

ŚW?*

W Y R o K

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Unia 21 maja 2010 r

Sąd Okręgowy w Olsztynie IX Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Mirosław Wieczorkiewicz (spr.)

Sędziowie: SO Ewa Oobrzyńska-Murawka

SO Agnieszka /egarska

Protokolant.; apl. ad w, Beata Bojarowska

po rozpoznaniu w^r dniu 21 maja 2010 r. w Olsztynie

na rozprawie-

sprawy ze skargi Józefa Przywoźnego i Bogumiły Przywoźnej prowadzącej
działalność gospodarczą pod nazwą Zakład (Jrządzania i l,trzymania Zieleni w
Ostródzie

z udziałem zamawiającego Gminy Olsztyn

o zamówieniu publiczne

na skutek skargi Józefa Przywoźnego i Bogumiły Przywoźnej

od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie

z dnia 19 marca 2910 r., sygn. akt KIO/LZP 213-'T0

I. oddała skargę;

II. zasądza od skarżących na rzecz zamawiającego kwotę 3.600,-zi (trzy
tysia. ee sześćset) tytułem kosztów procesu.

Sygtm akt TX Ca 297/10

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 19 marca 2010r. Krajowa Izba Odwoławcza w
Warszawie oddaliła odwołanie wniesione przez Józefa IVyważnego i

Bogumiłę Przywoźną, Zakład Utrzymania i Urządzania Zieleni w Ostródzie od rozstrzygnięcia przez zamawiającego Gminę Olsztyn protestu z dnia 15 stycznia 2010 r.,

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na: utrzymanie terenów zieleni w Olsztynie, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego (Dz. Urz. Uh 2009/Ś 219 -315153 z 13-11.2009r.)¹ w dniu 15 stycznia 2010 r., został wniesiony protest, a następnie odwołanie przez wykonawcę Józefa Przywoźnego i Bogumiłę Przywoźną Zakład Utrzymania i Urządzania Zieleni siedzibą w Ostródzie.

Złożenie protestu nastąpiło na skutek powiadomienia skarżących pismem z dnia 8 stycznia 2010 r. o wykluczeniu odwołującego z postępowania o odrzuceniu oferty⁷ na część IV i IX zamówienia, za nie wniesienie wadium w terminie złożenia oferty⁷.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu - Gminie Olsztyn naruszenie przepisów ustawy - z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (dalej ustawy Pzp), tj.:

- art. 7 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp przez nie zapewnienie uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców w związku z bezpodstawnym wykluczeniem odwołującego z postępowania,
- art. 7 ust. 1 w związku z art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, przez bezpodstawne odrzucenie oferty;
- art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, przez w związku z art. 63c ustawy z 29 sierpnia

1997 r. Prawo bankowe (Dz. U z 2002. r. Nr 72, poz. 6651 ze zm.) przez

nieuzasadnione uznanie, iż nie doszło do wniesienia
wadium,
i

- art. 91 ust. 1 przez wybór oferty firmy: Pielęgnacja i Utrzymanie Zieleni Andrzej Sak, która nie była najkorzystniejsza.

Odwołujący w proteście podali, że ich oferta jako najkorzystniejsza cenowo powinna zostać wybrana do realizacji zamówienia.

W konsekwencji odwołujący żądali:

- unieważnienia czynności wyboru oferty firmy: Pielęgnacja i Utrzymanie Zieleni Andrzej Sak;
- unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego;
- dokonania ponownej oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego,

W dalszej części Krajowa Izba Odwoławcza wskazała, że pismem z dnia 20 stycznia 2010 r.¹ doręczonym faksem w dniu 25 stycznia 2010 r., zamawiający oddalił protest w całości. W uzasadnieniu zamawiający powołał się na treść art. 45 ust. 3 ustawy Pzp oraz na postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia (STWZ). Zaznaczył, że obowiązkiem wykonawcy było wpłacenie wadium na tyle wcześnie, aby wymagana kwota znalazła się na rachunku zamawiającego przed terminem składania ofert. Zamawiający powołał się również na okoliczność, że przedstawione przez odwołującego dowody ■ wyjaśnienie Ranku z dnia 12 stycznia 2010 r. nie potwierdza wniesienia wadium przed upływem terminu na złożenie oferty. Przytaczał przyjęty w doktrynie i w

orzecznictwie pogląd, iż określenie "wniesienie" na tle przepisu art. 45 ust. 3 ustawy Pzp należy rozumieć w ten sposób, iż oznacza ono uznanie kwoty wadium przez rachunek zamawiającego. Zamawiający stwierdził także, że skoro odwołujący dokonał operacji na swoim rachunku bankowym dnia 20 grudnia 2009r. o godzinie 23:43, to oznacza to, że zgodził się na poniesienie ryzyka nie przekazania tej kwoty na rachunek zamawiającego przed upływem wyznaczonego terminu,

W odwołaniu wniesionym w dniu 3 lutego 2010r., z kopią przekazaną zamawiającemu w tym samym terminie, zarzuty protestu zostały podtrzymane wraz z wnioskami o nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wykluczenia odwołującego z postępowania i unieważnienia czynności odrzucenia oferty na część IV i IX zamówienia;
2. powtórzenia czynności oceny ofert na część IV i IX zamówienia;
3. powtórzenia czynności oceny i wyboru ofert na część IV i IX zamówienia. Ponadto odwołujący wnieśli o:
4. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentów - przez zobowiązanie zamawiającego do uzyskania w Banku Pekao S.A. w Warszawie Oferty zaświadczania o terminie wpływu środków wpłaconych tytułem wadium na konto zamawiającego, z rozróżnieniem tej czynności od daty zaksięgowania przelewu.

Krajowa Izba Odwoławcza dopuściła i przeprowadziła dowody: ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia, protokołu postępowania z załącznikami, oferty odwołującego, umowy o korzystanie z bankowej usługi telekomunikacyjnej Pekao 24 dla firm, regulaminu bankowego dotyczącego danej usługi oraz pism Banku z dnia 12 i 29 stycznia 2010r. pisma z dnia 25 lutego 2010r., jak również pism stron, złożonych w postępowaniu protestacyjno - odwoławczym. Izba nie dopuściła wnioskowanego dowodu z dokumentu - przez zobowiązanie zamawiającego do uzyskania w Banku Pekao S.A. w Warszawie Oferty zaświadczania o terminie wpływu środków wpłaconych tytułem wadium na konto zamawiającego, z rozróżnieniem tej czynności od daty zaksięgowania przelewu, gdyż okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia sprawy możliwie były do ustalenia na podstawie dowodów zgromadzonych w aktach sprawy.

Ponadto Izba podała, że rozważyła stanowiska pełnomocników stron, przedstawione do protokołu rozprawy.

Rozpatrując sprawę w granicach zarzutów protestu jak stanowi art. 191 ust. 3 ustawy Pzp, Izba ustaliła, że specyfikacja istotnych warunków zamówienia w odniesieniu do wadium zawiera następujące postanowienia;

- rozdział XVIII, każdy wykonawca winien zabezpieczyć swoją ofertę wadium w wysokości części IV - 7.000,- zł, część IX - 5.000,- zł,
- wadium może być wniesione między innymi w formie pieniężnej. Wadium w pieniądzu należy wnieść przelewem na następujący rachunek Urzędu Miasta Olsztyn Bank Pekao SA I O/Olsztyn nr 651240159011110G0014-G523S5 przed upływem składania ofert, zaś dowód wniesienia wadium może być dołączony do oferty. Kasa Urzędu Miasta wadium nie przyjmuje.

Dażej ustalono, że odwołujący dołączył do dokumentów oferty potwierdzenie dyspozycji przelewu kwoty 12.000,- zł tytułem wadium na część IV 3 IX zamówienia - dokument wygenerowany elektronicznie w dniu 20 grudnia 2009r. o godzinie 23:43. Z przedłożonych potwierdzeń wykonania tej operacji wynika, że wymieniona kwota została zaksięgowana na rachunku odbiorcy w dniu 21 grudnia 2009r. o godzinie 23:43, Pismem z 12 stycznia

2010r, oraz z dnia **25 lutego 2010r**. Bank **Pekao S.A.**, **potwierdził**, że wymieniona kwota została zaksięgowana na rachunku Urzędu Miasta Olsztyn w dniu 21 grudnia 2010 r. o godzinie 23:43,

Mając powyższe ustalenia na uwadze Krajowa Izba Odwoławcza nie podzieliła stanowiska odwołującego, iż w sprawie należy zastosować przepisy art. 921¹ K.c. o przekazie oraz, że w związku z dyspozycją przekazania zamawiającemu kwoty 12.000,-zł tytułem wadium, zamawiający byłby upoważniony do dochodzenia od banku przekazania kwoty wadium na rachunek zamawiającego.

W tym zakresie wskazano, że przepisy kodeksu cywilnego zgodnie z postanowieniami art. 14 ustawy Pzp znajdują zastosowanie do czynności podejmowanych przez zamawiającego oraz wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, jeżeli przepisy **tej ustawy nie** stanowią inaczej.

Według Krajowej Izby Odwoławczej, pierwszeństwo stosowania ma art. 45 ust. 3 ustawy Pzp, który stanowi, że wadium wnosi się przed upływem terminu składania ofert. Termin składania ofert w przedmiotowym postępowaniu został wyznaczony do dnia 21 grudnia 2009r, do godziny 10:00. Oznacza to, że kwota wadium winna znaleźć się na rachunku zamawiającego przed upływem terminu na złożenie oferty. Dyspozycje zamawiającego zawarte w SIWZ, Izba oceniła jako jednoznaczne, spójne i zgodne z treścią art. 45 ustawy Pzp.

W tej sytuacji uznano, że nie zachodzi zarzucana przez odwołującego niejednoznaczność postanowień SIWZ w tym zakresie. Ponadto wskazano, że z uwagi na imperatywny charakter przepisu art. 45 ustawy Pzp, izba przyjmuje, iż bez względu na prawidłowość pouczenia zawartego w SIWZ w odniesieniu do wadium, wykonawca winien zawsze stosować się wprost do treści przepisu ustawy Pzp. 7. określenia, że wykonawca mógł dołączyć do dokumentów oferty dowód wniesienia wadium, nie zaś był zobowiązany dołączyć ten dowód, należy wywodzić wniosek, iż w przypadku wniesienia wadium w formie pieniężnej, zamawiający po upływie składania ofert, okoliczność zabezpieczenia oferty wadium ustalał przez sprawdzenie, czy przed upływem terminu składania ofert wymagana kwota wpłynęła na rachunek zamawiającego w taki sposób, że mógł nią swobodnie dysponować,

W dalszej części Krajowa Izba Odwoławcza wskazała, że wyjaśnienia Banku Pekao S.A. potwierdzają, że kwota 12.000,-zł. Przekazana, jako wadium przez odwołującego została zaksięgowana na rachunku zamawiającego w dniu 21 grudnia 2009r, o godzinie 23:43 - po upływie wyznaczonego terminu, o czym zamawiający dowiedział się z potwierdzenia przelewu w dniu 22 grudnia 2010r. Zatem zasadnie zamawiający uznał za prawdziwą informację Wydziału Finansów Urzędu Miejskiego w Olsztynie, że wadium odwołującego wpłynęło na rachunek zamawiającego w dniu 21 grudnia 2009r. o godz. 23:43.

Dalej Krajowa Izba Odwoławcza podała, że zgodnie z art. 70¹ kc w warunkach przetargu można zastrzec, że przystępujący do przetargu winien pod rygorem niedopuszczenia do niego wpłacić organizatorowi określoną sumę. Z kolei z postanowień przepisu art. 454 kc w związku z art. 14 ustawy Pzp wynika, że wpłata wadium ma charakter długu oddawczego, a więc jest spełniona, gdy wpłynie na rachunek zamawiającego jako odbiór TCY- Wadium pełni wielokrotnie funkcje oprócz zabezpieczenia na wypadek odmowy zawarcia umowy przez wybranego wykonawcę, ogranicza dostęp do postępowania podmiotom, które nie są w rzeczywistości zainteresowane danym

zamówieniem, a jedynie pozyskaniem informacji o ofertach firm działających

w danej branży.

Izba wskazała także, że podziela stanowisko zamawiającego, iż wydając dyspozycje przelewu kwoty wadium w dniu 20 grudnia 2009r. o godzinie 23:43 odwołujący w świetle cytowanego wyżej postanowienia regulaminu bankowego, który przyjął akceptując warunki prowadzenia rachunku, godził się na ryzyko, iż kwota wadium nie wpłynie na rachunek zamawiającego przed terminem złożenia oferty.

W tych okolicznościach, zdaniem Krajowej Izby Odwoławczej, zamawiający był zobligowany treścią art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp odrzucić ofertę odwołującego, skoro przed jej złożeniem nie została zabezpieczona kwota wadium. Postępowanie dowodowe nie wykazało zasadności czynionych przez zamawiającego zarzutów naruszenia przepisów art. 7 ust. 1, w związku z art. 24 ust. 2 pkt 4, art. 89 ust. 1 pkt 5 Pzp przez brak zapewnienia uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców w związku z bezpodstawnym wykluczeniem odwołującego z postępowania. Nie nastąpiło również naruszenie art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, w związku z art. 63c ustawy z 29 sierpnia 1997r. Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665 ze zm.) przez nieuzasadnione uznanie, iż nie doszło do wniesienia wadium.

Według tej Izby wybór oferty firmy Pielęgnacja i Utrzymanie Zieleni Andrzej Sak pozostawił w zgodności z treścią art. 91 ust. 1 ustawy Pzp, gdyż w związku z zasadnym wykluczeniem odwołującego z postępowania, oferta tego wykonawcy była najkorzystniejsza w zakresie IV części zamówienia,

W tym stanie rzeczy Krajowa Izba Odwoławcza oddaliła odwołanie na podstawie art. 191 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Od powyższego wyroku skargę wnieśli Józef Przywoźny i Bogumiła Przywoźna prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Utrzymywania i Urządzania Zieleni w Ostródzie,

Skarżący zaskarżyli ten wyrok w całości i zarzucili w/w orzeczeniu;

1, sprzeczność istotnych ustaleń Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych (dalej jako: KIO) z treścią

zebranego w sprawie materiału, a w konsekwencji naruszenia art. 191 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 4 ustawy z dnia 2 grudnia 2009r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw, poprzez jego niezastosowanie i stwierdzenie, że w postępowaniu nie doszło do naruszenia art. 7 ust. 1 w związku z art. 24 pkt 4 ustawy Pzp, art. 7 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 4 pkt 3 art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp art. 91 ust. 1 ustawy Pzp, art. 24 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z art. 63 c ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. - Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665 ze zm.), choć okoliczności sprawy i przeprowadzone dowody potwierdzają, że skutkującą w dacie wyznaczonej przez zamawiającego wniósł wadium, co oznaczało spełnienie wszystkich wymogów dla przyjęcia i rozpoznania oferty skarżącego, a jego wykluczenie i odrzucenie złożonej oferty naruszało wskazane powyżej przepisy prawa,

2, naruszenie art. 188 ust. 1 i 6 ustawy Pzp w zw. z art. 4 ustawy z dnia 2 grudnia 2009r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw, poprzez odwołującego przeprowadzenia wnioskowanego przez odwołującego dowodu w postaci zobowiązania Zamawiającego do uzyskania w Banku Pekao S.A. w Warszawie I O/Olsztyn ul. I-go Maja 10, 10-119 Olsztyn zaświadczenia o terminie wpływu środków uiszczonych tytułem wadium przez Odwołującego, ze wskazaniem chwili wykonania przelewu, tj. wpływem środków na

ra chunek Zamawiającego nr 6 5 i 240 i 59011 i 10000146523 85, z rozróżnieniem tej czynności od księgowania przelewu 3 w tym celu przekazania pism uzyskanych przez Odwołującego z Banku Pekao S. A. O/Ostróda z dnia 12 stycznia 2010r, znak MO-1/2010 oraz pisma z dnia 29 stycznia 2010r., celem ustosunkowania się do twierdzeń w ich zawartych w żądanym zaświadczeniu, a w szczególności zwrotu „*czas rzeczywisty wykonania przelewu*”, co naruszało prawa strony w toku postępowania odwoławczego i w konsekwencji nie pozwoliło na ustalenie istotnych okoliczności faktycznych mających znaczenie dla

rozstrzygnięcia sprawy., 4 inne dowody przeprowadzone w sprawie okoliczności powyższej nie stwierdzały,

3. naruszenie art. 14 w zw. z art. 45 ust. 3 ustawy pzp, poprzez błędny ich wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, poprzez uznanie, że w sprawie nie ma zastosowania art. 921 § 1 k.p., pomimo, że składając ofertę skarżący wręczył potwierdzenie przelewu zamawiającemu, co oznaczało, że zamawiający przyjmując je oświadczył o przyjęciu przekazu i z tą chwilą miał faktyczną możliwość dysponowania środkami wniesionymi tytułem wadium.

Podnosząc powyższe zarzuty, Skarżący wnosi o:

I. uchylenie wyroku w całości i orzeczenie, co do istoty sprawy poprzez nakazanie Zamawiającemu:

- unieważnienie czynności wykluczenia Wykonawcy Józef Przywoźny

Zakład Urządzania i Utrzymywania Zieleni w Ostródzie i czynności uznania ofert za odrzucone w częściach dotyczących części IV i IX zamówienia,

- dokonanie czynności oceny ofert złożonych w postępowaniu,
- dokonanie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

II, zasądzenie na rzecz skarżących kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Okręgowy zważyk co następuje;

Skarga jest bezzasadna.

Krajowa Izba. Odwoławcza prawidłowo oraz dokładnie przeprowadziła postępowanie dowodowe i orzekła na podstawie wszystkich zaoferowanych przez strony dowodów, dokonując trafnej ich oceny. Ocena wiarygodności i mocy dowodów została przeprowadzona w granicach przysługującej tej Izbie z mocy art. 233 § 1 k.p.e swobody osądu. Wbrew stawianym zarzutom KIO nie dopuściła się naruszenia powołanych w skardze przepisów prawa materialnego oraz procesowego i pójczył prawidłowe ustalenia faktyczne, na podstawie,

S

której wyliczenia własne wniosków, dających podstawę do podjęcia przedmiotowego rozstrzygnięcia, I Instancja te i oceny Sąd Okręgowy przyjmuje za własne, zwracając uwagę, że nie ma wobec tego potrzeby procesowej przeprowadzania na nowo w uzasadnieniu owego orzeczenia oceny każdego ze zgromadzonych dowodów, a wystarczy odnieść się do tych ustaleń i ocen, które

zostały zakwestionowane w skardze /por. wyrok Sądu Najwyższego z 10 października 1998r., III CKK 650/98, OSXC 1999/3/60, wyrok Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2003r., III KKN 1217/00, niepublikowany i wyrok Sądu Najwyższego z 2? listopada 2003r., HUK 156/03, Lex nr 390069/,

Na początku należy zauważyć, że przepisy art. 921² kc oraz wskazany w skardze art. 63c prawa bankowego mogą odnosić się do stosunku cywilnoprawnego pomiędzy skarżącymi, a bankiem, dlatego nie ma zastosowania w niniejszej sprawie.

Bezsprzecznie specyfikacja istotnych warunków zamówienia w odniesieniu do wadium, zgodnie z treścią art. 45 ust. 3 Pzp zawierała następujące postanowienia:

- rozdział XVIII, każdy wykonawca winien zabezpieczyć swoją ofertę wadium w wysokości część IV-7,000^, część IX - 5.000,-zł.
- wadium może być w-niesione między innymi w formie pieniężnej. Wadium w pieniądzu należy wnieść przelewem na następujący rachunek Urzędu Miasta Olsztyn Bank Pekao SA T O/ONzlyn nr 65124015901111000014652385 przed upływem składania ofeRL. zaś dowód wniesienia wadium może być dołączony do oferty⁷. Kasa Urzędu Miasta wadium nie przyjmuje.

Również z dokumentów zebranych wP sprawie wynika, że potwierdzenie dyspozycji przelewu kwoty 12.000,-zł tytułem wadium na część IV i IX zamówienia dokument został wygenerowany elektronicznie w dniu 20 grudnia 2009r. o godzinie 23:43., zaś z przedłożonych potwierdzeń wykonania tej operacji wynika, że wymieniona kwota została zaksięgowana na rachunku odbiorcy w dniu 21 grudnia 2009r. o godzinie 23:43. Pismem z 12 stycznia 2010r. oraz z dnia 25 lutego 2010r. Bank Pekao S.A. potwierdził, że

y

wymieniona kwota została zaksięgowana na rachunku Urzędu Miasta Olsztyn w dniu 21 grudnia 201 Or. o godzinie 23:43.

Niewątpliwym jest, że skarżący przedłożyli pisma banku, że sporny przelew rozliczony na rachunku odbiorcy dnia 21 grudnia 2009r. z datą waluty 20 grudnia 2009r. oraz, że czas rzeczywisty wykonania przelewu nastąpił w dniu 20 grudnia 2009r.

Niemniej jednak z pism tych nie wynika, wobec potwierdzenia wykonanej operacji ze wskazaniem daty, godziny i minut przedłożonej przez zamawiającego, a bezspornie wskazującej na nie przekroczenie terminu wniesienia wadium, informacja, która jednoznacznie obalałaby dowód przedłożony przez zamawiającego. Bank skarżącego wcale nie wskazuje, że wadium zostało uznane na rachunku zamawiającego, a jedynie, iż w wymaganej dacie, tj. 20 grudnia 2009r. do godziny 10:00 określone środki znajdowały się w dyspozycji zamawiającego. Są to jednak dwie różne sytuacje.

Ponadto należy stwierdzić należy, że skarżący decydując się na zlecenie dokonania przelewu w dniu poprzedzającym składanie ofert (a tym bardziej w niedzielę), czyli *de* Azcfo-ostalrum możliwym, zgodził się na poniesienie związanego z tym ryzyku.

Powyższe wywody dotyczą jedynie do stosunku łączącego strony, a nie skarżących i banku.

Na marginesie należy zauważyć jedynie, że KIO oceniając § 23 regulaminu banku skarżących wskazał tylko część tego przepisu, bowiem według

postanowień § 23 ust. 4 przelewy zlecane w dni wolne od pracy oraz przelewy z datą przysługą i cykliczne, których termin realizacji przypadnie na dzień wolny od pracy są wykonywane w tym dniu, przy czym przelewy na rachunki prowadzone w innych bankach są przekazywane w pierwszym dniu roboczym następującym po dniu wolnym od pracy.

Z uwagi na to, że rachunki zamawiającego i skarżących znajdują się w tym samym banku, ale tylko w innych oddziałach, nie wiadomo, dlaczego wadium na rachunek zamawiającego nie wpłynęło w dniu 21 grudnia 2009r, przed godz. 10.

Nie jest to jednak przedmiotem sporu w niniejszej sprawie.

W tych warunkach należy wskazać, że zgodnie z ujemnym orzecznictwem termin „wniesień i e-zgo dnie z art. 45 Pzp- oznacza uznanie kwoty wadium przez rachunek zamawiającego. Pzy wniesieniu wadium liczy się nie data, ale konkretna chwila (godzina, minuta). Przy czym należy odróżnić fak twniesienia wadium od u dokumentowania jego wniesienia. Zamawiający winien mieć pewność, że wadium zostało wniesione w chwili otwarcia ofert, czyli, aby istniała możliwość sprawdzenia stanu konta przez zamawiającego.

Inaczej rzecz ujmując, należy stwierdzić, że słowo wniesienie oznacza uznanie kwoty wadium przez rachunek zamawiającego /por. wyrok KIO z 5 lutego 2008r., KTO/LZP 31/OS, T,EX nr 393443, wyrok z 5 lutego 2009r., KIO/UZP 113/09, L,EX nr 487669 i wyrok KIO z 12 listopada 2009r., KIO/ITZP 1411/09, LEX nr 533234/.

Mając na względzie funkcję wadium jako zabezpieczenia wykonania oferty, wynikających z treści złożonej oferty, ustawa wymaga, aby wadium było wniesione najpóźniej do upływu terminu do składania ofert (art. 45 ust. Pzp),. Z kolei ważność wadium liczy się od dnia upływu terminu składania ofert (por. Komentarz do art. 45 Pzp pod red. E. Norka, teza 13, *LesPolimica*/-

W tej sytuacji przed terminem złożenia oferty., a tym bardziej przed otwarciem ofert zamawiający nie mógł wiedzieć, że skarżący uiszcili wadium, dlatego wcześniejsze rozstrzygnięcia w tej materii są słuszne i oparte na prawidłowej wykładni powołanych wyżej przepisów,

W konsekwencji Sąd Okręgowy nie stwierdził naruszenia wskazanych przez skarżących przepisów, dlatego na mocy art. 198f ust. 2 Pzp należało oddalić skargę.

O kosztach postępowania <irzezon^^nt<5ey.^irt, 9K kpc.

7.' -. ^r^ryoir l>|< WaSCiwe yddpls^
'& IfigAJdoSć dwlaoczę
----- AFIZ SADOWY

ŁubrxilfŁmifaiefta.

./.^-K'-a
i.«