o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka -kuriera MancinnDampeil

Dalej wskazać należy, że nie są istotne w sprawie niniejszej dywagacje dotyczące listu przewozowego i jego charakteru. Warunki zawartej umowy przewozu oraz ewentualne liwywiązanie się przewoźnika z tej umowy nie są przedmiotem sporu. Niewątpliwie listy przewozowe są dokumentami, które podlegają ocenie jako dowody, jeśli zostaną przez strony przedstawione. Sąd Okręgowy ocenił więc obie kopie listu przewozowego, co w połączeniu z pozostającymi dowodami i powołując się jednoznacznie przyjął, że oferta skarżącego nie wpłynęła na cel do siedziby zamawiającego. Na marginesie wskazać jednak należy, że w zakresie w jakim zastopowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. Prawo przewozowe (Dz. U. z 2004 r., nr 50, poz. 601, z późn. zm.), wyłączone jest stosowanie przepisów kodeksu cywilnego o umowie przewozu. Nie jest więc właściwe jednoczesne zarzucanie naruszenia przepisów ustawy oraz przepisów k.c. w tym zakresie.

Pozostałe zarzuty skarżącego nie są zasadne. W szczególności postępowanie przeprowadzone przez Krajową izbę Odwoławczą nie naruszało zasad oceny materiału dowodowego, wyrażonych w art. 188 ust. 7 oraz art. 100 ust. 2 ustawy, Krajowa Izba Odwoławcza nie dopuściła się naruszenia zasad równoprawnego traktowania stron, a twierdzenia zamawiającego zostały / całą pewnością / dowiedzione.

W efekcie nie są także skuteczne zarzuty dotyczące postępowania przeprowadzonego przez zamawiającego. Niewątpliwie zamawiający prawidłowo uznał, że oferta skarżącego wniesiona została po wyznaczonym terminie, a więc zamawiający zobowiązany był zastosować przewidziany przez ustawę i SIWZrygor, polegający na zwrocie oferty bez jej otwierania.

Konkludując stwierdzić trzeba, że podczas procedury zamówienia publicznego i wydania przez Krajową izbę Odwoławczą zaskarżonego wyroku nie doszło do naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. Sąd Okręgowy w pełni podzielił stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej i na podstawie art. 100 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r., nr 223, 1655, z późn. zm.) oddalił skargę Signaj i tina Pniaka Towarzystwo Ubezpieczeń SA w Warszawie jako bezzasadną.

O kosztach postępowania odstawczego uraczono na podstawie art. 198 ust. 5 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r., nr 223, 1655, z późn. zm.)-

y StłKiiETARZ

f''' i'j 't t.!! 5t;bIVj