Jacek Kukiełka, Tirador

Warto przede wszystkim zaznaczyć, że:

1) Jeżeli wymagana jest gwarancja wadialna w formie elektronicznej, oznacza to, że wymóg ten dotyczy formy czynności prawnej dokonywanej przez gwaranta, czyli (zgodnie z art. 78(1) Kc) taka forma będzie zachowana, gdy oświadczenie woli gwaranta zostało złożone w postaci elektronicznej i opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym,
2) Podstawowym kryterium oceny prawidłowości wniesienia wadium jest należyte zabezpieczenie interesu zamawiającego.

Dokument gwarancji podpisany odręcznie, następnie zeskanowany i opatrzony podpisem elektronicznym - czy spełni wymogi podpisu elektronicznego

Według mnie należy uznać, że w momencie opatrzenia podpisem elektronicznym zeskanowanego dokumentu następuje spełnienie warunków formy elektronicznej czynności prawnej. Można posiłkować się tutaj argumentacją z Opinii UZP w sprawie "skanu oferty", gdzie podkreślono, że ważne są okoliczności złożenia podpisu elektronicznego pod skanem dokumentu (intencja składającego podpis elektroniczny) – czy intencją jest spełnienie wymogu formy elektronicznej czy tylko stworzenie elektronicznej kopii dokumentu pisemnego. W przypadku, gdy gwarant podpisuje ponownie dokument gwarancyjny (tym razem podpisem elektronicznym) a gwarancja dotyczy postępowania objętego elektronizacją, intencja wydaje się jasna – spełnienie wymogu formy elektronicznej.

Problem może pojawić się, gdy w treści gwarancji jest klauzula wygaśnięcia gwarancji w momencie zwrotu dokumentu gwarancji gwarantowi. W związku z tym, z punktu widzenia zamawiającego, pojawia się wątpliwość czy gwarancja zabezpiecza jego interes, skoro istniał najpierw dokument pisemny gwarancji a nie został on przekazany zamawiającemu (bo otrzymał on gwarancję w formie elektronicznej). W takich okolicznościach KIO potwierdziło prawo odrzucenia oferty z powodu nieprawidłowo wniesionego wadium (KIO 2426/18).

Dzień dobry, prosimy o podanie sygnatur KIO

Wyroki kwestionujące "skan oferty" jako spełniający warunki elektronizacji zamówień publicznych - KIO 2611/18, KIO 203/19

Wyroki potwierdzające, że "skan oferty" spełnia warunki elektronizacji zamówień publicznych - KIO 119/19, KIO 277/19

Czy w momencie załączenia do oferty gwarancji wadialnej wystawionej przez bank lub ubezpieczyciela i opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym wystawiającego, oferent ma obowiązek zamieszczenia swojego podpisu elektronicznego?

Skoro wymóg formy elektronicznej gwarancji wadialnej dotyczy czynności prawnej gwaranta, podpis oferenta nie jest konieczny, gdyż oświadczenie woli składane jest przez gwaranta w stosunku do zamawiającego. Oferent nie zaciąga zobowiązania z tytułu gwarancji wadialnej a jedynie przekazuje dokument gwarancji a do tego nie jest potrzebny podpis oferenta na gwarancji.

Czy nałożenie takiego podpisu przez Oferenta nie skutkuje uznaniem podpisu wystawiającego za nieważny?

Moim zdaniem złożenie podpisu na gwarancji przez oferenta nie powinno powodować uznania podpisu wystawiającego za nieważny, gdyż podpis oferenta nie ma znaczenia prawnego (oferent nie jest stroną umowy gwarancyjnej). Gwarancja jest opatrzona podpisem gwaranta i w ten sposób zabezpiecza interes zamawiającego.

Czy podpis na gwarancji w formie elektronicznej powinien być złożony przez gwaranta i oferenta czy tylko gwaranta?

Na gwarancji w formie elektronicznej podpis powinien złożyć gwarant, gdyż gwarancja jest umową między gwarantem a zamawiającym. Zob. też odpowiedzi do pytania 3 i 4.

Jaka jest procedura w przypadku zmiany terminu ofert, co wpływa na treść gwarancji. Czy wystarczy sam aneks do gwarancji opatrzony podpisem kwalifikowanym?

Skoro mówimy o zmianie treści umowy gwarancyjnej wystarczające jest (tak jak w przypadku formy pisemnej) aneks do gwarancji w postaci elektronicznej opatrzony podpisem elektronicznym.