

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 22 grudnia 2015 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** – w składzie:

**Przewodniczący: Klaudia Szczytowska-Maziarz**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 22 grudnia 2015 r. w Warszawie wniosku z dnia 21 grudnia 2015 r. o uchylenie zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze wniesionego przez **Gminę Obrowo, Al. Lipowa 27, 87-126 Obrowo** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na *„Usługę odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych z posesji zamieszkałych i niezamieszkałych, położonych na terenie gminy Obrowo w latach 2016-2018”*

**postanawia:**

**odmawia uchylenia zakazu zawarcia umowy.**

**Uzasadnienie**

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na *„Usługę odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych z posesji zamieszkałych i niezamieszkałych, położonych na terenie gminy Obrowo w latach 2016-2018”*, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego (ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 24 października 2015 r.; 2015/S 207-376132) zamawiający – Gmina Obrowo, Al. Lipowa 27, 87-126 Obrowo (dalej „wnioskodawca”) – pismem z dnia 21 grudnia 2015 r., złożył *„Wniosek o uchylenie zakazu zawarcia umowy”* (dalej

„Wniosek”), wskazując, iż zamierzał zawrzeć z wybranym oferentem umowę dotyczącą odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych z mocą obowiązującą od dnia 1 stycznia 2016 r.

I. W uzasadnieniu *Wniosku*, w odniesieniu do negatywnych skutków dla interesu publicznego zaprezentowano następującą argumentację:

1. na skutek wniesienia odwołania przez Miejskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania Sp. z o.o. z siedzibą w Toruniu wnioskodawca nie może zawrzeć umowy, czego z kolei skutkiem jest to, iż z dniem 1 stycznia 2016 r. wszyscy mieszkańcy gminy Oborowo, tj. ponad 15 tysięcy zostaną pozbawieni możliwości korzystania z usług obejmujących odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych, a to z tego względu, że z dniem 1 stycznia 2016 r. przestaje obowiązywać poprzednio zawarta umowa (której wykonawcą jest odwołujący),
2. niezawarcie umowy może wywołać daleko idące negatywne skutki dla interesu publicznego, tj. dla interesu wszystkich mieszkańców gminy Oborowo wyrażającego się w prawie do czystości i porządku na ich nieruchomościach, które zapewnia przede wszystkim terminowy odbiór i zagospodarowanie powstających odpadów komunalnych; doprowadzić to może do powstania stanu zagrożenia zdrowia i życia ludzi, gdyż niewywiezione odpady staną się łęgowiskiem bakterii, wirusów, owadów i gryzoni,

Dodatkowo wnioskodawca oświadczył, że „nie są dostępne inne środki chociażby dla tymczasowego zabezpieczenia interesu publicznego mieszkańców gminy Oborowo”

W uzasadnieniu *Wniosku*, w odniesieniu do konieczności ochrony interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku podjętych przez wnioskodawcę czynności, wnioskodawca nie zaprezentował żadnego stanowiska.

W podsumowaniu stwierdzono: „niezawarcie umowy mogłoby spowodować *negatywne skutki dla interesu publicznego przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez Zamawiającego*”.

Do wniosku nie załączono żadnych dowodów.

II. Zgodnie z art. 183 ust. 2 zdanie drugie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) [dalej „ustawa Pzp”], Izba może uchylić zakaz zawarcia umowy, jeżeli niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Uchylenie zakazu zawarcia umowy jest wyjątkiem od ogólnej reguły, zgodnie z którą umowę w sprawie zamówienia publicznego zawiera się dopiero po upływie terminu ostatecznego rozstrzygnięcia odwołania, a uzasadnia go wyłącznie sytuacja, w której brak wyrażenia zgody na zawarcie umowy może wywołać skutek negatywny dla interesu publicznego, przewyższający korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku na skutek podjętych przez zamawiającego czynności.

Wnioskodawca wskazał, że zamierzał zawrzeć z wybranym wykonawcą umowę dotyczącą odbioru i zagospodarowania odpadów z mocą obowiązującą od dnia 1 stycznia 2016 r., co zapobiegnie negatywnym skutkom dla interesu publicznego.

W ocenie Izby podpisanie umowy dotyczącej odbioru i zagospodarowania odpadów z mocą obowiązującą od dnia 1 stycznia 2016 r. będzie możliwe także w sytuacji, gdy zakaz zawarcia umowy nie zostanie uchylony.

Termin posiedzenia/rozprawy w sprawie odwołania wniesionego przez Miejskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania Sp. z o.o. z Torunia został bowiem wyznaczony na dzień 29 grudnia 2015 r., co daje podstawę (gdy sprawa nie jest zawita), aby przyjąć, że w tym też dniu zostanie ogłoszone orzeczenie w tej sprawie otwierające wnioskodawcy możliwość zawarcia umowy nawet w dniu 29 grudnia 2015 r. (przy założeniu, że odwołanie nie zostanie uwzględnione). Podkreślenia wymaga, że wnioskodawca nie twierdził nawet, iż zawarcie umowy z wybranym wykonawcą będzie możliwe tylko do określonego terminu (wcześniej niż 31 grudnia 2015 r.).

Jednak nawet gdyby ogłoszenie orzeczenia nie nastąpiło w terminie do dnia 31 grudnia 2015 r., to zamawiający nie udowodnił (a nawet nie uprawdopodobnił), że „*nie są dostępne inne środki chociażby tymczasowego zabezpieczenia interesu publicznego*”.

Swoje twierdzenie w tym zakresie wnioskodawca pozostawił gołosłownym. Zwraca uwagę fakt, że dotychczasowym wykonawcą usługi odbioru odpadów (co oświadczył sam wnioskodawca) jest odwołująca się spółka – wydaje się, że to do tej spółki zamawiający winien w pierwszej kolejności skierować zapytanie co do możliwości „*tymczasowego*

*zabezpieczenia interesu mieszkańców gminy Obrowo”.*

Dostrzeżenia także wymaga, że wnioskodawca nie zaprezentował żadnej argumentacji pozwalającej mu na sformułowanie podsumowania, iż *„niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego przewyższające korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez Zamawiającego”*, ponieważ o ile wskazał w czym upatruje negatywne skutki dla interesu publicznego, o tyle nie wskazał nawet, jakie korzyści (czyje i na czym one polegają) winny zostać „poświęcone” w imię braku negatywnych skutków dla interesu publicznego w postępowaniu, którego realizacja ma przypadać na lata 2016-2018.

Na marginesie Izba zauważa, że przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego zostało wszczęte 24 października 2015 r. (termin składania ofert został wyznaczony na dzień 2 grudnia 2015 r.).

Oznacza to – zakładając nawet, że zamawiający dokonałby wyboru oferty najkorzystniejszej w dniu składania ofert, tj. 2 grudnia 2015 r., iż dziesięciodniowy termin na wnoszenie odwołań upływałby w dniu 12 grudnia 2015 r., zaś piętnastodniowy termin na rozpoznanie odwołania w dniu 28 grudnia 2015 r. (27 grudnia 2015 r. to niedziela).

Okoliczności takie jak: obowiązek zamawiającego do wzywania wykonawców do składania wyjaśnień i uzupełniania dokumentów, prawo wykonawców do składania odwołań, termin na rozpoznanie odwołania winny być brane pod uwagę przez wnioskodawcę (jako zamawiającego), gdy wszczywał w dniu 24 października 2015 r. przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego.

Z uwagi na powyższe Izba, na podstawie art. 183 ust. 2-4 ustawy Pzp, postanowiła jak w sentencji, uznając, że przesłanki do uchylenia zakazu zawarcia umowy nie zostały spełnione, co skutkowało odmową uchylenia zakazu zawarcia umowy.

Stosownie do art. 183 ust. 4 zdanie drugie ustawy Pzp na niniejsze postanowienie skarga nie przysługuje.

**Przewodniczący:** .....