

Postanowienie

Dnia 12 marca 2014 roku

Sąd Okręgowy w Krakowie, Wydział II Cywilny - Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Renata Stępińska

Sędziowie: SO Bogdan Popielarczyk (spr.)

SR (del.) Elżbieta Witkowska

Potokolant: Paulina Florkowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 lutego 2014 roku w Krakowie sprawy ze skargi zamawiającego Sądu Apelacyjnego w Krakowie przy udziale wykonawców: EXATEL S.A. w Warszawie, NETU S.A. w Warszawie i Orange Polska S.A. w Warszawie

od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej

z dnia 1 sierpnia 20 Broku, sygn. akt KIO 1711/13

postanawia: odrzucić skargę.

Uzasadnienie

Zaskarżonym wyrokiem Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając odwołanie Orange Polska Spółki Akcyjnej z siedzibą w Warszawie (dawniej Telekomunikacja Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie) w jego uwzględnieniu nakazała zamawiającemu określönemu, jako Centrum Zakupów dla Sądownictwa, Instytucji Gospodarki Budżetowej dokonanie, zmiany specyfikacji w sposób szczegółowo określony w punkcie 1 podpunktach 1 i 2 tego orzeczenia, a nadto w punkcie 2 kosztami postępowania obciążyła zamawiającego - Centrum Zakupów dla Sądownictwa Instytucję Gospodarki Budżetowej.

W uzasadnieniu Krajowa Izba Odwoławcza po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron, na podstawie dokumentacji postępowania, wyjaśnień oraz stanowisk zaprezentowanych podczas rozprawy, a także w oparciu o złożone przez odwołującego oraz przez przystępującego dowody, wskazując na bezsporność stanu faktycznego niniejszej sprawy, uznała zgłoszone zarzuty za zasadne.

Trafnymi, więc okazały się zdaniem Krajowej Izby Odwoławczej wskazane przez odwołującego uchybienia przepisom: art. 29 ust. 1 i 2, art. 7, art. 2 pkt 9a w zw. z art. 99 i art. 100 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych - przez niejednoznaczny opis przedmiotu zamówienia, uniemożliwiający przygotowanie oferty, a więc zaniechanie wskazania przez zamawiającego, że umowy wykonawcze (częstkowe) będą swoim zakresem odpowiadały częściom zamówienia wyspecyfikowanym dla umowy ramowej oraz zaniechanie wskazania precyzyjnych i realnych terminów rozpoczęcia świadczenia usług na podstawie umów wykonawczych i jednocześnie brak uwzględnienia w formularzach cenowych jednorazowych opłat instalacyjnych oraz zastrzeżenie we wzorze umowy ramowej obowiązku

przystąpienia do postępowania na zawarcie umowy wykonawczej, co jest sankcjonowane możliwością nałożenia kar umownych i odstąpieniem od umowy ramowej przez zamawiającego.

Usprawiedliwionym również zdaniem Krajowej Izby Odwoławczej okazał się zarzut naruszenia art. 36 ust. 4 w zw. z art. 29 ust. 1 powołanej ustawy przez zastrzeżenie, że powierzenie części zamówienia podwykonawcom może odbyć się po uzyskaniu uprzedniej pisemnej zgody zamawiającego, albowiem przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych nie zabraniają powierzenia wykonania przedmiotu umowy podwykonawcom, a jedynie art. 36 ust. 5 ustawy odnosi się do możliwości ograniczenia uprawnień do powierzenia wykonania zamówienia podwykonawcom, ale w określonym zakresie.

Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodził się skarżący Sąd Apelacyjny w Krakowie wnosząc o jego zmianę i oddalenie odwołania oraz zasądzenie od odwołującego się kosztów postępowania odwoławczego i kosztów niniejszego postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Zaskarżonemu wyrokowi skarżący zarzucił naruszenie: 1./ art. 192 ust. 3 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez nakazanie pełnomocnikowi zamawiającego, a nie zamawiającemu wykonanie czynności zmiany specyfikacji indywidualnych warunków zamówienia i skierowanie wyroku do

W tegoż pełnomocnika, który nie był stroną postępowania; 2./ art. 99 w zw. z art. 2 pkt 9a w zw. z art. 29 ust. 1 i 2 i art. 7 w zw. z art. 100 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez ominięcie obowiązku odpowiedniego stosowania przepisów dotyczących udzielania zamówienia publicznego do postępowania poprzedzającego zawarcie umowy ramowej i przyjęcie, iż opis przedmiotu umowy ramowej musi być tożsamy z opisem przedmiotu zamówienia publicznego; 3./ art. 180 ust. 1 ustawy Prawo zamówień

publicznych i art. 353¹ k.c. w zw. z art. 2 pkt 9a ustawy poprzez wyjście poza zakres kognicji Krajowej Izby Odwoławczej i przeprowadzenie kontroli treści umowy ramowej oraz nakazanie takiego ukształtowania treści tej umowy, który sprzeczny jest zarówno z istotą samej umowy ramowej, jak i z zasadą swobody umów mimo braku podstawy prawnej do takiego orzeczenia; 4./ art. 192 ust. 3 pkt 1 powołanej ustawy przez takie sformułowanie wyroku, które uniemożliwia jego wykonanie, a to nakazanie „wskazania precyzyjnych i realnych terminów lub okresów świadczenia poszczególnych usług”.

W uzasadnieniu skarżący zaakcentował, iż proceduralnie pierwszoplanowe znaczenie w niniejszej sprawie ma wskazany zarzut podmiotowy, albowiem wyrok Krajowej Izby Odwoławczej wydany został w stosunku do pełnomocnika zamawiającego, a nie w stosunku do samego zamawiającego. Argumentował, że zarówno w ogłoszeniu, specyfikacji

indywidualnych warunków zamówienia, odwołaniu, jak i na rozprawie wskazywano, iż zamawiającym jest Sąd Apelacyjny w Krakowie, tymczasem w wydanym wyroku nakazano podjęcie określonych czynności pełnomocnikowi zamawiającego, będącemu odrębną osobą prawną - Centrum Zakupów dla Sądownictwa, Instytucji Gospodarki Budżetowej. Takie zaś działanie w ocenie skarżącego winno skutkować nieważnością postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą.

W odpowiedzi na skargę Orange Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (dawniej Telekomunikacja Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie) wniosła o oddalenie skargi, z uwagi na brak podstaw do stwierdzenia naruszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą prawa materialnego oraz procesowego, które miałyby wpływ na wynik postępowania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Wniesiona skarga skutkowałą wydaniem rozstrzygnięcia o charakterze formalnym, a to jej odrzuceniem, a to wobec stwierdzenia, iż zaskarżony wyrok Krajowej Izby Odwoławczej wydany w dniu 1 sierpnia 2013 roku, w sprawie o sygn. akt KIO 1711/13, w istocie nie dotyczy zamawiającego.

Analiza akt postępowania w sprawie o udzielenie zamówienia publicznego w niniejszej sprawie wskazuje, iż zamawiającym wedle brzmienia art. 2 pkt 12 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych, a także stosownie do treści § 1 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 29 lutego 2012 roku w sprawie wskazania zamawiającego do przygotowywania i przeprowadzania postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, udzielania zamówień oraz zawierania umów ramowych na potrzeby jednostek organizacyjnych podległych i nadzorowanych przez Ministra Sprawiedliwości (Dz. U. z 2012r., poz. 23) - jest Sąd Apelacyjny w Krakowie. Określone zaś w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej, jako zamawiający - Centrum Zakupów dla Sądownictwa, Instytucja Gospodarki Budżetowej w Krakowie w rzeczywistości jest podmiotem, któremu zamawiający udzielił pełnomocnictwa do

dokonywania czynności w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i którym to zamawiający posługiwał się i posługuje, jako pełnomocnikiem, o ile to postępowanie trwa dalej.

Wyjaśniając pokrótce charakter podmiotu będącego pełnomocnikiem zamawiającego, a to Centrum Zakupów dla Sądownictwa, Instytucji Gospodarki Budżetowej w Krakowie wskazać trzeba, iż podmiot ten według treści art. 23 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (Dz. U. z 2013r., poz. 885, t. jedn.) stanowiący jednostkę sektora finansów publicznych tworzoną w celu realizacji zadań publicznych został ustanowiony na mocy zarządzenia Ministra Sprawiedliwości, a następnie odnoszące się do niego regulacje powtórzone zostały w zarządzeniu Dyrektora Sądu Apelacyjnego w Krakowie i został on wpisany do Krajowego Rejestru Sądowego. Co więcej podmiot ten, jak wynika z zapisów ustawy o finansach publicznych, a ściślej z jej art. 23 pkt 5 z chwilą wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego, jako jednostka sektora finansów publicznych, uzyskał osobowość prawną.

Z powyższego wynika zatem, iż Centrum Zakupów dla Sądownictwa, Instytucja Gospodarki Budżetowej w Krakowie będąca pełnomocnikiem zamawiającego Sądu Apelacyjnego w Krakowie, której przysługuje również przymiot osoby prawnej, nie jest jednak, jak określono to w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej zamawiającym, uznaniu, bowiem Centrum za zamawiającego przeczą powołane wyżej regulacje.

Podkreślić trzeba, iż w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego ogłoszonego przez Sąd Apelacyjny w Krakowie, jeden z wykonawców Orange Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (dawniej Telekomunikacja Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie) odwołał się od szczegółowo określonych w tymże odwołaniu czynności, a które to związane były z określeniem specyfikacji istotnych warunków zamówienia. W odwołaniu tym, wnoszący je podmiot właściwie określił strony niniejszego postępowania i jako zamawiającego wskazał Sąd Apelacyjny w Krakowie, precyzując

jednocześnie, iż jest on reprezentowany przez Centrum Zakupów dla Sądownictwa, Instytucję Gospodarki Budżetowej w Krakowie. Tymczasem zarówno prowadzona na skutek tego odwołania rozprawa, jak i wydany w jego następstwie wyrok, jako zamawiającego określały - pełnomocnika zamawiającego, czyli wskazywane wyżej Centrum Zakupów dla Sądownictwa, Instytucję Gospodarki Budżetowej w Krakowie.

W konsekwencji wobec błędnego określenia zamawiającego pojawił się, podnoszony w odpowiedzi na skargę z dnia 12 września 2013 roku problem

możliwości sprostowania wyroku Krajowej Izby Odwoławczej w tym zakresie. '

W tym kontekście zatem, zdaniem Sądu Okręgowego zauważyć należy, iż W przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych oraz przepisy Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 roku w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. z 2010r., nr 48, poz. 280), które to na mocy art. 198 pkt 1 powołanej ustawy określa tryb postępowania przed Krajową Izbą Odwoławczą dopuszczają możliwość prostowania zarówno protokołów, jak i orzeczeń (§ 29 pkt. 3 i § 35 rozporządzenia), ponadto również w treści art. 196 ust. 6 powołanej ustawy przewidziano możliwość sprostowania orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej, niemniej jednak ani brzmienie wskazanego rozporządzenia, ani też samej ,

W

ustawy Prawo zamówień publicznych nie wprowadzają wyraźnego odesłania do przepisów części ogólnej kodeksu postępowania cywilnego regulujących kwestie sprostowania, uzupełnienia i wykładni wyroków (art. 350 i nast. k.p.c.).

W związku z tym wskazując na treść przepisu art. 185 ust. 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych odsyłającego do stosowania do postępowania odwoławczego odpowiednio przepisów kodeksu postępowania cywilnego o sędzie polubownym (arbitrażowym) wnioskować należy, iż do sprostowania określenia zamawiającego w niniejszej sprawie, bo taka czynność winna była zostać podjęta, pośilkowo mogło dojść jedynie na mocy wskazanych przepisów o postępowaniu przed sądem polubownym

(arbitrażowym), uregulowanych w części V kodeksu postępowania cywilnego (art. 1154 i nast. k.p.c.).

W postępowaniu tym zaś, wedle brzmienia art. 1200 § 1 k.p.c. regulującego kwestię sprostowania wyroków sądu arbitrażowego - sprostowanie wyroku następuje na wniosek każdej ze stron złożony w terminie zawitym 2 tygodni od dnia otrzymania wyroku, jeśli strony nie uzgodniły innego terminu, lub też sąd polubowny może z urzędu, w terminie miesiąca od dnia wydania wyroku, sprostować błędy pisarskie albo rachunkowe lub inne oczywiste omyłki (art. 1201 k.p.c.). W przedmiotowej natomiast sprawie, jak wykazuje analiza akt postępowania, określone treścią powołanych przepisów terminy do złożenia wniosku o sprostowanie wyroku Krajowej Izby Odwoławczej, czy też do sprostowania tegoż wyroku z urzędu upłynęły, a wobec tego sanowanie odnoszącej się do określenia osoby zamawiającego usterki wyroku Krajowej Izby Odwoławczej na obecnym etapie postępowania nie jest już możliwe. Co prawda, stosownie do przepisu art. 1203 § 1 k.p.c. sąd polubowny może ■ przedłużyć termin do złożenia wniosku o sprostowanie, wykładnię lub wydanie wyroku uzupełniającego, jeżeli uzna to za niezbędne. Oczywiście jednak jest, iż rozstrzygnięcie takie może zapaść tylko w okresie, w którym termin do

żądania sprostowania na wniosek, czy też z urzędu jeszcze nie upłynął.

Zauważyć nadto trzeba, iż skarga od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej inicjuje postępowanie sądowe, do którego odpowiednie zastosowanie znajdują przepisy kodeksu postępowania cywilnego o apelacji (art. 198 a ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych). Zgodnie zaś z ugruntowanym rozumieniem terminu „odpowiednie stosowanie”, może ono oznaczać zaistnienie trojakiego rodzaju postępień. Odpowiednie stosowanie może, zatem oznaczać, że niektóre spośród przepisów kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu apelacyjnym do postępowania ze skargi stosuje się bez jakichkolwiek zmian, niektóre zaś z uwzględnieniem

odrębności wynikających ze specyfiki tego postępowania oraz z ustawy, a wreszcie może też polegać na niestosowaniu tychże przepisów w ogóle.

W ocenie Sądu Okręgowego odpowiednie stosowanie przepisów o postępowaniu apelacyjnym do postępowania ze skargi oznacza takie ich stosowanie, które uwzględnia odrębności wynikające ze specyfiki tego postępowania oraz przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. Innymi słowy stosowanie to nie uprawnia do prostowania (w ramach tego postępowania) orzeczeń Krajowej Izby Odwoławczej, albowiem możliwość dokonywania stosownych sprostowań została przewidziana w regulacji odrębnej, a to w powoływanym wyżej obowiązującym rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 roku w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. z 2010r., nr 48, poz. 280), która to regulacja ma charakter szczególny. W związku z tym nie jest możliwe dokonanie tego sprostowania przez Sąd Okręgowy w toku postępowania zainicjowanego skargą od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej.

Konkludując, stwierdzić należało, że zaskarżonym wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej nie rozstrzygnięto odwołania w postępowaniu w sprawie udzielenia zamówienia publicznego dla jednostek organizacyjnych sądownictwa powszechnego pod nazwą „świadczenie usług telefonii stacjonarnej wraz z dzierżawą systemów telekomunikacyjnych dla jednostek organizacyjnych sądownictwa powszechnego - na podstawie umowy ramowej”, a w konsekwencji wyrok ten nie dotyczy zamawiającego Sądu Apelacyjnego w Krakowie.

Stąd też skarga w niniejszej sprawie dotycząca nieistniejącego w stosunku do Sądu Apelacyjnego w Krakowie wyroku podlegała odrzuceniu, jako niedopuszczalna, o czym Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji po myśli art. 373 k.p.c. w zw. z art. 198e pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo