

Sygn. akt **XXIII Zs 38/21**

POSTANOWIENIE

Dnia 25 sierpnia 2021 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych w składzie:

Przewodniczący:	sędzia Alicja Dziekańska
Protokolant:	protokolant Dominika Borden

po rozpoznaniu w dniu 25 sierpnia 2021 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego

z udziałem zamawiającego Gminy (...)

odwołującego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

wykonawcy P. P.

na skutek skargi Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych

od postanowienia Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w W.

z dnia 26 lutego 2021 r., sygn. akt KIO 274/21

postanawia:

I. uchylić postanowienie o zwrocie wniesionego odwołania;

II. umorzyć postępowanie;

III. nakazać pobrać od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych 7 500 zł (siedem tysięcy pięćset złotych) tytułem opłaty od odwołania;

IV. nie obciążać stron dalszymi kosztami postępowania odwoławczego;

V. nie obciążać żadnej ze stron kosztami postępowania skargowego.

Alicja Dziekańska

Sygn. akt XXIII Zs 38/21

UZASADNIENIE

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez zamawiającego - Gminę (...), w pkt 1. postanowienia z 26 lutego 2021 r. w sprawie o sygn. akt KIO 274/21 Prezes Krajowej Izby Odwoławczej na podstawie art. 517 ust.1 i 2 Pzp, art. 518 ust. 1 Pzp i art. 519 ust.1 Pzp wobec braku dowodu uiszczenia w terminie wpisu od

odwołania wniesionego przez (...) Sp. z o.o. w W., oraz po bezskutecznym upływie terminu do uzupełnienia braków formalnych odwołania - zwrócił wniesione odwołanie. W pkt 2. Prezes Krajowej Izby Odwoławczej nakazał zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz (...) Sp. z o.o. kwoty 7500 zł.

Skargę na powyższe orzeczenie wniósł Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, zaskarżając je w całości. Postanowieniu zarzucił naruszenie przepisów postępowania, które miały istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 519 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dokonanie zwrotu odwołania wniesionego przez wykonawcę (...) Sp. z o.o. w W., gdy nie było ku temu podstaw, bowiem ww. wykonawca prawidłowo i w terminie uzupełnił wskazane w wezwaniu braki odwołania, tj. w wyznaczonym przez Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej terminie do uzupełnienia braków formalnych odwołania przesłał dowód uiszczenia wpisu od odwołania w terminie przewidzianym na wniesienie odwołania, wiadomość e-mail trafiła jednak do spamu, a informację o przesłaniu tej wiadomości Prezes Izby podjął dopiero po wydaniu skarżonego postanowienia .

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia w całości i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez merytoryczne rozpoznanie odwołania wniesionego w dniu 25 stycznia 2021 r. przez wykonawcę (...) Sp. z o.o. w W. w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego - Gminę (...) o udzielenie zamówienia publicznego na „Dostawę wraz z montażem mebli biurowych w nowej siedzibie Urzędu Gminy w Ł.”, nr. ref: (...), rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego zgodnie z art. 575 w zw. z art. 589 ust. 2 ustawy Pzp tj. stosownie do wyniku postępowania odwoławczego, z uwzględnieniem okoliczności, że wykonawcy (...) Sp. z o.o. w W. zwrócono po wydaniu skarżonego postanowienia kwotę 7.500 zł wniesioną przez tego wykonawcę tytułem wpisu od odwołania, a także nieobciążanie żadnej ze stron kosztami postępowania skargowego na zasadzie art. 102 k.p.c.

Wnosząc o merytoryczne rozpoznanie sprawy Prezes Urzędu Zamówień Publicznych wskazał, iż zwalcza jedynie postanowienie formalne Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej o zwrocie odwołania, z uwagi na swoją szczególną rolę procesowa nie wypowie się natomiast odnośnie merytorycznej jego zasadności.

Ponadto skarżący wniósł o zbadanie przez Sąd skuteczności przystąpienia do postępowania odwoławczego wykonawcy P. P., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: (...) w B., który zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, bowiem kwestia ta, w związku ze zwrotem odwołania, nie została oceniona przez Izbę, a w świetle art. 525 ust. 3 ustawy Pzp ma znaczenie dla ustalenia kręgu uczestników nin. postępowania.

W odpowiedzi na skargę zamawiający – Gmina (...), wniósł o uwzględnienie w całości skargi w zakresie postanowienia nakazującego zwrot odwołania. Odnośnie zarzutów merytorycznych podniesionych przez odwołującego wniósł o oddalenie odwołania w całości, a także o zasądzenie od odwołującego kosztów postępowania.

Pismem z 23 czerwca 2021 r. wykonawca P. P. przyłączając się do zarzutów i wniosków zamawiającego oraz powołując się na swój interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia zgodnego ze stanowiskiem zamawiającego, wniósł o oddalenie odwołania co do meritum skargi i o zasądzenie kosztów sądowych.

Pismem z 25 czerwca 2021 r. odwołujący (...) Sp. z o.o. w W. wniósł o uwzględnienie skargi, a w konsekwencji o merytoryczne rozpatrzenie i uwzględnienie odwołania.

Dnia 25 sierpnia 2021 r. na rozprawie przed Sądem Okręgowym w Warszawie zamawiający oświadczył, że zawarta przez niego z wykonawcą P. P. umowa na „Dostawę wraz z montażem mebli biurowych w nowej siedzibie Urzędu Gminy w Ł.” została w całości wykonana.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Stosownie do art. 89 ustawy z dnia 11 września 2019 r. (Dz. U. z 2019 r., poz. 2020) – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo zamówień publicznych (dalej jako: wprawPzp), z dniem 1 stycznia 2021 r. utraciła moc ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej jako: dPzp), która zastąpiona została ustawą z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2019 r., poz. 2019, dalej jako: nPzp). Zgodnie z art 90 ust. 1 wprawPzp,

do postępowań o udzielenie zamówienia, o których mowa w ustawie dPzp, wszczętych i niezakończonych przed dniem 1 stycznia 2021 r. stosuje się przepisy dotychczasowe. Zgodnie z art. 92 ust. 2 ustawy wProwPzp do postępowań odwoławczych oraz postępowań toczących się wskutek wniesienia skargi do sądu, o których mowa w uchylanej ustawie dPzp, wszczętych po dniu 31 grudnia 2020 r., dotyczących postępowań o udzielenie zamówienia wszczętych przed dniem 1 stycznia 2021 r., stosuje się przepisy ustawy nPzp. Wobec tego, że postępowanie o udzielenie niniejszego zamówienia zostało wszczęte przed dniem 1 stycznia 2021 r., to w zakresie prawa materialnego stosuje się przepisy ustawy dPzp. Jednocześnie, z uwagi na treść powołanego art. 92 ust. 2 wProwPzp do postępowań toczących się wskutek wniesienia skargi do sądu, stosuje się przepisy ustawy nPzp.

Na podstawie art. 15zsz¹ pkt 4 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych w brzmieniu nadanym z dniem 3 lipca 2021 r. sprawa podlegała natomiast rozpoznaniu przez Sąd odwoławczy w składzie 1-osobowym.

Zaskarżone postanowienie Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w zakresie pkt 1 podlegało uchyleniu, z uwagi na zasadność skargi.

Zgodnie z art. 517 ust. 1 nPzp, odwołanie podlega rozpoznaniu, jeżeli nie zawiera braków formalnych i uiszczono wpis od odwołania w wymaganej wysokości. Art. 517 ust. 2 ustawy nPzp wskazuje, że wpis uiszcza się najpóźniej do dnia upływu terminu do wniesienia odwołania.

Jak stanowi art. 518 ust. 1 ustawy nPzp, jeżeli odwołanie nie może otrzymać prawidłowego biegu wskutek niezachowania warunków formalnych, braku pełnomocnictwa lub braku dowodu uiszczenia wpisu w terminie, o którym mowa w art. 517 ust. 2, Prezes Izby wzywa odwołującego, pod rygorem zwrócenia odwołania, do poprawienia lub uzupełnienia odwołania lub złożenia dowodu uiszczenia wpisu lub dokumentu potwierdzającego umocowanie do reprezentowania odwołującego, w terminie 3 dni od dnia doręczenia wezwania.

Jak wynikało z akt sprawy, wykonawca (...) sp. z o.o. w W. dnia 25 stycznia 2021 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej od czynności i zaniechań zamawiającego - Gminy (...), niezgodnych z przepisami dPzp, w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na „Dostawę wraz z montażem mebli biurowych w nowej siedzibie Urzędu Gminy w Ł.” (znak postępowania: (...)), o wartości nieprzekraczającej progów unijnych.

Pismem z 8 lutego 2021 r. odwołujący został wezwany przez Prezesa Izby, w trybie art. 518 ust. 1 ustawy nPzp, do usunięcia braków formalnych odwołania poprzez przesłanie w terminie 3 dni od doręczenia przedmiotowego wezwania dowodu uiszczenia wpisu od odwołania w terminie przewidzianym na wniesienie odwołania. Odwołujący został pouczone, że kopię wskazanego w wezwaniu dokumentu należy przesłać drogą elektroniczną na adres: (...) oraz niezwłocznie przesłać do Krajowej Izby Odwoławczej oryginał ww. dokumentu. W wezwaniu wskazano, że przekazanie kopii nie jest wymagane, gdy w ww. terminie oryginał zostanie doręczony do Krajowej Izby Odwoławczej. Przedmiotowe wezwanie zostało wysłane do odwołującego za pośrednictwem poczty elektronicznej 8 lutego 2021 r.

Odwołujący 11 lutego 2021 r. o godz. 16:55, wysłał na wskazany w wezwaniu adres: (...) wiadomość e-mail, do którego załącznikiem był skan pisma z uzupełnieniem potwierdzenia wniesienia wpisu w terminie przewidzianym na wniesienie odwołania oraz niezwłocznie nadał oryginał pisma wraz z potwierdzeniem przesyłką kurierską, którą doręczono do Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 lutego 2021 r.

W tej sytuacji należało uznać, że wykonawca (...) sp. z o.o., w terminie odpowiedział na wezwanie do uzupełnienia braków odwołania. Pismo uzupełniające braki odwołania, przesłane w formie wiadomości e-mail w dniu 11 stycznia 2021 r. zostało wniesione zgodnie z wymogami art. 508 ust. 2 ustawy nPzp, który wskazuje, że pisma w postępowaniu odwoławczym wnoszą się w formie pisemnej albo w formie elektronicznej albo w postaci elektronicznej. Z uwagi na

powyższe, w związku ze skutecznym uzupełnieniem przez wykonawcę (...) sp. z o.o. w W. braku odwołania, nie było podstaw do dokonania przez Prezesa Izby zwrotu przedmiotowego odwołania.

Dodać tu należy, iż prawidłowość uzupełnienia przedmiotowych braków formalnych nie była na etapie postępowania skargowego kwestionowana przez uczestników tego postępowania. Mając powyższe na uwadze, postanowienie Prezesa Izby w zakresie pkt 1 jako niezasadne podlegało uchyleniu.

Następnie wskazać tu należało, iż w ocenie Sądu Okręgowego wykonawca P. P. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: (...) w B. skutecznie, zgodnie z wymogiem art. 525 ustawy Pzp zgłosił swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Wskutek uwzględnienia skargi, o czym Sąd Okręgowy orzekł w pkt I. swojego rozstrzygnięcia, konieczne okazało się orzeczenie co do istoty sprawy poprzez merytoryczne rozpoznanie odwołania. W tym zakresie natomiast, postępowanie skargowe należało umorzyć.

Wskazać tu należało, iż zgodnie z art. 579 ust. 2 nPzp, w postępowaniu toczącym się wskutek wniesienia skargi stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego o apelacji, jeżeli przepisy rozdziału o postępowaniu skargowym zawarte w ustawie Prawo zamówień publicznych nie stanowią inaczej. W rozdziale tym nie ma szczególnych unormowań dotyczących umorzenia postępowania, gdyż art. 588 ust. 3 nPzp ustawy stanowi jedynie, że jeżeli odwołanie zostaje odrzucone albo zachodzi podstawa do umorzenia postępowania, sąd uchyla wyrok oraz odrzuca odwołanie lub umarza postępowanie. Podobnie ogólne sformułowanie znajduje się w art. 386 § 3 k.p.c., dotyczącym apelacji. W tej sytuacji należało na podstawie art. 391 § 1 k.p.c. odwołać się do ogólnej normy art. 355 § 1 k.p.c., regulującej umorzenie postępowania. Zgodnie z tym przepisem natomiast sąd wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania, jeżeli wydanie wyroku stało się zbędne lub niedopuszczalne. Panuje przy tym zgoda, że zbędność lub niedopuszczalność wyroku musi mieć za przyczynę zdarzenie zaszłe w toku postępowania.

W uchwale z 14 października 2005 r., sygn. akt III CZP 73/05 Sąd Najwyższy jasno wskazał, że zawarcie przez zamawiającego umowy na wykonanie prac stanowiących przedmiot zamówienia publicznego w trakcie postępowania ze skargi na wyrok zespołu arbitrów nie mieści się w żadnej z ustawowych kategorii przyczyn umorzenia postępowania. Kontrola taka staje się natomiast bezprzedmiotowa w razie, gdyby zdarzyło się, że umowa została wykonana. W niniejszej sprawie, jak wynika z nie kwestionowanego oświadczenia zamawiającego, umowa zawarta z przystępującym o udzielenie zamówienia publicznego na: „Dostawę wraz z montażem mebli biurowych w nowej siedzibie Urzędu Gminy w Ł.” została wykonana w lipcu 2021 r. Z tą chwilą bezprzedmiotowa okazała się kontrola Sądu czynności podejmowanych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, które przestało istnieć w obrocie prawnym.

W związku z powyższym postępowanie ze skargi Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej należało umorzyć na podstawie art. 355 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 579 ust. 2 nPzp, o czym Sąd Okręgowy orzekł jak w pkt II. swojego rozstrzygnięcia.

Mając na względzie rozstrzygnięcie zawarte w pkt I postanowienia Sądu Okręgowego w zakresie uchylenia postanowienia Prezesa Izby o zwrocie odwołania i przyjęcie go do rozpoznania, należało nakazać pobrać od odwołującego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych kwotę 7.500 zł tytułem opłaty odwołania, bezpodstawnie zwróconą postanowieniem z 26 lutego 2021 r. (pkt III. postanowienia Sądu Okręgowego).

Orzeczenie o kosztach znajduje swoją podstawę prawną w art. 589 ust. 1 nPzp, a zgodnie z dyspozycją tego przepisu strony ponoszą koszty postępowania stosownie do jego wyniku.

Rozstrzygając o tych kosztach należało przypomnieć, iż w niniejszym stanie faktycznym, wobec zwrotu odwołania, nie zostało ono merytorycznie rozpoznane przez Krajową Izbę Odwoławczą i jego rozpoznanie miało mieć miejsce w postępowaniu skargowym. Do merytorycznego rozpoznania odwołania w postępowaniu skargowym, a tym samym do

zbadania jego zasadności jednak nie doszło z uwagi na wykonanie umowy zawartej przez zamawiającego z wykonawcą P. P..

Skoro zaś w niniejszej sprawie postępowanie zakończyło się rozstrzygnięciem o charakterze formalnym, to brak było podstaw do przyjęcia, że którakolwiek ze stron tego postępowania była wygrywającą lub przegrywającą. Z uwagi na powyższe, Sąd Okręgowy stosownie do art. 589 ust. 2 nPzp w zw. z art. 102 k.p.c. postanowił rozstrzygnąć o kosztach w ten sposób, iż nie obciążyć żadnej ze stron dalszymi kosztami postępowania odwoławczego, oraz nie obciążyć żadnej ze stron kosztami postępowania skargowego, o czym orzeczono jak w pkt IV. i V.

Alicja Dziekańska