

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy
w składzie:

Przewodniczący:

Sędziowie:

Protokolant:

po rozpoznaniu w dniu 3 marca 2009 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy ze skargi CompFort Meridian Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie

SSO Maria Dudziuk
SSO Ada Sędrowska
SSR (del) Agnieszka Łukaszyk
Beata Dąbrowska

na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 23 grudnia 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 1429/08
przy udziale zamawiającego Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa i wykonawcy
Comparex Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie

o udzielenie zamówienia publicznego

postanawia

1. odrzucić skargę;
2. zasądzić od CompFort Meridian Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie na rzecz Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa oraz Comparex Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kwoty po 1.200 zł (słownie: tysiąc dwieście złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą.

Na oryginale właściwe podpisy

Za zgodność

I

-n

o

. akt V Ca 179/09

■yga. aKi vta i /wuv

?"yr' i l

- ' U V

UZASADNIENIE

/ W dniu 14 stycznia 2009 roku skarżący Comfort Meridian Sp. z o.o. w Warszawie

//\$5r: >'z

"—"wniósł do Sądu Okręgowego w Warszawie skargę na wyrok Krajowej Izby Gospodarczej z dnia 23 grudnia 2008 roku, sygn. akt KIO/UZP 1429/08, doręczony skarżącemu w dniu 5 stycznia 2009 r., a dotyczący postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na zakup oprogramowania antywirusowego z 12 miesięcznym supportem producenta, nr postępowania

DPZP-2610-24-2008. W wyroku tym Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła odwołanie Comparex Poland Sp. z o.o. i nakazała zamawiającemu Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa odrzucenie oferty skarżącego Comfort Meridian Sp. z o.o. i dokonanie ponownej oceny ofert.

Pismem z dnia 2 marca 2009 roku zamawiający Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa wniosła o oddalenie skargi wniesionej przez CompFort Meridian Polska Sp. z o.o. oraz o oddalenie wszelkich wniosków dowodowych złożonych przez skarżącego, a nadto o obciążenie skarżącego kosztami postępowania oraz zasądzenie od skarżącego na rzecz zamawiającego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu swojego stanowiska zamawiający wskazywał, iż skarga jest bezzasadna, a żądania niemożliwe z uwagi na zakończenie procedury przetargowej w sprawie zamówienia publicznego.

Pismem z dnia 3 marca 2009 roku wykonawca Comparex Poland Sp. z o.o. wniósł o odrzucenie skargi CompFort Meridian Polska Sp. z o.o., a w wypadku nieuwzględnienia powyższego o oddalenie skargi z uwagi na fakt, iż skarżący nie posiada interesu prawnego do jej złożenia a nadto z uwagi na jej bezzasadność. Wykonawca wniósł o obciążenie skarżącego kosztami postępowania w szczególności kosztami procesu w podwójnej wysokości norm przepisanych. W uzasadnieniu wskazano, iż skarżący jest podmiotem nieuprawnionym do wniesienia skargi, albowiem nie zgłosił przystąpienia do protestu w konsekwencji czego nie uzyskał statusu uczestnika postępowania wywołanego protestem a tylko takiemu podmiotowi, w świetle art. 181 ust. 4 ustawy prawo zamówień publicznych przysługuje skarga do sądu. Nadto wykonawca wskazywał, iż także w przypadku gdyby przyjąć, iż skarżący występował w charakterze interwenienta ubocznego to taka interwencja jest niedopuszczalna co do zasady, gdyż interwenient uboczny nie może z uwagi na treść art. 79 k.p.c dokonywać czynności sprzecznych z czynnościami strony do której przystąpił a zatem w sprawie

- <

niniejszej z czynnościami zamawiającego. Jak wywodził wykonawca, uczestnik - Agencja/a Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa zaakceptował rozstrzygnięcie Krajowej Izby

•• , f'•

Odwoławczej, wykonał jej wyrok uznając za najkorzystniejszą ofertę przeciwnika skargi i zawarł z nim umowę o zamówienie publiczne. Wykonawca wywodził, iż wniesiona skarga w istocie podważa te czynności co konsekwencji powoduje, że jest sprzeczna z działaniami strony do której interwenient przystąpił.

W ocenie przeciwnika skarga w sprawie niniejszej winna zostać odrzucona również z tego względu, że została doręczona bezpośrednio przeciwnikowi skargi, nie zaś ustanowionemu przez niego pełnomocnikowi procesowemu co w ocenie wykonawcy stanowiło naruszenie treści przepisu art. 370 k.p.c w zw. z art. 195 ust. 2 ustawy prawo zamówień publicznych w związku z art. 133 § 2 k.p.c.

Sąd Okręgowy zważył co następuje.

Skarga podlega odrzuceniu jako niedopuszczalna, albowiem skarżący nie posiada legitymacji formalnej do wniesienia skargi.

Jak wynika z art. 194 ust. 1. ustawy Prawo zamówień publicznych, skarga do sądu na orzeczenie Izby przysługuje jedynie stronom oraz uczestnikom postępowania odwoławczego.

Stosownie zaś do treści art. 184 ust. 4 ustawy odwołanie wnieść może jedynie uczestnik postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu. Uczestnikami postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu zgodnie z art. 181 ust. 4 stają się wykonawcy, którzy mają interes prawny w tym, aby protest został rozstrzygnięty na korzyść jednej ze stron, i którzy przystąpili do postępowania we wskazanych w tym przepisie terminach. Jak wynika przy tym z regulacji zawartej w ust. 5 art. 181 wykonawca zgłaszając swoje przystąpienie do postępowania, ma obowiązek przekazać kopię tego zgłoszenia wykonawcy wnoszącemu protest

W przedmiotowej sprawie skarżący nie wnosił samodzielnie protestu, lecz przystąpił do postępowania toczącego się w wyniku jego złożenia. Przystąpienie nastąpiło w terminie jednakże CompFort Sp. z o.o. nie dopełniła wskazanego przez przepis art. 181 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązku i nie doręczyła wnoszącej protest spółce kopii zgłoszenia do postępowania wywołanego protestem. Powyższa okoliczność jest bezsporna i skarżący jej nie zaprzeczał, ani w toku postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą, ani w

Z

\ ■** \

t^{ku} postępowania przed sądem. W ocenie Sądu Okręgowego powyższe skutkuje uznaniem, iż (iompFort Meridian Sp. z o.o. nie może być traktowany jako uczestnik postępowania

T^ywołanego protestem nie dopełnił bowiem wszelkich warunków skutkujących dopuszczeniem go do tego postępowania. Nie można przy tym w ocenie Sąd podzielić poglądu wyrażonego przez Krajową Izbę Odwoławczą, iż doręczenie kopii przystąpienia wykonawcy wnoszącemu protest jest czynnością formalną, a nie merytoryczną decydującą o skuteczności przystąpienia do postępowania protestacyjnego.

Ze względu na charakter postępowania wywołanego protestem koniecznym jest dochowanie wszelkich wymogów mających wpływ na skuteczność występowania w tym postępowaniu. Od prawidłowości przystąpienia do postępowania protestacyjnego, zależy bowiem w dalszym ciągu możliwość brania udziału w innych postępowaniach wywołanych wniesieniem środków zaskarżenia tj. odwołania czy skargi. A zatem złożenie oświadczenia przystąpienia do postępowania wywołanego wniesieniem protestu winno być dokonane z najwyższą starannością i przy dopełnieniu wszelkich wymogów formalnych. Konieczne jest zatem doręczenie kopii przystąpienia podmiotowi wnoszącemu protest. Podmiot wnoszący protest musi mieć bowiem wiedzę, który z pozostałych wykonawców przystąpił do postępowania i po której stronie (po stronie wykonawcy czy zamawiającego), a osiągnięciu tego celu ma służyć właśnie doręczenie kopii oświadczenia przystąpienia do postępowania wywołanego wniesieniem protestu. Ustawodawca uznał przy tym, że złożenie oświadczenia o jakim mowa powyżej, ma na tyle doniosłe skutki, iż niezbędne jest doręczenie jego kopii i nie wystarczy jedynie samo zawiadomienie strony wnoszącej protest o przystąpieniu do postępowania.

Powyższe argumenty przemawiają w ocenie Sądu za uznaniem, iż podmiot który złożył oświadczenie o przystąpieniu do postępowania wywołanego protestem, lecz nie przekazał wykonawcy wnoszącemu protest kopii zgłoszenia do postępowania nie może być traktowany jako uczestnik postępowania wywołanego protestem. Skuteczność przystąpienia do postępowania wywołanego protestem zależy bowiem od doręczenia kopii zgłoszenia przystąpienia do protestu wykonawcy wnoszącemu protest.

Przyjęcie powyższego przez Sąd Okręgowy prowadzi do uznania, iż skarżący w sprawie niniejszej nie był uczestnikiem postępowania wywołanego protestem, w konsekwencji, nie mógł skutecznie przystąpić do postępowania odwoławczego przed Krajową

Izbą Odwoławczą, a co za tym idzie w świetle art. 194 ust.1 ustawy prawo zamówień publicznych nie posiadał legitymacji do wniesienia skargi do tutejszego Sądu. \

Niezależnie od powyższego, wskazać należy, iż nawet przyjęcie nietrafnego, zdaniem Sądu Okręgowego zapatrywania, zakładającego, iż skarżący był uczestnikiem postępowania wywołanego wniesieniem protestu i postępowania odwoławczego, a co za tym idzie, iż miał legitymację do wniesienia skargi, nie może doprowadzić do rozpoznawania jej zasadności przez Sąd. Jak trafnie bowiem wskazuje wykonawca w piśmie procesowym z dnia 3 marca 2009 r. w niniejszym postępowaniu skarżący posiada status interwenienta ubocznego, nie wnosił bowiem samodzielnie protestu ani odwołania, a przystępował jedynie do tych postępowań po stronie zamawiającego. W tym zakresie przytoczyć należy pogląd Sądu Najwyższego, wyrażony w uchwale z dnia 7 grudnia 2007 roku w sprawie o sygn. III CZP 123/07, której tezę Sąd Okręgowy w sprawie niniejszej w całości podziela, a w której stwierdzono, iż: „ Wykonawca, który nie wniósł własnego protestu ani odwołania przewidzianego w przepisach ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 19, poz. 177 ze zm.), lecz przystąpił do postępowania na podstawie art. 184 ust. 4 tej ustawy, w postępowaniu wywołanym wniesieniem skargi do sądu okręgowego ma status interwenienta ubocznego, bez konieczności zgłaszania wstąpienia do sprawy na podstawie art. 77 k.p.c. ”.

W konsekwencji, skarżący, jako interwenient uboczny nie ma możliwości skutecznego dokonywania czynności, które pozostają w sprzeczności z czynnościami lub oświadczeniami strony, do której przystąpił, a więc zamawiającego. Stanowisko zamawiającego w niniejszej sprawie nie może budzić wątpliwości, jeśli się zważy na treść oświadczenia zamawiającego złożonego w piśmie procesowym z dnia 2 marca 2009 roku, w którym zamawiający wnosił o oddalenie skargi wniesionej przez skarżącego, oddalenie wszystkich wniosków dowodowych zgłoszonych przez skarżącego oraz obciążenie skarżącego kosztami postępowania, (k 152-154) W świetle powyższych ustaleń, skargę należało odrzucić.

Sąd Okręgowy podziela także stanowisko, iż odrzucenie skargi winno nastąpić ze względu na uchybienia związane z wymaganiami co do jej wniesienia tj., z uwagi na nieprzesłanie odpisu skargi pełnomocnikom stron. Zgodnie bowiem z art. 195 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych skargę wnosi się za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w terminie 7 dni od dnia doręczenia orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej, przesyłając jednocześnie odpis skargi przeciwnikowi skargi. Ponieważ do postępowania

wytycznego wniesieniem skargi mają zastosowanie przepisy postępowania cywilnego, to w Św. art. 133 § 2 k.p.c. regulującego tryb doręczeń w postępowaniu cywilnym, jeżeli ustanowiono w sprawie pełnomocnika procesowego doręczenie dokonane bezpośrednio stornie, zamiast pełnomocnikowi jest równoznaczne z sytuacją, jakby odpisu środka zaskarżenia nie doręczono przeciwnikowi. Powyższe uchybienie stanowi niewątpliwie brak który mógłby zostać usunięty tylko przed upływem terminu przewidzianego na wniesienie skargi.

Jak wynika z akt sprawy Comparex Poland Sp. z o.o. była reprezentowana przez pełnomocnika procesowego i to jemu, a nie stronie winno nastąpić doręczenie odpisu skargi. Tymczasem skarżący przesłał skargę bezpośrednio spółce, a co za tym idzie nie jest możliwym uznanie, iż skutecznie wypełnił on normę wynikającą z art. 195 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Mając na uwadze powyższe Sąd na podstawie art. 197 ust. 1. ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 370 k.p.c. orzekł jak na wstępie, rozstrzygnięcie o kosztach opierając na treści art. 98 k. p. c.

Na oryginale właściwe podpisy
Za zgodność