Uchwała z dnia 11 kwietnia 2003 r., III CZP 3/03

Sędzia SN Jacek Gudowski (przewodniczący)

Sędzia SN Tadeusz Domińczyk

Sędzia SN Zbigniew Strus (sprawozdawca)

Sąd Najwyższy w sprawie z odwołania oferenta "PKS" spółki z o.o. z siedzibą w K. przeciwko Gminie P. o zamówienie publiczne, po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu jawnym w dniu 11 kwietnia 2003 r., zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Okręgowy w Warszawie postanowieniem z dnia 12 grudnia 2002 r.:

"Czy złożenie protestu w polskim urzędzie pocztowym w ciągu 7 dni od dnia, w którym dostawca lub wykonawca powziął lub mógł powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę jego wniesienia, jest równoznaczne z wniesieniem protestu w terminie określonym w art. 82 ust. 1 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (jedn. tekst: Dz.U. z 2002 r. Nr 72, poz. 664 ze zm.) ?"

podjął uchwałę:

W razie oddania protestu w polskim urzędzie pocztowym, termin przewidziany w art. 82 ust. 1 ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (jedn. tekst: Dz.U. 2002 r. Nr 72, poz. 664 ze zm.) jest zachowany tylko wtedy, gdy zamawiający mógł przed jego upływem zapoznać się z treścią protestu.

Uzasadnienie

Sąd Okręgowy powziął poważne wątpliwości sformułowane w przedstawionym zagadnieniu prawnym przy rozpoznawaniu skargi na wyrok zespołu arbitrów przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych, odrzucający odwołanie ubiegającego się o zamówienie od wykluczenia go z postępowania przetargowego. Zespół arbitrów ustalił, że protest wniesiony został po upływie terminu określonego w art. 82 ust. ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (jedn. tekst: Dz.U. 2002 r. Nr 72 poz. 664 ze zm.), podzielając zapatrywanie zamawiającego, że o zachowaniu terminu do wniesienia protestu decyduje data jego wpływu do siedziby zamawiającego, a nie data złożenia pisma w polskim urzędzie pocztowym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Ustawa z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych określa zasady, formy i tryb udzielania zamówień publicznych, organ właściwy w tych sprawach, a także tryb rozpatrywania protestów i odwołań złożonych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Treść przepisu art. 1, określającego zakres regulacji ustawowej, nie pozwala wprost wnioskować, czy „tryb rozpatrywania” obejmuje tylko czynności organu właściwego do rozpoznania

protestów i odwołań, czy również czynności skarżącego składające się na wniesienie tych środków odwoławczych. Porównanie tytułu rozdziału 8 (protest, odwołanie i skarga) ze sformułowaniem art. 79 ust. 1 ustawy („przysługują środki odwoławcze i skarga przewidziane w niniejszym rozdziale") mogłoby wskazywać, że protest w rozumieniu ustawy jest środkiem odwoławczym.

Artykuł 87 stanowi, że do postępowania odwoławczego stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego o sądzie polubownym, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, nie ma jednak w ustawie norm regulujących postępowanie związane z wnoszeniem bądź złożeniem protestu. Dlatego w razie przyjęcia założenia, że protest, poczynając od fazy wniesienia, należy do postępowania odwoławczego, byłaby podstawa do stosowania unormowania zawartego w art. 165 § 2 k.p.c. Dopuszczalność wnioskowania na podstawie art. 87 jest jednak wątpliwa ze względu na przepisy art. 83 ust. 3 i 4, wyróżniające „postępowanie protestacyjne", co przemawia za tym, że ustawodawca nie zrównał protestu z pozostałymi środkami zaskarżenia, tj. odwołaniem i skargą.

Wniosek ten potwierdzają dalsze argumenty.

Rozwiązanie legislacyjne, polegające na zrównaniu daty złożenia pisma w polskim urzędzie pocztowym z datą dokonania czynności, jest powszechnie przyjmowane w aktach normatywnych regulujących postępowanie przed władzami państwowymi i władzami samorządu terytorialnego (np. art. 57 § 5 k.p.a., art. 124 k.p.k, art. 133 § 4 kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia), w postępowaniu dyscyplinarnym (np. rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej z dnia 13 września 2002 r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania dyscyplinarnego, Dz.U. Nr 155 poz. 1293) i przed organami samorządu zawodowego (np. § 5 ust. 2 rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 lipca 2001 r. w sprawie szczegółowego trybu przeprowadzania konkursu dla kandydatów na aplikantów notarialnych, Dz.U. Nr 77 poz. 829). Na gruncie takich przepisów można zatem mówić o istnieniu standardu w zakresie tworzenia reguł postępowania i w zakresie terminu dokonania czynności procesowych i rozważać dopuszczalność wykładni opartej na analogii w razie istnienia luki w prawie. Trudno byłoby jednak wykazać jej istnienie w regulacji dotyczącej postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. W omawianej ustawie skutki złożenia pisma w urzędzie pocztowym zostały uregulowane w art. 86 ust. 3, stanowiącym, że złożenie odwołania (m.in. od odrzucenia protestu) w polskim urzędzie pocztowym jest równoznaczne z wniesieniem go do Prezesa Urzędu. Konieczność zamieszczenia tego przepisu nie budzi wątpliwości, skoro organem właściwym do rozpoznania odwołania jest zespół arbitrów, kierujący się stosowanymi odpowiednio przepisami kodeksu postępowania cywilnego o sądzie polubownym, które dopuszczają (art. 705 k.p.c.) znaczny zakres swobody stron i sądu polubownego w określaniu reguł proceduralnych.

W rozpoznawanej sprawie, jak stwierdzono wyżej, nie chodzi jednak o zachowanie terminu czynności przed Prezesem Urzędu jako organem administracji ani przed sądem polubownym (zespołem arbitrów), lecz o czynność między zamawiającym a wykonawcą, której nie można uznać za czynność procesową.

Postępowanie o udzielenie zamówienia w zakresie uregulowanym ustawą jest wyrazem ingerencji państwa w cywilnoprawny tok działania podmiotów prawa cywilnego, zmierzających do zwarcia umowy. Uzasadnieniem aksjologicznym dla takiej ingerencji jest publiczne pochodzenie środków pieniężnych, przeznaczonych na ekwiwalent świadczeń spełnianych przez przyjmującego zamówienie. Nie ma wątpliwości, że cywilistyczna konstrukcja umów o zamówienie publiczne opiera się na przepisach prawa cywilnego, w tym na przepisach części ogólnej kodeksu cywilnego o składaniu oświadczeń i zawieraniu umów. W ramach działalności gospodarczej autonomicznych podmiotów występuje, jako typowy, problem skłonienia kontrahenta do zawarcia umowy, ponieważ oferent jest zainteresowany przyjęciem jego oferty. Dokonuje się tego przez kolejne postąpienia w licytacjach, składanie ofert lub kolejnych oświadczeń w toku rokowań, a wybór kontrahenta pozostawiony jest ostatecznie swobodnemu uznaniu drugiej strony.

W ustawie o zamówieniach publicznych wprowadzono obowiązek wyboru oferty najkorzystniejszej (art. 20a ust. 4, art. 27d ust. 1), a postępowanie poprzedzające podjęcie decyzji w tej zasadniczej kwestii zostało poddane regułom prawnym, mającym zapewnić ubiegającym się o zamówienie publiczne rzeczywiste rozpatrzenie ich ofert z zachowaniem reguł konkurencji. Przewidziany w ustawie protest składany równoprawnemu podmiotowi, z punktu widzenia „skarżącego" jest jego oświadczeniem o naruszeniu przez zamawiającego reguł postępowania, przez co wybór składającego, a nawet ważność zawartej w przyszłości umowy, są zagrożone. Jest zatem oświadczeniem o znaczeniu materialnoprawnym, do którego należy stosować reguły prawa materialnego dotyczące oświadczeń woli, a nie reguły dotyczące czynności procesowych. Zgodnie z art. 61 k.c., skutki takich oświadczeń następują z chwilą, w której adresat mógł zapoznać się z ich treścią. Wyjątki od tej zasady znane prawu materialnemu są wyraźnie uregulowane (np. art. 563 § 3 k.c.), jednak ustawa o zamówieniach publicznych takich wyjątków nie przewiduje.

Protesty ubiegających się o zamówienie publiczne, stosownie do art. 21 ust. 1, powinny być składane w formie pisemnej. W ust. 3 dopuszcza się również składanie oświadczeń za pomocą teleksu, telefaksu lub poczty elektronicznej. Zważywszy na powszechność urządzeń do przekazywania informacji na odległość wśród uczestników postępowań o zamówienia publiczne, odpada obawa przed trudnościami w dochowaniu terminu siedmiodniowego ustanowionego w art. 82 ust. 1 ustawy, a nie można uznać, że złożenie pisma w urzędzie pocztowym stanowi ułatwienie w porównaniu z wysłaniem telefaksu lub wiadomości pocztą elektroniczną.

Przeciw wykładni dopuszczającej wydłużanie terminu siedmiodniowego o czas potrzebny na doręczenie przez pocztę przemawia także przepis art. 51 ust. 2 ustawy o zamówieniach publicznych. Zamawiający może zawrzeć umowę bezpośrednio po upływie siedmiu dni od ogłoszenia o wyborze najkorzystniejszej oferty, a uprawnienia tego nie dałoby się pogodzić z obowiązkiem oczekiwania przez czas bliżej nieoznaczony (zależny od czynników przypadkowych, jak miejsce nadania listu i jego rodzaju) na uzyskanie pewności, że nie złożono protestu.

Przytoczone argumenty uzasadniają podjęcie, na podstawie art. 390 § 2 k.p.c., uchwały o treści przytoczonej na wstępie.