

Sygn. akt KIO 1263/10

WYROK
z dnia 8 lipca 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Sylwester Kuchnio

Protokolant: Patrycja Kaczmarek

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 lipca 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 23 czerwca 2010 r. przez **Budoserwis Z.U.H. Sp. z o.o., 41-500 Chorzów, ul. Kościuszki 31** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego, **Skarb Państwa - Ministerstwo Skarbu Państwa, 00-522 Warszawa ul. Krucza 36/Wspólna 6**.

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje ponowną ocenę wniosku odwołującego oraz jego przywrócenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

2. Kosztami postępowania obciąża Skarb Państwa - Ministerstwo Skarbu Państwa, 00-522 Warszawa ul. Krucza 36/Wspólna 6 i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych wpis w wysokości **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczony przez **Budoserwis Z.U.H. Sp. z o.o., 41-500 Chorzów, ul. Kościuszki 31** stanowiący koszty postępowania odwoławczego,
- 2) dokonać wpłaty kwoty **15 000 zł 00 gr** (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) przez **Skarb Państwa - Ministerstwo Skarbu Państwa, 00-522 Warszawa ul. Krucza 36/Wspólna 6** na rzecz **Budoserwis Z.U.H. Sp. z o.o., 41-500 Chorzów, ul. Kościuszki 31** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Skład orzekający Izby:

.....

UZASADNIENIE
(sygn. akt KIO 1163/10)

Zamawiający, Skarb Państwa – Ministerstwo Skarbu Państwa w Warszawie, prowadzi w trybie przetargu ograniczonego, na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759) – zwanej dalej "ustawą" lub "Pzp" – postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na świadczenie usług dla Ministra Skarbu Państwa w procesie zbycia akcji/udziałów spółek Uzdrowisko Konstancin-Zdrój Sp. z o.o., Uzdrowisko Rabka SA, Uzdrowisko Iwonicz SA, Uzdrowisko Horyniec Sp. z o.o.

Postępowanie o udzielenie zamówienia wszczęto w dniu 01.04.2010 r.

Szacunkowa wartość zamówienia jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11. ust. 8 Pzp.

W dniu 14.06.2010 r. zamawiający zawiadomił Budoserwis Z.U.H. Sp. z o.o. o nie zakwalifikowaniu jej wniosku do udziału w postępowaniu w związku z podpisaniem wniosku przez osobę nieuprawnioną.

Zamawiający wskazał, że zgodnie z ogłoszeniem o zamówieniu wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu winien być podpisany przez osobę upoważnioną do działania w imieniu wykonawcy, zgodnie z formą reprezentacji określoną w KRS. Tymczasem w przypadku Budoserwis Z.U.H. Sp. z o.o. samodzielna reprezentacja prokurenta do czynności o wartości kwotowej pow. 100 000 zł została w KRS ograniczona, natomiast wartość szacunkowa przedmiotowego postępowania to 800 000 zł.

Ponadto odwołujący przedstawił wywód prawny na temat niemożliwości konwalidacji wyżej opisaney nieprawidłowości złożonego wniosku w oparciu o regulację art. 26 ust. 3 Pzp.

W dniu 23.06.2010 r. Budoserwis Z.U.H. Sp. z o.o. wniosła odwołanie od ww. czynności zamawiającego, zarzucając jej niezgodność z prawem oraz wnioskując o:

1. Uchylenie przez zamawiającego czynności niezgodnej z przepisami ustawy.
2. Przyjęcie przez zamawiającego wniosku Budoserwis Z.U.H. Sp. z o.o.
3. Dopuszczenie ww. wniosku do dalszego postępowania przetargowego.
4. Zasądzenie od zamawiającego kosztów niniejszego postępowania wg norm przepisanych.

Odwołujący podniósł, że zgodnie z ogłoszeniem o zamówieniu przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia prowadzone jest na podstawie art. 47 ww. ustawy, w trybie przetargu ograniczonego, w którym, w odpowiedzi na publiczne ogłoszenie o zamówieniu,

wykonawcy składają wnioski o dopuszczenie do udziału w przetargu, a oferty mogą składać wykonawcy zaproszeni do składania ofert.

Biorąc powyższe pod uwagę, „Budoserwis Z.U.H.” Sp. z o.o. składając wniosek o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym, prowadzonego zgodnie z art. 47 ustawy, podpisany jednoosobowo przez Prokurenta - Panią Gabrielę Michalik, w pełni wypełniła wymagania wynikające z ogłoszenia o zamówieniu, które nie zawiera żadnych informacji dotyczących wartości zobowiązania, a jedynie dokumenty i oświadczenia dotyczące wymaganych warunków formalnych, podlegających ocenie zgodnie z Rozdziałem 8. „Ogłoszenia o zamówieniu”.

Podnoszona przez Zamawiającego kwestia rzekomego przekroczenia przez Prokurenta ograniczeń wynikających z umowy spółki, a dotyczących ważności oświadczeń woli w zakresie praw i obowiązków majątkowych spółki oraz podpisywania umów w zależności od ich wartości, nie znajduje uzasadnienia w przypadku przedmiotowego postępowania.

Niezależnie od powyższego, same ograniczenia zakresu prokury, wynikające z umowy spółki - należy uznać za skuteczne, tylko na linii mocodawca-prokurent. Wyobrażenia kontrahenta o podstawie działania prokurenta i zakresie jego umocowania są w zasadzie bez znaczenia dla skutecznego zawarcia umowy między prokurentem a osobą trzecią. Dotyczy to nawet sytuacji, gdy osoba trzecia wiedziała albo z łatwością mogła się dowiedzieć o takim ograniczeniu. Innymi słowy - nie ma podstaw, aby taką czynność prokurenta podważyć (tak: M. Pazdan [w:] Kodeks cywilny, Komentarz do art. 1-449[1], K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2008, s. 499). Wyraża się ona w tym, że zakres umocowania prokurenta jest stały i wynika z ustawy.

Uwzględniając dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia oraz stanowiska i oświadczenia stron złożone na rozprawie, Izba ustaliła, co następuje.

Wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu Budoserwis Z.U.H. Sp. z o.o. podpisała pani Gabriela Michalik uwidoczniła w rejestrze (KRS) jako prokurent samoistny spółki.

W rejestrze przedsiębiorców (KRS) dla Budoserwis Z.U.H. Sp. z o.o. w Dziale 2, Rubryka 1, wiersz 2 „Sposób reprezentacji podmiotu” wpisano: „Do składania oświadczeń woli w zakresie praw i obowiązków majątkowych spółki oraz podpisywania umów w imieniu spółki – upoważniony jest jednoosobowo każdy z członków zarządu oraz prokurentów do wysokości 100 000 zł. Powyżej kwoty 100 000 zł do kwoty 500 000 zł wymagane jest współdziałanie dwóch członków zarządu lub członka zarządu lub prokurenta działających łącznie. Powyżej

kwoty 500 000 zł wymagane jest współdziałanie dwóch członków zarządu lub członka zarządu i prokurenta działających łącznie oraz uchwała zgromadzenia wspólników”.

Uwzględniając powyższe, Izba zważyła, co następuje.

Na wstępie Krajowa Izba Odwoławcza stwierdza, że odwołujący legitymuje się uprawnieniem do korzystania ze środków ochrony prawnej, o którym stanowi art. 179 ust. 1 Pzp.

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

W opisanych okolicznościach faktycznych brak podstaw prawnych do nie zakwalifikowania Budoserwis na podstawie tak podpisanego wniosku o dopuszczenie do składania ofert w przetargu ograniczonym.

Zgodnie z Art. 109¹ § 1 Kodeksu cywilnego prokura jest pełnomocnictwem udzielonym przez przedsiębiorcę podlegającego obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców, które obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa.

Następnie § 2 powołanego przepisu stanowi, iż nie można ograniczyć prokury ze skutkiem wobec osób trzecich, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej.

Jak wynika z § 1 ww. przepisu prokura jest szczególną postacią pełnomocnictwa obejmującego swoim zakresie najszersze umocowanie do prowadzenia wszelkich spraw związanych z działalnością przedsiębiorstwa (z ograniczeniami wynikającymi z przepisów szczególnych, np. Art. 109³ Kc). Z pewnością złożenie wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu w ramach przetargu ograniczonego prowadzonego na podstawie przepisów ustawy mieści się w zakresie czynności pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa.

Abstrahując od znaczenia i skutków prawnych zastrzeżonego oraz uwidocznionego w rejestrze sposobu reprezentacji Budoserwis Z.U.H. Sp. z o.o. wobec osób trzecich, które należałoby oceniać w świetle norm wynikających z powołanych wyżej przepisów, stwierdzić należy, iż wskazane ograniczenie reprezentacji nie dotyczy czynności złożenia (podpisania) wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu.

W żadnym razie wniosek o dopuszczenie do udziału w przetargu, o którym mowa w art. 47 Pzp nie jest oświadczeń woli w zakresie praw i obowiązków majątkowych spółki ani umową czy nawet zobowiązaniem (np. umową przedwstępną, jednostronnym zobowiązaniem... etc...) do poczynienia jakichkolwiek oświadczeń w tym przedmiocie. W szczególności wniosek taki nie stanowi zobowiązania do złożenia oferty po dopuszczeniu do dalszego etapu postępowania w odpowiedzi na zaproszenie do składania ofert otrzymane od zamawiającego.

Dopiero złożenie oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia skutkować będzie przyjęciem określonych zobowiązań majątkowych przez wykonawcę (instytucja związana ofertą, zabezpieczenie oferty wadium... etc...)

W świetle powyższego wskazać należy, iż żadnego znaczenia dla sprawy nie ma szacunkowa wartość zamówienia ustalona przez zamawiającego.

Reasumując, przedmiotowy wniosek Budoserwis Z.U.H. Sp. z o.o., o dopuszczenie do udziału w postępowaniu uznano za złożony przez osobę prawidłowo umocowaną i upoważnioną do działania w imieniu spółki.

W związku z powyższym na podstawie art. 192 ust. 1 i 2 ustawy orzeczono, jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp stosownie do wyniku sprawy oraz zgodnie z § 3 pkt 1) i 2) oraz § 5 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238). Nie zasądzone wnioskowanych kosztów wynagrodzenia pełnomocnika w związku z brakiem przedstawienia stosownych rachunków – normy przepisane obowiązujące w tym zakresie, tj. § 3 pkt 2) ww. rozporządzenia, stanowią wyrażnie, iż wysokość tego typu kosztów strony określa się na podstawie rachunków przedłożonych do akt sprawy.

Przewodniczący:

.....