

POSTANOWIENIE

Dnia 7 września 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Oktawian Nawrot

w sprawie ze skargi Szpital im. [...] w O.

z udziałem odwołującego N. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. i uczestników postępowania E. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W., E.1 spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W., E.2 spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

o udzielenie zamówienia publicznego,

na posiedzeniu niejawnym w dniu 7 września 2023 r. w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych

na skutek skargi kasacyjnej Szpitala im. [...] w O. od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 5 listopada 2021 r., sygn. akt XXIII Zs 65/21:

- 1. prostuje w zaskarżonym wyroku w firmie skarżącego oznaczenie z "P." na "P.1";**
- 2. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania;**
- 3. zasądza od Szpitala im. [...] w O. na rzecz N. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. kwotę 1800 (tysiąc osiemset) zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za czas po upływie tygodnia od dnia jego doręczenia Szpitala im. [...] w O. do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Dnia 21 stycznia 2021 r. Szpital im. [...] w O. z siedzibą w O. (dalej: „zamawiający” lub „skarżący”) zawarł z wykonawcami E. sp. z o.o., E.1 sp. z o.o. i E.2 sp. z o.o. umowę nr [...], przedmiotem której była usługa kompleksowego utrzymania czystości w szpitalu, pozostałe usługi w zakresie opieki zdrowotnej gdzie indziej niesklasyfikowane, transport wewnętrzny oraz usługi dodatkowe.

Dnia 23 lutego 2021 r. odwołanie złożył wykonawca N. sp. z o.o. w Ł.. Odwołanie złożono wobec udzielenia zamówienia w drodze zawarcia umowy bez przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2021, poz. 1129 z późn. zm., dalej jako: „p.z.p.”), mimo że zamawiający był do tego zobowiązany, oraz zaniechania opublikowania ogłoszenia o udzieleniu zamówienia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, ewentualnie – ogłoszenia o wyniku postępowania zawierającego informację o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 2 ust. 1 pkt 1 i art. 4 pkt 1 p.z.p. w zw. z art. 46c ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. 2021, poz. 2069 ze zm., dalej: „u.z.z.z.”) przez udzielenie zamówienia w drodze umowy, z zaniechaniem przeprowadzenia uprzedniego postępowania, podczas gdy komentowany przepis zobowiązywał zamawiającego do przeprowadzenia takiego postępowania, zaś:

a) przepis art. 46c ust. 1 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi nie dawał zamawiającemu podstaw do odstąpienia od stosowania przepisów p.z.p., gdyż nie ma związku między udzieleniem zamówienia a zapobieganiem lub zwalczaniem epidemii (zamówienie ma charakter rutynowy);

b) żaden także ewentualnie inny przepis ustawy p.z.p. nie dawał zamawiającemu podstaw do odstąpienia od stosowania przepisów p.z.p.;

2. art. 265 ust. 1 p.z.p. przez zaniechanie przekazania ogłoszenia o udzieleniu zamówienia do publikacji Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej, ewentualnie, gdyby Izba stwierdziła, że do zamówienia będącego przedmiotem umowy stosuje się przepisy działu III p.z.p. – art. 309 ust. 1 p.z.p.

przez zaniechanie zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenia o wyniku postępowania zawierającego informację o udzieleniu zamówienia;

3. ewentualnie, jeśli Izba stwierdzi, że w istocie umowa została zawarta w wyniku przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie zamówienia z wolnej ręki – art. 214 ust. 1 p.z.p. przez udzielenie zamówienia w warunkach, gdzie przepisy p.z.p. nie przewidują możliwości zastosowania tego trybu, ewentualnie, w razie stwierdzenia przez Izbę, że wartość zamówienia nie przekracza progów unijnych – art. 305 p.z.p.

Odwołujący zażądał unieważnienia umowy w zakresie zobowiązań niewykonanych i nałożenia kary finansowej na zamawiającego w związku z brakiem możliwości zwrotu świadczeń spełnionych na podstawie umowy.

W odpowiedzi na odwołanie zamawiający wniósł o jego oddalenie w całości.

Wyrokiem z 15 kwietnia 2021 r. Krajowa Izba Odwoławcza w punkcie pierwszym umorzyła postępowanie w zakresie naruszenia art. 214 ust. 1 i 305 p.z.p.; w punkcie drugim oddaliła odwołanie w pozostałym zakresie; w punkcie trzecim kosztami postępowania obciążyła N. sp. z o.o. w Ł. i zaliczyła w poczet kosztów postępowania 7500 zł uiszczoną przez odwołującego (pkt 3.1.) oraz nakazała zwrot 7500 zł na rzecz odwołującego tytułem nadpłaconego wpisu (pkt 3.2.).

Skargę na powyższe orzeczenie wniósł odwołujący się N. sp. z o.o. w Ł., zaskarżając je w części, tj. w punkcie 2 – w całości, a w punkcie 3 – w zakresie punktu 3.1.

Wyrokiem z 5 listopada 2021 r., sygn. XXIII Zs 65/21, Sąd Okręgowy w Warszawie zmienił zaskarżony wyrok w pkt. 2 w ten sposób, że nałożył na Szpital im. [...] w O. karę finansową w wysokości 204 704 zł i w pozostałym zakresie odwołanie oddalił (pkt I); w pkt. II zmienił zaskarżony wyrok w pkt. 3 w ten sposób, że kosztami postępowania obciążył wykonawcę N. sp. z o.o. z siedzibą w Ł. i M. w O. i zaliczył w poczet kosztów postępowania odwoławczego: kwotę 7500 zł uiszczoną przez wykonawcę N. sp. z o.o. z siedzibą w Ł. tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3600 zł poniesioną przez Wykonawcę N. sp. z o.o. z siedzibą w Ł. tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz zasądził od M. w O. na rzecz wykonawcy N. sp. z o.o. z siedzibą w Ł. kwotę 5550 zł (stanowiącą udział

zamawiającego w wysokości 1/2 w uzasadnionych kosztach postępowania odwoławczego poniesionych przez wykonawcę N. sp. z o.o. z siedzibą w Ł. z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika; w pkt. III oddalił skargę w pozostałej części; w pkt. IV zasądził od Szpitala im. [...] w O. na rzecz N. sp. z o.o. z siedzibą w Ł. kwotę 11 500 zł tytułem kosztów postępowania skargowego; zaś w pkt. V oddalił wniosek uczestników postępowania E. sp. z o.o. z siedzibą w W., E.1. sp. z o.o. z siedzibą w W., E.2 sp. z o.o. z siedzibą w W. o zasądzenie kosztów postępowania skargowego.

Skargę kasacyjną od powyższego wyroku wniósł Szpital im. [...] w O. (dalej: „skarżący”), zaskarżając orzeczenie w części tj. w zakresie punktów: I w jakim nakłada na skarżącego karę finansową, a także punktów II, IV oraz V.

Na podstawie art. 398³ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. skarżący oparł skargę kasacyjną na podstawach:

1) naruszenia przepisów postępowania – art. 579 ust. 2 oraz art. 588 ust. 2 p.z.p. w zw. z art. 382 k.p.c. przez ich błędną wykładnię polegającą na pominięciu części materiału dowodowego, zebranego w postępowaniu przed Krajową Izbą Odwoławczą oraz przed Sądem Okręgowym, wskazującego na konieczność zawarcia umowy nr [...] z 21 stycznia 2021 r. w celu zwalczania stanu epidemii COVID-19 oraz na istniejący związek pomiędzy obowiązywaniem stanu epidemii oraz koniecznością zapewnienia u zamawiającego usług sprzątania w celu jej zwalczania i zapobiegania rozprzestrzenianiu się, pomimo podzielenia przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych KIO i przyjęcia ich za podstawę swojego rozstrzygnięcia, co w konsekwencji miało istotny wpływ na wynik sprawy w rozumieniu art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. i doprowadziło do zmiany orzeczenia KIO w zaskarżonym wyroku;

2) naruszenia prawa materialnego – art. 46c ust. 1 u.z.z.z. w postaci błędnej wykładni poprzez uznanie, że przesłanką wyłączenia stosowania regulacji p.z.p. przy zamawianiu usług w związku z zapobieganiem lub zwalczaniem epidemii jest wyłącznie bezpośredni związek usług z zapobieganiem lub zwalczaniem epidemii tj. stan epidemii musi być wyłącznym źródłem potrzeby udzielenia zamówienia, a usługi określonego rodzaju nie zostałyby zamówione poza stanem epidemii.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie oraz pozostawienie temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania skargowego przed sądem zamówień publicznych oraz postępowania kasacyjnego.

Ponadto, za podstawie art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c., skarżący wniósł o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania wskazując, że w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne: „Czy wyłączenie stosowania przepisów o zamówieniach publicznych zgodnie z art. 46c ust. 1 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (Dz. U. z 2020, poz. 2112) jest uzależnione od wykazania, że udzielenie zamówienia na usługi, dostawy lub roboty budowlane pozostaje w bezpośrednim związku z zapobieganiem lub zwalczaniem epidemii?”.

Skarżący wniósł również o wstrzymanie wykonania zaskarżonego wyroku.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną N. sp. z o.o. w Ł. wniosła o nieprzejęcie jej do rozpoznania ewentualnie o oddalenie skargi w całości oraz o zasądzenie od skarżącego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Postanowieniem z 26 sierpnia 2022 r., XXIII Zs 65/21 Sąd Okręgowy w Warszawie na skutek wniosku zamawiającego wstrzymał wykonanie wyroku z 5 listopada 2021 r.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

O sprostowaniu oczywistej omyłki pisarskiej w oznaczeniu nazwy skarżącego w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 5 listopada 2021 r., XXIII Zs 65/21, orzeczono na podstawie art. 350 § 3 k.p.c. w zw. z art. 95 pkt 1 u.SN[

Stosownie do art. 398⁹ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy przyjmuje skargę kasacyjną do rozpoznania, jeżeli w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne, istnieje potrzeba wykładni przepisów budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów, zachodzi nieważność postępowania lub skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona. Tak ujęta instytucja tzw. przedsądu jest zgodna z normami konstytucyjnymi, a także

ze sformułowanymi przez Radę Europy zaleceniami dopuszczającymi wprowadzenie środków eliminujących dostęp do sądu najwyższego szczebla. Podkreślić przy tym należy, że skarga kasacyjna stanowi nadzwyczajny środek zaskarżenia, którego zasadniczym celem jest ochrona interesu publicznego poprzez zapewnienie jednolitości wykładni i stosowania prawa. Konsekwentnie przedmiotem merytorycznego rozpoznania przez Sąd Najwyższy powinny być te skargi kasacyjne, które dotyczą spraw najpoważniejszych, wpływających na rozwój i kształtowanie systemu prawnego (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 31 marca 2005 r., SK 26/02).

Skarżący oparł wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania na przesłance wskazanej w art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c., czyli na wystąpieniu w sprawie istotnego zagadnienia prawnego. W odniesieniu do wskazanej przesłanki przyjmuje się, że oparcie na niej wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania implikuje konieczność jasnego sformułowania zagadnienia prawnego, a także przedstawienia argumentów prawnych, które wykazują możliwość różnorodnej oceny zawartego w nim problemu. Dodatkowo wymaga się, aby zagadnienie prawne: (1) było sformułowane w oparciu o okoliczności mieszczące się w stanie faktycznym sprawy, wynikającym z dokonanych przez sąd ustaleń, (2) zostało przedstawione w sposób ogólny i abstrakcyjny tak, aby umożliwić Sądowi Najwyższemu udzielenie uniwersalnej odpowiedzi, a zatem możliwej do zastosowania przy rozstrzyganiu innych sporów, (3) pozostawało w związku z rozpoznawaną sprawą, a także (4) dotyczyło zagadnienia budzącego poważne wątpliwości.

Stosownie do powyższego wymaga się, aby skarżący przytoczył argumenty prawne uzasadniające tezę o „istotności” danego zagadnienia. Nie wystarczy więc samo wskazanie przepisu prawa, którego dotyczy zagadnienie prawne, konieczne jest przedstawienie pogłębionej analizy prawnej wykazującej powyższe (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z: 10 maja 2001 r., II CZ 35/01; 11 stycznia 2002 r., III CKN 570/01; 28 listopada 2003 r., II CK 324/03; 13 lipca 2007 r., III CSK 180/07; 23 sierpnia 2007 r., I UK 134/07; 20 lutego 2019 r., IV CSK 351/18). Na ocenę stopnia istotności zagadnienia wpływ ma istnienie rzeczywistych i poważnych wątpliwości interpretacyjnych, które nie doczekały się wykładni

w orzecznictwie sądów, jak również istnienie orzeczeń wskazujących na występowanie rozbieżności na tle interpretowanych przepisów prawa (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z: 17 czerwca 2015 r., III CSK 59/15; 20 lutego 2019 r., V CSK 351/18).

Okolicznościami świadczącymi o braku istotnego zagadnienia prawnego w sprawie są m.in.: powszechne uznanie w orzecznictwie i literaturze wykładni przepisu prawa, która została uwzględniona przez sądy obu instancji (postanowienie Sądu Najwyższego z 2 października 2001 r., I PKN 129/01), zagadnienie prawne ma charakter kazuistyczny i służy uzyskaniu przez skarżącego odpowiedzi odnośnie do kwalifikacji prawnej pewnych szczególnych elementów podstawy faktycznej zaskarżonego rozstrzygnięcia (postanowienia Sądu Najwyższego z: 27 kwietnia 2016 r., III CSK 70/16; 11 kwietnia 2018 r., IV CSK 514/17), jak również sytuacja, gdy do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego wystarczająca jest zwykła wiedza prawnicza i zastosowanie obowiązujących reguł wykładni bądź proste zastosowanie prawa (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z: 27 lutego 2018 r., I CSK 635/17; 21 marca 2018 r., II PK 10/17).

Przekładając powyższe na realia rozpatrywanej skargi kasacyjnej stwierdzić należy, że przedstawione przez skarżącego zagadnienie prawne nie odpowiada powyższej charakterystyce. Przede wszystkim zauważyć należy, że okoliczność, iż w orzecznictwie sądów powszechnych dane zagadnienie nie stanowiło przedmiotu licznych orzeczeń nie może przesądzać o istotności zagadnienia prawnego. Gdyby przyjąć ten punkt widzenia istotnym zagadnieniem prawnym byłaby bowiem każda nowa instytucja wprowadzana przez prawodawcę do systemu prawnego. Podobnie rzecz się ma z orzecznictwem Sądu Najwyższego – okoliczność, że w sprawie nie wypowiadał się dotąd Sąd Najwyższy, sama w sobie nie przekłada się na ocenę charakteru występującego w sprawie zagadnienia prawnego, w szczególności jego istotności. Brak kontrowersji w stosowaniu określonych przepisów na szczeblu sądów powszechnych, dezaktualizuje bowiem zasadniczą funkcję skargi kasacyjnej jako nadzwyczajnego środka zaskarżenia, którego podstawowym celem jest ochrona interesu publicznego poprzez zapewnienie jednolitości wykładni i stosowania prawa.

Przyjęcie odmiennego punktu widzenia oznaczałoby, że w każdej sprawie, w której dotąd Sąd Najwyższy nie zajął jednoznacznego stanowiska, występuje istotne zagadnienie prawne, uzasadniające wniesienie skargi kasacyjnej w celu ujednolicenia stosowania określonego przepisu (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 20 września 2022 r., I NSK 37/22).

W realiach sprawy – wbrew twierdzeniu skarżącego – nie można też mówić o jakiegokolwiek rozbieżności poglądów w doktrynie. Pierwsze z przytoczonych w uzasadnieniu skargi stanowisk, korespondujące ze stanowiskiem przyjętym w sprawie przez Sąd Okręgowy, wyrażone zostało w Komentarzu do ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi wydanej pod red. L. Boska w 2021 r. Publikacja ta niewątpliwie spełnia wszelkie wymagania stawiane publikacjom naukowym i jako taka z pewnością jest wypowiedzią doktryny. Drugie z przytoczonych w uzasadnieniu skargi stanowisk opublikowane zaś zostało na stronie internetowej prowadzonej przez kancelarię prawną, jej autorami są zaś pracownicy tej kancelarii. Nie wchodząc w polemikę z prezentowanymi na niej poglądami prawnymi, wskazać należy, że już w punkcie wyjścia nie mają one charakteru naukowego, a tym samym nie mogą być uznane za stanowisko doktryny prawa.

Niezależnie od powyższego podkreślić należy, że o braku istotnego zagadnienia prawnego w sprawie świadczy możliwość jego rozstrzygnięcia przy zastosowaniu zwykłej wiedzy prawniczej i obowiązujących reguł wykładni bądź prostego zastosowania prawa. Analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku prowadzi bowiem do wniosku, że Sąd Okręgowy dokonał interpretacji art. 46c ust. 1 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi przy zastosowaniu zwykłych reguł wykładni językowej i systemowej, z uwzględnieniem racji funkcjonalnych. Zarazem wywód Sądu jest klarowny i w pełni konkluzywny. Konsekwentnie nie sposób uznać, że występują realne i poważne trudności związane z jego interpretacją.

Biorąc powyższe pod uwagę nie można uznać, że w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne, uzasadniające podjęcie przez Sąd Najwyższy kroków w celu zapewnienia jednolitości wykładni i stosowania prawa.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy na podstawie art. 398⁹ § 2 k.p.c. odmówił przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania.

O kosztach postępowania kasacyjnego Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 98 § 1, 1¹ i 3 k.p.c., art. 99 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 398²¹ k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz § 14 ust. 2a pkt 1 w zw. z § 10 ust. 4 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn. Dz.U. 2018, poz. 265 ze zm.).

[D.Z.]

[ms]