

Sygn. akt I ACa 1109/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 października 2017 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: Wiceprezes SA Jacek Gołaczyński (spr.)

Sędziowie: SSA Anna Guzińska

SSA Jolanta Solarz

Protokolant: Małgorzata Kurek

po rozpoznaniu w dniu 3 października 2017 r. we Wrocławiu na rozprawie

sprawy ze skargi **Gminy W.**

przeciwko **S. B. (1) prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Zakład (...)**

o uchylenie wyroku sądu polubownego

oraz sprawy ze skargi **S. B. (1) prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład (...)**

przeciwko **Gminie W.**

o uchylenie wyroku sądu polubownego

1. uchyla wyrok końcowy Arbitra Jedynego - Sądu polubownego (...) of A. z siedzibą w P. (Francja) z dnia 8 maja 2017r. w sprawie (...);

2. zasądza od Gminy W. na rzecz S. B. (1) prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład (...) 101.200 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

UZASADNIENIE

Skarżący S. B. (1) prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) z siedzibą w Ż. wniósł skargę o uchylenie wyroku końcowego Międzynarodowego Sądu Arbitrażowego Międzynarodowej Izby Handlowej wydanego w sprawie o sygn. akt (...) w dniu 8 maja 2017 r., a którego odpis został doręczony pełnomocnikowi skarżącego w dniu 11 maja 2017 r., zaskarżając wyrok w części, tj. (i) w zakresie, w jakim Sąd Arbitrażowy oddalił roszczenia powoda przeciwko Gminie W., a więc w zakresie pkt 2 oraz pkt 4 sentencji zamieszczonej na str. 68 wyroku oraz (ii) w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania w odniesieniu do braku zasądzenia zwrotu tychże w całości (w tym kosztów zastępstwa procesowego) od pozwanej na rzecz powoda, a więc w zakresie pkt 3 oraz pkt 4 sentencji zamieszczonej na str. 68 wyroku.

Jako podstawę skargi wskazał następujące zarzuty:

1. brak zachowania wymagań co do składu Sądu Arbitrażowego oraz podstawowej zasady dotyczącej ukonstytuowania się składu Sądu Arbitrażowego (art. 1206 § 1 pkt 4 k.p.c.) poprzez brak dochowania procedury powoływania Arbitra Jedynego określonej w art. 13 ust. 3-4 Regulaminu Arbitrażowego Międzynarodowej Izby Handlowej („Regulamin”) i powołanie przez Międzynarodowy Sąd Arbitrażowy Pana K. P. (1) do orzekania w postępowaniu arbitrażowym o sygn. akt (...) w charakterze Arbitra Jedynego w trybie art. 13 ust. 4 lit. a) Regulaminu, tj. bezpośrednio przez Sąd z

uwagi na przyjęcie, iż Gmina jest państwem/ państwową jednostką organizacyjną, podczas gdy pozwana nie posiada takiego charakteru i tym samym wybór Arbitra Jedynego powinien zostać dokonany na podstawie propozycji / za pośrednictwem Komitetu Narodowego ICC lub Grupy ICC, tj. zgodnie z art. 13 ust. 3 Regulaminu;

2. brak zachowania podstawowych zasad postępowania przed Sądem Arbitrażowym wynikających z ustawy oraz określonych przez strony w Regulaminie (art. 1206 § 1 pkt 4 k.p.c.), to jest:

- a) zasady wszechstronnego rozważenia / wyjaśnienia okoliczności niezbędnych do rozstrzygnięcia sprawy,
- b) zasady dokonania oceny wiarygodności i mocy dowodów przeprowadzonych w sprawie,
- c) prawa do sprawiedliwego i rzetelnego procesu („fair trial”),
- d) prawa strony do bycia wysłuchaną,
- e) zasady dostatecznego wskazania motywów, którymi kierował się Arbiter Jedyne przy wydaniu wyroku,

poprzez przedwczesne wydanie Wyroku w obliczu braku wyjaśnienia wszystkich okoliczności kluczowych dla rozstrzygnięcia sprawy oraz zaniechanie rzetelnego i pełnego wyjaśnienia i oceny w Wyroku kwestii istnienia adekwatnego związku przyczynowego mimo przedstawionych w tym zakresie przez strony dowodów oraz wykazanych przez strony okoliczności faktycznych i braku przeprowadzenia uzupełniającego postępowania dowodowego na okoliczność wysokości szkody oraz istnienia adekwatnego związku przyczynowego w sytuacji podnoszonych przez strony twierdzeń, zarzutów i wniosków - co doprowadziło w konsekwencji do braku rozpoznania istoty sprawy;

1. brak zachowania podstawowych zasad postępowania przed Sądem Arbitrażowym wynikających z ustawy oraz określonych przez strony w Regulaminie (art. 1206 § 1 pkt 4 k.p.c.), to jest:

- a) zasady wszechstronnego rozważenia / wyjaśnienia okoliczności niezbędnych do rozstrzygnięcia sprawy,
- b) zasady dokonania oceny wiarygodności i mocy dowodów przeprowadzonych w sprawie,
- c) prawa do sprawiedliwego i rzetelnego procesu („fair trial”),
- d) prawa strony do bycia wysłuchaną,
- e) zasady dostatecznego wskazania motywów, którymi kierował się Arbiter Jedyne przy wydaniu wyroku,

poprzez zbagatelizowanie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności mającego charakter ekspercki (w tym opinii pisemnej Zespołu (...), sporządzonej pod kierownictwem dr hab. R. P. (1), prof.(...)oraz wyjaśnień biegłych złożonych na rozprawie arbitrażowej) i przyjęcie, że brak jest wykazania adekwatnego związku przyczynowego, podczas gdy stanowisko zawarte przez biegłych było spójne, jednoznaczne i kategoryczne, a Arbiter Jedyne samodzielnie wkroczył w kompetencje biegłych kwestionując ww. stanowisko, nie posiadając odpowiednich wiadomości specjalnych oraz nie weryfikując swych wątpliwości poprzez dopuszczenie dowodu z opinii tzw. superbiegłego;

1. sprzeczność wyroku z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej (art. 1206 § 2 pkt 2 k.p.c.), to jest prawem do rzetelnego procesu, zasadą ochrony praw majątkowych, zasadą praworządności, które doznały istotnego uszczerbku wobec ziszczenia się przesłanek (zarzutów) skargi wskazanych w pkt 2 - 3 powyżej.

Mając na uwadze powyższe, wniósł o:

1. uchylenie wyroku w zaskarżonej części, tj. (i) w zakresie, w jakim Sąd Arbitrażowy oddalił roszczenia powoda przeciwko Gminie W., a więc w zakresie pkt 2 oraz pkt 4 sentencji zamieszczonej na str. 68 wyroku oraz (ii) w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania w odniesieniu do braku zasądzenia zwrotu tychże w całości (w tym kosztów

zastępstwa procesowego) od pozwanej na rzecz powoda, a więc w zakresie pkt 3 oraz pkt 4 sentencji zamieszczonej na str. 68 Wyroku;

2. zasądzenie od Przeciwnika skargi na rzecz Skarżącego zwrotu kosztów niniejszego postępowania skargowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych;

3. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów wskazanych w treści niniejszej skargi na okoliczności w niej wymienione;

4. zwrócenie się do Międzynarodowego Sądu Arbitrażowego Międzynarodowej Izby Handlowej w P. (adres: (...) P. / France: do rąk: Pani M. M. (1)) o przekazanie kopii akt postępowania arbitrażowego toczącego się przed Sądem Arbitrażowym

o sygn. (...) w zakresie odnoszącym się do procedury powołania Arbitra Jedyne - w celu oceny zarzutu / podstawy skargi podniesionej w pkt 1 powyżej;

5. zwrócenie się Arbitra J. K. P. (adres: (...)/Niemcy) o przekazanie kopii akt postępowania arbitrażowego toczącego się przed Sądem Arbitrażowym o sygn. (...) - w celu oceny zarzutów/ podstaw skargi podniesionych w pkt 2-4 powyżej;

6. na podstawie art. 102 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych - o zwolnienie S. B. (1) z obowiązku ponoszenia w niniejszej sprawie kosztów sądowych w całości, w tym w szczególności od konieczności uiszczenia opłaty sądowej od niniejszej skargi - mając na względzie, iż skarżący jako osoba fizyczna nie jest w stanie ich ponieść bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny.

W odpowiedzi na skargę S. B. (1) uczestnik postępowania Gmina W. wniosła o:

1. oddalenie skargi w całości;

2. zasądzenie od skarżącego na rzecz uczestnika zwrotu kosztów postępowania, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych;

3. przeprowadzenie dowodów z dokumentów wskazanych w treści uzasadnienia niniejszej odpowiedzi na skargę na okoliczności wskazane w odpowiednich punktach jej uzasadnienia;

4. dołączenie do akt niniejszego postępowania akt sprawy o sygn. akt I ACa 536/17 zakończonej przed tutejszym Sądem, w szczególności pisma Gminy W. z dnia 25 lipca 2017 r. wraz z załącznikami stanowiącymi dokumenty z postępowania arbitrażowego, które były w posiadaniu uczestnika oraz dokumentów postępowania arbitrażowego przedstawionych przez S. B. (1) stosownie do wezwania Sądu.

Skargą z dnia 7 lipca 2017r. Gmina W. także wniosła o:

1. uchylenie wyroku w części, tj. w zakresie pkt 1 i 3 sentencji wyroku;

2. zasądzenie od uczestnika na rzecz skarżącej zwrotu kosztów postępowania, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych;

3. połączenie niniejszej sprawy oraz sprawy zawisłej przed tutejszym Sądem pod sygn. akt I ACa 536/17, w celu ich łącznego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia, stosownie do treści art. 219 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 1207 § 2 k.p.c.;

4. przeprowadzenie dowodów z dokumentów wskazanych w treści uzasadnienia niniejszej skargi na okoliczności wskazane w odpowiednich punktach jej uzasadnienia;

- ewentualnie, w przypadku niedysponowania przez Sąd orzekający aktami postępowania arbitrażowego, które – w ocenie skarżącej – powinny być w posiadaniu Sądu w związku ze złożonym wnioskiem skarżącej w sprawie zawisłej przed tutejszym Sądem pod sygn. akt I ACa 536/17, wniosła o:

1. zwrócenie się przez Sąd, w trybie art. 248 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c., do Sądu polubownego (...) o przekazanie Sądowi akt postępowania arbitrażowego o sygn. akt (...), w celu umożliwienia Sądowi orzekającemu w niniejszym postępowaniu dokonania oceny, czy w sprawie zachodzą przesłanki uzasadniające uchylenie wyroku końcowego oraz w celu przeprowadzenia dowodu z dokumentów zawartych w aktach postępowania polubownego.

Ponadto, wniosła o:

2. zwrot kwoty w wysokości 65 zł wynikającej z przelewu z dnia 3 lipca 2017 r. stanowiącej nadpłatę opłaty sądowej od niniejszej skargi na rachunek skarżącej nr (...) prowadzony przez (...) Bank (...) S.A.

Zaskarżonemu wyrokowi Sądu polubownego zarzuciła następujące naruszenia stanowiące podstawę do jego uchylenia w zaskarżonej części:

1. niezachowanie podstawowej zasady postępowania przez Sądem polubownym poprzez nieprawidłowe dokonanie wyboru arbitra, co stanowi podstawę do uchylenia wyroku Sądu polubownego określoną w art. 1206 § 1 pkt 4 k.p.c.;

2. niezachowanie zasady równości stron w postępowaniu, będącej podstawową zasadą postępowania przed Sądem polubownym, poprzez naruszenie równości stron w trakcie postępowania arbitrażowego, co stanowi podstawę uchylenia wyroku Sądu polubownego określoną w art. 1206 § 1 pkt 2 k.p.c. oraz art. 1206 § 1 pkt 4 k.p.c.;

3. sprzeczność wyroku z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, tj. zasadą swobody umów i autonomii woli stron, co stanowi podstawę uchylenia wyroku Sądu polubownego określoną w art. 1206 § 2 pkt 2 k.p.c.;

4. sprzeczność wyroku z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, poprzez wyrokowanie oparte na wybiórczej i nierzetelnej ocenie dowodów, co stanowi podstawę uchylenia wyroku Sądu polubownego określoną w art. 1206 § 2 pkt 2 k.p.c.;

5. sprzeczność wyroku z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, tj. zasadą zakazu orzekania ponad żądanie pozwu, co stanowi podstawę uchylenia wyroku Sądu polubownego określoną w art. 1206 § 2 pkt 2 k.p.c.

6. sprzeczność wyroku z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, tj. zasadą ochrony słusznie chronionych praw osób trzecich, co stanowi podstawę uchylenia wyroku Sądu polubownego określoną w art. 1206 § 2 pkt 2 k.p.c.;

7. sprzeczność wyroku z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej, tj. zasadą ochrony praw majątkowych, co stanowi podstawę uchylenia wyroku Sądu polubownego określoną w art. 1206 § 2 pkt 2 k.p.c.;

8. niezachowanie podstawowej zasady postępowania przez Sądem polubownym poprzez nieprawidłowe rozstrzygnięcie o kosztach postępowania polubownego, co stanowi podstawę do uchylenia wyroku Sądu polubownego określoną w art. 1206 § 1 pkt 4 k.p.c.

Ponadto, z uwagi na złożony wniosek z dnia 7 czerwca 2017 r. o sprostowanie i wykładnię wyroku z powodu oczywistych błędów oraz nieścisłości sentencji Wyroku końcowego, zastrzegamy sobie możliwość modyfikacji skargi w zakresie zarzutów, twierdzeń oraz wniosków w niej zawartych.

W odpowiedzi na skargę Gminy W. uczestnik postępowania S. B. (1) wniósł o jej oddalenie i o zasądzenie kosztów postępowania na swoją rzecz.

Postanowieniem Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu w sprawie I A Ca 1038/17 z dnia 31 lipca 2017 roku sprawa z tej skargi została połączona do wspólnego rozpoznania ze sprawą zawisłą przed tutejszym Sądem o sygn. akt I ACa 1109/17 ze skargi S. B. (1) o uchylenie wyroku końcowego.

Sąd Apelacyjny ustalił następujący stan faktyczny:

Skarżący S. B. (1) jest liderem Konsorcjum utworzonego na potrzeby wykonania zadania „Rozbudowa osiedlowej sieci kanalizacyjnej (...)”. W skład Konsorcjum, obok uczestnika, wchodziły również:

(a) (...) Sp. j.;

(b) Przedsiębiorstwo (...).

Dowód: - Umowa Konsorcjum zawarta w dniu 4 lipca 2008 r. (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi);

Kontrakt na realizację zadania „Rozbudowa osiedlowej sieci kanalizacyjnej (...)” z dnia 6 października 2008 roku (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi).

Skarżąca, Gmina W., realizowała przywołaną wyżej inwestycję jako zamawiający, w ramach zamówienia finansowanego ze środków publicznych, w tym ze środków Funduszu Spójności. Pomędzy stronami powstał wielowątkowy spór dotyczący realizacji przedmiotowej inwestycji. W konsekwencji skarżący wszczął postępowanie Wnioskiem o Arbitraż, żądając zasądzenia przez Sąd polubowny na swoją rzecz roszczeń niżej opisanych, wskazując jednocześnie, że w postępowaniu polubownym działa on samodzielnie i we własnym imieniu.

Dowód: wniosek o arbitraż z dnia 8 lipca 2014 r. (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi).

W toku postępowania pismem podsumowującym z dnia 10 czerwca 2016 r. skarżący ostatecznie określił zakres roszczeń, wskazując, że obejmują one:

(a) roszczenie o zapłatę kwot 787.660,71 euro, 660.563,48 złotych oraz 213.912,33 zł wraz z odsetkami ustawowymi, jako wynagrodzenia (wraz z podatkiem VAT) opisanego w fakturach (...);

(b) roszczenia o zapłatę kwoty 103.529,50 euro wraz z odsetkami ustawowymi jako wynagrodzenia opisanego w fakturze (...);

(c) roszczenia o zapłatę kwoty 1.295.202,30 zł wraz z odsetkami ustawowymi jako wynagrodzenia za wykonane prace w okresie gwarancyjnym (względnie zwrotu wartości bezpodstawnego wzbogacenia);

(d) roszczenia o zapłatę kwoty 735.159,58 zł wraz z odsetkami ustawowymi jako naprawienie szkody związanej z niewykonaniem/ nienależytym wykonaniem Kontraktu przez skarżącą (względnie z popełnienia czynu niedozwolonego).

oraz w ramach drugiej grupy, S. B. (1) wnosił o zasądzenie:

1. od Gminy W. na rzecz S. B. (1):

D. kwoty 114.102.363,02 zł wraz z odsetkami:

a. ustawowymi od dnia 9 listopada 2013 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. oraz

b. ustawowymi za opóźnienie (w rozumieniu art. 481 § 1 k.c.) od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty

- jako naprawienia szkody związanej z niewykonaniem/nienależytym wykonaniem Kontraktu przez pozwaną (względnie z popełnieniem czynu niedozwolonego),

F1. kwoty 1.000.000,00 EUR wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie (w rozumieniu art. 481 § 1 k.c.) od dnia wydania wyroku przez Arbitra Jedynego do dnia zapłaty jako zadośćuczynienia związanego z wywołaniem rozstroju zdrowia psychicznego / emocjonalnego powoda,

F2. kwoty 2.000.000,00 EUR wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie (w rozumieniu art. 481 § 1 k.c.) od dnia wydania wyroku przez Arbitra Jedynego do dnia zapłaty jako zadośćuczynienia związanego z naruszeniem dóbr osobistych powoda jako przedsiębiorcy (dobrego imienia, renomy oraz prawa do klientów), tj. zniwelowaniem renomy marki (...);

2. od Gminy W. na rzecz (...), ul. (...), (...)-(…) Ż. (KRS (...), nr rachunku bankowego: (...)):

F3. kwoty 1.000.000,00 EUR wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie (w rozumieniu art. 481 § 1 k.c.) od dnia wydania wyroku przez Arbitra Jedynego do dnia zapłaty jako kwoty przeznaczonej na cel społeczny wskazany przez powoda (działalność hospicjum) związanej z naruszeniem dóbr osobistych powoda jako przedsiębiorcy (dobrego imienia, renomy oraz prawa do klientów), tj. zniwelowaniem renomy marki (...).

Dowód: - reasumpcja wniosku o arbitraż z dnia 30 stycznia 2015 r.,

- pismo S. B. (1) z dnia 12 maja 2015 r.,
- wyrok końcowy z dnia 8 maja 2017 r.

Pismo podsumowujące uczestnika z dnia 10 czerwca 2016 r. (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi).

Skarżąca Gmina W. w toku postępowania polubownego podniosła szereg zarzutów. Przede wszystkim Gmina W. wskazała, że uczestnik nie posiada umocowania do dochodzenia roszczeń o zapłatę samodzielnie i we własnym imieniu

W zakresie roszczeń opisanych w ppkt a) skarżąca wskazała, że zobowiązania wynikające z faktur nie istnieją, ponieważ zostały w całości skutecznie uiszczone, a dochodzone roszczenie jest bezzasadne.

Odnosząc się do roszczenia wynikającego z ppkt b), skarżąca wskazała, że wolą stron było dokonanie potrącenia tej należności na skutek zapłaty świadczenia wynikającego z faktur (...) przed terminem płatności, a zatem roszczenie jest bezzasadne.

Dochodzone przez Skarżącego (uczestnika) roszczenie wynikające z ppkt c) jest bezpodstawne. Jak wskazała w postępowaniu polubownym skarżąca, wykonane prace w okresie gwarancyjnym były związane z usuwaniem usterek w robotach zrealizowanych w ramach zawartej umowy.

Roszczenie wynikające z ppkt d) jest bezzasadne, ponieważ pomiędzy szkodą uczestnika a wskazywanymi przez niego zdarzeniami powodującymi szkodę brak jest związku przyczynowego.

Wszelkie okoliczności podnoszone przez skarżącą zostały ostatecznie ujęte w piśmie podsumowującym z dnia 7 listopada 2016 roku, prezentującym stanowisko w sprawie.

Dowód: - pismo podsumowujące skarżącą z dnia 7 listopada 2016 r. wraz z załącznikami i spisem powołanych źródeł (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi).

Powództwo skarżącego (uczestnika) zostało uwzględnione przez Sąd polubowny w części.

Arbiter Jedyne wyrokiem końcowym zasądził od skarżącej na rzecz uczestnika:

(a) kwotę 10.000 euro z odsetkami ustawowymi od dnia wydania wyroku do dnia zapłaty tytułem zadośćuczynienia za cierpienie psychiczne i ich wpływ na zdrowie fizyczne uczestnika

(b) kwotę 47.000 euro z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wydania wyroku do dnia zapłaty tytułem zadośćuczynienia za spowodowanie utraty renomy przedsiębiorstwa uczestnika;

(c) kwotę 23.000 euro wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wydania wyroku do dnia zapłaty na cel społeczny wskazany przez uczestnika, tj. na rzecz (...)z przeznaczeniem na działalność hospicjum. Jednocześnie Jedyne Arbitry oddalił roszczenie uczestnika o zasądzenie od Gminy W. kwoty 114.102.363,02 zł z tytułu naprawienia szkody związanej z niewykonaniem kontraktu ewentualnie w związku z popełnieniem czynu niedozwolonego.

Dowód: - wyrok częściowy Sądu polubownego z dnia 8 maja 2017 roku (załącznik nr 2 do niniejszej skargi)

Pismem z dnia 30 czerwca 2014 r. uczestnik wniósł do Sądu polubownego wniosek o arbitraż, w którym wskazując, że „nie jest możliwe polubowne rozwiązanie sporu, ani uzgodnienie Arbitra zgodnie z regulaminem art. 12 pkt 3 i art. 13.4(a)\", zwrócił się o „wyznaczenie Jedyne Arbitra narodowości niemieckiej lub francuskiej do rozstrzygnięcia sporu”.

W piśmie z dnia 11 lipca 2014 r. Sekretariat Sądu polubownego zawiadomił Skarżącą Gminę W. o wpłynięciu Wniosku o arbitraż oraz dacie wszczęcia postępowania polubownego. Sekretariat wskazał również, że w przypadku braku porozumienia stron co do wyboru arbitra w terminie 30 dni zostanie on wyznaczony przez Sąd polubowny, stosownie do art. 12(3) Regulaminu Arbitrażowego.

Dowód: - pismo Sekretariatu Sądu polubownego z dnia 11 lipca 2014 r. (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi).

W odpowiedzi na Wniosek o Arbitraż z dnia 8 sierpnia 2014 r. skarżąca Gmina W. podniosła, że „wniosek powoda o rozpoznanie sprawy przez arbitra narodowości niemieckiej lub francuskiej nie jest niczym uzasadniony, a ze względu na to, że językiem arbitrażu jest język polski, wskazane jest, aby arbitry posługiwał się biegle językiem polskim”.

Skarżący Gmina W. (Uczestnik) wskazał, że podtrzymuje swoje stanowisko i uzasadnił wybór arbitra innej narodowości art.13(4)a Regulaminu Arbitrażowego, tym, że „pозwana Gmina jest państwową jednostką organizacyjną i Powód w dalszym ciągu podtrzymuje swoje stanowisko”.

Dowód: - pismo skarżącego (Uczestnika) z dnia 14 sierpnia 2014 r. (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi).

Sąd polubowny uznał, że strony nie doszły do porozumienia co do wyboru arbitra, w związku z czym zaproponował wyznaczenie na arbitra J. L. (1).

Dowód: - pismo Sekretariatu Sądu polubownego z dnia 22 sierpnia 2014 r. (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi,

- pismo Sekretariatu Sądu polubownego z dnia 2 września 2014 roku wraz z załącznikami (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 skargi).

Skarżący S. B. (1) (Uczestnik) pismem z dnia 5 września 2014 roku wskazał swoje stanowisko co do zaproponowanego wyboru. Uczestnik podtrzymał stanowisko co do wyboru arbitra narodowości niemieckiej lub francuskiej, wskazując jednocześnie, że zaproponowana osoba wykonywała prace dla Ministra Spraw Zagranicznych oraz jest wykładowcą uniwersyteckim, co rodzi w jego ocenie ryzyko braku bezstronności.

Dowód: - pismo uczestnika S. B. (1) z dnia 5 września 2014 r. (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi).

Pismem z dnia 25 września 2014 roku Skarżąca Gmina W. odniosła się do zarzutów S. B. (1) dotyczących podejrzenia bezstronności arbitra.

Dowód: - pismo skarżącej z dnia 25 września 2014 r. (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi).

S. B. (1) w piśmie z dnia 26 września 2014 roku wskazał, że „uzasadnieniem jest prośba o wyznaczenie Arbitra, który nie jest powiązany z wykonywaniem zawodowych obowiązków na rzecz Państwa Polskiego lub jego jednostek organizacyjnych, a wskazanie narodowości Arbitra wynika wyłącznie z kierowania się przeze mnie doświadczeniem arbitrażowym”.

Dowód: - pismo S. B. (1) z dnia 26 września 2014 r. (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi).

Sekretariat Sądu polubownego pismem z dnia 3 października 2014 r. poinformował strony o wyborze na Arbitra Jedyne K. P. (1) na podstawie art. 13(4)a Regulaminu Arbitrażowego.

Dowód: - pismo Sekretariatu Sądu polubownego z dnia 3 października 2014 r. (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi).

Pismem z dnia 10 października 2014 r. skarżąca Gmina W. złożyła zastrzeżenia co do wyboru arbitra wskazując, że Gmina W. nie reprezentuje Państwa oraz nie jest też państwową jednostką organizacyjną. S. B. (1) złożył odpowiedź na wskazane pismo, przywołując twierdzenia dot. rzekomej zależności jednostki samorządu terytorialnego od administracji państwa.

Dowód: - pismo skarżącej z dnia 10 października 2014 r. (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi).

Pismo S. B. (1) z dnia 14 października 2014 r. (wniosek o zobowiązanie Sądu polubownego wynikający z pkt 3 petitum skargi).

W odpowiedzi Sekretariat Sądu polubownego wskazał, że stosownie do regulacji art.11(4) Regulaminu Arbitrażowego „decyzje Sądu dotyczące powołania, zatwierdzenia, wyłączenia lub zmiany arbitra są ostateczne, zaś motywy takich decyzji nie są ujawniane”.

Stosownie do regulacji art. 27 Regulaminu Arbitrażowego, po zamknięciu postępowania nie będzie możliwe dalsze przedstawianie pism lub argumentów ani przedstawianie dowodów w odniesieniu do kwestii, które mają zostać rozstrzygnięte w drodze wyroku. Wyjątek od powyższej zasady dopuszczalny jest wyłącznie na żądanie lub za zezwoleniem trybunału arbitrażowego.

Dowód: - Regulamin Arbitrażowy Międzynarodowej Izby Handlowej w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2012 r. (załącznik nr 4 do niniejszej skargi).

Skarżąca Gmina W. w piśmie z dnia 19 sierpnia 2016 r., już po zamknięciu rozprawy, złożyła do akt sprawy wyrok Sądu Okręgowego w Zielonej Górze z dnia 25 maja 2016 r. wraz z wnioskiem o dopuszczenie go jako dowodu w sprawie. Dowód ten dotyczył okoliczności spełnienia świadczenia wynikającego z faktur (...).

Dowód: - pismo skarżącej z dnia 19 sierpnia 2016 r. wraz z wnioskiem.

Pomimo że Skarżąca Gmina W. w trakcie postępowania, w toku rozprawy w dniach 26 i 27 kwietnia 2016 roku informowała Sąd polubowny o powyższym postępowaniu oraz zamiarze przedstawienia dowodu w postaci powyższego wyroku Arbitra Jedynego nie uwzględnił wniosku dowodowego Skarżącej.

Dowód: - stenogram arbitrażu z dnia 26 kwietnia 2016 r.,

- stenogram arbitrażu z dnia 27 kwietnia 2016 r.

Arbiter Jedyny powołał się w tym zakresie na wskazany wyżej art. 27 Regulaminu Arbitrażowego, wskazując, że po zamknięciu rozprawy strony nie mają możliwości przedstawiania pism, argumentów ani dowodów co do kwestii, które zostaną objęte przedmiotem wyroku częściowego.

Dowód: - korespondencja mailowa Arbitra z dnia 24 sierpnia 2016 r. (załącznik nr do niniejszej skargi).

W Zarządzeniu proceduralnym nr 8 wydanym po przeprowadzeniu rozprawy w dniach 26 i 27 kwietnia 2016 roku Arbiter Jedyny umożliwił stronom przedstawienie stanowisk końcowych w pismach procesowych.

Dowód: - zarządzenie proceduralne Arbitra Jedynego nr 8 z dnia 9 maja 2016 r.

Kolejno, w Zarządzeniu proceduralnym nr 10 Arbiter Jedyny wskazał, że dowody przedstawione przez strony nie są wystarczające dla ustalenia wysokości dochodzonego roszczenia w kwocie 1.295.202,30 złotych dochodzonego przez S. B. (1). W konsekwencji Arbiter Jedyny ponownie otworzył rozprawę, udzielając stronom terminu do złożenia dodatkowych wyjaśnień.

Dowód: - zarządzenie proceduralne Arbitra Jedynego nr 10 z dnia 10 października 2016 r.

Skarżąca złożyła wniosek o wyłączenie Arbitra Jedynego, który skarżąca Gmina W. w toku postępowania polubownego wniosła pismem z dnia 7 listopada 2016 r.

Dowód: - pismo skarżącej z dnia 7 listopada 2016 r. - wniosek o wyłączenie Arbitra Jedynego

Zdaniem Sądu Arbitrażowego w wyroku końcowym z dnia okoliczność niewykonania kontraktu oraz czyn bezprawny został wykazany, polegający na działaniu Gminy a wystąpieniem szkody w majątku powoda. Brak jednak udowodnienia przez powoda związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem się Gminy a upadłością Przedsiębiorstwa (...)

(Dowód: wyrok sądu arbitrażowego k. 43-48).

Sąd Arbitrażowy wydał trzy zarządzenia proceduralne nr 1, 5 i 5 i na ich podstawie zezwolił stronom na przedstawienie prywatnych opinii biegłych między innym w zakresie szkody, oraz związku przyczynowego pomiędzy szkoda a działaniem Gminy W. polegającym na nałożeniu na powoda kary umownej w wysokości ponad 120.000.000 zł. Powód przedstawił dwie opinie biegłych: Zespołu (...) katedry Finansów (...) pod kierunkiem dr hab. R. P. (1) oraz międzynarodowej formy doradczej M. S.. Obie opinie były spójne i wskazywał na spełnienie się wszystkich przesłanek odpowiedzialności deliktowej powoda, czyli zachowanie powoduje szkodę, szkodę oraz związek przyczynowy adekwatny. Opinia natomiast biegłego prywatnego pozwanego zespołu ekspertów (...), co do związku przyczynowego wskazała, że działania własne H. w znacznie większej mierze przyczyniły się do utraty płynności finansowej aniżeli działania Gminy W.

(Dowód: - opinia zespołu (...), raport międzynarodowej formy doradczej M. S., oraz str. 8 raportu (...)).

Arbiter jedyny przeprowadził też dowód z ustnych opinii uzupełniających dr hab. P. oraz biegłego Z. J., ale nie uzyskał jednoznacznego stanowiska dotyczącego wpływu braku płatności ze strony Gminy W. oraz naliczenia przez Gminę kar umownych a upadłością przedsiębiorstwa powoda.

Przepis art. 25 regulaminu Sądu arbitrażowego przewiduje, że po skonsultowaniu ze tronami trybunał arbitrażowy może wyznaczyć jednego lub więcej biegłych, określić ich misję i uzyskać od nich raporty. Na żądanie jednej ze stron, strony powinny mieć zapewnią możliwość zadania pytań takim biegłym w trakcie rozprawy.

(Dowód: regulamin).

Na rozprawie w dniu 20 września 2016 r. oraz 21 września 2016 r. Arbiter jedyny rozważał potrzebę dalszego procedowania, po uzyskaniu prywatnych opinii biegłych oraz po złożeniu przez biegłych opinii ustnych uzupełniających na rozprawie, ale ostatecznie zamknął postępowania i wydał wyrok końcowy.

(Dowód: - protokoły z rozpraw w dniu 20 i 21 września 2016 r.).

Pozwana Gmina W. w piśmie z dnia 8 marca 2016 r. wniosowała o dopuszczenie, między innymi, dowodu z opinii biegłego powołanego przez sąd arbitrażowy, na okoliczność, czy na podstawie dokumentów złożonych przez powoda do akt sprawy jest możliwe ustalenie przyczyn powstania ewentualnych strat w majątku powoda, rozmiaru strat i okresu w jakim do nich doszło?(...) oraz czy na podstawie dokumentów przedłożonych do akt sprawy można przyjąć, że informacja o karach umownych naliczonych przez pozwaną konsorcjum na podstawie kontraktu spowodowała stratę powoda w wysokości 117.237.522,60 zł. Pozwana nawet wskazała kandydata na biegłego, czyli (...) i Finansów (...) we W..

(Dowód: -pismo procesowe pozwanego z dnia 8 marca 2016 r.).

Powód wniósł o ocenę zasadności wysokości szkody przy udziale biegłego powołanego przez Sąd Arbitrażowy, gdyby Sąd ten nie przychylił się do argumentacji, że jest możliwość już teraz do wydania wyroku zasadzającego odszkodowanie.

(Dowód: -stanowisko podsumowujące powoda z 7 listopada 2016 r.).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Skargi są uzasadnione.

Sąd Apelacyjny uznał, że podobnie jak, w sprawie I A Ca 536/17 słuszny okazał się zarzut skarżącego Gminy W. dotyczący wadliwości przy wyborze Arbitra jedynego. Stan faktyczny prowadzi do wniosku, że doszło do nieprawidłowości w zakresie wyboru arbitra. Nieprawidłowości te spowodowały niezachowanie podstawowej zasady postępowania przed sądem polubownym w zakresie wyboru arbitra, co stanowi podstawę do uchylenia wyroku Sądu polubownego określoną w art. 1206 § 1 pkt 4 k.p.c.

Zgodnie z art. 12(3) Regulaminu Arbitrażowego, gdy strony nie dojdą do porozumienia co do wyboru arbitra, jedyny arbiter zostanie powołany przez sąd polubowny. W takiej sytuacji, zgodnie z art. 13(1) Regulaminu Arbitrażowego przy powołaniu arbitra, sąd powinien brać pod uwagę narodowość arbitra, miejsce zamieszkania i inne powiązania z krajami, z których pochodzą strony, a także jego dyspozycyjność oraz umiejętność prowadzenia arbitrażu.

Nadto, sąd polubowny dokonał wyboru arbitra na podstawie art. 13(3) albo art. 13(4) Regulaminu Arbitrażowego, zależnie od tego, czy występują przesłanki szczególne wynikające z regulacji art. 13(4) Regulaminu Arbitrażowego.

W przedmiotowej sprawie Sąd polubowny w pierwszej kolejności zaproponował na arbitra J. L. (1), a w konsekwencji zarzutów uczestnika co do wskazanej osoby dokonał wyboru K. P. (2), który spełniał kryteria określone przez S. B. (1) we wniosku o arbitraż. Takie zachowanie Sądu spowodowało uwzględnienie wyłącznie wniosków S. B. (1), co do kryteriów wyboru arbitra, co narusza również zasadę równości stron w postępowaniu wynikającą z art. 1206 § 1 pkt 2 k.p.c.

Sąd polubowny oparł również wybór arbitra w sprawie na przesłance wskazywanej przez S. B. (1), która w przedmiotowym postępowaniu nie miała zastosowania.

Należy stwierdzić, że zgodnie z art. 13(4)a Regulaminu Arbitrażowego sąd arbitrażowy może powołać na arbitra bezpośrednio jakąkolwiek osobę, którą uzna za kompetentną, jeżeli Jedna lub więcej stron jest państwem lub twierdzi,

że jest państwową jednostką organizacyjną". Błędna jest ocena Sądu polubownego, że Gmina W. jest państwem, czy też państwową jednostką organizacyjną. Wniosek przeciwny wynika wprost z art. 165 ust. 2 Konstytucji RP, który stanowi, że jednostce samorządu terytorialnego przysługuje samodzielność podlegająca ochronie prawnej.

W ocenie zatem Sądu Apelacyjnego, Sąd polubowny powinien dokonać wyboru arbitra na podstawie art. 13(3) Regulaminu Arbitrażowego, czyli w oparciu o propozycję Komitetu Narodowego lub Grupy ICC, a dopiero w przypadku braku propozycji lub braku jej akceptacji powołać osobę, którą uzna za kompetentną. Należy zatem stwierdzić, że w postępowaniu polubownym wybór został dokonany z pominięciem zarówno Komitetu Narodowego, jak również Grupy ICC, co należy uznać za naruszenie zasad dotyczących wyboru arbitra.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, nie miały uzasadnienia podnoszone przez S. B. (1) przesłanki rzekomego braku bezstronności J. L. (1). I tak, można stwierdzić, że wskazana na arbitra J. L. (2) była narodowości czeskiej. Jak wynika z przedstawionych przez Sekretariat Sądu polubownego informacji kandydatka pracowała w szkole wyższej oraz do września 2011 roku była arbitrem w sprawie przed Sądem polubownym ICC wskazanym przez Skarb Państwa - Ministra Spraw Zagranicznych. Ostatecznie Sąd polubowny dokonał wyboru arbitra stosując błędną podstawę wynikającą z Regulaminu Arbitrażowego z pominięciem właściwej roli Komitetu Narodowego lub Grupy ICC oraz uwzględniając wyłącznie kryteria wyboru arbitra zaproponowane przez skarżącego S. B. (1).

Ostatecznie, te wadliwości w zakresie wyboru Arbitra Jedyne naruszają również zasadę równości stron w postępowaniu. Takie postępowanie Sądu polubownego świadczy o uprzywilejowanej pozycji S. B. (1) względem Skarżącej Gminy W.. Zarzut dotyczący nieprawidłowości przy dokonywaniu wyboru arbitra nierozzerwalnie łączy się z naruszeniem zasad postępowania przed sądem arbitrażowym, w tym także z niżej opisanym naruszeniem równości stron w postępowaniu.

Z kolei skarga S. B. (1) dotycząca wadliwości w wyborze Arbitra Jedyne okazała się nieuzasadniona. Zgodnie bowiem z art. 1193 k.p.c. oraz zgodnie z art. 34 (6) i art. 39 regulaminu Sądu Arbitrażowego skarżący S. B. winien w roku postępowania przed sądem arbitrażowym zastrzec, że zachodzi wadliwość wyboru arbitra. Obecnie zatem z przyczyn formalnych skarżący S. B. (1) nie może w postępowaniu ze skargi o uchylenie wyroku sądu polubownego powoływać się na te przyczynę uchylenia wyroku, opisana w art. 1206 § 1 pkt 4 k.p.c. Nie jest prawidłowa argumentacja tego skarżącego, że przepis art. 1193 k.p.c. oraz art. 34 (6) i art. 39 Regulaminu Arbitrażowego odnosi się jedynie do postępowań prowadzonych już przed sądem arbitrażowym, a nie do postępowań przed sądem arbitrażowym, w części dotyczącej wyboru arbitra. Przepis art. 1193 k.p.c. wyraźnie stanowi, że istnieje prekluzja zarzutów dotyczących uchybienia przepisom względnie wiążącym lub zasadom postępowania ustalonym przez same strony, w tym zasadom zawartym w regulaminie arbitrażowym. Brak jest podstaw do twierdzenia, że przepis ten odnosi się wyłącznie do ew. zarzutów podnoszonych na etapie postępowania arbitrażowego po wyborze arbitra. Tym bardziej, że zgodnie z art. (2) regulaminu arbitrażowego data otrzymania wniosku o arbitraż przez Sekretariat jest uważana za datę wszczęcia postępowania arbitrażowego dla wszystkich celów.

Zasadny natomiast okazał się zarzut skarżącego S. B. (1) dotyczący naruszenia przez sąd polubowny podstawowych zasad porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej poprzez nierozpoznanie istoty sprawy przez sąd polubowny. Dotyczyć to miało oceny, czy pomiędzy zachowaniem Gminy W., która powstrzymała się ze spełnieniem świadczenia wobec skarżącego, i naliczeniem mu kary umownej w wysokości blisko 120.000.000 zł a upadłością przedsiębiorstwa powoda zachodzi adekwatny związek przyczynowy. I tak, należy stwierdzić, że w wyroku końcowym sądu polubownego sąd te rozstrzygał o dwóch grupach roszczeń: o naprawieniu szkody (D), oraz o zadośćuczynieniu (F). W przypadku roszczenia o naprawienie szkody chodziło o ustalenie ewentualnej odpowiedzialności Gminy W. za uszczerbek majątkowy i niemajątkowy u S. B. (1), jakiego miał doznać w wyniku realizacji umowy zawartej pomiędzy stronami z dnia 6 października 2008r. Sąd arbitrażowy uznał, że zachowanie Gminy W. w zakresie naliczenia kary umownej oraz braku płatności za prace dodatkowe stanowi zachowanie będące nienależytym wykonaniem umowy oraz deliktem (w zakresie poinformowania opinii publicznej o naliczeniu kary umownej). Mimo tego przyjął, że powód, czyli S. B. (1) nie wykazał ostatecznie związku przyczynowego adekwatnego pomiędzy tymi zachowaniami a szkodą (krzywdą), jakiej on doznał. W ocenie Sądu Apelacyjnego, uznanie przez Sąd Arbitrażowy, że powód nie udowodnił

tego związku oraz uchylenie się od ustalenia, czy istotnie związek taki wystąpił, stanowi o braku rozpoznania sprawy w tym najistotniejszym dla wyroku końcowego przedmiocie. Należy wskazać, że jakkolwiek Arbiter Jedyny prowadził postępowanie dowodowe w zakresie powyższej kwestii w oparciu o model ustalony ze stronami, czyli w oparciu o prywatne opinie biegłych, czemu dał wyraz wydając zarządzenia proceduralne nr 1, 5 i 8, to jednak w wyniku przeprowadzonych dowodów z opinii prywatnych uznał, że powód nie udowodnił adekwatnego związku przyczynowego. I tak z opinii zleconej przez powoda: Zespołu (...) katedry Finansów (...) pod kierunkiem dr hab. R. P. oraz międzynarodowej firmy doradczej M. S. oraz opinii prywatnej zleconej przez pozwanego (Gminę W.), firmy (...) Sąd Arbitrażowy nie mógł jednoznacznie wskazać, czy istotnie zachodził związek przyczynowy pomiędzy zachowaniem Gminy W. a uszczerbkiem majątkowym i niemajątkowym u S. B. (1). W tym zakresie Sąd przeprowadził wprawdzie jeszcze dowody z uzupełniających zeznań biegłych, ale i one nie przyniosły rozstrzygnięcia. Po przesłuchaniu biegłych na rozprawach w dniu 20 i 21 września 2016r. Arbiter Jedyny rozważał dalsze procedowanie w sprawie, czyli prawdopodobnie powołanie kolejnego biegłego tym razem ustanowionego przez sam Sąd Arbitrażowy celem rozwiania tej wątpliwości jednakże ostatecznie Sąd ten nie rozstrzygając tych wątpliwości, a następnie zamknął rozprawę i wydał wyrok uznając, że powód nie udowodnił powyższego związku przyczynowego. Należy jednak wskazać, że obie strony wykazały dalszą inicjatywę w wyjaśnieniu tej okoliczności sprawy. Pozwany, czyli Gmina W. w piśmie z dnia 8 marca 2016r. wystąpiła z wnioskiem dowodowym o dopuszczenie przez Sąd Arbitrażowy dowodu z opinii biegłego na okoliczność: czy na podstawie złożonych przez powoda dokumentów do akt sprawy możliwe jest ustalenie przyczyn powstania ewentualnych strat powoda, rozmiaru tych strat i okresu w jakim do przyczyn powstania ewentualnych strat i okresu w jakim do nich doszło? Czy opóźnienia w zapłacie na rzecz powoda w ustalonej przez biegłego wysokości spowodowały stratę w wysokości 117.237.522,60 zł? Sąd Arbitrażowy jednak wniosku tego nie uwzględnił. Można zatem uznać, że sam pozwany także miał wątpliwość, co do dotychczasowych ustaleń na podstawie zaferowanych przez obie strony ekspertyz prywatnych co do szkody i jej wysokości i związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem się pozwanego a szkodą. Podobnie powód domagał się przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego powołanego przez Sąd Arbitrażowy, o ile Sąd arbitrażowy by uznał, że roszczenia powoda są nieudowodnione.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, doszło w tym zakresie do naruszenia podstawowych zasad porządku publicznego Rzeczypospolitej Polskiej. Jak zasadnie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 maja 2014r. II CSK 557/13 przeprowadzenie przez sąd polubowny postępowania z pominięciem zaferowanego przez stronę dowodu może uzasadniać zarzut naruszenia art. 1083 k.p.c., jeżeli dowód ten był konieczny do rozstrzygnięcia sprawy. W przedmiotowej sprawie, dla oceny zadań zawartych w pozwie ocenia wszystkich przesłanek odpowiedzialności kontraktowej i deliktowej, w tym i związku przyczynowego, stanowiła o istocie żądania. Brak zatem inicjatywy dowodowej mimo przedstawionych wniosków przez obie strony w zakresie powołania kolejnego biegłego przez Sąd Arbitrażowy należy ocenić jako nierozpoznanie istoty sprawy, a takie zachowanie stanowi bez wątpienia naruszenie podstawowych zasad porządku publicznego RP. (art. 1206 § 2 pkt 2 k.p.c.). Jak wskazuje się w doktrynie także naruszenie podstawowych, naczelnych zasad postępowania stanowi naruszenie podstawowych zasad porządku publicznego (orde public). (tak, np. Ł. Błaszczak, Wyrok sądu polubownego w postępowaniu cywilnym, Warszawa 2010, s. 369).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, nie jest natomiast zasadny kolejny zarzut skarżącego Gminy W., że sąd polubowny wyszedł poza zakres objęty zapisem na sąd polubowny. Skarżący zarzucał bowiem, że Arbiter Jedyny przy okazji dokonywania wykładni zapisu arbitrażowego w sposób tożsamy jak uczestnik w trakcie postępowania polubownego pomija całkowicie rolę Inżyniera wynikającego z klauzuli 67.1 Warunków Ogólnych. Dla oceny tej decydujące znaczenie ma interpretacja postanowienia zawartego w klauzuli 67.3 warunków szczególnych kontraktu zgodnie z brzmieniem którego arbitrażowi poddane zostały spory związane lub wynikłe na tle kontraktu lub wykonania robót, czy to w czasie wykonania robót lub po ich ukończeniu, czy przed odmówieniem wykonania lub innym przerwaniem kontraktu czy po, włącznie ze sporami co do opinii, polecenia, ustalenia, świadectwa lub ocen dokonanych przez inżyniera. Określony został dość szeroki zakres klauzuli arbitrażowej – badany pod kątem przedmiotu sporu a nie jego podstawy prawnej, i można stwierdzić, że obejmuje on nie tylko spory wynikłe z niewykonania jakichkolwiek zobowiązań kontraktowych, ale również roszczenia uzupełniające lub wynikające ze zmiany umowy. Pogląd w tym zakresie został wyrażony już przez Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 2 czerwca 2016 r. zapadłym w

wyniku apelacji Gminy W. od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu rozpoznającego skargę Gminy W. o uchylenie wyroku sądu polubownego (I A Ca 161/16), oraz w postanowieniu z dnia 31 maja 2017r. Podobnie także orzekł Sąd Apelacyjny rozpoznając zażalenie od postanowienia Sądu Okręgowego we Wrocławiu w sprawie tego, czy zapisem są objęte także roszczenia o ochronę dóbr osobistych powoda S. B. (1) i związane z nimi roszczenia o zadośćuczynienie (I A Cz 1108/17). Pogląd ten jest aktualny i w tej sprawie.

Takiego rodzaju postanowienia zawierające zapis na sąd polubowny, jakim posłużyły się strony, należy traktować szeroko, obejmując nim nie tylko roszczenia kontraktowe dochodzone bezpośrednio na podstawie umowy, ale także roszczenia dochodzone na innych podstawach prawnych, w tym z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, czy zadośćuczynienia za wyrządzoną krzywdę.

Nie jest zasadny zarzut skarżącego co do braku legitymacji S. B. (1) do samodzielnego działania w postępowaniu polubownym we własnym imieniu. Jak wynika z wyroku częściowego Sądu polubownego uczestnik dochodzi roszczeń przedstawionych w postępowaniu arbitrażowym samodzielnie i we własnym imieniu. Arbitr Jedyiny w sposób kategoryczny stwierdził, że jest związany ustaleniami wynikającymi z wcześniejszych wyroków, w zakresie, w jakim ustalenia te odnoszą się do uprawnienia uczestnika do dochodzenia roszczeń wynikających lub pozostających w związku z Kontraktem. Dalej, w ocenie Sądu polubownego, z wymienionych wyroków wynika, że Uczestnikowi przysługuje legitymacja czynna do dochodzenia roszczeń Konsorcjum wynikających z Kontraktu samodzielnie i we własnym imieniu. Niezależnie od wymienionych okoliczności, zdaniem Arbitra Jedynego, uprawnienie Uczestnika do dochodzenia roszczeń Konsorcjum w pełnej wysokości we własnym imieniu „wynika z treści pełnomocnictwa udzielonego Powodowi [Uczestnikowi] jako Liderowi Konsorcjum przez pozostałych członków Konsorcjum”. Z powyższą argumentacją nie godził się skarżący, który zarzucił, że Arbitr w sposób nieuprawniony przypisuje Uczestnikowi możliwość samodzielnego dochodzenia roszczeń w postępowaniu arbitrażowym we własnym imieniu, do czego brak jest podstaw wynikających zarówno z treści Kontraktu, jak również z Umowy Konsorcjum z dnia 4 lipca 2008 r. W ocenie skarżącego takie stanowisko narusza słusznie chronione prawa osób trzecich, jest zatem sprzeczne z podstawowymi zasadami postępowania polubownego oraz podstawowymi zasadami porządku prawnego RP, co stanowi podstawę uchylenia wyroku arbitrażowego. Stosownie do postanowień Umowy Konsorcjum rolę Reprezentanta i Lidera Konsorcjum wobec Skarżącej miał pełnić uczestnik - S. B. (1) prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład (...). W ocenie Sądu Apelacyjnego, zarzut ten nie jest zasadny. Otóż, z § 2 ust. 2 Umowy Konsorcjum, do obowiązków Lidera Konsorcjum należy między innymi „reprezentowanie Konsorcjum wobec Zamawiającego”, „składanie oświadczeń, przyjmowanie oświadczeń, składanie i przyjmowanie wyjaśnień i zawiadomień w imieniu wszystkich Partnerów i każdego z nich z osobna” oraz „wnoszenie środków ochrony prawnej w rozumieniu ustawy prawo zamówień publicznych, reprezentacja Konsorcjum przed Zespołem Arbitrów oraz sądem”. W § 3 Umowy Konsorcjum strony ustaliły natomiast podział zadań związanych z realizacją celu, dla którego utworzono Konsorcjum. Z tych postanowień umowy Konsorcjum wynika, że uczestnik był reprezentantem Konsorcjum. Powyższe oznacza, że S. B. (1) w toku postępowania arbitrażowego był uprawniony do działania samodzielnego i we własnym imieniu - działał on bowiem jako uprawniony pełnomocnik pozostałych członków Konsorcjum. Jak słusznie zauważył Arbitr Jedyiny, taki sposób uregulowania wynikający z Umowy Konsorcjum świadczy o udzieleniu Uczestnikowi pełnomocnictwa do reprezentowania Konsorcjum. Sąd Apelacyjny uznał, że pomiędzy konsorcjantami została zawarta umowa, na mocy której uczestnik postępowania był uprawniony do reprezentowania i dochodzenia samodzielnego, ale w imieniu pozostałych konsorcjantów roszczeń wobec zamawiającego. Pogląd taki przedstawił już Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 2 czerwca 2016 r. w sprawie I A Ca 161/16 i pogląd ten należy podzielić.

Sąd też, wydanie przez Arbitra Jedynego wyroku końcowego z dnia 8 maja 2017 roku, w którym w części Sąd polubowny zasądził dochodzone przez Uczestnika roszczenia i uznał, że może on działać samodzielnie we własnym imieniu nie narusza chronionych praw osób trzecich i służy innym celom niż z istoty wyrok arbitrażowy powinien służyć.

Sąd Apelacyjny uznał także, że skoro miejscem arbitrażu była Rzeczypospolita Polska i tutaj doszło do rozpoznania sprawy oraz wydania wyroku końcowego przez Sąd Arbitrażowy, zastosowanie znajdzie przepis art. 1205 par. 1 k.p.c., który uzasadnia właściwość sądu polskiego do rozpoznania skargi o uchylenie wyroku takiego sądu polubownego (tak

tez, T. Ereciński, Uchylenie przez sąd państwowy orzeczenia wydanego w międzynarodowym arbitrażu handlowym, w: E. Łętowska (red.), Proces i prawo. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Jerzego Jodłowskiego, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1989, s. 77).

Mając na uwadze powyższe okoliczności należało uchylić wyrok sądu polubownego na podstawie art. 1206 § 1 pkt 4 oraz § 2 pkt 2 k.p.c. w całości, ponieważ uzasadnione okazały się zarzuty podniesione przez obydwu skarżących, czyli Gminy W. i S. B. (1).

Orzeczenie o kosztach postępowania oparto na przepisie art. 98 k.p.c. Skarga Gminy W. o uchylenie wyroku końcowego Sadu Arbitrażowego miała oznaczona wartość zaskarżenia na kwotę 338.696 zł, opłata wynosiła zatem 16.935 zł. Skarga zaś S. B. (1) od tego samego wyroku miała oznaczoną wartość przedmiotu zaskarżenia na kwotę: 130.736.884 zł. Rozliczając zatem koszty postępowania skargowego, z obydwu skarg należało przyjąć stosując przepis art. 101 k.p.c., czyli stosunkowo rozliczając koszty postępowania poniesione przez strony, że skarżący S. B. (1) wygrał sprawę w 98%, co spowodowało, że sąd Apelacyjny zasądził od Gminy W. na rzecz S. B. (1) koszty postępowania w całości, czyli koszty postępowania w wysokości 101.200 zł, na które składa się opłata od skargi w wysokości 100.000 zł, oraz koszty wynagrodzenia adwokata w wysokości 1.200 zł (rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3 października 2016r. w sprawie czynności adwokackich 14 ust. 1 pkt 4).