

POSTANOWIENIE
z dnia 21 marca 2017 roku

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 21 marca 2017 roku w Warszawie, wniosku z dnia 16 marca 2017 roku o uchylenie zakazu zawarcia umowy do czasu rozstrzygnięcia odwołania przez Krajową Izbę Odwoławczą, wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, wniesionego przez Zamawiającego – Skarb Państwa – Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Połczyn w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego którego przedmiotem jest „Wykonywanie usług z zakresu gospodarki leśnej na terenie Nadleśnictwa Połczyn w 2017 roku, pakiet 3 i 4”

postanawia:

**Odmawia uchylenia zakazu zawarcia umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku
lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze**

UZASADNIENIE

Pismem z dnia z dnia 16 marca 2017 roku Zamawiający wystąpił o uchylenie zakazu zawarcia umowy, przed ogłoszeniem przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, o którym mowa w art. 183 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zmianami) w postępowaniu o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest „Wykonywanie usług z zakresu gospodarki leśnej na terenie Nadleśnictwa Połczyn w 2017 roku, pakiet 3 i 4”.

W uzasadnieniu wniosku Zamawiający wskazał, że w dniu 19 grudnia 2016 roku dokonano unieważnienia postępowania dla części 3,4,5 prowadzonego postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp. Następnie Zamawiający w dniu 5 stycznia 2017 roku dokonał opublikowania ogłoszenia dla tych części zamówienia. Otwarcie ofert

wyznaczono na dzień 14 lutego 2017 roku. W dniu 2 marca 2017 roku po dokonaniu oceny złożonych ofert i oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw do wykluczenia wykonawców, Zamawiający zamieścił ogłoszenie o wyborze oferty najkorzystniejszej. Termin zawarcia umowy wyznaczono na dzień 15 marca 2017 roku.

Zamawiający podkreślił, że w skład przedmiotu zamówienia wchodzi prace mające charakter sezonowy – dotyczy to prac odnowieniowych i wykonania gradzeń nowych upraw leśnych. Prace odnowieniowe prowadzi się przed rozpoczęciem okresu wegetacyjnego roślin, od początku marca w zależności od warunków pogodowych. Okres prowadzenia prac trwa 2-3 tygodnie. Wykonanie prac po tym terminie jest niemożliwe ze względów przyrodniczych. Zatem niezawarcie umowy na wykonanie tych prac będzie miało negatywne skutki dla interesu publicznego. Zamawiający zobowiązany jest do utrzymania trwałości lasów i ciągłości ich użytkowania, a w szczególności do ponownego wprowadzania roślinności leśnej w lasach, pielęgnowania i ochrony lasu. Zamawiający nie posiada własnej szkółki leśnej produkującej materiał sadzeniowy na potrzeby jednostki. Taka sytuacja nie pozwala na swobodne sterowanie terminem przygotowania materiału do wysadzenia. W ramach umów na dostawę i odbiór materiału sadzeniowego z innymi jednostkami Zamawiający zobowiązany jest do stałego odbioru tego materiału. Materiał winien zaś być dostarczony do leśnictw i niezwłocznie posadzony. Niezachowanie terminu między dostawą a wysadzeniem spowoduje, że dostarczony materiał stanie się nieprzydatny i skutkować będzie stratą finansową dla Skarbu Państwa. Szacunkowa wartość prac odnowieniowych i gradzeń dla nowych upraw w części 3 wynosi 102 168,65 zł oraz 114 684,61 zł co stanowi odpowiednio 1/15 i 1/12 wartości tej części zamówienia.

Mając na uwadze powyższe, Zamawiający wnosil o uchylenie zakazu.

Uwzględniając powyższe, Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Zgodnie z art. 183 ust. 2 zd. 2 ustawy Pzp Krajowa Izba Odwoławcza może uchylić zakaz zawarcia umowy, jeżeli niezawarcie umowy mogłoby spowodować negatywne skutki dla interesu publicznego przewyższające korzyści związane z ochroną wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Odnosząc się do wniosku Zamawiającego Izba stwierdza, że Zamawiający nie wykazał na czym będą polegać negatywne skutki dla interesu publicznego w przypadku niewyrażenia zgody na natychmiastowe zawarcie umowy z wybranym wykonawcą.

Wskazanie, iż zamówienie realizowane jest prace o charakterze sezonowym jest zbyt ogólne. Nie można z niego wywieść jakie negatywne skutki dla interesu publicznego przewyższające korzyści związane z ochroną interesów wykonawców mogą powstać i jakie

interesy Zamawiającego są zagrożone. Zamawiający na poparcie okoliczności nie przedstawił żadnej dodatkowej argumentacji i nie przedłożył jakichkolwiek dowodów. Zamawiający wskazał, że prace prowadzi się od początku marca, przez okres 2-3 tygodni, a jednocześnie oświadczył, że podpisanie umowy z wybranym wykonawcą planował dopiero na 3 tydzień marca, czyli de facto w okresie, w którym prace powinny już być na etapie końcowym.

Składając przedmiotowy wniosek Zamawiający winien był w sposób szczegółowy i za pomocą jasnych określeń wykazać wpływ wykonania tego zamówienia na ochronę słusznego interesu publicznego, którego niewykonanie w sposób ewidentny przekracza potrzebę ochrony praw odwołujących się uczestników postępowania odwoławczego.

Jednocześnie Izba wskazuje, że każdy profesjonalny uczestnik systemu zamówień publicznych, a za takiego niewątpliwie uznać należy Zamawiającego, winien planując takie postępowanie założyć odpowiedni okres jego trwania przewidując, że wykonawcy będą mogli składać odwołania od czynności Zamawiającego podjętych w toku postępowania. Bez znaczenia natomiast dla losu wniosku pozostaje zasadność zarzutów zawartych w odwołaniu.

Wskazać należy, że Zamawiający w uzasadnieniu wniosku, nie podał dostatecznych argumentów pozwalających Izbie na wnikliwe rozpatrzenie wniosku celem zastosowania instytucji, jaką jest uchylenie zakazu zawarcia umowy przed ostatecznym rozstrzygnięciem odwołania, która to instytucja ma charakter wyjątkowy. Z uzasadnienia wniosku nie wynikają bowiem żadne konkretne informacje, które pozwoliłyby na dokonanie oceny możliwości wystąpienia negatywnych skutków dla interesu publicznego. Izba uchylając zakaz zawarcia umowy przed ostatecznym rozstrzygnięciem odwołania nie może opierać się na ogólnikowych sformułowaniach oraz nie może rozpoznawać wniosków przez pryzmat zasadności czy też niezasadności złożonego przez wykonawcę biorącego udział w postępowaniu środka ochrony prawnej w postaci odwołania. Przy rozpoznawaniu wniosku o uchylenie zakazu zawarcia umowy, argumentacja dotycząca zarzutów wniesionego odwołania nie ma żadnego znaczenia prawnego. Rozpatrując wniosek o wyrażenie zgody na uchylenie zakazu zawarcia umowy Izba nie dokonuje bowiem oceny zasadności wniesionego odwołania. Zamawiający odniósł się we wniosku jedynie do negatywnych dla niego konsekwencji natury ekonomicznej, nie przedstawił zaś negatywnych skutków dla interesu publicznego. Poza tym w ocenie Izby zakupiony do wysadzenia materiał można rozdysonować dla innych nadleśnictw, niż objęte postępowaniem odwoławczym. Niewątpliwie konieczność pielęgnowania i ochrony lasów, a także zakładanie nowych upraw leśnych ma istotne znaczenie dla wszystkich użytkowników terenów leśnych (zwłaszcza w obliczu ostatecznych zmian prawa), jednakże to na Zamawiającym spoczywał obowiązek

wykazania, że niedotrzymanie terminu przeprowadzenia prac lub jego przekroczenie będzie miało negatywne skutki dla interesu społecznego.

Tak więc Zamawiający nie tylko, że nie udowodnił, ale nawet nie uprawdopodobnił, iż istnieją okoliczności, które spowodują negatywne skutki dla interesu publicznego w stopniu przewyższającym korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności przez niego podjętych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Z uwagi na powyższe Izba postanowiła jak w sentencji na podstawie art. 182 ust. 3 ustawy Pzp.

Stosownie do art. 182 ust. 4 ustawy Pzp na postanowienie nie przysługuje skarga.

Przewodniczący: