



Świeradów-Zdrój, dnia 07.06.2023r.

Zn.spr.: SA.270.20.2023

INFORMACJA O UNIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji na podstawie art. 275 pkt 1) ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2022r. poz. 1710 ze zm. – „PZP”) oraz aktów wykonawczych do PZP na zadanie pod nazwą: „Remont zbiorników retencyjnych na terenie Nadleśnictwa Świeradów”

Zamawiający – Skarb Państwa Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Świeradów, działając na podstawie z art. 260 ust. 1 i 2 PZP niniejszym **zawiadamia o unieważnieniu postępowania** o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie pod nazwą:

„Remont zbiorników retencyjnych na terenie Nadleśnictwa Świeradów”:

CZĘŚĆ I - „Remont zbiorników retencyjnych na terenie leśnictwa Przylesie nr inw.224/1703”

CZĘŚĆ II - „Remont zbiorników retencyjnych na terenie leśnictwa Olszyna nr inw.224/1700”

CZĘŚĆ III - „Remont zbiorników retencyjnych na terenie leśnictwa Olszyna nr inw.224/1698”

1. CZĘŚĆ I - „Remont zbiorników retencyjnych na terenie leśnictwa Przylesie nr inw.224/1703”

UZASADNIENIE

Uzasadnienie faktyczne:

Zamawiający - Skarb Państwa Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Świeradów informuje, iż w prowadzonym postępowaniu na **CZĘŚĆ I** wpłynęły oferty:

Lp	Nazwa (firma) Wykonawcy i adres siedziby Wykonawcy	Cena brutto oferty [zł.]	Przedłużenie minimalnego okresu gwarancji jakości [liczba miesięcy]
1.	INBUD Michał Kutera ul. Wierzbowa 2A 55-050 Będkowice	201 347,40	24
2.	DREW – KOS SP. Z O.O. UL. LAWENDOWE WZGÓRZE 14/64 80-175 GDAŃSK	161 434, 73	24

Sprawę prowadzi : Joanna Kuczerawy , ☎ 885 155 577 ✉ joanna.kuczerawy@wroclaw.lasy.gov.pl



Cena najkorzystniejszej oferty – tj. 161 434, 73 zł. przekracza możliwości finansowe Zamawiającego, który zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia kwotę brutto: CZĘŚĆ I - 124 787,58 zł.

Zamawiający nie może zwiększyć kwoty na realizację zamówienia do ceny oferty najkorzystniejszej.

Uzasadnienie prawne: zgodnie z dyspozycją art. 255 pkt 3 ustawy PZP: Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli: 3) cena lub koszt najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, chyba że zamawiający może zwiększyć tę kwotę do ceny lub kosztu najkorzystniejszej oferty.

2. CZĘŚĆ II - „Remont zbiorników retencyjnych na terenie leśnictwa Olszyna nr inw.224/1700”

UZASADNIENIE

Uzasadnienie faktyczne:

Zamawiający - Skarb Państwa Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Świeradów informuje, iż w prowadzonym postępowaniu na CZĘŚĆ II wpłynęły oferty:

Lp	Nazwa (firma) Wykonawcy i adres siedziby Wykonawcy	Cena brutto oferty [zł.]	Przedłużenie minimalnego okresu gwarancji jakości [liczba miesięcy]
1.	INBUD MICHAŁ KUTERA ul. Wierzbowa 2A 55-050 Będkowice	397 597,52	24
2.	DREW – KOS SP. Z O.O. UL. LAWENDOWE WZGÓRZE 14/64 80-175 GDAŃSK	422 134,51	24

Cena najkorzystniejszej oferty – tj. 397 597,52 zł. przekracza możliwości finansowe Zamawiającego, który zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia kwotę brutto: CZĘŚĆ II - 290 671,58 zł.

Zamawiający nie może zwiększyć kwoty na realizację zamówienia do ceny oferty najkorzystniejszej.

Uzasadnienie prawne: zgodnie z dyspozycją art. 255 pkt 3 ustawy PZP: Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli: 3) cena lub koszt najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, chyba że zamawiający może zwiększyć tę kwotę do ceny lub kosztu najkorzystniejszej oferty.



3. CZĘŚĆ I - „Remont zbiorników retencyjnych na terenie leśnictwa Przylesie nr inw.224/1703”

CZĘŚĆ II - „Remont zbiorników retencyjnych na terenie leśnictwa Olszyna nr inw.224/1700”

CZĘŚĆ III - „Remont zbiorników retencyjnych na terenie leśnictwa Olszyna nr inw.224/1698”

UZASADNIENIE

Uzasadnienie faktyczne:

Przedmiotowe postępowanie zostało wszczęte w dniu 27.04.2023r. W trakcie wizji lokalnej Wykonawcy zwrócili uwagę na to czy prace mogą być prowadzone bez ograniczeń dot. ochrony środowiska.

Zamawiający wskazuje wszystkie braki (niejednoznaczne postanowienia) w opisie przedmiotu zamówienia, które wpływają na kalkulację ceny:

W opisie przedmiotu zamówienia Zamawiający nie podał ograniczeń, które mogą wpłynąć na powstanie przestoju w pracach, w tym kalkulację ceny oferty, które wynikają z decyzji nr WPN.6401.340.2021.MK Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska we Wrocławiu, w której zezwolono w okresie do dnia 31 grudnia 2024 na niszczenie tam bobrowych (należących do 3-4 rodzin bobrowych) na terenie leśnictw Olszyna (pododdziały 240 m, 244 d, j, 247 c, 248 r, 255 g, 258 b, 270 h, j, 272 r), Przylesie (pododdział 235 j) oraz Radosław (pododdział 106j) pod warunkiem, że niszczenie tam w okresie od dnia 1 maja do dnia 31 lipca oraz od dnia 30 listopada do końca lutego wykonywane będzie pod nadzorem specjalisty teriologa, który potwierdzi brak ryzyka wykonania czynności dla zasiedlających ten teren bobrów.

Nadleśnictwo Świeradów uzyskało opinię teriologa (została wydana po otwarciu ofert) który nie potwierdził braku ryzyka wykonania czynności, które stanowią najważniejsze elementy planowanych prac, tj. umocnienie grobli w obu stawach polegających na uzupełnieniu ubytków w skarpach i groblach poprzez rozkopanie i zasypanie nor bobrowych, usunięcie humusu na skarpach od strony zbiorników, a następnie ułożenie na całej szerokości siatek anty bobrowych w postaci georusztu z tworzywa sztucznego o sztywnych węzłach i żebrach o przekroju kwadratowym lub prostokątnym oraz dodatkowo powleczoną w cyklu produkcyjnym frakcją piaskową (kwarcową lub granitową) oraz ponowne zakrycie warstwą humusu, uszczelnienie (zabezpieczenie przed zniszczeniem przez bobry (tworzeniem przez bobry korytarzy wewnątrz osłabiających groble) grobli dzielących stawy, oraz grobli /wałów zabezpieczających stawy poprzez wbicie ścianek szczelnych z grodzie winylowych (szer. przekroju 300-460mm; wys. przekroju 115-130mm; gr. ścianki 5,5mm; dopuszczalny moment 7,0-7,9kN/m).

Ograniczenia wynikające z ww. decyzji Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska we Wrocławiu powodują, że wskazany przez Zamawiającego termin realizacji zadania został znacznie skrócony – co wpłynie na to, że Wykonawca będzie musiał zaangażować znacznie większy potencjał techniczny do realizacji zamówienia – czego Wykonawcy nie byli świadomi podczas kalkulacji ceny oferty.



Zamawiający określając termin realizacji zamówienia przez wskazanie konkretnej daty tj. 31 października 2023 r. naruszył art. 436 pkt 1) PZP. Zgodnie z art. 436 pkt 1) PZP umowa zawiera postanowienia określające planowany termin zakończenia usługi, dostawy lub robót budowlanych, oraz w razie potrzeby, planowane terminy wykonywania poszczególnych części usługi, dostawy lub roboty budowlanej, określone w dniach, tygodniach, miesiącach lub latach, chyba że wskazane daty wykonania umowy jest uzasadnione obiektywną przyczyną.

Projektowane rozwiązania w części opisowej projektu budowlano – wykonawczego wskazują, że „W sprawach wątpliwych dot. wykonawstwa konieczne jest odniesienie się do operatu na podstawie którego zbiorniki oraz urządzenia towarzyszące zostały wykonane (odtworzone)”.

Operat wodno – prawny nie został załączony do dokumentacji postępowania. Wykonawcy nie mieli możliwości zapoznania się z opisem zawartym w operacie wodno – prawnym - tym samym każdy z Wykonawców mógł w tym zakresie inaczej skalkulować cenę oferty.

Wskazane powyżej niejednoznaczne zapisy w dokumentacji projektowej miały wpływ na kalkulację ceny oferty.

Zgodnie z art. 255 pkt 6) PZP Zamawiający ma obowiązek unieważnić postępowanie, jeśli obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Zamawiający wykazuje trzy okoliczności, których łączne wystąpienie skutkuje koniecznością unieważnienia postępowania tj.

– wystąpiła wada postępowania:

Zamawiający dokonał nieprecyzyjnego opisu przedmiotu zamówienia i tym samym naruszył art. 16 ust. 1 PZP w zw. z art. 99 ust. 1 PZP.

Zgodnie z art. 16 ust. 1 PZP Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

- 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców,
- 2) przejrzysty,
- 3) proporcjonalny.

Zgodnie z art. 99 ust. 1 PZP przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

– wada ta jest niemożliwa do usunięcia:

Zamawiający powyżej wskazał wady, jakie wystąpiły w opisie przedmiotu zamówienia – są one niemożliwe do usunięcia, gdyż w/w postępowaniu dokonał już otwarcia ofert, a po otwarciu ofert nie może dokonywać zmiany treści SWZ, w tym zawartego w niej opisu przedmiotu zamówienia.

Zgodnie ze stanowiskiem KIO w wyroku o sygn. akt KIO 2176/19, w której Krajowa Izba Odwoławcza uznała, że niejednoznaczny opis przedmiotu zamówienia, który nie pozwala na złożenie porównywalnych ofert, stanowi wystarczającą podstawę do



unieważnienia postępowania. Na tym etapie postępowania (po złożeniu ofert) wadliwości tej nie można usunąć.

Powstała wada ma zatem charakter trwały. Fakt jej wystąpienia znajduje swój dowód w złożonych w dokumentach postępowania, a brak możliwości zawarcia ważnej umowy wynika bezpośrednio z brzmienia art. 239 ust. 1 i 2, który nakazuje wybór najkorzystniejszej oferty na podstawie określonych kryteriów, co - wobec braku możliwości określenia właściwej ceny oferty - uniemożliwia skuteczne porównanie ofert, a tym samym wyklucza wybór oferty najkorzystniejszej z nich.

- wada ta musi skutkować niemożliwością zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego:

Zamawiający po dokonaniu analizy dokumentacji projektowej stwierdził, że nieprecyzyjny lub niejasny opis przedmiotu zamówienia mógłby stanowić naruszenie ustawy, które prowadzić powinno do unieważnienia umowy i tym samym do unieważnienia postępowania przez zamawiającego.

Powyższe stanowisko potwierdza orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 czerwca 2021 r. (sygn. akt KIO 1343/21). Jak wskazała Izba w uzasadnieniu przedmiotowego wyroku, zgodnie z dość ugruntowanym orzecznictwem zbudowanym na gruncie art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy PZP z 2004 r. niejasność lub nieprecyzyjność opisu przedmiotu zamówienia może stanowić podstawę unieważnienia postępowania (zob. np. orzeczenia z dnia 25 września 2017 r., sygn. akt KIO 1869/17 lub z dnia 4 sierpnia 2017 r., sygn. akt KIO 1507/17). Jednocześnie KIO uznała, że orzecznictwo w tym zakresie pozostaje aktualne także w obecnym stanie prawnym. Ponadto Izba przyjęła za prawidłowe stanowisko stwierdzające, że podstawą unieważnienia ewentualnej zawartej umowy w przedmiotowej sprawie mógłby być art. 457 ust. 1 pkt 1 nowej ustawy PZP, gdyż zamówienie zostałoby udzielone z naruszeniem ustawy, tj. w rozpatrywanej sprawie z naruszeniem art. 16 pkt 1 i 2 nowej ustawy PZP. W ocenie KIO powyższe wynikałoby w analizowanej przez KIO sprawie z nieprecyzyjnego opisu przedmiotu zamówienia, co z kolei prowadziłoby do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, a także byłoby sprzeczne z zasadą przejrzystości.

Wobec tego w obecnie obowiązującym PZP należy zwrócić uwagę na art. 457 ust. 5 PZP, zgodnie z którym przepis art. 457 ust. 1 PZP nie wyłącza możliwości żądania unieważnienia postępowania na podstawie art. 705 KC. Zgodnie z art. 705 ust. 1 KC organizator oraz uczestnik aukcji albo przetargu może żądać unieważnienia zawartej umowy, jeżeli strona tej umowy, inny uczestnik lub osoba działająca w porozumieniu z nimi wpłynęła na wynik aukcji albo przetargu w sposób sprzeczny z prawem lub dobrymi obyczajami. Przepis ten może być podstawą unieważnienia umowy w sytuacji, gdy Zamawiający poprzez niezgodny z przepisami PZP opis przedmiotu zamówienia mógł wpłynąć na wynik postępowania. Zamawiający, unieważniając postępowanie na podstawie art. 255 pkt 6) PZP, musiałby jednak wykazać, że naruszenie przepisów prawa, którego dopuszczono się w toku postępowania, co najmniej mogło wpłynąć na jego wynik. Jak wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 14 stycznia 2022 r. (sygn. akt KIO 3728/21): „Nieważność taka może zostać stwierdzona zarówno w oparciu o art. 58 kodeksu cywilnego, w trybie art. 189 kodeksu postępowania cywilnego, jak i w oparciu o możliwość przewidzianą w art. 705 kodeksu cywilnego. Jednocześnie nie stoi na przeszkodzie stwierdzenia nieważności umowy w oparciu o ww. przepisy, brak wystąpienia przesłanek zawartych w art. 457 ust. 1 ustawy Pzp w przedmiotowym



przypadku. Jak zauważono w Komentarzu do PZP wydanym w 2021 r., pod. red. Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych H. Nowaka (strony 1230-1231): "enumeratywne wyliczenie wad powodujących nieważność względną umowy (wzruszalność) w art. 457 ust. 1 oraz art. 458 Pzp nie wyklucza natomiast możliwości zaistnienia wad czynności prawnej, powodujących nieważność bezwzględną, w szczególności w świetle art. 58 k.c. Powództwo przewidziane w art. 189 k.p.c. można wnosić w każdym przypadku, w którym zachodzi nieważność bezwzględna umowy w sprawie zamówienia publicznego." (...) Pojęcie aukcji albo przetargu, o którym mowa w art. 705 k.c., należy przy tym definiować niezależnie, na podstawie ogólnych uregulowań Kodeksu cywilnego. Te ostatnie nie wskazują szczegółowych rozwiązań proceduralnych, a wynika z nich jedynie, że aukcja lub przetarg to postępowania otwarte, konkurencyjne, poprzedzone ogłoszeniem. Mając to na uwadze, należy wskazać, że dyspozycja art. 705 k.c. znajdzie zastosowanie do umów w sprawie zamówień publicznych zawartych w wyniku jakiegokolwiek postępowania otwartego (poprzedzonego ogłoszeniem) prowadzonego w oparciu o przepisy Pzp."

Mając na względzie powyższe, unieważnienie postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp. jest w opinii Zamawiającego uzasadnione.

Uzasadnienie prawne:

zgodnie z dyspozycją art. 255 pkt 6 ustawy PZP: Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli: postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

ZASTĘPCA
NADLEŚNICZEGO
Michał Maj
Michał Maj

Do wiadomości:

1. INBUD Michał Kutera, ul. Wierzbowa 2A 55-050 Będkowice
2. DREW - KOS SP. Z O.O. UL. LAWENDOWE WZGÓRZE 14/64 80-175 GDAŃSK
3. https://platformazakupowa.pl/pn/lasy_swieradow