

Uchwała z dnia 26 listopada 2003 r., III CZP 83/03

Sędzia SN Tadeusz Żyznowski (przewodniczący)

Sędzia SN Bronisław Czech (sprawozdawca)

Sędzia SN Iwona Koper

Sąd Najwyższy w sprawie zamawiającego Samodzielnego Publicznego Szpitala Klinicznego nr 1– Akademickie Centrum Kliniczne Akademii Medycznej w G. przeciwko D.H. AG D.P.D.o.D.M. AG o zamówienie publiczne, po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu jawnym w dniu 26 listopada 2003 r., przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jana Szewczyka zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Okręgowy w Warszawie postanowieniem z dnia 22 maja 2003 r.:

" Czy jeżeli w postępowaniu o zamówienie publiczne prowadzonym na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (Dz.U. Nr 72 poz. 664) strona udzieliła pełnomocnictwa wyrok zespołu arbitrów doręcza się – stosownie do treści art. 709 k.p.c. w związku z art. 87 ustawy o zamówieniach publicznych – bezpośrednio stronie czy też ustanowionemu pełnomocnikowi ?"

podjął uchwałę:

W postępowaniu o zamówienie publiczne, prowadzonym na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (jedn. tekst: Dz.U. z 2002 r. Nr 72, poz. 664 ze zm.), wyrok zespołu arbitrów doręcza się ustanowionemu pełnomocnikowi.

Uzasadnienie

Przedstawione zagadnienie prawne powstało na tle następującego stanu faktycznego:

Samodzielny Publiczny Szpital Kliniczny Nr 1, Akademickie Centrum Kliniczne Akademii Medycznej w G. (dalej: „zamawiający”) ogłosił postępowanie o udzielenie

zamówienia publicznego w trybie nieograniczonym na dostawę zestawu odczynników dla oznaczania 150 000 grup krwi metoda immunohematologiczną wraz z dzierżawą w pełni automatycznego analizatora. Do przetargu przystąpił m.in. D.H. AG D.P.D.o.D.M. AG ze Szwajcarii (dalej: „dostawca”). Zamawiający nie przyjął jego oferty, a następnie nie uwzględnił złożonego protestu. Dostawca odwołał się do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych. Zespół Arbitrów wyrokiem z dnia 19 marca 2003 r. oddalił odwołanie. Dostawca działał przez swojego pełnomocnika – radcę prawnego, który wniósł odwołanie i uczestniczył w rozprawie przed Zespołem Arbitrów. Urząd Zamówień publicznych doręczył odpis wyroku Zespołu Arbitrów odwołującemu się (dostawcy) na jego adres w Szwajcarii, a nie jego pełnomocnikowi. Dostawca działając przez radcę prawnego złożył skargę na wyrok zespołu arbitrów do Sądu Okręgowego w Warszawie wraz z wnioskiem o przywrócenie terminu do jej wniesienia, usprawiedliwiając opóźnienie okolicznością doręczenia wyroku nie do rak pełnomocnika lecz na adres Dostawcy w Szwajcarii.

Sąd Okręgowy w Warszawie rozpoznając skargę dostawcy, odroczył rozprawę i przedstawił Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne przytoczone w sentencji niniejszej uchwały. Zagadnienie to powstało na tle przepisów ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (jedn. tekst: Dz.U. z 2002 r., Nr 72, poz. 664 ze zm. – dalej: „u.z.p.”) oraz przepisów kodeksu postępowania cywilnego o sędzie polubownym. Dotyczy ono kwestii, w jaki sposób Zespół Arbitrów przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych (dalej: „zespół arbitrów”) powinien doręczać swój wyrok stronie, która ustanowiła pełnomocnika w postępowaniu o zamówienie publiczne.

Sąd Okręgowy podniósł, że w myśl art. 87 u.z.p. w zakresie postępowania odwoławczego jej unormowania stanowią *lex specialis* w stosunku do przepisów kodeksu postępowania cywilnego, przy czym regulacje kodeksowe mają tylko odpowiednie zastosowanie. W kwestii doręczeń ani ustawa ani Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 14 czerwca 2002 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpatrywaniu odwołań w sprawach o udzielenie zamówień publicznych (Dz.U. Nr 85, poz. 772, dalej: „rozporządzenie”) nie zawierają odpowiednika przepisu art. 133 § 3 k.p.c., a jedynie § 25 rozporządzenia stanowi, że odpisy wyroku przesyła się uczestnikom. Z kolei w praktyce urzędu zamówień publicznych przyjmuje się, że wyrok zespołu arbitrów ze względu na treść art. 709 k.p.c. doręcza się stronom nawet wówczas, gdy są reprezentowane

przez pełnomocników. Zatem w świetle wyżej wymienionych przepisów doręczenie wyroku samej stronie – nawet wówczas, gdy ustanowiła pełnomocnika – byłoby prawidłowe. Jednakże z drugiej strony art. 6a u.z.p. nakazuje stosować do czynności podejmowanych w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie i odrębnych przepisach, przepisów kodeksu cywilnego, w tym przepisów art. 96-98 k.c. Skoro zaś zgodnie z art. 98 k.c. pełnomocnictwo obejmuje umocowanie do czynności zwykłego zarządu, to wydaje się że również do odbioru korespondencji. Prowadziłoby to do wniosku, że mimo zawartego w art. 709 k.p.c. sformułowania, że sąd polubowny doręcza obu stronom odpis wyroku, to doręczenie winno być dokonane pełnomocnikowi strony. W ocenie Sądu Okręgowego za przyjęciem poglądu, że doręczenie, o jakim mowa w art. 709 k.p.c., winno być dokonane pełnomocnikowi strony, a nie samej stronie przemawiają też względy natury celowościowej i charakter oraz waga postępowania w sprawie o udzielenie zamówienia publicznego.

Sąd Najwyższy, rozstrzygając przedstawione zagadnienie, miał na uwadze, co następuje:

Ustawa o zamówieniach publicznych przewiduje trójstopniowe postępowanie odwoławcze w sprawach o te zamówienia. Normą o charakterze ogólnym jest tu przepis art. 79 ust. 1 u.z.p., stanowiący, że dostawcom lub wykonawcom, których interes prawny doznał uszczerbku w wyniku naruszenia przez zamawiającego określonych w ustawie zasad udzielania zamówień, przysługują środki odwoławcze i skarga przewidziane w rozdziale 8 u.z.p. Zgodnie z art. 80 u.z.p. wobec czynności podjętych przez zamawiającego w toku postępowania o zamówienie publiczne dostawca lub wykonawca może złożyć umotywowany, pisemny protest do zamawiającego. O proteście rozstrzyga zamawiający (art. 84 ust. 1 u.z.p.). Stosownie do art. 86 ust. 1 u.z.p. od rozstrzygnięcia lub odrzucenia protestu oraz w przypadku braku rozpatrzenia protestu w terminie zainteresowanemu dostawcy, wykonawcy lub organizacjom, o których mowa jest w art. 79b u.z.p., przysługuje odwołanie, o którym orzeka zespół arbitrów. Według art. 87 u.z.p., do postępowania odwoławczego stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego o sądzie polubownym, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej. Szczegółowo tryb postępowania przed zespołem arbitrów reguluje regulamin, określony w rozporządzeniu. Zgodnie z art. 92a ust. 1 u.z.p. na wyrok zespołu arbitrów

przysługuje skarga do Sądu Okręgowego w Warszawie. Skargę wnosi się, według art. 92a ust. 2 u.z.p., za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w terminie 14 dni od dnia doręczenia wyroku zespołu arbitrów z uzasadnieniem. Prezes Urzędu przekazuje skargę wraz z aktami sprawy do sądu w terminie 7 dni od dnia jej otrzymania (art. 92a ust. 3 u.z.p.). Stosownie do treści art. 92c u.z.p. w postępowaniu toczącym się wskutek wniesienia skargi stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego o apelacji, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. W ustawie uregulowane są ponadto takie kwestie, jak wymagania formalne skargi (art. 92d), przyczyny odrzucenia skargi (art. 92e), przywrócenie terminu do wniesienia skargi (art. 92f) i sposób rozstrzygnięcia przez sąd o skardze (art. 92g).

Przedstawiony powyżej w ogólnym zarysie przebieg postępowania odwoławczego w sprawach z zakresu zamówień publicznych wyraźnie wskazuje na szczególny i złożony charakter tego postępowania (zob. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 2002 r., III CZP 68/02, OSNC 2003, nr 7-8, poz. 103). Widoczne jest daleko idące zróżnicowanie metod regulacji przyjętych przez ustawodawcę dla poszczególnych etapów postępowania. Postępowanie wywołane wniesieniem protestu unormowane jest w całości w ustawie; postępowanie przed zespołem arbitrów reguluje ustawa i wydane na jej podstawie przepisy wykonawcze zawarte w rozporządzeniu, a jedynie odpowiednio stosuje się tu przepisy o sądzie polubownym zawarte w kodeksie postępowania cywilnego; wreszcie postępowanie wywołane wniesieniem skargi na wyrok zespołu arbitrów regulują częściowo przepisy ustawy, a w pozostałym zakresie stosuje się tu odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego o apelacji.

Z art. 88 ust. 5 oraz art. 92 ust. 4 u.z.p. jednoznacznie wynika, że uczestnicy postępowania odwoławczego przed zespołem arbitrów mogą działać osobiście lub przez pełnomocnika. Z przepisów rozporządzenia również wynika, że uczestnik postępowania przed zespołem arbitrów może działać w tym postępowaniu przez pełnomocnika, skoro zgodnie § 1 pkt 8) rozporządzenia, określającego wymagania odwołania, mowa jest o tym, iż powinno ono zawierać „podpis wnoszącego odwołanie lub jego przedstawiciela albo pełnomocnika”. Ponadto, w przepisie § 25 rozporządzenia mowa jest o tym, że zespół arbitrów ma obowiązek doręczyć „uczestnikom postępowania” odpis wyroku lub postanowienia. Żaden przepis rozporządzenia nie podejmuje jednak kwestii, komu należy dokonać doręczenia

wyroku (czy też szerzej – dokonywać doręczeń) w wypadku, gdy uczestnik postępowania odwoławczego przed zespołem arbitrów ustanowił swojego pełnomocnika w tym postępowaniu. Pozostaje jeszcze art. 87 u.z.p., odsyłający do odpowiedniego stosowania, w zakresie w niej nieuregulowanym, przepisów kodeksu postępowania cywilnego o sądzie polubownym. W przepisach o sądzie polubownym zasadniczo również jednak omawiana kwestia nie zostaje rozstrzygnięta wprost – według art. 709 k.p.c. sąd polubowny doręcza obu stronom za pokwitowaniem lub dowodem doręczenia odpis wyroku podpisany tak jak oryginał. W związku z tym należy z kolei omówić kwestię doręczania wyroku przez sąd polubowny.

Przepisy kodeksu postępowania cywilnego o sądzie polubownym nie zawierają szczegółowych unormowań dotyczących udziału pełnomocnika w postępowaniu przed tym sądem, ani odnoszących się do tego, komu należy doręczać pisma w razie, gdy strona jest reprezentowana przez pełnomocnika (tj. stronie czy pełnomocnikowi). Istnieje jednak ogólna norma art. 705 § 1 i 2 k.p.c., zgodnie z którą, strony mogą określić aż do chwili rozpoczęcia postępowania tryb postępowania, który powinien być stosowany w toku rozpoznania sprawy; jeżeli strony tego nie uczyniły, sąd polubowny stosuje taki tryb postępowania, jaki uzna za właściwy. Sąd polubowny nie jest związany przepisami postępowania cywilnego, nie może jednak zaniechać wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności niezbędnych do rozstrzygnięcia sprawy. Na tle takiego unormowania w literaturze podnosi się, że w postępowaniu przed sądem polubownym nie obowiązują przepisy kodeksu postępowania cywilnego o pełnomocnictwie, w szczególności możliwe jest tu udzielenie pełnomocnictwa także innym osobom niż wymienione w art. 87 k.p.c., a ponadto dla ważności pełnomocnictwa do działania przez sądem polubownym nie jest przewidziana żadna określona forma, w związku z czym zakres pełnomocnictwa, czas jego trwania i skutki należy oceniać według prawa cywilnego. Strony w zapisie na sąd polubowny mogą wykluczyć zastępstwo przez pełnomocnika i przewidzieć konieczność osobistego działania przed sądem polubownym. W odniesieniu do doręczeń przyjmuje się z kolei, że sąd polubowny nie jest związany trybem i formą doręczeń przewidzianymi w kodeksie postępowania cywilnego i może stosować dla wezwania stron, świadków i biegłych taki tryb, jaki uzna za słuszny i celowy. Dotyczy to także doręczenia wyroku sądu polubownego zgodnie z art. 709 k.p.c. Nie będąc związanym przepisami kodeksu

postępowania cywilnego sąd polubowny musi jednak zapewnić takie reguły postępowania, które zapewniają stronie możliwość obrony.

Na tym tle powstaje kwestia, w jaki sposób powinien postępować sąd polubowny przy dokonywaniu doręczeń, w tym doręczenia wyroku, w sytuacji, gdy strona postępowania przed sądem polubownym ustanowiła pełnomocnika. Z jednej strony można przyjąć, że ustanawiając pełnomocnika do działania przed sądem polubownym strona daje wyraz swej woli, aby to właśnie pełnomocnik działał za nią, a tym samym, jeśli co innego nie zastrzeżono w pełnomocnictwie i nie wynika to z działań strony, sąd polubowny powinien ten fakt respektować w ten sposób, iż będzie dokonywał wszystkich czynności, w tym doręczeń, wobec pełnomocnika strony. Jeżeli bowiem sąd polubowny dopuszcza pełnomocnika strony do działania w postępowaniu, w szczególności uwzględnia dokonywane przez niego czynności i wyciąga z nich określone skutki dla toku postępowania, to tak samo powinien dokonywać do jego rąk doręczeń, w tym doręczenia wyroku. Treść art. 709 k.p.c., mówiąca o doręczeniu wyroku stronie, nie mogłaby tu zostać uznana za rozstrzygającą; można bowiem ten przepis wyklądać w kontekście zasady, że wszelkie czynności dokonane przez lub wobec pełnomocnika są bezpośrednio skuteczne dla strony (por. art. 95 § 2 i art. 109 k.c.). Przyjmując to stanowisko, należałoby uznać, że sąd polubowny w wypadku ustanowienia pełnomocnika przez stronę powinien dokonywać doręczeń temu pełnomocnikowi, mimo że z mocy art. 705 § 2 zdanie drugie k.p.c. formalnie nie jest związany przepisami kodeksu postępowania cywilnego. Z drugiej strony można twierdzić, że właśnie treść art. 705 § 2 zdanie drugie k.p.c. jednoznacznie wskazuje na to, iż wprawdzie sąd polubowny dokonując doręczenia stronie reprezentowanej przez pełnomocnika może kierować się regułą przewidzianą w art. 133 § 3 zdanie pierwsze k.p.c. i dokonywać doręczeń tylko pełnomocnikowi, jednak odmiennie niż sąd państwowy nie ma, jak można przyjąć, obowiązku stosowania tej reguły i może w ramach art. 705 § 2 zdanie pierwsze k.p.c. wybrać taki tryb postępowania, w którym mimo ustanowienia pełnomocnika przez stronę dokonywał będzie doręczeń tylko stronie. Przemawiałoby za tym to, że przyjęcie przedstawionego powyżej przeciwnego zapatrywania oznaczałoby w praktyce, że sąd polubowny nie będąc formalnie związanym przepisami kodeksu postępowania cywilnego (poza przepisami dotyczącymi sądu polubownego) powinien w istocie rzeczy stosować się do zasad wynikających z tych przepisów.

Zgodnie z art. 87 u.z.p., przepisy kodeksu postępowania cywilnego należy stosować w postępowaniu odwoławczym przed zespołem arbitrów odpowiednio w zakresie w niej nieuregulowanym. Zważywszy na okoliczność, że ustawa i wydane na jej podstawie rozporządzenie w dużym stopniu regulują postępowanie odwoławcze przed zespołem arbitrów, należy uznać, że co do zasady wyłączone zostaje tu stosowanie art. 705 § 1 k.p.c., zgodnie z którym strony mogą same określić tryb postępowania, który powinien być stosowany przy rozpoznaniu sprawy. W tym też zakresie wyłączone zostaje stosowanie art. 705 § 2 zdanie pierwsze k.p.c. Zespół arbitrów nie może więc stosować takiego trybu postępowania, jaki uzna za właściwy, tak jak może to uczynić sąd polubowny. Zespół arbitrów związany jest postanowieniami ustawy i rozporządzenia. Jego uprawnienie do określenia trybu postępowania odwoławczego można więc rozważać tylko w takich granicach, w jakich nie jest ono uregulowane w ustawie i rozporządzeniu. W szczególności można twierdzić, że ma tu odpowiednie zastosowanie art. 705 § 2 zdanie drugie k.p.c., co oznaczałoby, że zespół arbitrów nie jest związany przepisami postępowania cywilnego (poza odpowiednio stosowanymi normami o sądzie polubownym, do których odsyła art. 87 u.z.p.) w zakresie wykraczającym poza szczególne regulacje ustawy i rozporządzenia, a ma jedynie obowiązek wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności niezbędnych do rozstrzygnięcia sprawy (art. 705 § 2 zdanie trzecie k.p.c.).

Przy takim rozumowaniu ocena przedmiotowego zagadnienia prawnego zależałaby od rozstrzygnięcia przedstawionej powyżej kwestii, czy sąd polubowny w wypadku ustanowienia pełnomocnika przez stronę powinien dokonywać doręczeń temu pełnomocnikowi, czy też – nie będąc związanym przepisami kodeksu postępowania cywilnego – może według swego wyboru stosować regułę wynikającą z art. 133 § 3 zdanie pierwsze k.p.c. albo od tej reguły odstąpić. Jeżeli przyjąć pierwszą ewentualność, to także w wypadku zespołu arbitrów należałoby uznać, że zespół ten powinien dokonywać (dotyczyłoby to także wyroku) doręczeń pełnomocnikowi uczestnika postępowania odwoławczego. Przyjęcie drugiej ewentualności otwierałoby drogę do konstatacji, że zespół arbitrów, podobnie jak sąd polubowny, nie jest związany przepisami kodeksu postępowania cywilnego o pełnomocnictwie oraz o doręczeniach, w tym w szczególności normą art. 133 § 3 zdanie pierwsze k.p.c. Tym samym zespół arbitrów byłby wówczas uprawniony do tego, aby samodzielnie określić, czy w wypadku udzielenia pełnomocnictwa przez

uczestnika postępowania odwoławczego doręczenia, w tym doręczenie wyroku zespołu arbitrów, powinny być dokonywane do rąk ustanowionego pełnomocnika, czy też bezpośrednio do rąk strony.

Gdyby podzielić ten ostatni tok rozumowania, wówczas uznać należałoby, że zespół arbitrów może przyjąć, iż w wypadku ustanowienia przez stronę pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym doręczenia, w tym doręczenie wyroku, będą mimo to dokonywane do rąk strony. Gdyby nawet uznać takie rozwiązanie za zasadne, to przyjąć należałoby, że w razie dokonania wyboru przez zespół arbitrów określonego sposobu doręczania, powinien być on stosowany konsekwentnie w toku całego postępowania odwoławczego. Innymi słowy, jeśli zespół arbitrów przyjąłby w toku postępowania, że w razie ustanowienia przez stronę pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym, dokonywa doręczeń temu pełnomocnikowi, to powinien konsekwentnie zachowywać ten tryb postępowania i zastosować go także do doręczenia wyroku. Podobnie, jeżeli zespół arbitrów w omawianej sytuacji wybrałby rozwiązanie zakładające dokonywanie doręczeń bezpośrednio stronie, to powinien taki tryb doręczania zachować w toku całego postępowania. Zmianę w zakresie sposobu doręczeń można by w obu sytuacjach dopuścić jedynie po uprzednim powiadomieniu o tym stron (uczestników postępowania). Za nieuzasadnione uznać należy jednak takie działanie zespołu arbitrów, które polegałoby na tym, że najpierw dokonywa on doręczeń ustanowionemu przez stronę w postępowaniu odwoławczym pełnomocnikowi, a następnie w odniesieniu do wyroku zmienia tryb doręczenia (bez uprzedzenia o tym stronie lub jej pełnomocnika) i dokonywa doręczenia bezpośrednio stronie (sytuacja taka wystąpiła w niniejszej sprawie). Takie działanie podważałoby zaufanie uczestnika postępowania do zespołu arbitrów i utrudniało udział w postępowaniu oraz obronę swych praw, a w skrajnym wypadku (jak w niniejszej sprawie) mogłoby skutkować pozbawieniem możliwości wniesienia skargi wskutek upływu terminu. Uczestnik postępowania, który ustanowił pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym, któremu zespół arbitrów dokonywał doręczeń pism w toku postępowania, miałby bowiem pełne prawo działać w zaufaniu do wybranego przez zespół arbitrów sposobu doręczeń. Strona i jej pełnomocnik w toku postępowania, nie mogą być zaskakiwani – bez uprzedzenia – zmianą sposobu doręczania.

Drugi kierunek rozumowania przy ocenie rozpatrywanego zagadnienia prawnego mógłby zostać oparty na nieco odmiennym ujęciu zakresu odesłania w

art. 87 u.z.p. do odpowiedniego stosowania przepisów kodeksu postępowania cywilnego o sądzie polubownym w postępowaniu odwoławczym przed zespołem arbitrów oraz uwzględnieniu szczególnego charakteru zespołu jako ciała rozpoznającego sprawę i systemowego kontekstu postępowania odwoławczego z punktu widzenia następującego po nim postępowania kontrolnego przed sądem rozpoznającym skargę.

Według art. 87 u.z.p. przepisy o sądzie polubownym mogą być stosowane odpowiednio w postępowaniu odwoławczym przed zespołem arbitrów w zakresie nieuregulowanym w ustawie. Zgodnie przyjętym w doktrynie i w orzecznictwie rozumieniem „odpowiedniego stosowania” oznacza ono, że niektóre przepisy o sądzie polubownym zawarte w kodeksie postępowania cywilnego będą stosowane w postępowaniu odwoławczym przed zespołem arbitrów wprost, bez żadnych modyfikacji i zabiegów adaptacyjnych, inne tylko pośrednio, a więc z uwzględnieniem konstrukcji, istoty i odrębności wymienionego postępowania, a jeszcze inne nie będą mogły być stosowane w ogóle (zob. np. uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego z dnia 15 września 1995 r., III CZP 110/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 177 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 12 listopada 1997 r., III CZP 55/97, "Prokuratura i Prawo. Orzecznictwo" 1998, nr 2, poz. 35). Oznacza to, że na tle art. 87 u.z.p. uzasadnione jest zapatrywanie, zgodnie z którym w zakresie nieuregulowanym w ustawie oraz w rozporządzeniu, kwestia posiłkowego stosowania przepisów kodeksu postępowania cywilnego o sądzie polubownym, musi być rozważana odrębnie w odniesieniu do każdego z tych przepisów. W związku z tym trzeba mieć na względzie okoliczność, że w przypadku zespołu arbitrów postępowanie przed tym ciałem uregulowane jest w ustawie i w rozporządzeniu. Należy także podnieść, że zespół arbitrów nie może być traktowany jako sąd polubowny w rozumieniu przepisów kodeksu postępowania cywilnego, chociaż w pewnym zakresie jest ciałem zbliżonym do sądu polubownego. Kompetencja zespołu arbitrów do rozpoznawania odwołań w sprawach o zamówienia publiczne wynika nie z woli stron, lecz z przepisu ustawy (art. 88 i nast.), który ustanawia tryb postępowania odwoławczego jako obligatoryjny. Ponadto, inaczej niż w przypadku postępowania przed sądem polubownym, od którego wyroku nie przysługuje odwołanie (jeśli strony inaczej nie postanowiły w zapisie na sąd polubowny, por. art. 711 § 1 k.p.c.), w przypadku postępowania przed zespołem arbitrów przysługuje skarga do sądu państwowego

(art. 92a u.z.p.). Skarga jest środkiem zaskarżenia uregulowanym wprawdzie w ustawie, niemniej jednak należy ją zaliczyć do kategorii zwyczajnych środków zaskarżenia. Służy ona merytorycznej kontroli wyroku zespołu arbitrów w trybie sądowego postępowania odwoławczego (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 16 lipca 2003 r., III CZP 47/03, OSNC 2004, nr 10, poz. 150).

W świetle powyższego można próbować bronić zapatrywania, zgodnie z którym w postępowaniu odwoławczym przed zespołem arbitrów nie tylko ani strony ani sam zespół nie mogą określać trybu postępowania w zakresie, w jakim obowiązują odnośne unormowania ustawy i rozporządzenia (modyfikacja lub wręcz wyłączenie stosowania art. 705 § 1 i § 2 zdanie pierwsze k.p.c.), ale ponadto wątpliwości może budzić stosowanie w tymże postępowaniu odwoławczym przyjętej dla postępowania przed sądem polubownym ogólnej reguły niezwiązania przepisami kodeksu postępowania cywilnego (art. 705 § 2 zdanie drugie k.p.c.). Szczególny charakter zespołu arbitrów jako ciała rozpoznającego sprawę o zamówienie publiczne, ciała zbliżonego do sądu polubownego, aczkolwiek jednak w dużym stopniu odmiennego od tego sądu ze względu na źródło jego umocowania do rozpoznawania sprawy, jak również szczególny charakter postępowania odwoławczego przed zespołem arbitrów, mogą bowiem skłaniać do wniosku, że norma art. 705 § 2 zdanie drugie k.p.c. nie powinna mieć zastosowania w tym postępowaniu na podstawie art. 87 u.z.p. bądź też, że przynajmniej jej zastosowanie powinno być w tym wypadku ograniczone w stosunku do sytuacji, jaka ma miejsce w postępowaniu przed sądem polubownym.

8. Przyjmując powyższe trzeba przeprowadzić analizę kwestii, czy zespół arbitrów, podobnie jak sąd polubowny, rzeczywiście nie jest związany żadnymi przepisami kodeksu postępowania cywilnego, innymi niż dotyczące sądu polubownego (art. 87 u.z.p.), w szczególności – czy zespół arbitrów powinien, w zakresie nieuregulowanym ustawą i rozporządzeniem oraz odpowiednio stosowanymi przepisami kodeksu postępowania cywilnego o sądzie polubownym, stosować także przepisy kodeksu dotyczące innych instytucji, w szczególności odnoszące się do doręczeń. Przy założeniu, że nie można przyjąć generalnej tezy o niezwiązaniu zespołu arbitrów przepisami kodeksu postępowania cywilnego (w zakresie nieuregulowanym w ustawie, rozporządzeniu i przepisach o sądzie polubownym), jak ma to miejsce w przypadku sądu polubownego (art. 705 § 2 zdanie drugie k.p.c.), istniałyby uzasadnione podstawy do tego, by uznać, iż zespół

arbitrów w wypadku ustanowienia pełnomocnika przez uczestnika postępowania w postępowaniu odwoławczym, powinien uwzględniać art. 133 § 3 zdanie pierwsze k.p.c. i dokonywać doręczeń, w tym także doręczenia wyroku zespołu arbitrów, pełnomocnikowi, a nie bezpośrednio uczestnikowi postępowania. Zastosowanie tego przepisu w postępowaniu odwoławczym przed zespołem arbitrów byłoby zatem uzasadnione z punktu widzenia celowościowego i funkcjonalnego. Zapewniałoby należyłą ochronę praw strony (uczestnika postępowania) reprezentowanej przez pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym przed zespołem arbitrów. Wprawdzie art. 133 § 3 zdanie pierwsze k.p.c. dotyczy w ujęciu literalnym jedynie przypadku ustanowienia pełnomocnika procesowego lub osoby uprawnionej do odbioru pism sądowych, jednak reguła stosowania odpowiedniego byłaby tu wystarczająca, aby przyjąć analogiczne rozumowania dla sytuacji, gdy strona (uczestnik postępowania) ma pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym przed zespołem arbitrów.

9. Na rzecz poglądu, że w postępowaniu odwoławczym przed zespołem należy stosować regułę z art. 133 § 3 zdanie pierwsze k.p.c., dodatkowo przemawia kontekst systemowy tego postępowania w ramach całego postępowania w sprawie o udzielenie zamówienia publicznego. Postępowanie odwoławcze przed zespołem arbitrów jest pierwszym etapem postępowania o zamówienie publiczne, w którym czynności zamawiającego podlegają kontroli w ramach sporu między odwołującym się a zamawiającym. Wyrok zespołu arbitrów podlega dalszej kontroli z punktu widzenia jego zasadności w postępowaniu przed sądem państwowym, wywołanym przez wniesienie skargi, a prowadzonym według przepisów ustawy i przepisów kodeksu postępowania cywilnego o apelacji. Dochodzi tu zatem do kontroli wyroku zespołu arbitrów w sposób zbliżony do kontroli instancyjnej w ramach zwykłego postępowania cywilnego. Nie jest to natomiast kontrola w trybie nadzwyczajnego środka zaskarżenia, o ograniczonych podstawach, jak ma to miejsce w wypadku wniesienia skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego (art. 712 i nast. k.p.c.), która to kontrola odbywa się w ramach odrębnego postępowania. Należy podkreślić, że w wypadku, gdy sąd państwowy orzeka w przedmiocie skargi na wyrok zespołu arbitrów, a strona postępowania jest reprezentowana przez pełnomocnika procesowego, to sąd będzie zobowiązany stosować regułę wynikającą z art. 133 § 3 zdanie pierwsze k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. W tym kontekście powstaje wątpliwość, czy ze względu na charakter powiązań między

postępowaniem odwoławczym przed zespołem arbitrów a postępowaniem wywołanym skargą na wyrok zespołu uzasadnionym byłoby stosowanie odmiennych reżimów w zakresie sposobu doręczania pism, w tym orzeczeń, w sytuacji, gdy strona (uczestnik postępowania) jest reprezentowana przez pełnomocnika (procesowego). Postulat zaufania stron (uczestników postępowania) do organów rozpoznających ich sprawę wymaga, aby w tej tak istotnej kwestii obowiązywało w ramach obu etapów postępowanie jednolite rozwiązanie normatywne przy założeniu, że ustawodawca w jednoznaczny sposób nie przewidział tu wyraźnego zróżnicowania.

Sąd Najwyższy, mając powyższe na uwadze, rozstrzygnął przedstawione zagadnienie prawne jak w uchwale (art. 390 § 1 k.p.c. i art. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym, Dz.U. Nr 240, poz. 2052).