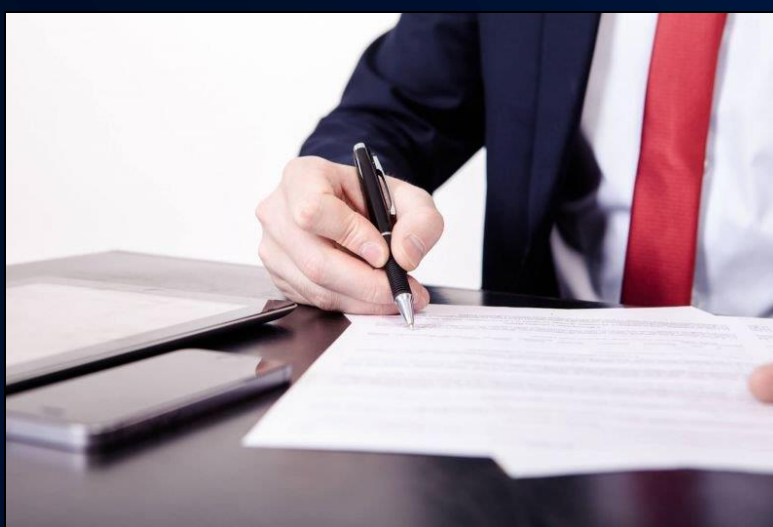


JÓZEF EDMUND NOWICKI

FORMA PISEMNA OFERTY

w orzecznictwie sądowym i
Krajowej Izby Odwoławczej



„Składając podpis na dokumencie obejmującym oświadczenie woli, podpisujący wyraża wolę wywołania określonych skutków prawnych i daje jednocześnie wyraz temu, że dokument zawiera ostateczną, a nie jedynie projektowaną treść danego oświadczenia, że oświadczenie to jest zupełne, oraz że pochodzi od osoby podpisanej”

wPrzetargach

PORTAL PRAWA ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

www.wPrzetargach.pl

SPIS TREŚCI

1. Minimalne wymagania dla zachowania formy pisemnej **str. 3**
2. Opatrzanie znaku graficznego pieczęcią imienną nie oznacza, że znak taki staje się podpisem **str. 6**
3. Złożenie parafy na każdej stronie formularza oferty **str. 9**
4. Podstawą ustalenia wynagrodzenia kosztorysowego nie jest cena podana w formularzu „Oferta”, lecz ceny jednostkowe wskazane w poszczególnych formularzach kosztorysów ofertowych **str. 10**
5. Jeden z formularzy cenowych nie został opatrzony podpisem **str. 12**
6. W formularzu ofertowym brak było oświadczenia wykonawcy dotyczącego ceny oferty, akceptacji projektu umowy i zobowiązania do jej zawarcia na warunkach określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia **str. 13**
7. Wszystkie dokumenty stanowiące ofertę konsorcjum, łącznie z formularzem oferty, zostały podpisane przez wykonawcę tzw. „parafką” **str. 14**
8. Formularz oferty oraz wykaz cen, nie zostały opatrzone nieczytelną parafą **str. 15**
9. Na każdej stronie oferty odwołującego znajduje się w prawym, dolnym rogu nieczytelna parafa **str. 16**
10. Wykonawca nie podpisał 2 i 3 strony formularza oferty **str. 17**
11. Na formularzu oferty została złożona pieczęć imienna lidera konsorcjum bez jego podpisu **str. 18**

Minimalne wymagania dla zachowania formy pisemnej

Minimalne wymagania dla zachowania formy pisemnej określa art. 78 § 1 k.c. W przypadku oświadczenia woli jest to złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym jego treść. W obowiązującym ustawodawstwie nie ma wyraźnego wskazania, jaka ma być treść podpisu własnoręcznego oraz w jaki sposób podpis ten powinien być złożony. Odpowiedzi na to pytanie należy poszukiwać, mając na uwadze całokształt materiału normatywnego oraz dyrektywy wynikające z języka, a także z funkcji, jaką pełni przepis mówiący o podpisie.

Podpis jest charakterystycznym dla danej osoby znakiem graficznym wywodzącym się z jej imienia i nazwiska.

Podpis ma również określony cel, ponieważ jest potwierdzeniem złożonego oświadczenia i aby skutecznie takie potwierdzenie stanowić, musi spełniać podstawowy wymóg - musi pozwalać na identyfikację osoby, która bądź w imieniu własnym, bądź w imieniu reprezentowanego przez siebie podmiotu określone oświadczenie woli złożyła.

Tożsamości osoby podpisującej oświadczenie ma dodatkowe znaczenie ze względu na konieczność weryfikacji zdolności osoby podpisującej do prawidłowej reprezentacji danego podmiotu.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego konsekwentnie przyjmuje się, że niezbędną cechą podpisu jest jego własnoręczność. Określenia „własnoręczny” zostało *expressis verbis* użyte w art. 78 k.c. Konieczność własnoręczności podpisu wynika z tego, że przy podpisie chodzi o udokumentowanie nie tylko brzmienia nazwiska, ale także i charakteru pisma, by w ten sposób ułatwić orientację w rozpoznaniu osoby. Jest to zatem wymaganie niezbędne dla bezpieczeństwa obrotu. Zasadniczo podpis powinien wyrażać co najmniej nazwisko. Nie jest konieczne, aby było to nazwisko w pełnym brzmieniu, gdyż dopuszczalne jest jego skrócenie, nie musi ono być także w pełni czytelne. Podpis powinien jednak składać się z liter i umożliwiać identyfikację autora, a także stwarzać możliwość porównania oraz ustalenia, czy został złożony w formie zwykle przezeń używanej. Podpis powinien więc wykazywać cechy indywidualne i powtarzalne.

Na zagadnienie kształtu własnoręcznego podpisu Sąd Najwyższy zwrócił uwagę w uchwale z dnia 30 grudnia 1993 r., III CZP 146/93 oraz wyroku z dnia 24 czerwca 2009 r., I CSK 447/08, w której stwierdził, że „Nie można zatem formułować ogólnych wskazań co do długości lub kształtu podpisu, poza tym, że ma on stanowić napisane nazwisko, niekoniecznie czytelnie, ale w sposób charakterystyczny dla osoby podpisanej. Istotne jest bowiem to, by napisany znak ręczny – przy całej tolerancji co do kształtu własnoręcznego podpisu – stwarzał w stosunku do osób trzecich pewność, że podpisujący chciał podpisać się pełnym swoim nazwiskiem oraz że uczynił to w formie, jakiej przy podpisywaniu dokumentów stale używa. Takiej pewności nie stwarzają same inicjały, czyli parafa, toteż nie mogą być one uznane za podpis wystawcy weksla. Podpis nieczytelny stanowi wyraz woli napisania nazwiska jedynie wówczas, gdy podpisujący w taki właśnie sposób pisze swoje nazwisko, składając podpisy na dokumentach. Dlatego też podpis nieczytelny powinien być złożony w formie zwykle używanej przez wystawcę weksla, a więc w formie, która jest tym samym znana szerszemu kręgowi osób. Tak wykonany podpis, choć nie daje się odczytać, wyraża napisane nazwisko a zarazem pełni funkcję identyfikacyjną”.

W uchwale III CZP 146/93, Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę, że „Składając podpis na dokumencie obejmującym oświadczenie woli, podpisujący wyraża wolę wywołania określonych skutków prawnych i daje jednocześnie wyraz temu, że dokument zawiera ostateczną, a nie jedynie projektowaną treść danego oświadczenia, że oświadczenie to jest zupełne, oraz że pochodzi od osoby podpisanej. Powyższe funkcje podpisu nie pozostają bez znaczenia dla rozumienia treści tego pojęcia. Można bowiem przyjmować, że skoro podpis jest napisanym znakiem ręcznym określonej osoby, to powinien on wskazywać tę osobę, a więc przedstawiać nie tylko jej charakter pisma, ale i dane, które ją indywidualizują. Należą do nich, między innymi, imię i nazwisko, przy czym funkcję indywidualizującą pełni przede wszystkim nazwisko.”

W wyroku z dnia 24 czerwca 2009 r., I CSK 447/08, Sąd Najwyższy uznał, że nazwisko nie musi być w pełnym brzmieniu i dopuszcza się używanie skrótu, który nawet nie musi być w całości czytelny. Podpis powinien się jednak składać z możliwych do stwierdzenia liter, umożliwiających identyfikację podpisującego, a także pozwalając na porównanie i ustalenie przez powtarzalność, że ma postać zwykle używaną, nawet gdy jest mało czytelny. Chodzi więc o cechy indywidualne i powtarzalne (zob. także: wyrok SN z dnia 23 marca 1932 r., III I Rw 515/32, wyrok SN z dnia 8 maja 1997 r., II CKN 153/97, uchwałę SN z dnia 28 kwietnia 1973 r., III CZP

78/72, uchwałę 7 sędziów SN z dnia 30 grudnia 1993 r., III CZP 146/93, postanowienie SN z dnia 17 sierpnia 2000 r. II CKN 894/00).

„Przy braku ustawowej definicji podpisu, określenie cech, jakim powinien odpowiadać znak graficzny, aby można go było uznać za podpis, jest przedmiotem wypowiedzi judykatury i doktryny. Pomimo zróżnicowania poglądów, można wyznaczyć pewne wspólne minimum w zakresie oznaczania tych cech. Zasadniczo podpis powinien wyrażać co najmniej nazwisko. Nie jest konieczne, aby było to nazwisko w pełnym brzmieniu, gdyż dopuszczalne jest jego skrócenie, nie musi ono być także w pełni czytelne. Podpis powinien jednak składać się z liter i umożliwiać identyfikację autora, a także stwarzać możliwość porównania oraz ustalenia czy został złożony w formie zwykle przezeń używanej; podpis więc powinien wykazywać cechy indywidualne i powtarzalne” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2009 r., IV CSK 78/09).

Podpis dokumentuje nie tylko brzmienie nazwiska ale również i charakter pisma osoby podpisującej, co ułatwia jej identyfikację. W wyroku z dnia 8 maja 1997 r., II CKN 153/97, Sąd Najwyższy uznał, że podpis musi być złożony własnoręcznie w taki sposób, aby można było ustalić kto jest autorem tego podpisu, gdyż chodzi o udokumentowanie nie tylko brzmienia nazwiska, ale także i charakteru pisma, by w ten sposób ułatwić orientację w rozpoznaniu osoby. W ocenie Sądu Najwyższego „Z punktu widzenia semantyki podpis oznacza „nazwisko (imię), rzadziej godło, inicjały, napisane zwykle własnoręcznie”, natomiast podpisać się - to „napisać własnoręcznie swoje nazwisko (imię), rzadziej godło, inicjały; zaświadczyć, stwierdzić coś swym podpisem” (por. Słownik języka polskiego, PWN, Warszawa 1978, t. 2, s. 743). W mowie potocznej słowo „podpis” jest używane w dwóch różnych znaczeniach. W stosunkach rodzinnych lub towarzyskich przez podpis rozumie się każde zakończenie pisma przez osobę, od której pismo pochodzi, np. tylko imię, i to także zdrobniałe. Jeżeli chodzi o podpisy składane w stosunkach urzędowych, zwłaszcza na pismach mających charakter czynności prawnej, przyjmuje się powszechnie, że podpis oznacza imię i nazwisko lub co najmniej nazwisko podpisującego. Przeświadczenie takie utrwaliło się w społeczeństwie ze względu na funkcję nazwiska, która polega na ustaleniu tożsamości osoby fizycznej. W braku wyraźnego ustanowienia terminologicznego użyte w ustawie wyrazy rozumie się w takim znaczeniu, w jakim są one powszechnie i stale używane w mowie potocznej. Są zatem argumenty na rzecz tezy, że podpis w rozumieniu ustawy powinien obejmować co najmniej nazwisko podpisującego.”

W postanowieniu z dnia 17 czerwca 2009 r., IV CSK 78/09, Sąd Najwyższy potwierdził, że dopuszczalne jest skrócenie nazwiska, nie musi też być ono w pełni czytelne, zastrzegając, że podpis powinien składać się z liter i umożliwiać identyfikację autora oraz umożliwiać porównanie i ustalenie, czy został złożony w formie zwykle przez daną osobę używanej. Powyższe pozwala na jednoznaczne określenie, że podpis może przybrać postać skróconą ale winien zawierać litery i umożliwiać identyfikację autora podpisu.

Opatrzenie znaku graficznego pieczęcią imienną nie oznacza, że znak taki staje się podpisem

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej znamienne znaczenie w rozpoznawanej sprawie było to, że wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu zostały podpisane przez określone osoby, a podpis złożony na wniosku odpowiadał ugruntowanej na podstawie orzecznictwa wykładni tego czym ma charakteryzować się podpis. Natomiast kolejne dokumenty w tym JEDZ-e nie zostały podpisane przez umocowane osoby, ponieważ w miejscach, gdzie złożenie tego podpisu było wymagane nie widniał podpis, tylko jakiś znak graficzny, który w ocenie Krajowej Izby odwoławczej nie mógł zostać uznany za nic innego jak tylko parafę.

Krajowa Izba Odwoławcza odnosząc się do miejsca złożenia podpisu na dokumencie, zwróciła uwagę, że idealnie byłoby, gdyby podpis został złożony pod treścią, jednakże w ocenie Krajowej Izby Odwoławczej, nie istnieje również taki przepis, który nakazywałby dla skuteczności podpisu złożenie go bezpośrednio, w określonej odległości, pod treścią. Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła jednak uwagę, że i w tym zakresie Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 30 grudnia 1993 r., III CZP 146/93, wskazał między innymi, że „parafę odróżnia od podpisu przede wszystkim funkcja. Parafa stanowi bowiem sposób sygnowania dokumentu, mający świadczyć o tym, że jest on przygotowany do złożenia podpisu. Nawet wówczas, gdy parafujący zamiast inicjałów zamieści na dokumencie swój pełny podpis, jego znak zachowa znaczenie przygotowania dokumentu do złożenia na nim podpisu. O merytorycznym znaczeniu znaku bowiem przesądzi w takim wypadku treść dokumentu”.

Krajowa Izba Odwoławcza uznała zatem, że „w przypadku Konsorcjum S.T., JEDZ S.T.S.P. spółka z o.o. nie został podpisany przez umocowaną do reprezentacji osobę, a jedynie co najwyżej został parafowany.”

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej nie miało znaczenia, że ta sama osoba, która była uprawniona w imieniu danego podmiotu do podpisania dokumentów parafowała te dokumenty, nie istnieje bowiem takie prawo, które by tego zabroniało.

Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że w oświadczeniu Pana Ł. z dnia 25 maja 2017 r., Pan Ł., oświadczył, że „znak graficzny widniejący w prawym dolnym rogu wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu (...) w tym na formularzu JEDZ S.T.S.P. spółka z o.o. jest moim własnoręcznym podpisem nieczytelnym, którym stale się posługuję i opatruję nim podpisywane przez siebie dokumenty”. Jednakże - w ocenie Krajowej Izby Odwoławczej - nie ulegało wątpliwości, że wniosek został podpisany pełnym imieniem i nazwiskiem składającego podpis, a jednocześnie parafowany w prawym dolnym rogu dokumentu. Tak samo został podpisany JEDZ, tj. imieniem i nazwiskiem oraz jednocześnie postawieniem znaku graficznego, który w ocenie Krajowej Izby Odwoławczej mógł być uznany jedynie za parafę.

Jednocześnie Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że potoczne rozumienie podpisu oraz przekonanie podpisującego się, że znak graficzny, którym się posługuje stanowi podpis nie może i nie stanowi usprawiedliwienia dla braku podpisu na dokumencie. W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej potwierdziło to również stanowisko zamawiającego, który wskazał, że jedynie badanie wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu w zakresie całokształtu złożonych dokumentów pozwoliło na zidentyfikowanie osoby, natomiast znak graficzny postawiony na JEDZ-u nie pozwolił na identyfikację osoby podpisującej dokument.

Uwzględniając całą powyższą argumentację Krajowa Izba Odwoławcza uznała zarzut za zasadny.

W przypadku Konsorcjum F.S., uwzględniając powyższą argumentację odnośnie złożenia podpisu na dokumentach tłumaczenia JEDZ-a spółki V. S.A. z siedzibą w L., P., tłumaczenia JEDZA-a spółki C.T.S.L. z siedzibą w W. U., Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że dokumenty te nie zostały podpisane przez osobę umocowaną do działania w imieniu wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie.

W uzupełnieniu wyżej przedstawionej argumentacji Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła również uwagę, że opatrzenie znaku graficznego pieczęcią imienną nie wywołuje skutku, że określony znak graficzny staje się przez to podpisem, tylko dlatego, że możliwa jest identyfikacja tego znaku graficznego dzięki pieczęci imiennej. To bowiem podpis ma identyfikować osobę, która go złożyła, a nie pieczęć imienna. Posłużenie się przez pełnomocnika w zasadzie parafą, a nie skróconym podpisem pod tłumaczeniami dokumentów nie pozwala przyjąć, że zostały one złożone w postępowaniu w sposób skuteczny.

Krajowa Izba Odwoławcza podkreśliła, że podpis skrócony, nieczytelny musi być również identyfikowalny, czyli złożony w taki sposób jaki składany jest potocznie i znany jest szerszemu kręgowi osób. W tym przypadku Pani K.S., będąca pełnomocnikiem wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie składając podpis we wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu podpisała się pełnym nazwiskiem, co pozwoliło na identyfikację osoby składającej podpis. Jednakże następne dokumenty, kwestionowane przez Odwołującego, nie były podpisane, a jedynie parafowane tak jak pozostałe strony dokumentów składanych wraz z wnioskiem, a tłumaczenie JEDZA-a spółki C.T.S.L. z siedzibą w W. U. nawet nie zostało parafowane.

Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła również uwagę, że przedstawiony Protokół z posiedzenia Rady Nadzorczej Spółki F.S. K. sp. z o.o. i umowa o świadczenie obsługi eksploatacyjnej i serwisu technicznego systemów i instalacji technicznych w kompleksie urbanistycznym wymiaru sprawiedliwości wskazują na - w kolejności - złożenie podpisu nieczytelnego pod protokołem, który jest inny od tego składanego pod JEDZ-em (oraz przedstawionym w piśmie procesowym Konsorcjum F.S.), a tym samym należy uznać, że nie jest powtarzalny i w konsekwencji nie jest identyfikowalny.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej dowód ten przeczył twierdzeniom Konsorcjum F.S. Natomiast w zakresie przedstawionej umowy, nie potwierdzała ona w żaden sposób, a dokładniej przedstawione parafy, że znaki graficzne jakie znajdują się na kwestionowanych stronach dokumentów załączonych do wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu stanowią podpisy.

Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że zgodnie z orzecznictwem sądów parafę od podpisu odróżnia cel a nie długość podpisu, parafą może być również cały podpis, podpis nieczytelny, inicjały itd. Ponadto, w rozpoznawanej sprawie wnioski wraz z załącznikami, jak to wskazał pełnomocnik F.S., liczył około 400 stron, a tylko niektóre z nich wymagały podpisu pełnomocnika natomiast

parafowanie wszystkich kolejnych stron stanowiło uprawnienie, z którego skorzystał pełnomocnik. Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że nie sposób przyjąć, że na jednej stronie dokumentów coś jest parafą, a na kolejnej stanowi podpis, który zupełnie nie identyfikuje osoby, z tą która podpisała inne dokumenty w sposób prawidłowy.

Uwzględniając całą powyższą argumentację Krajowa Izba Odwoławcza uznała zarzut za zasadny.

Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła również uwagę, że mogłaby również powstać sytuacja, w której JEDZ w całości zostałby niewłaściwie złożony, np.: w sytuacji, gdyby nie został podpisany - w takim przypadku niezbędne byłoby uzupełnienie całego dokumentu, oczywiście podpisanego we właściwym miejscu i prawidłowy sposób. W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej niewłaściwym w przypadku braku podpisu pod JEDZ-em byłoby uzupełnienie tylko ostatniej strony dokumentu zawierającej podpis osoby lub osób uprawnionych do jego podpisania, bowiem wykonawca, podmiot udostępniający zasoby czy też podwykonawca zobowiązany jest złożyć oświadczenia jakie w swej treści zawiera JEDZ, a jakich wymagał zamawiający. Zdaniem Krajowej Izby Odwoławczej, gdyby wykonawca uzupełniając JEDZ, który nie został podpisany złożył w uzupełnieniu tylko ostatnią jego stronę zawierającą podpis, to w zasadzie doszłoby do złożenia tylko oświadczeń zawartych na ostatniej stronie dokumentu, czego nie można byłoby uznać za prawidłowe uzupełnienie JEDZ-a.

Złożenie parafy na każdej stronie formularza oferty¹

Wykonawca złożył formularz ofertowy podpisany przez dwóch członków zarządu. Formularz ofertowy zawierał dane wykonawcy i ogólne oświadczenia o braku zastrzeżeń do treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zobowiązaniu do zawarcia umowy itd. Do formularza wykonawca załączył na osobnej karcie, stronę, na której podano cenę oferty, nazwy oferowanego produktu (nazwa producenta, model urządzenia itd.). Na każdej stronie, zarówno na formularzu ofertowym, jak i na karcie wskazującej na oferowaną cenę i konkretyzującej przedmiot zamówienia, znajdowały się parafy. Przy czym na stronie z podaną ceną

¹Wyrok z dnia 12 czerwca 2017 r., KIO 1062/17

parafy zostały złożone na każdej stronie w prawym dolnym rogu. Strona z ceną oferty została załączona odmiennie, niż pozostałe - w układzie poziomym (karta obrócona o 90 stopni w stosunku do pozostałych stron), i na tej stronie parafy zostały umiejscowione - w stosunku do treści dokumentu - w lewym dolnym rogu, z brakiem odniesienia do treści tejże strony, odwrócone o 90 stopni.

Oceniając tak ustalony stan faktyczny, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że oferta nie została podpisana, a więc została złożona bez zachowania formy pisemnej, dlatego zamawiający postąpił prawidłowo, odrzucając ofertę jako niezgodną z ustawą na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 Pzp. Dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy konieczne było ustalenie, czy strona z ceną oferty i zakresem oferowanego świadczenia (istotne elementy oświadczenia woli składającego się na ofertę) została podpisana przez wykonawcę. Na tak postawione pytanie odpowiedź jest przecząca. Krajowa Izba Odwoławcza uznała również, że „Z analizy strony zawierającej cenę oferty i zakres oferowanego świadczenia nie wynika, że została ona podpisana, a jedynie - parafowana. Parafy złożono automatycznie, w takim samym układzie, jak na pozostałych stronach oferty - podczas gdy strona z ceną oferty nie znajduje się w układzie pionowym, a poziomym (odwrócona w stosunku do pozostałych stron o 90 stopni). Ponieważ parafy odbiegały formą graficzną od pełnych podpisów na formularzu ofertowym, Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że na stronie z ceną oferty zostały złożone bezrefleksyjnie, mechanicznie, nie pod treścią dokumentu, co oznaczam, że nie można uznać, iż oferta została podpisana. W konsekwencji Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że zamawiający prawidłowo odrzucił ofertę Odwołującego, jak niezgodną z ustawą.

Podstawą ustalenia wynagrodzenia kosztorysowego nie jest cena podana w formularzu „Oferta”, lecz ceny jednostkowe wskazane w poszczególnych formularzach kosztorysów ofertowych²

Zamawiający odrzucił ofertę wykonawcy powołując się na art. 89 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 82 ust. 2 Pzp oraz na art. 89 ust. 1 pkt 8 Pzp w zw. z art. 73 § 1 i art. 78 § 1 k.c. uznając, że oferta jest niezgodna z ustawą oraz nieważna na podstawie odrębnych

² Wyrok z dnia 6 września 2016 r., KIO 1586/16

przepisów. Zamawiający zwrócił uwagę, że zgodnie z punktem 8.3. specyfikacji istotnych warunków zamówienia ofertę stanowi wypełniony formularz „Oferta” oraz kosztorysy ofertowe na formularzach załączonych do specyfikacji istotnych warunków zamówienia, wykaz stawek i narzutów zgodny z formularzem 2.2, w którym wykonawca określił stawki obliczeniowe dla wszystkich wymienionych pozycji. Wśród dokumentów stanowiących ofertę wykonawca złożył formularz 2.1.2a pn. „BUD - wykaszanie traw, chwastów, samosiejek, drobnych krzaków i odrostów”, który nie został podpisany.

W postępowaniu zamawiający przewidział wynagrodzenie kosztorysowe.

Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że „w okolicznościach niniejszej sprawy, przewidziane wynagrodzenie jest wynagrodzeniem kosztorysowym, a podstawą jego ustalenia w trakcie realizacji umowy jest nie cena podana w formularzu „Oferta”, lecz ceny jednostkowe wskazane w poszczególnych formularzach kosztorysów ofertowych. Cena uwidoczniona w formularzu „Oferta” - nawet jeśli stanowi efekt wyliczeń zawartych w poszczególnych kosztorysach - jest więc jedynie wartością nominalną służącą do porównania złożonych ofert i nominalną wartością zobowiązania zamawiającego, która co prawda zostanie wpisana do umowy, jednak nie stanowi żadnego realnego zobowiązania, z którego którakolwiek ze stron umowy mogłaby wywodzić skutki prawne, jakie przypisane by były wynagrodzeniu z góry ustalonemu i niezmiennemu, np. za jednorazową dostawę pewnych przedmiotów. Tym samym cena ta (20.213.100,88 zł) nie może zastąpić cen jednostkowych podanych w poszczególnych formularzach kosztorysów ofertowych (podobnie jak nie byłaby w stanie zastąpić wskaźników stawek i narzutów).

Ponieważ zamawiający w postępowaniu przewidział, że na ofertę w rozumieniu art. 66 § 1 k.c., czyli oświadczenie zawierające istotne postanowienia umowy - w jej najistotniejszej części, tj. ceny - składała się z części: formularz „Oferta”, kosztorysy ofertowe oraz wykaz stawek i narzutów, konieczne było złożenie w formie pisemnej wszystkich tych części.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej do pominięcia było raczej wpisanie ceny do formularza „Oferta”, gdyż znajdowała się już ona w pozostałych formularzach, a nie poszczególnych kosztorysów. Na tej samej zasadzie możliwe było pominięcie formularza zawierającego zbiorcze zestawienie cen - przepisanych z kosztorysów, ale nie samych kosztorysów.

Jeden z formularzy cenowych nie został opatrzony podpisem³

W postępowaniu wykonawca złożył ofertę obejmującą w zakresie merytorycznego oświadczenia woli formularz oferty oraz formularze cenowe na dostawę określonych asortymentów. W każdym z tych formularzy przewidziano wymóg złożenia podpisu osoby upoważnionej do zaciągania zobowiązań, wskazanie daty i imiennej pieczętki. Jeden z formularzy cenowych nie został opatrzony podpisem.

Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że „biorąc pod uwagę, że przedmiotowy dokument jest częścią oferty w sensie ścisłym, wykonawca, niezależnie od faktu, czy przez niedopatrzenie, czy świadomie nie sporządził oferty w formie pisemnej. Powyższy brak co do formy, która dla oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, zgodnie z art. 82 ust. 2 ustawy Pzp, jest wymagana jako pisemna pod rygorem nieważności, oznacza zaistnienie przesłanki odrzucenia oferty na podstawie prawnej wskazanej przez zamawiającego w decyzji o wyniku postępowania. Należy stwierdzić, że rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie zapadło w konkretnych okolicznościach faktycznych wynikających zarówno z treści siwz, jak treści oświadczenia wykonawcy”.

Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że „w formularzu oferty wykonawca, jako załączniki do oferty wskazał załącznik „2, 3, 4, 5, 6, 7, KRS, wpłata wadium”. Nie ma zatem załącznika nr 1 (obejmującego formularze cenowe), dla którego przewidziano odrębne podpisy. Gdyby jednak, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca, wykonawca w formularzu oferty „głównym” wskazał, że obejmuje ona także załączniki cenowe, nie można by wykluczyć skuteczności takiego oświadczenia.

W takim kontekście (hipotetycznym) rozważania zamawiającego w końcowej części odpowiedzi na odwołania, nie byłyby oczywiste”.

³ Wyrok z dnia 26 listopada 2015 r., KIO 2458/15

W formularzu ofertowym brak było oświadczenia wykonawcy dotyczącego ceny oferty, akceptacji projektu umowy i zobowiązania do jej zawarcia na warunkach określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia⁴

Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że zawarte w formularzu ofertowym oświadczenia odnoszące się do m.in.: ceny oferty, akceptacji projektu umowy i zobowiązania do jej zawarcia na warunkach w niej określonych czy okresu związaniu ofertą, nie zostały przez wykonawcę złożone. Niepodpisany formularz oferty zawierał elementy przedmiotowo istotne, *essentialia negotii* przyszłej umowy, które nie zostały złożone na żadnych innych stronach załączonych dokumentów i oświadczeń. Na wskazanych przez odwołującego stronach 33–35 oferty znajdowały się, co prawda, oświadczenie wykonawcy co do kosztów oferty, ale dotyczyły one jedynie kosztów rozbiórki pokrycia dachu, które są jednym z elementów cenotwórczych całkowitej ceny oferty zawartej na formularzu ofertowym. Krajowa Izba Odwoławcza nie zgodziła się ze stanowiskiem odwołującego, że woli wykonawcy co do złożenia oświadczeń zawartych w formularzu oferty należy dorozumiewać z faktu złożenia pozostałych oświadczeń i dokumentów wraz z ofertą, które stanowią integralną, jedną całość. Oświadczenia woli, dla którego wymagane jest zachowanie formy pisemnej pod rygorem nieważności, nie można w tym przypadku dorozumiewać. Dla zachowania formy pisemnej oświadczenia woli, niezbędnym jest złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść tego oświadczenia, a nie na innych dokumentach, oświadczeniach, załączonych do oferty. Krajowa Izba Odwoławcza uznała cenę oferty, oświadczenie o akceptacji projektu umowy i zobowiązanie do jej zawarcia na warunkach w niej określonych oraz oświadczenie o okresie związaniu ofertą za elementy przedmiotowo istotne, *essentialia negotii* przyszłej umowy. W konsekwencji Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że czynność zamawiającego polegająca na odrzuceniu oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 Pzp, z uwagi na brak własnoręcznego podpisu na formularzu ofertowym, tj. brak zachowania wymaganej pod rygorem nieważności formy pisemnej, była prawidłowa. Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła również uwagę, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego cechuje się pewnym stopniem formalizmu, który

⁴ Wyrok z dnia 28 kwietnia 2015 r., KIO 748/15

powinien być przestrzegany przez biorących udział w tym postępowaniu wykonawców.

Wszystkie dokumenty stanowiące ofertę konsorcjum, łącznie z formularzem oferty, zostały podpisane przez wykonawcę tzw. „parafką”⁵

Odwołujący wskazał, iż wszystkie dokumenty stanowiące ofertę konsorcjum, łącznie z Formularzem Oferty, zostały podpisane przez wykonawcę tzw. „parafką”. W związku z powyższym twierdzenie zamawiającego jakoby oferta nie została podpisana przez wykonawcę jest całkowicie bezzasadny.

Dodatkowo odwołujący podniósł, że Formularz Oferty stanowiący załącznik nr 4 do SIWZ, był jedynym ze wszystkich formularzy przygotowanych przez zamawiającego, który nie zawierał specjalnego miejsca na podpis oferenta. Każdy z pozostałych formularzy stanowiących załączniki do SIWZ zawierał specjalnie wyszczególnione miejsce na skreślenie podpisu przez wykonawcę.

Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że odwołujący w formularzu ofertowym nie umieścił podpisu, a jedynie nieczytelną parafę.

Oceniając powyższy zarzut Krajowa Izba Odwoławcza wzięła pod uwagę uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 30 grudnia 1993 r., III CZP 146/93, w którym Sąd Najwyższy uznał, że parafę odróżnia się od podpisu przede wszystkim funkcją. Parafa stanowi bowiem sposób sygnowania dokumentu, mający świadczyć o tym, że jest on przygotowany do złożenia podpisu.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej odwołujący nie zachował formy pisemnej oferty, składając jedynie parafę na formularzu ofertowym, co odwołujący potwierdził zarówno w treści odwołania, jak i na rozprawie.

Dlatego też czynność zamawiającego w tym zakresie należało uznać za prawidłową.

⁵ Wyrok z dnia 10 lipca 2013 r., KIO 1559/13

Formularz oferty oraz wykaz cen nie zostały opatrzone nieczytelną parafą⁶

Wypełniony formularz ofertowy nie został podpisany przez wykonawcę. W związku z powyższym przystępujący nie zachował formy pisemnej obowiązującej w postępowaniach o zamówienie publiczne, a przedstawione przez niego pismo nie nosi znamion oferty zarówno w rozumieniu przepisów ustawy - Kodeks cywilny jak również ustawy Pzp. Odwołujący podnosi, że konstytutywnym elementem formy pisemnej jest własnoręczny podpis. Elementem konstytuującym podpis jest nazwisko wystawcy danego oświadczenia lub dokumentu. Wymóg własnoręczności podpisu pod oświadczeniem woli wynika z art. 78 § 1 zdanie pierwsze ustawy - Kodeks cywilny, zgodnie z którym: „do zachowania formy pisemnej czynności prawnej wystarcza złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść oświadczenia woli”. Składając podpis na dokumencie obejmującym oświadczenie woli podpisujący wyraża wolę wywołania określonych skutków prawnych i daje jednocześnie wyraz temu, że dokument zawiera nie jedynie projektowaną treść danego oświadczenia oraz, że oświadczenie to jest zupełne oraz, że pochodzi od osoby na nim podpisanej. Art. 73 § 1 ustawy - Kodeks cywilny stanowi, że „jeżeli ustawa zastrzega dla czynności prawnej formę pisemną czynność dokonana bez zachowania zastrzeżonej formy jest nieważna tylko wtedy, gdy ustawa przewiduje rygor nieważności”. Brak podpisu osoby, która składa ofertę, powoduje, że oferta nie wywołuje żadnych skutków prawnych.

Zważywszy na fakt, iż zgodnie z pkt. 11.8 SIWZ nie każda strona oferty musiała być podpisana, w ocenie Krajowej Izby odwoławczej należało rozważyć, czy znak znajdujący się na stronie 2 oferty przystępującego jest podpisem, czy też parafą.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej inicjał w postaci liter „M.B” nie jest podpisem osoby uprawnionej, ale jedynie parafą. Wynika to z faktu, iż Pan M..... B..... złożył swój podpis na załącznikach do oferty i podpis ten jest zupełnie inny aniżeli znak znajdujący się na stronie drugiej formularza oferty.

Krajowa Izba Odwoławcza powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego uznała, że przystępujący nie podpisując formularza oferty nie zachował jej formy pisemnej należy zatem uznać za zasadny.

⁶ Wyrok z dnia 4 czerwca 2013 r., KIO 1187/13

Na każdej stronie oferty odwołującego znajduje się w prawym, dolnym rogu nieczytelna parafa⁷

Zamawiający zawiadomił wykonawcę (ofertę złożył jeden wykonawca) o unieważnieniu postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 Pzp, wskazując w uzasadnieniu decyzji, że w toku badania jego oferty stwierdzono, że formularz oferty oraz wykaz cen, nie zostały opatrzone podpisem, który jest niezbędny dla zachowania formy pisemnej oświadczenia woli (oferty) wykonawcy. Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła również, że „na każdej stronie oferty odwołującego znajduje się w prawym, dolnym rogu nieczytelna parafa, dodatkowo strony oferty opatrzone są bądź podpisem i pieczęcią Prezesa Zarządu Lidera konsorcjum – T. Sp. z o.o. – Grzegorza M. (w odniesieniu do dokumentów T. Sp. z o.o.), bądź podpisami i pieczęciami osób upoważnionych do reprezentacji członka konsorcjum – I. S.A. (w odniesieniu do dokumentów I. S.A.). Na kwestionowanych przez zamawiającego stronach formularza oferty oraz wykazu cen umieszczono w dolnym, prawym rogu nieczytelną parafę, a dodatkowo na stronie 8 formularza oferty, będącego ostatnią stroną tego dokumentu znajduje się podpis wraz z imienną pieczęcią Prezesa Zarządu T. Sp. z o.o. – Grzegorza M.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej „oferta odwołującego została złożona z zachowaniem formy pisemnej i jest podpisana przez osobę uprawnioną do reprezentowania odwołującego. Dla zachowania formy pisemnej, zgodnie z art. 78 § 1 k.c. konieczne jest złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie, obejmującym treść oświadczenia woli. Zgodnie z przywołanym również przez odwołującego orzeczeniem Naczelnego Sądu Administracyjnego 10 listopada 2006 r., sygn. akt II FSK 1144/05 podpis w rozumieniu art. 78 § 1 k.c. nie musi być czytelny. Podpis jest to swoisty dla danej osoby, charakterystyczny, powtarzalny znak graficzny, wywodzący się od jej imienia i nazwiska, niebędący konieczne pełnym imieniem i nazwiskiem, pozwalający na ustalenie tożsamości osoby, która go złożyła. Umieszczony na stronach oferty nieczytelny podpis (parafa) jest na tyle charakterystyczny i powtarzalny, że z łatwością można stwierdzić, iż pochodzi on od tej samej osoby, która złożyła na szeregu innych stron oferty nieczytelny podpis na pieczęci – Prezes Zarządu – Grzegorz M.”

⁷ Wyrok z dnia 2 lipca 2012 r., KIO 1291/12

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła również, że „przepisy P.z.p. nie stawiają wymogów co do podpisania każdej strony oferty, a dla zachowania formy pisemnej wystarczające jest złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie w taki sposób, aby wynikało kto podpisał dany dokument oraz że wolą osoby składającej ten podpis jest objęcie całości oświadczenia woli złożonego w tym dokumencie.

W świetle powyższego, należy uznać, że samo złożenie podpisu wraz z pieczęcią na stronie 8 formularza oferty, będącego ostatnią stroną tego formularza jest wystarczające dla stwierdzenia zachowania formy pisemnej tego dokumentu. Podpis wraz z pieczęcią został złożony w miejscu do tego wyznaczonym przez zamawiającego na formularzu a umieszczenie go na końcu dokumentu świadczy niewątpliwie o tym, że wolą osoby składającej ten podpis jest objęcie całości oświadczenia woli złożonego w formularzu oferty”.

Wykonawca nie podpisał 2 i 3 strony formularza oferty⁸

Rozstrzygnięcie sporu sprowadzało się do odpowiedzi na pytanie, „czy oferta złożona przez odwołującego spełnia wymóg formy pisemnej, biorąc pod uwagę złożenie podpisu przez wykonawcę na str. 1 oferty i jego brak na str. 2 i 3 oferty?” Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że na tak zadane pytanie należy odpowiedzieć przecząco.

Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że zgodnie z art. 66 k.c. „oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy stanowi ofertę, jeśli określa istotne postanowienia tej umowy. Tymczasem z treści analizowanego dokumentu nie sposób wywieść, że odwołujący złożył oświadczenie woli zawarcia umowy z zamawiającym w celu realizacji przedmiotu zamówienia na określonych warunkach. W stanie faktycznym sprawy za istotne postanowienia umowy uznać należy co najmniej jej przedmiot oraz wynagrodzenie” oraz że „skoro strona tytułowa nie stanowi oświadczenia woli odwołującego, natomiast pozostałe dokumenty, tj. „OFERTA” (str. 2), jak również FORMULARZ CENOWY (str. 3) nie zostały opatrzone podpisem, który jest niezbędny dla zachowania formy pisemnej

⁸ **Wyrok z 14 listopada 2011 r., KIO 2368/11**

oświadczenia woli (oferty) wykonawcy, zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 60 k.c. nie znalazł potwierdzenia”.

Krajowa Izba Odwoławcza nie zgodziła się z odwołującym, że jego działanie wskazywało jednoznacznie zamiar złożenia oferty o treści wynikającej z formularza ofertowego oraz formularza cenowego, uznała za chybione. W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej dla zachowania formy pisemnej oświadczenia woli niezbędne jest złożenie własnoręcznego podpisu pod dokumentem obejmującym jego treść. Tymczasem na gruncie badanej sprawy dokumenty zawierające istotne postanowienia przyszłej umowy jak jej przedmiot czy wynagrodzenie (formularz ofertowy i formularz cenowy) nie zostały podpisane przez odwołującego.

Podsumowując Krajowa Izba Odwoławcza uznała za prawidłową czynność zamawiającego polegającą na odrzuceniu oferty odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 8 Pzp, ponieważ odwołujący nie składając własnoręcznego podpisu pod formularzem oferty oraz pod formularzem cenowym, nie zachował formy pisemnej wymaganej pod rygorem nieważności dla oświadczenia woli wykonawcy mającego stanowić ofertę.

Na formularzu oferty została złożona pieczętka imienna lidera konsorcjum bez jego podpisu⁹

W specyfikacji istotnych warunków zamówienia zamawiający wymagał, aby składana oferta zawierała wypełniony formularz oferty oraz kosztorys ofertowy sporządzone według załączonych wzorów. Dodatkowo zamawiający wymagał podpisania oferty przez osobę lub osoby uprawnione do reprezentowania wykonawcy.

W przypadku Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia oferta musiała być podpisana przez pełnomocnika tych wykonawców. Analogiczne wymogi zamawiający postawił wobec kosztorysu ofertowego. W ofercie Odwołującego na formularzu ofertowym widniała pieczętka imienna p. Henryka M, osoby upoważnionej do reprezentowania Konsorcjum, natomiast brakowało jego podpisu. W ocenie odwołującego brak parafek, podpisów,

⁹ **Wyrok z dnia 8 lutego 2011 r., KIO 156/11**

pieczętek - nawet gdy ich Zamawiający wymagał w SIWZ - nie może być podstawą do odrzucenia oferty. Braki te nie wpływają bowiem w żadnym wypadku na treść złożonej oferty i nie mogą stanowić podstawy do jej odrzucenia.

Brak podpisu na niektórych stronach oferty może być potraktowany wyłącznie w charakterze drobnego uchybienia formalnego, nie mającego wpływu na treść samej oferty. W ocenie odwołującego zamawiający nie miał prawa odrzucić oferty odwołującego, a zapis w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, na który powoływał się zamawiający, iż „ofertę, która nie zawiera własnoręcznego podpisu, uznaje się za nieważną”, nie może być nadrzędny w stosunku do przepisów Pzp.

Dodatkowo odwołujący zwrócił uwagę, że oferta zawierała wszystkie podpisane kosztorysy szczegółowe - 60 kosztorysów, wszystkie oświadczenia, pełnomocnictwo do podpisania oferty, wszystkie strony oferty są ponumerowane i opieczętowane oraz zostało wniesione wadium, co ostatecznie przesądza o chęci uczestnictwa w prowadzonym postępowaniu. Zdaniem odwołującego, zamawiający mając powyższe na względzie, powinien złożoną ofertę rozpatrzyć całościowo, biorąc pod uwagę również fakt, że wszystkie kartki są zsyte, opieczętowane, ponumerowane i podpisane, a brak formalny, tj. brak podpisu na niektórych stronach oferty nie powinien być podstawą odrzucenia oferty.

Powyższy brak może być traktowany wyłącznie jako pewna nieścisłość formalna, nie odnosząca się jednak do treści samej oferty. Krajowa Izba Odwoławcza uznała jednak, że nie sam fakt złożenia oświadczenia woli jest istotą sporu, ale ważność złożonego oświadczenia woli z punktu widzenia formy. Wyraźnie na to wskazał zamawiający w piśmie informującym o wykluczeniu odwołującego z postępowania i odrzuceniu jego oferty, wskazując dodatkowo na postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia odnoszące się do formy oferty. Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że odwołujący nie dostrzegł, iż inne są przesłanki świadczące o złożeniu oświadczenia woli, a inne o jego ważności.

Sam fakt złożenia oświadczenia woli nie decyduje bowiem o jego skuteczności. Zamawiający wprawdzie nie wskazał przepisu Pzp, na podstawie którego oferta jest niezgodna z Pzp, jednak nie wpływa to na ocenę ważności złożonego oświadczenia woli. Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 1 Pzp Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, iż przepis ten zawiera normę, z której dyspozycji wynika obowiązek zamawiającego odrzucenia oferty niezgodnej z ustawą. Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że przepisy Pzp zawierają wymagania co do formy oferty, mające swoje źródło w jednej z zasad postępowania, a mianowicie w zasadzie pisemności (art. 9 Pzp). Zgodnie z

przepisem art. 82 ust. 2 Pzp, ofertę składa się, pod rygorem nieważności, w formie pisemnej albo, za zgodą zamawiającego, w postaci elektronicznej, opatrzoną bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu. Oznacza to, że złożenie oferty w innej formie niż wynika to z ustawy, stanowi podstawę do jej odrzucenia. Jednocześnie w świetle art. 78 § 1 k.c. do zachowania pisemnej formy czynności prawnej wystarcza złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść oświadczenia woli.

Mając na uwadze powyższe, w niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości, że odcisk pieczętki imiennej nie jest desygnatem pojęcia „własnoręcznego podpisu”. Skoro więc zamawiający wymagał zachowania formy pisemnej oferty, a wymóg ten koresponduje z bezwzględnie obowiązującym przepisem art. 82 ust. 2 Pzp, to konsekwencją niezachowania tego wymogu jest odrzucenie oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 Pzp. Brak zachowania formy pisemnej zastrzeżonej pod rygorem nieważności nie może być w żaden sposób konwalidowany. Skoro konieczną przesłankę ważnego oświadczenia stanowi zachowanie formy pisemnej pod rygorem nieważności, to jej niedochowanie powoduje bezwzględną nieważność czynności prawnej (art. 73 § 1 k.c.). Konstrukcja ta wyłącza zatem dochowanie tej formy po złożeniu oferty.

Zawarte w opracowaniu teksty i sygnatury orzeczeń Krajowej Izby Odwoławczej pochodzą z bazy orzeczeń Krajowej Izby Odwoławczej dostępnej na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych www.uzp.gov.pl, orzeczeń NSA lub WSA z Centralnej Bazy Orzeczeń Sądów Administracyjnych dostępnej na stronie internetowej www.nsa.gov.pl, orzeczeń SA z bazy Portalu Orzeczeń Sądów Powszechnych dostępnej na stronie internetowej www.orzeczenia.ms.gov.pl, a orzeczeń Sądu Najwyższego z bazy orzeczeń dostępnej na stronie internetowej www.sn.pl