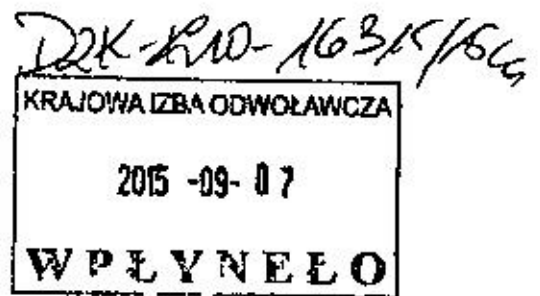


Sygn. akt III Ca 375/15



## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 lipca 2015 r.

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu, Wydział III Cywilny Odwoławczy w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Mieczysław H. Kamiński  
SSO Ewa Adamczyk  
SSR del. Rafała Obrzud (sprawozdawca)  
Protokołant: staż. Kinga Bumy

po rozpoznaniu w dniu 15 lipca 2015 r. w Nowym Sączu  
na rozprawie

sprawy ze skargi Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w Warszawie

przy udziale zamawiającego [REDAKTOWANE]  
[REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE] i odwołującego [REDAKTOWANE] prowadzącego  
działalność gospodarczą pod firmą [REDAKTOWANE]  
[REDAKTOWANE] w [REDAKTOWANE]

na postanowienie Krajowej Izby Odwoławczej  
z dnia 13 maja 2015 r., sygn. akt KIO 810/15

**oddala skargę.**



Na oryginale własnoręcznie podpisany  
za zgodności

mgr Anna Burhagiel  
starszy sekretarz sądowy

## UZASADNIENIE

Wykonawca [REDAKTOWANE] prowadzący działalność gospodarczą pod firmą [REDAKTOWANE] w Ujanowicach (dalej też: odwołujący) wniósł odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie (dalej też: KIO, Izba) wobec czynności zamawiającego – [REDAKTOWANE] w Dobrej – polegającej na:

- wyborze oferty wykonawcy firmy [REDAKTOWANE]
- wykluczeniu z postępowania odwołującego się na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej też: *ustawa P.z.p.*),
- zaniesieniu wezwania odwołującego na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy P.z.p. do złożenia wyjaśnień w sprawie wykazania spełnienia warunku posiadania doświadczenia,
- nie dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty na podstawie art. 91 ust. 1. ustawy P.z.p.

Zarzucił, że zamawiający naruszył tym samym konkretne przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych, w tym jej art. 7 ust. 1 i 3, art. 24 ust. 2 pkt 3, art. 26 ust. 4 oraz art. 91 ust. 1.

W treści odwołania potwierdzono, że o okolicznościach stanowiących podstawę do wniesienia odwołania odwołujący powziął wiadomość w dniu 27 kwietnia 2015 roku, w związku z tym odwołanie jest składane w terminie 5 dni, zgodnie z art. 182 ust. 1 ustawy P.z.p.

W uzasadnieniu tak rozumianych zarzutów odwołujący podnosił, że jego oferta spełnia wymogi SIWZ narzucone przez zamawiającego, w konsekwencji wykluczenie go z przetargu stanowiło naruszenie prawa.

W odpowiedzi na odwołanie zamawiający, na podstawie art. 186 ust. 1 ustawy P.z.p., postanowił uwzględnić w całości zarzuty podniesione przez odwołującego; unieważnić czynność zamawiającego dokonania wyboru najkorzystniejszej oferty; unieważnić czynności wykluczenia odwołującego się; przy założeniu że oferta odwołującego się spełnia warunki SIWZ, ponownie dokonać wyboru najkorzystniejszej oferty spośród złożonych ofert z uwzględnieniem ofert strony odwołującej się.

W nawiązaniu do powyższego zamawiający wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego i wzajemne zniesienie kosztów postępowania.

Z ostrożności procesowej, w przypadku kiedy uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, wniesie sprzeciw co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, wniósł o rozpoznanie odwołania i obciążenie kosztami postępowania wnoszącego sprzeciw.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając odwołanie wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w składzie trzyosobowym, postanowieniem z dnia 13 maja 2015 r. do sygn. akt KIO 910/15 odrzuciła odwołanie (pkt. 1) a kosztami

postępowania obciążyla składającego odwołanie, zaliczając w poczet tych kosztów kwotę 10.000 zł uiszczoną przez wykonawcę tytułem wpisu (pkt. 2).

Izba ustaliła przede wszystkim, że oznaczona przez zamawiającego wartość zamówienia nie przekraczała kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy P.z.p., oraz że ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych ( ) w dniu 24 marca 2015 roku. Zamawiający w dniu 27 kwietnia 2015 r. przekazał za pośrednictwem faksu wykonawcom biorącym udział w prowadzonym przez niego postępowaniu o udzielenie zamówienia (w tym również odwołującemu) informację o wyborze oferty najkorzystniejszej oraz o wykluczeniu m.in. odwołującego z udziału w tym postępowaniu. Zamawiający przedstawił kopię tejże informacji na której znalazło się potwierdzenie jej doręczenia odwołującemu w tej dacie. Fakt ten został również potwierdzony przez odwołującego we wniesionym przez niego odwołaniu. Odwołanie wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 maja 2015 roku. W ocenie Izby odwołanie to, jako wniesione po upływie terminu określonego w ustawie, podlegało odrzuceniu na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 3) ustawy P.z.p. Zgodnie bowiem z przepisem art. 182 ust. 1 pkt 2) ustawy P.z.p., w takim przypadku, gdy informacja o czynności zamawiającego stanowiąca podstawę jego wniesienia została przesłana faksem (tak było w rozpoznawanej sprawie) lub drogą elektroniczną, odwołanie wnosi się do Prezesa Krajowej Izby w terminie 5 dni od dnia przesłania powołanej informacji stanowiącej podstawę jego wniesienia.

Z uwagi na fakt, iż ustawa P.z.p. nie zawiera regulacji odnoszącej się do sposobu ustalania terminów, koniecznym stało się w tej sytuacji odwołanie do przepisów Kodeksu cywilnego, tj. art. 110 i n. Zgodnie z art. 111 k.c., termin oznaczony w dniach kończy się upływem ostatniego dnia, przy tym jeżeli początkiem terminu oznaczonego w dniach jest pewne zdarzenie, nie uwzględnia się przy obliczaniu terminu dnia, w którym to zdarzenie nastąpiło. Kończący się w dniu uznanym ustawowo za wolny od pracy, termin upływa dnia następnego, przy tym przez dni uznane ustawowo za wolne od pracy traktować należy te, na które wskazuje ustawa z dnia 18 stycznia 1951 r. o dniach wolnych od pracy.

W konsekwencji Izba przyjęła, że termin 5 dni wyznaczony na doręczenie Prezesowi Izby odwołania upłynął w sobotę, dnia 2 maja 2015 roku.

Wobec tego, że wartość zamówienia nie przekraczała kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy P.z.p., a co za tym idzie, to że rozpoznawana sprawa nie należała do tego rodzaju spraw, do których zastosowanie znaleźć powinny przepisy ustawy stanowiące implementację prawa wspólnotowego, Izba uznała, że nie zachodził w rozpoznawanej sprawie potrzeba zajęcia stanowiska co do istnienia, czy też jego braku, obowiązku stosowania przepisów rozporządzenia Rady nr 1182/71 z 3 czerwca 1971 r. określającego zasady mające zastosowanie do okresów, dat i terminów.

Wskazano też, że zgodnie ze stanem prawnym właściwym do rozpoznania niniejszej sprawy, dla zachowania terminu na wniesienie odwołania koniecznym było faktyczne doręczenie odwołania Prezesowi Izby w terminie przewidzianym w ustawie P.z.p. Zdaniem Izby nie prowadzi zatem do zachowania ustawowego terminu

2 3  
nadanie odwołania w placówce pocztowej, czy też jak w/w tym przypadku – nadanie jej w firmie kurierskiej [REDAKTION]. Na poparcie tej tezy przytoczono obszernie fragmenty dotychczasowych orzeczeń Izby, wybranych orzeczeń sądów okręgowych oraz uzasadnienia orzeczenia SN z dnia 7 lutego 2014 roku, III CZP 95/13.

W tych wszystkich okolicznościach odwołanie złożone w dniu 4 maja 2015 r. uznać należało za spóźnione.

Końcowo podano, że na tak dokonaną ocenę nie mógł mieć wpływu fakt, iż zamawiający w piśmie z dnia 8 maja 2015 r. (odpowiedź na odwołanie), zawarł oświadczenie o uwzględnieniu w całości zarzutów zawartych w odwołaniu. Oświadczenie zamawiającego odnosiło się bowiem do materii zarzutów w odwołaniu zawartych i zawierało w sobie ocenę ich słuszności. Tymczasem, aby zamawiający mógł skutecznie wypowiedzieć się co do zasadności zarzutów podnoszonych przez odwołującego, koniecznym jest, aby odwołanie przez Izbę rozpoznawane spełniało wszystkie warunki formalne – innymi słowy, aby nie podlegało ono odrzuceniu na podstawie art. 189 ust. 2 ustawy P.z.p. Dopiero bowiem, gdy odwołanie nie podlega odrzuceniu, możliwym jest merytoryczne rozpoznanie przez Izbę zarzutów w tym odwołaniu zawartych. Zaznaczono przy tym, że oświadczenie zamawiającego o uwzględnieniu całości zarzutów zwalnia Izbę z obowiązku rozstrzygnięcia o ich zasadności i umożliwia umorzenie postępowania odwoławczego.

Niejako na marginesie Izba wskazała, że zamawiający, który pierwotnie w sposób nieprawidłowy ustalił stan faktyczny, uznając, że zachodzą okoliczności uzasadniające podjęcie określonych działań, sam ma prawo do zweryfikowania swej błędnej decyzji.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy, zgodnie z art. 192 ust. 9 i 10 ustawy P.z.p. i przepisami Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzaju kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. 2010 r. Nr 41 poz. 238).

Skargę na postanowienie Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 13 maja 2015 roku, sygn. akt KIO 910/15 wniósł Prezes Urzędu Zamówień Publicznych (dalej też: *Prezas UZP*).

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił naruszenie przepisów:

- art. 182 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p. oraz art. 3 ust. 4 w zw. z art. 3 ust. 2 lit. b) w zw. z art. 2 ust. 2 rozporządzenia Rady (EWG, EURATOM) nr 1182/71 określającego zasady mające zastosowanie do okresów, dat i terminów (Dz. U. UE. L. 1971.124.1 ze zm.), poprzez błędne uznanie, że termin do wniesienia odwołania upłynął w dniu 2 maja 2015 r. – w sobotę, podczas, gdy termin do wniesienia odwołania upłynął dnia 4 maja 2015 r. – w poniedziałek, albowiem uległ przedłużeniu do końca następnego dnia roboczego, po sobocie i niedzieli;

- art. 182 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 189 ust.2 pkt 3 ustawy P.z.p. ustawy P.z.p. poprzez odrzucenie odwołania w sytuacji, w której nie zostały spełnione przesłanki do jego odrzucenia, bowiem w stanie faktycznym niniejszej sprawy odwołanie zostało

wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z zachowaniem terminu do jego wniesienia.

Wskazując na powyższe Prezes UZP wniósł o zmianę oskarżonego postanowienia w całości i orzeczenie co do istoty sprawy oraz o rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego zgodnie z art. 192 ust.10 w zw. z art. 198f ust. 5 in fine ustawy P.z.p. i nieobciążanie żadnej ze stron kosztami postępowania skargowego, zgodnie z art. 102 k.p.c.

W uzasadnieniu skargi potwierdzono, że wartość zamówienia w konkretnej sprawie mieściła się poniżej tzw. progów unijnych, że zawiadomienie o wyborze oferty zostało przesłane odwołującemu się w dniu 27 kwietnia 2015 r. za pośrednictwem faksu, oraz że w tym wypadku znajduje zastosowanie termin 5 dniowy na wniesienie odwołania.

Zdaniem skarżącego ustawa P.z.p. nie reguluje jednak samodzielnie kwestii obliczania terminu do wniesienia odwołania. Terminy określone w art. 182 ustawy P.z.p. wynikają bowiem z implementacji do prawa krajowego postanowień tzw. dyrektyw odwoławczych tj. dyrektywy 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. zmieniającej dyrektywy Rady 89/665/EWG i 92/13/EWG w zakresie poprawy skuteczności procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych (Dz. Urz. UE L 335 z 20.12.2007 r., s. 31). Skoro tak, do obliczania terminów określonych w unijnych aktach prawnych, a więc także do terminów wnoszenia odwołań określonych w ustawie Prawo zamówień publicznych (stanowiących implementację ww. dyrektyw odwoławczych), ma zastosowanie rozporządzenie Rady (EWG, EURATOM) nr 1182/71 z dnia 3 czerwca 1971 r., określające zasady mające zastosowanie do okresów, dat i terminów, a to na podstawie art. 1 rozporządzenia nr 1182/71, analogicznie jak do treści dyrektyw 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (*motyw 50 preambuły*) oraz dyrektywy 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady koordynującej procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych (*motyw 57 preambuły*). W skardze podniesiono też, że w preambule rozporządzenia nr 1182/71 wyraźnie wskazano, iż celem jego wprowadzenia jest wprowadzenie ogólnych, jednolitych zasad i ustalenie ogólnych zasad mających zastosowanie do okresów, dat i terminów, mianowicie: „mając na uwadze, co następuje: liczne akty wydane przez Radę i Komisję ustalają okresy daty lub terminy i posługują się pojęciami „dni roboczych” i „dni ustawowo wolnych od pracy”; w tym zakresie należy wprowadzić ogólne jednolite zasady; w wyjątkowych przypadkach może okazać się konieczne, by niektóre akty Rady lub Komisji odbiegały od tych ogólnych zasad; aby zrealizować cele Wspólnot, konieczne jest zapewnienie jednolitego stosowania prawa wspólnotowego i konsekwentnie ustalenie ogólnych zasad mających zastosowanie do okresów, dat i terminów”.

Niezależnie od tego, pomimo braku bezpośredniego odwołania w obecnie obowiązującej ustawie Prawo zamówień publicznych do przepisów ww. rozporządzenia nr 1182/71, akt ten, będący aktem prawnym wydanym na podstawie prawa pierwotnego (traktatów założycielskich Wspólnot), odnosi bezpośredni skutek, tzn. jest bezpośrednio stosowany w państwach członkowskich. Rozporządzenia mają

bowiem najszerszy zakres obowiązywania, tak pod względem geograficznym, jak i podmiotowym. Adresatami ich norm są nie tylko wszystkie państwa członkowskie, ale i jednostki (osoby fizyczne i prawne). Ponadto zgodnie z art. 1 rozporządzenia nr 1182/71, o ile nie postanowiono inaczej, ww. rozporządzenie „stosuje się do aktów Rady lub Komisji, które są lub będą wydane na podstawie Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Gospodarczą lub Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Energii Atomowej”. Dyrektywa Rady z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień na dostawę i roboty budowlane (89/665/EWG) została zmieniona dyrektywą wydaną przez Parlament Europejski i Radę 2007/66/WE z dnia 11 grudnia 2007 r. w zakresie poprawy skuteczności procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych. Z tego też powodu rozporządzenie nr 1182/71 znajduje zastosowanie do wymienionych powyżej tzw. dyrektyw odwoławczych.

Przepis art. 3 ust. 4 ww. rozporządzenia wyraźnie stanowi, że „Jeżeli ostatni dzień okresu wyrażonego inaczej niż w godzinach jest dniem ustawowo wolnym od pracy, niedzielą lub sobotą, okres wygasa wraz z upływem ostatniej godziny następnego dnia roboczego”. „Dzień roboczy”, o którym mowa w cytowanym przepisie zdefiniowany został w art. 2 ust. 2 rozporządzenia nr 1182/71 w ten sposób, że „do celów niniejszego rozporządzenia za „dni robocze” uważa się wszystkie inne dni niż ustawowo wolne od pracy, niedziele i soboty”.

Z powyższych względów, ponieważ termin do wniesienia odwołania przypadał konkretnej sprawie w sobotę, uległ on automatycznemu przesunięciu do upływu następnego dnia roboczego następującego po sobocie. W świetle ww. przepisów dniem takim był poniedziałek, 4 maja 2015 roku.

Zdaniem skarżącego brak podstaw do stosowania innych zasad obliczania terminów w przypadku wnoszenia odwołań powyżej i poniżej tzw. progów unijnych. Nadzrędnym celem postępowania odwoławczego jest rozpoznanie sprawy co do istoty. Bezpodstawne odrzucanie odwołań godzi w podstawowy cel implementacji do prawa krajowego postanowień dyrektywy 2007/66/WE jakim jest poprawa skuteczności krajowych procedur odwoławczych.

#### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Skarga nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Krajową Izbę Odwoławczą. Nie były one też zresztą kwestionowane w sprawie. Przedstawiona przez Krajową Izbę Odwoławczą ocena prawna zasadniczo również zasługuje na aprobatę, niemniej jednak na skutek zarzutów podniesionych w skardze wymaga ona uzupełnienia przez Sąd Okręgowy.

Niniejsze rozważania rozpocząć należy od podkreślenia, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest postępowaniem sformalizowanym i ze względu na swój charakter musi takim pozostać dla zapewnienia maksymalnej kontroli realizacji celów gospodarczych za środki publiczne (por. wyrok Sądu Okręgowego w Rzeszowie z dnia 27 maja 2010 roku, sygn. akt I G 3/09; LEX nr 621160).

W przypadku przepisów stanowiących implementację prawa unijnego obowiązuje zasada prawidłowej implementacji dyrektyw unijnych, która wymaga, aby zachowany został cel danej dyrektywy, jaki wiązał się z wdrożeniem we wszystkich państwach Unii Europejskiej jednakowych regulacji. Aby poznać zamiar ustawodawcy niezbędna jest szczegółowa analiza nie tylko samych przepisów Dyrektywy, ale również jej Preambuły (Motywów). Dlatego też, jak należy zakładać, określone znaczenie w tej kwestii w konkretnej sprawie przypisuje skarżący między innymi treści Motywu 50 Preambuły dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (Dz.U.UE.L.2004.134.114), zwanej też dyrektywą klasyczną, według której *„w celu wyznaczenia terminów określonych w niniejszej dyrektywie należy stosować rozporządzenie Rady (EWG, Euratom) nr 1182/71 z dnia 3 czerwca 1971 r. określające zasady mające zastosowanie do okresów, dat i terminów”*. Analogiczny zapis znalazł się też zresztą w Motywie 106 Preambuły dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE (Dz.U.UE.L.2014.94.65). Realizację procedur wynikających z dyrektywy klasycznej zapewnić ma dyrektywa Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane, tzw. dyrektywa odwoławcza.

Wbrew temu, co podniesiono w skardze, ma jednak znaczenie w sprawie przede wszystkim to, że wartość zamówienia ustalona przez zamawiającego nie przekraczała kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy P.z.p.

Po pierwsze, zgodnie z art. 7 dyrektywy klasycznej 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi, *„niniejszą dyrektywę stosuje się wobec zamówień publicznych, które nie podlegają wyłączeniu w ramach wyjątków określonych w art. 10 i 11 oraz art. 12-18, oraz których szacunkowa wartość, nieobejmująca podatku od wartości dodanej (VAT), jest równa lub wyższa od podanych progów”*. Skoro wartość zamówienia w konkretnej sprawie nie przekraczała tzw. progów unijnych, dyrektywa klasyczna nie ma zastosowania do przedmiotowego zamówienia. Tym samym o sposobie liczenia terminów do wniesienia konkretnego odwołania nie może decydować treść Motywu 50 jej Preambuły.

Po drugie, do przedmiotowego zamówienia nie ma też zastosowania dyrektywa Rady 89/665/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do stosowania procedur odwoławczych w zakresie udzielania zamówień publicznych na dostawy i roboty budowlane, tzw. dyrektywa odwoławcza. Ta bowiem, zgodnie z art. 1 ma zastosowanie do zamówień, o których mowa w dyrektywie 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. (a w przyszłości

dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE (Dz.U.UE.L.2014.94.65)).

Ponadto właśnie między innymi w zakresie terminów do wniesienia odwołania dyrektywa odwoławcza 89/665/EWG została zmieniona dyrektywą 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. zmieniającą dyrektywy Rady 89/665/EWG i 92/13/EWG w zakresie poprawy skuteczności procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych. W szczególności dodany został do niej art. 2c, według którego *„w przypadku gdy państwo członkowskie postanawia, że każde odwołanie od decyzji podjętej przez instytucję zamawiającą w kontekście procedury udzielania zamówień objętej zakresem zastosowania dyrektywy 2004/18/WE lub w związku z taką procedurą musi zostać wniesione przed upływem pewnego okresu, okres ten wynosi co najmniej 10 dni kalendarzowych ze skutkiem od dnia następującego po dniu, w którym decyzja instytucji zamawiającej została wysłana oferentowi lub kandydatowi, jeśli korzystano z faksu lub środków elektronicznych, lub - jeśli korzystano z innych środków komunikacji - okres ten wynosi albo co najmniej 15 dni kalendarzowych ze skutkiem od dnia następującego po dniu, w którym decyzja instytucji zamawiającej została wysłana oferentowi lub kandydatowi albo co najmniej 10 dni kalendarzowych ze skutkiem od dnia następującego po dniu otrzymania decyzji instytucji zamawiającej. Informacji przekazywanej każdemu oferentowi lub kandydatowi o decyzji instytucji zamawiającej towarzyszy streszczenie stosownych przyczyn”*. Obecne brzmienie art. 182 ustawy P.z.p., w zakresie w jakim dotyczy zamówień, których wartość przekracza tzw. progi unijne, wynika z implementacji tej właśnie dyrektywy. Dokonano jej ustawą z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 223, poz. 1778), gdzie w uzasadnieniu projektu nowelizacji (Sejm VI kadencji, druk nr 2310) wyraźnie wskazano, że z postanowień dyrektywy odwoławczej wynika obowiązek wdrożenia przez państwa członkowskie między innymi rozwiązań dotyczących wymogów co do minimalnego terminu na wnoszenie środków odwoławczych. Na marginesie wskazać można, że to w ramach tej samej nowelizacji zdecydowano o zniesieniu regulacji, według której odwołanie złożone w placówce operatora publicznego uznawane jest za wniesione w terminie (art. 184 ust. 2 ustawy P.z.p. w brzmieniu obowiązującym do dnia 28 stycznia 2010 r.), przy założeniu, że efektem wprowadzenia tego rodzaju rozwiązania będzie wdrożenie efektywnego systemu środków ochrony prawnej pozwalającego na rozstrzygnięcie sporów zamawiającego z wykonawcami w możliwie szybkim terminie. W uzasadnieniu tej zmiany wskazano między innymi, że *„nadmierne wydłużenie okresu prowadzenia postępowania na skutek korzystania ze środków ochrony prawnej zniechęca zamawiających do ich stosowania, co stanowi istotne zagrożenie dla prawidłowości stosowania procedur”*.

W znowelizowanym przepisie art. 182 wprowadzono zasadę, według której odwołanie miało być wnoszone w terminie 10 albo 5 dni (odpowiednio powyżej i poniżej tzw. „progów unijnych”) od dnia przesłania przez zamawiającego informacji o czynności, stanowiącej podstawę jego wniesienia, jeżeli informacja ta została



1 2 3

przesłana w formie elektronicznej lub faksem albo w terminie 15 albo 10 dni, jeżeli zamawiający skorzystał z innych sposobów komunikacji. Powyższe rozwiązanie w zakresie obejmującym procedurę odwoławczą przy przetargach „powyżej progów unijnych” odpowiada zatem obowiązującej treści art. 2c dyrektywy odwoławczej. W zakresie, w jakim przepis ten dotyczy zamówień o wartości poniżej tzw. progów unijnych, regulacja ta stanowi fragment krajowego porządku prawnego, dla którego ani dyrektywa odwoławcza, ani dyrektywa klasyczna nie znajdują wprost zastosowania. W uzasadnieniu projektu przedmiotowej nowelizacji zaznaczono zresztą wyraźnie, że skoro dyrektywa odwoławcza nie ma zastosowania do postępowań o wartości mniejszej niż „progi unijne”, to terminy wnoszenia odwołań w przypadku zamówień, do których dyrektywy nie mają zastosowania, mogą być odpowiednio krótsze.

Skoro zatem do zamówienia objętego konkretnym postępowaniem nie ma zastosowania dyrektywa klasyczna 2004/18/WE, brak też podstaw, aby w konkretnym przypadku powoływać się na Motyw (50) Preambuły tej dyrektywy, zgodnie z którym w celu wyznaczenia terminów określonych w niniejszej dyrektywie należy stosować rozporządzenie Rady (EWG, Euratom) nr 1182/71 z dnia 3 czerwca 1971 r. określające zasady mające zastosowanie do okresów, dat i terminów.

Ustawa Prawo zamówień publicznych nie zawiera przepisów dotyczących sposobu liczenia terminów do wniesienia odwołania. W konsekwencji zastosowanie znajdzie tu zatem przepis art. 14 ustawy P.z.p., który stanowi, że do czynności podejmowanych przez zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. Zgodnie z art. 115 k.c. jeżeli koniec terminu do wykonania czynności przypada na dzień uznany ustawowo za wolny od pracy, termin upływa dnia następnego.

W uchwale Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 25 kwietnia 2003 r. III CZP 8/03, której Sąd Najwyższy nadał moc zasady prawnej, przesądzono, iż sobota nie jest dniem uznanym ustawowo za wolny od pracy w rozumieniu art. 115 k.c. w związku z art. 165 § 1 k.p.c. (OSNC 2004/1/1). Zajmując się następnie przedmiotową kwestią Sąd Najwyższy nie znalazł dotąd podstaw do odstąpienia od tej zasady (por. post. SN z dnia 11 kwietnia 2012 r., III PZ 1/12; LEX nr 1224686).

W judykaturze rozstrzygnięto też, że do zachowania - przewidzianego w art. 182 ust. 1 pkt 2 ustawy P.z.p. - terminu do wniesienia odwołania od czynności zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia nie ma znaczenia dzień oddania odwołania w polskiej placówce pocztowej operatora lub w placówce pocztowej operatora świadczącego pocztowe usługi powszechne w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej (wyrok z 7 lutego 2014 r., III CZP 90/13, OSNC 2014/11/111).

Reasumując, termin na wniesienie odwołania w konkretnej sprawie, gdzie wartość zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy P.z.p., powinien być liczony na podstawie przepisów Kodeksu cywilnego, zgodnie z art. 14 ustawy P.z.p. Termin na wniesienie odwołania,

którego koniec przypada na sobotę, nie ulega przedłużeniu, gdyż sobota w prawie polskim nie jest dniem ustawowo wolnym od pracy w rozumieniu art. 115 k.c. oraz ustawy z dnia 18 stycznia 1951 r. o dniach wolnych od pracy (Dz.U.2015.90 j.t.).

Sąd Okręgowy nie podzielił przy tym poglądu skarżącego, że stosowanie przepisów Rozporządzenia nr 1182/71, w zakresie obliczania i upływu terminu na wniesienie odwołania wyprzedza w konkretnych okolicznościach regulacje Kodeksu cywilnego stosowanego do czynności podejmowanych przez zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego z mocy art. 14 ustawy P.z.p.

Przed wszystkim, sam skarżący argumentuje, że wskazane rozporządzenie, zgodnie z treścią dyrektywy 2004/18/WE oraz dyrektywy 2004/17/WE, ma zastosowanie do terminów, o których mowa w dyrektywie 2007/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 grudnia 2007 r. zmieniającą dyrektywę Rady 89/665/EWG i 92/13/EWG w zakresie poprawy skuteczności procedur odwoławczych w dziedzinie udzielania zamówień publicznych. Jak wyjaśniono, dyrektywy te nie mają zastosowania w okolicznościach dotyczących niniejszego zamówienia. Ponadto ich zastosowanie w konkretnej sprawie nie może też wynikać z przyjęcia niekwestionowanej skądinąd zasady bezpośredniego skutku prawa europejskiego, która jest wraz z zasadą pierwszeństwa, fundamentem prawa wspólnotowego. Trybunał Sprawiedliwości umieszczając zasadę bezpośredniego skutku w prawie pierwotnym Unii, znajdującym się na szczycie wspólnotowego porządku prawnego, wyraźnie zaznaczył jako warunek, że obowiązki muszą być doprecyzowane, jasne, bezwarunkowe i nie odwołujące się do dodatkowych środków, krajowych czy wspólnotowych. W wyroku z dnia 19 stycznia 1982 r. w sprawie w sprawie 8/81 Ursuli Becker przeciwko Finanzamt Münster-Innenstadt, dotyczącym skuteczności dyrektyw, Trybunał Sprawiedliwości odmówił stosowania zasady bezpośredniego skutku, jeśli kraj posiada pewien najmniejszy nawet margines działania dotyczący wprowadzenia danego przepisu (źródło: <http://curia.europa.eu>). Wspólnota europejska zaś, poza nielicznymi wyjątkami, nie ma kompetencji do kształtowania przepisów proceduralnych.

Odnosnie samego rozporządzenia Rady EWG Nr 1182/71 z 3 czerwca 1971 r. określającego zasady mające zastosowanie do okresów, dat i terminów (Dz. U. UE.L. z 8 czerwca 1971 r., Nr 124, str. 1, ze zm.), ma ono charakter regulacji technicznej. Jednoznaczne jest bowiem brzmienie preambuły rozporządzenia, która stanowi, że *"...liczne akty wydane przez Radę i Komisję ustalają okresy, daty lub terminy i posługują się pojęciami "dni roboczych" i "dni ustawowo wolnych od pracy"; w tym zakresie należy wprowadzić ogólne jednolite zasady; w wyjątkowych przypadkach może okazać się konieczne, by niektóre akty Rady lub Komisji odbiegały od tych ogólnych zasad; aby zrealizować cele Wspólnot, konieczne jest zapewnienie jednolitego stosowania prawa wspólnotowego i konsekwentnie ustalenie ogólnych zasad mających zastosowanie do okresów, dat i terminów"*. Zakres stosowania tego rozporządzenia został tym samym wyraźnie ograniczony do aktów Rady lub Komisji i tylko do celów tego rozporządzenia za "dni robocze" uważa się wszystkie inne dni niż ustawowo wolne od pracy, niedziele i soboty (art. 2 ust. 2) [por. wyrok

Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 4 sierpnia 2011 r. III SA/Gd 217/11; LEX nr 1087136; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 6 kwietnia 2011 r., I SA/Bk 56/11, LEX nr 785829]. Nie ma zatem podstaw do uznania, iż przedmiotowe Rozporządzenie zastępuje przepisy proceduralne prawa krajowego, w tym wszelkie przepisy, które nie zostały uchwalone w celu wykonania przepisów unijnych, zawierających pojęcia takie jak okresy czy terminy. Taka szeroka interpretacja przepisów tego Rozporządzenia nie jest uzasadniona. Z przedstawionych wywodów wynika, że nie było bowiem celem prawodawcy wspólnotowego unifikowanie sposobu liczenia okresów i terminów w prawach państw członkowskich, lecz unifikacja pojęć „okres, termin, data” na potrzeby wykonania „aktów Rady i Komisji”.

Dlatego też, choć nie ma wątpliwości, iż „okresy, terminy i daty” wskazane w rozporządzeniach i dyrektywach, powinny być rozumiane i obliczane w sposób wskazany w przedmiotowym Rozporządzeniu, nie ma podstaw do stosowania tego Rozporządzenia w odniesieniu do aktów prawa krajowego. Powołanie się na treść preambuły dyrektywy klasycznej, która stwierdza jedynie, iż Rozporządzenie 1182/71 powinno być stosowane, nie zmienia zakresu stosowania Rozporządzenia. Co więcej, skoro ustawodawca europejski, tworząc określony akt prawny – dyrektywę – kierowany do państwa członkowskiego celem jego transpozycji do porządku krajowego odsyła do przepisów rozporządzenia w motywach preambuły, oznacza to, że stosując wytyczne wynikające z tego rozporządzenia, dopiero nakazuje państwu członkowskiemu określenie zasad obliczania terminów według określonych w tym rozporządzeniu zasad. Analogiczne postanowienia zawarte zostały też choćby w Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów w sprawie praw konsumentów, zmieniającej dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Motyw 41 Preambuły), czy też w art. 7 ustawy z dnia 19 marca 2004 r. Prawo celne (Dz.U.2013.727 j.t.), gdzie wyraźnie wskazano, iż „do obliczania terminów określonych w przepisach wspólnotowego prawa celnego stosuje się rozporządzenie Nr 1182/71/EWG/EURATOM z dnia 3 czerwca 1971 r. określające zasady mające zastosowanie do okresów, dat i terminów (Dz. U. WE L 124 z 8.6.1971 r.)”. Przy bezpośredniej mocy obowiązującej w odniesieniu do państw członkowskich wskazanego Rozporządzenia wszelkie tego rodzaju odesłania byłyby zbędne.

Warto przy tym wszystkim odnotować, że w obrębie gałęzi prawa administracyjnego odmienny pogląd odnoszący się do uznania soboty jako dnia ustawowo wolnego od pracy wyrażony został w uchwale siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15 czerwca 2011 r., I OPS 1/11 (ONSA/WSA 2011/5/95), zgodnie z którym sobota jest dniem równorzędnym z dniem ustawowo wolnym od pracy w rozumieniu art. 57 § 4 k.p.a. Powołana uchwała powiększonego składu Naczelnego Sądu Administracyjnego uwzględniała w szczególności regulację Ordynacji podatkowej (art. 12 § 5), która wprowadziła taki sam skutek dla soboty jak i dla dnia ustawowo wolnego od pracy w odniesieniu do

ostatniego dnia terminu przewidzianego w przepisach prawa podatkowego. Podniesiono w niej też, że w art. 83 § 1 i 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi wyraźnie wprowadzony wyjątek od zasady obliczania terminów według przepisów prawa cywilnego odnosi się właśnie do soboty, która w procedurze sądownoadministracyjnej uzyskała kwalifikację alternatywnie taką samą jak dzień ustawowo wolny od pracy. W najmniejszym zakresie Sąd nie posiłkował się przy tym zasadą bezpośredniego obowiązywania Rozporządzenia 1182/71. Wskazał przy tym, że co prawda, „w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego i sądów cywilnych na gruncie prawa cywilnego - zgodnie z art. 115 k.c. - sobota jest traktowana tak jak każdy dzień powszedni, ale prawo cywilne jest odrębną od prawa administracyjnego gałęzią, charakteryzującą się odmiennością przyjmowanych rozwiązań prawnych, a także - ze względu na korzenie wywodzące się z prawa rzymskiego - pewnym konserwatyzmem przyjmowanych rozwiązań i formułowanych poglądów”.

Wszystko to dodatkowo wskazuje na jednoznaczne - zgodne z interpretacją Sądu Najwyższego - znaczenie art. 115 k.c., którego zmiany nie można uzyskać bez konieczności nowelizacji przez parlament (por. też przywołane wyżej post. Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2012 r., III PZ 1/12).

W konkretnej sprawie nie wykazano w żaden sposób, aby przedmiotowe zamówienie miało charakter transgraniczny, w szczególności brak w nim jakiegokolwiek elementu unijnego.

Niezależnie od tego, z uwagi na zakres zarzutów postawionych w skardze od orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej, zważyć należało też jednak, co następuje: państwa członkowskie nie są zobowiązane do zapewnienia dostępu do procedur odwoławczych, przyjętych zgodnie z dyrektywą 89/665/EWG, podmiotom uczestniczącym w przetargach o udzielenie zamówienia, którego wartość nie przekracza kwot progowych, określonych w art. 7 dyrektywy 2004/18/WE. Zamówienia takie są jednak wciąż przedmiotem regulacji Traktatu o Unii Europejskiej i Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (co oznacza przykładowo, że zamawiający nie może stosować praktyk sprzecznych z zasadą równego traktowania i czterema swobodami), choć procedury kontrolne wiążą się tylko z ogólnymi zasadami odpowiedzialności państwa za naruszenie prawa unijnego. Państwa członkowskie mogą natomiast rozszerzyć zakres przedmiotowy określony w dyrektywie 89/665/EWG, poprzez objęcie stosownymi procedurami również i tych kontraktów, których wartość jest niższa od ustalonej kwoty progowej, co też ma miejsce w okolicznościach konkretnej sprawy, gdzie w praktyce zrezygnowano z utrzymywania dwóch reżimów kontrolnych, dotyczących różnego rodzaju zamówień.

W tym właśnie kontekście wskazać trzeba, że kwestią, na ile przepisy państw członkowskich ustanawiające tzw. terminy krajowe mogą zostać podtrzymane, jeżeli ograniczają albo wręcz wykluczają ochronę uprawnień jednostek wywiedzionych z prawa UE, Trybunał Sprawiedliwości zajmował się już w sprawie Santex SpA przeciwko Unit? Socio Sanitaria Locale n. 42 di Pavia (orzeczenie z dnia 27 lutego 2003 r., C-327/00), gdzie szczególną rolę przypisał zasadzie skuteczności, ograniczającej autonomię proceduralną państw członkowskich. Zgodnie bowiem z

ogólną zasadą wynikającą z orzecznictwa TS terminy krajowe, w duchu zasady pewności prawa, mogą być zgodnie z zasadą autonomii proceduralnej stosowane przez sądy i organy administracji pod warunkiem, że nie naruszają zasady równowagi i zasady skuteczności. Pierwszy wymóg oznacza, że przepisy zawierające terminy muszą być stosowane w taki sam sposób i przy zachowaniu takich samych przesłanek, jak przy podobnych sprawach opartych na prawie wewnętrznym. Drugi wymóg będzie spełniony, jeżeli wynikające z prawa krajowego terminy zostaną zakwalifikowane jako „rozsądne”.

W konkretnej sprawie nie może być mowy o naruszeniu którejkolwiek z przywołanych zasad. Odwołujący składając odwołanie w formie papierowej i nadając je w ostatnim dniu roboczym przypadającym przed upływem przepisanego terminu sam zdecydował się na ryzyko, którego ponosić nie musiał. Możliwość skorzystania z innej dopuszczalnej prawem formy złożenia odwołania – a to formy elektronicznej, pozwoliłaby mu to ryzyko wyeliminować całkowicie. Jako przedsiębiorca powinien wykazać wyższy miernik staranności i dostatecznie zadbać o swoje interesy. Jakikolwiek zaniechanie w tym względzie po stronie samego zamawiającego nie może prowadzić stwierdzenia, iż w sprawie naruszono regułę skuteczności w stosunku do przysługującej mu procedury odwoławczej.

W tych wszystkich okolicznościach Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutów oraz wywodów złożonej skargi i z tego względu orzekł jak w sentencji wyroku na mocy art. 196f ust. 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych.



Na oryginale własnoręczny podpis  
za zgodność

*mgr Anna Barnagiel*  
starszy sekretarz sądowy