

Łódź 7 listopada 2011 roku

Sąd Okręgowy w Sieradzu
I Wydział Cywilny
Aleja Zwycięstwa 1, 98-200 Sieradz

Powód: Stowarzyszenie Obrona Zwierząt
ul. 11 listopada 29, 28-300 Jędrzejów

Pozwani:

1. Gmina Miasto Sieradz
Plac wojewódzki 1, 98-200 Sieradz

2. Longin Siemiński
prowadzący działalność pod nazwą
Hotel dla Zwierząt i Ptactwa domowego
reprezentowany przez radcę prawnego
Przemysława Fiuka
ul. Błękitna 31/11, 93-322 Łódź

sygn akt: **I C 155/11**

ODPOWIEDŹ NA POZEW

W imieniu mojego mocodawcy Longina Siemińskiego wnoszę o:

1. oddalenie powództwa w całości
2. obciążenie powoda kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych
3. przeprowadzenie dowodu z zeznań stron na okoliczność: jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego będącego przedmiotem umowy oraz zrealizowania umowy przez strony, a także zachowania dobrostanu bezdomnych zwierząt z terenu gminy Sieradz
4. Przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków:
 - Mariusza Uzarka zamieszkałego: ul. Słoneczna 20, 91-491 Łódź na okoliczność zachowania dobrostanu bezdomnych zwierząt z terenu gminy Sieradz
 - Elżbiety Kulczyńskiej-
 - Magdaleny Kołodziejskiej –wezwanie na adres Powiatowego Inspektoratu Weterynarii w Sieradzu ul. Warneńczyka 1, 98-200 Sieradz, na okoliczność sprawowania przez pozwanego Longina Siemińskiego właściwej opieki nad bezdomnymi zwierzętami z terenu Gminy Sieradz oraz spełniania przez niego wymagań weterynaryjnych dla prowadzenia działalności nadzorowanej tego typu
5. zobowiązanie powoda do wskazania podstawy prawnej roszczenia oraz nieważności umowy zawartej pomiędzy pozwanymi

§ KANCELARIA PRAWNICZA PRZEMYSŁAW FIUK §

UZASADNIENIE

Powód w uzasadnieniu pozwu dokonał obszernej analizy i wykładni ustawy o ochronie zwierząt, nie przedstawił natomiast podstaw prawnych swojego roszczenia o uznanie umowy za nieważną, nie wskazał, który zapis umowy pomiędzy stronami uważa za sprzeczny z prawem i powodujący nieważność całej umowy. Siłą rzeczy w odpowiedzi na pozew muszą znaleźć się różne wątki, gdyż pozwany niejako antycypuje na jakich podstawach prawnych powód opiera swoje roszczenie. W pierwszej kolejności należy podnieść, iż ustawa o ochronie zwierząt o ile określa stosunek ludzi do zwierząt, ich prawa i obowiązki ludzi wobec zwierząt, nie zmieniała statusu zwierząt w ujęciu prawa cywilnego.

W swoich wywodach powód pomija najistotniejszą dla kwestii bytu zaskarżonej umowy okoliczność, a mianowicie, iż umowa pomiędzy pozwanymi została zawarta w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (jedn. tekst Dz.U. z 2007 r. nr 223, poz. 1655), (dalej p.z.p.). Zarówno wzór umowy jak i specyfikacja istotnych warunków zamówienia i informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty stanowią załączniki do pozwu. Rozstrzygnięcie o ewentualnej nieważności umowy może odbywać się zdaniem pozwanego jedynie na gruncie pzp, która to ustawa stanowi *lex specialis* względem kodeksu cywilnego jeżeli chodzi o zawieranie rozwiązywanie i stwierdzanie nieważności umów zawartych według tejże ustawy. Artykuł 146 pzp enumeratywnie wymienia podstawy stwierdzenia nieważności umowy. Jest to katalog zamknięty. Ustawa pzp w art. 179 określa podmioty, którym przysługują środki ochrony prawnej w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Są to: wykonawcy, uczestnicy konkursu, a także inne podmioty, jeżeli mają lub miały interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz ponieśli lub mogli ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów niniejszej ustawy. Organizacjom wpisanym na listę, o której mowa w art. 154 pkt 5 pzp przysługują środki ochrony prawnej wobec ogłoszenia o zamówieniu oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Ustawa przewiduje zatem możliwość zaskarżenia treści ogłoszenia lub specyfikacji przez organizacje społeczne. Powód mógł w trybie przewidzianym ustawą zaskarżyć czynności zamawiającego Gminy Sieradz lub zwrócić się do innej organizacji społecznej o takie zaskarżenie. Skoro tego nie uczynił w trybie przewidzianym przez ustawę prawo zamówień publicznych, niedopuszczalna jest zdaniem pozwanego weryfikacja ważności umowy na gruncie ogólnych zasad kodeksu cywilnego. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem stwierdzenie nieważności umowy zawartej na gruncie pzp, możliwe jest tylko w przypadku gdy wada ma charakter nieusuwalny, dotknięte zostało nią postępowanie o udzielenie zamówienia i uniemożliwia ona realizację umowy. Tak między innymi:

Wyrok Sądu Najwyższego z 2009-09-16 II CSK 104/09: "**Artykuł 154 pkt 11 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (jedn. tekst Dz.U. z 2007 r. nr 223, poz. 1655), dalej jako p.z.p., w zw. z art. 146 nr 2 pkt 1 p.z.p., stanowi wystarczającą podstawę prawną do wszczęcia procesu cywilnego o stwierdzenie nieważności umowy, **której zawarcie nastąpiło w okolicznościach wskazanych enumeratywnie w art. 146 nr 1 p.z.p.**"**

Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 2009-07-16 KIO/UZP 839/09 : "**Przepis art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy ZamPublU należy interpretować w związku z art. 146 ust. 1, który określa wady postępowania powodujące nieważność umowy oraz postanowieniami kodeksu cywilnego, przy czym wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy o zamówienie publiczne musi zostać dotknięte samo postępowanie o zamówienie publiczne i wada ta dodatkowo musi mieć charakter nieusuwalny, wywierający wpływ na umowę.**"

§ KANCELARIA PRAWNICZA PRZEMYSŁAW FIUK §

Wyrok Zespołu Arbitrów z 2007-10-15 UZP/ZO/0-1212/07 www.uzp.gov.pl : " 1. *Stosownie do art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający **unieważnia postępowanie, jeżeli obarczone jest wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego.** Przepis ten nie stanowi samodzielnej podstawy unieważnienia postępowania, albowiem przesłanki określające, kiedy umowa jest nieważna zostały określone w art. 146 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.*

2. *Zgodnie z przesłanką opisaną w art. 146 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych, umowa jest nieważna, jeżeli w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego doszło do naruszenia przepisów określonych w ustawie, które miało wpływ na wynik postępowania. **Unieważnienie postępowania w oparciu o art. 93 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 143 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych może nastąpić tylko wtedy, gdy naruszenie przepisów "miało wpływ na wynik postępowania", a nie tylko "może mieć wpływ na wynik postępowania".***

Abstrahując od braku legitymacji powoda do wytoczenia niniejszego powództwa, powód nie wskazał, żadnej przesłanki, która na gruncie prawa zamówień publicznych dawałaby podstawę do unieważnienia umowy.

Z ostrożności procesowej poniżej przedstawiam argumentację uzasadniającą oddalenie powództwa na gruncie przepisów kodeksu cywilnego. Zgodnie z umową zawartą w wyniku wyboru ofert w przetargu nieograniczonym na usługi związane z docelowym przetrzymywaniem dostarczonych z terenu Miasta Sieradza bezdomnych psów lub innych zwierząt, Longin Siemiński jest zobowiązany do dożywotniego utrzymania bezdomnych psów z terenu Gminy Sieradz. W ramach umowy zobowiązany jest do zapewnienia psom opieki w tym opieki weterynaryjnej, wyżywienia. Po wyborze oferty pozwany przystąpił do realizacji umowy. Wszystkie psy z terenu miasta Sieradz mają zapewnione dobre warunki bytowe, opiekę weterynaryjną właściwe pożywienie.

Zgodnie z § 2 art. 65 kodeksu cywilnego: " *W umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu.*" Niewątpliwie celem stron był zapewnienie dożywotniej opieki bezdomnym zwierzętom z terenu Sieradza. Strony przystąpiły do realizacji umowy, a cel póki co jest z powodzeniem realizowany. Nie może być zatem mowy o pozorności umowy, czy też niemożności świadczenia. Umowy tego typu nie należą zresztą do rzadkości, zawiera je wiele samorządów.

W hotelu dla zwierząt na kosodrzewiny oraz w schronisku w Wojtyszkach odbyło się kilka kontroli weterynaryjnych, które potwierdziły, spełnianie wymagań weterynaryjnych koniecznych dla prowadzenia działalności nadzorowanej. Wywody powodów na temat braku uprawnień pozwanego do prowadzenia działalności oraz o rzekomym nieznanym losie zwierząt kierowanych do schroniska w Wojtyszkach są zwykłym zniesławieniem, a na dodatek dowodzą niezwyklej ignorancji powoda w dziedzinie warunków prawnych prowadzenia schronisk dla bezdomnych zwierząt. W ciągu ostatniego roku w prowadzonym przez powoda schronisku odbyło się kilkanaście kontroli. Schronisko było kontrolowane przez Powiatowego Lekarza Weterynarii w Sieradzu oraz Wojewódzkiego Lekarza Weterynarii w Łodzi, Najwyższą Izbę Kontroli, Policję. Z kontroli zostały sporządzone stosowne protokoły. Poniższe twierdzenia zawarte w niniejszym piśmie wynikają z dokumentów urzędowych, decyzji, protokołów kontroli, orzeczeń sądowych i jako takie zarówno w świetle artykułu 76 kodeksu postępowania administracyjnego, jak i art. 244 kodeksu postępowania cywilnego mają walor domniemania zgodności z prawdą. Najwyższa Izba Kontroli pod koniec roku 2010 przeprowadziła w prowadzonym przez powoda Hotelu w Łodzi oraz schronisku w Wojtyszkach wielodniowa kontrolę dotyczącą wszystkich aspektów działania przedsiębiorstwa. Znaczna część kontroli z

§ KANCELARIA PRAWNICZA PRZEMYSŁAW FIUK §

dotyczyła umów jakie łączą powoda z jednostkami samorządu i sposobu dokonania rozliczeń. W wystąpieniu pokontrolnym z dnia 18 stycznia, znak sprawy LLO-4101-08-07/2010 Najwyższa Izba Kontroli nie stwierdziła żadnych(!!!) nieprawidłowości na tle współpracy z Urzędami Gmin i Miast. Kontrola zaowocowała trzema drobnymi zaleceniami pokontrolnymi o charakterze technicznym. Najwyższa Izba Kontroli pozytywnie oceniła działalność powoda, organizację i sprawowanie opieki weterynaryjnej, działania w celu adopcji zwierząt, poza spełnieniem wymogów wynikających z przepisów prawa NIK stwierdziła liczne działania będące: "przykładem dobrej praktyki....".

Schronisko dla bezdomnych zwierząt w Wojtyszkach znajduje się pod nadzorem Powiatowego Lekarza Weterynarii w Sieradzu, posiada weterynaryjny numer identyfikacyjny i spełnia wszystkie wymogi dla prowadzenia działalności nadzorowanej tego typu. Placówka w Łodzi, przy ulicy Kosodrzewiny, została zatwierdzona przez Powiatowego Lekarza Weterynarii w Łodzi jako miejsce czasowego przetrzymywania zwierząt. Pojazdy, którymi przewożone są zwierzęta spełniają wszystkie ustawowe wymogi, znajdują się pod nadzorem Powiatowego Lekarza Weterynarii w Łodzi i również posiadają weterynaryjne numery identyfikacyjne. Pracownicy są przeszkoleni w zakresie konwoju i transportu zwierząt - posiadają odpowiednie licencje wydane przez Powiatowego Lekarza Weterynarii w Łodzi. W Hotelu oraz schronisku działają dwa gabinety lekarsko-weterynaryjne zatwierdzone przez Łódzką Izbę Lekarsko Weterynaryjną. Na stałe zatrudnionych jest siedmiu lekarzy weterynarii. Psy mają budy, wyściełane świeżą słomą, miski, dostęp do czystej wody pitnej, właściwie zbilansowane pożywienie. Na skutek pomówień pozwany był oskarżony między innymi o nielegalne prowadzenie schroniska. Wyrokiem z dnia 4 marca 2011 roku sygn akt VII W 4197/10 Sąd Rejonowy dla Łodzi-Widzewa uniewinnił go od wszystkich stawianych zarzutów. W związku z powyższym wszelkie wywody powoda o braku uprawnień do prowadzenia schroniska czy też łamaniu przez pozwanego prawa są zupełnie gołosłowne. Pozwany dysponuje możliwościami, żeby wykonać zamówienie i bez problemów je realizuje.

Dowód: zeznania stron zeznania świadków: Mariusza Uzarka, Elżbieta Kulczyńskiej, Magdaleny Kołodziejkiej, decyzje PLW w Łodzi i w Sieradzu, wyrok VII W 4197/10

Powód nie precyzuje, jaka konkretnie przyczyna nieważności miała miejsce w przypadku umowy pomiędzy pozwanymi na gruncie prawa cywilnego. Warto zaznaczyć, iż pomimo podzielenia przez Zamawiającego zamówienia na drobne zadania (opieka na 10-20 psami) nikt poza Panem Siemińskim nie przystąpił do przetargu. Kto zatem miał się zająć psami przy braku innych ofert. Żadna organizacja społeczna, nie zdecydowała się na przejęcie choćby dziesięciu psów. W takiej sytuacji gdy dokumenty urzędowe potwierdzają, iż dobrostan zwierząt w Wojtyszkach jest zachowany nie ma mowy o naruszeniu zasad współżycia społecznego. Wywody powoda na temat uchwał podejmowanych przez Miasto i Gminę Sieradz oraz ilości psów w Wojtyszkach w poprzednich latach pozwany pozostawia bez komentarza jako zupełnie pozbawione znaczenia w niniejszej sprawie.

Reasumując, zdaniem pozwanego Longina Siemińskiego umowa zawarta pomiędzy nim, a Miastem Gminą Sieradz nie jest dotknięta wadą prawną, jest ważna i podlega wykonaniu. Powód nie wskazał żadnej podstawy prawnej ani faktycznej na poparcie swojego roszczenia. W związku z powyższym wnoszę jak na wstępie.

Załączam:

1. pełnomocnictwo z opłatą skarbową
2. dwa odpisy pisma
3. dokumenty przywołane w piśmie
4. dowód nadania pisma stronie przeciwnej

Przemysław Fiuk
Radca Prawny
Łd-S-156

4