

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 kwietnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Koszalinie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Lubelska (spr.)

Sędziowie: SO Marek Ciszewski

SO Krystyna Szóstak-Werner
Protokolant: sekr. sądowy Małgorzata Budna

po rozpoznaniu w dniu 16 kwietnia 2014 r. w Koszalinie

na rozprawie sprawy

ze skargi: Jakuba Michałowskiego

z udziałem: Skarbu Państwa - Państwowego Gospodarstwa Leśnego Lasy

Państwowe Nadleśnictwo w Czaplinku

skarga na orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej w postępowaniu o udzielenie zamówienia

na skutek skargi wniesionej przez Jakuba Michałowskiego

na orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej w postępowaniu o udzielenie zamówienia z dnia 16 stycznia 2014 r. w sprawie KIO 3015/13

1. oddala skargę;
2. zasądza od skarżącego Jakuba Michałowskiego na rzecz uczestnika Skarbu Państwa - Państwowego Gospodarstwa Leśnego Lasy Państwowe Nadleśnictwo w Czaplinku kwotę 3.600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Za zgodność z oryginałem

SckiGOFZ

UZASADNIENIE

Skarżący- Jakub Michałowski złożył skargę od wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 16.01.2014r. w sprawie KIO 3015\13, którym to wyrokiem Izba oddaliła odwołanie skarżącego złożone w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego przez Skarb Państwa- Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Czaplinek.

Izba ustaliła, że Skarb Państwa: Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Czaplinek (jako zamawiający) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29.01.2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013r., poz. 907 ze zm.) (zwanej dalej również „ustawą Pzp”), postępowanie o udzielenie zamówienia pn: „Świadczenie usług leśnych w Nadleśnictwie Czaplinek w 2014 roku”.

Zamawiający dopuścił składanie ofert częściowych na określone w SIWZ zadania częściowe. Skarżący, jako wykonawca, złożył ofertę dotyczącą zadania częściowego nr 2.

Otwarcie ofert miało miejsce w dniu 5.12.2013 r. Bezpośrednio przed otwarciem ofert zamawiający podał kwoty, jakie zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, w tym dla części 2 kwotę: 704.977,45 zł.

Zamawiający w toku badania i oceny poszczególnych ofert unieważnił postępowanie przetargowe na zadanie częściowe nr 2 w oparciu o art.93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp. Uznał, że oferta wykonawcy Jakuba Michałowskiego (będącego jedynym oferentem na tę część zamówienia), opiewając na kwotę 882.518,61 zł, przewyższa kwotę, jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia- 704.977,45 zł brutto.

Wykonawca złożył odwołanie (dla części 2. zamówienia) na czynność unieważnienia postępowania na podstawie art.93 ust.1 pkt 4 ustawy Pzp zarzucając naruszenie:

- 1) art 93 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 32 ust. 4 ustawy Pzp przez przyjęcie, że oferta Odwołującego przewyższa kwotę, jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, gdy tymczasem prawidłowe zastosowanie powyższych przepisów i przeprowadzenie ich prawidłowej wykładni winno prowadzić do odmiennych wniosków;
- 2) zaniżenie przez Zamawiającego wartości zadania częściowego nr 2 przez przeznaczenie na nią kwoty poniżej rzeczywistej wartości oczekiwanego świadczenia.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania wskazując, iż w części 2 została złożona oferta wyłącznie przez Odwołującego z ceną brutto: 881.870,61 zł., a na sfinansowanie części zamówienia nr 2 Zamawiający zamierza przeznaczyć kwotę brutto

704.977,45 zł. Różnica w cenie pomiędzy ofertą złożoną przez Zakład Usług Leśnych Jakub Michałowski z Barwic a kwotą, jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie części zamówienia nr 2 wynosi 176.893,16 zł brutto. Zamawiający oświadczył, że nie jest w stanie zwiększyć środków finansowych na realizację tej części zamówienia.

W ocenie Izby nie doszło do naruszenia przez Zamawiającego art.93 ust.1 pkt 4 w zw. z art.32 ust.4 ustawy Pzp.

Izba wskazała na treść art.32 ust.4 ustawy Pzp, zgodnie z którym jeżeli zamawiający dopuszcza możliwość składania ofert częściowych albo udziela

zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania, wartością zamówienia jest łączna wartość poszczególnych części zamówienia. Ponad na art.93 ust.1 pkt 4 ustawy Pzp, zgodnie z którym Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli cena 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 najkorzystniejszej oferty.

Nie było sporne, iż w części 2 zamówienia, kwota zaproponowana przez jedynego wykonawcę, który złożył ofertę: Jakuba Michałowskiego, przewyższa kwotę jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia o 176.893,16 zł brutto. Jak wskazał Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie nie był w stanie zwiększyć finansowania na zadanie częściowe nr 2 z pierwotnie przeznaczonych środków, gdyż nie posiadał tak wysokiego budżetu zaplanowanego na to zadanie. Powyższe potwierdzała złożona wraz z odpowiedzią na odwołanie tablica rozliczeń oraz planowane koszty na 2014r. Dodatkowo dodał, że ewentualne wykorzystanie środków z innych części spowoduje, że na inne części (pakiety) na które Zamawiający również wszczął postępowanie, a z których miałyby zostać dokonane przesunięcia, doprowadziłoby do braku tych środków w innych częściach, a Zamawiający wszczynając postępowania na inne części i dokonując wyboru wykonawcy nie miałby środków na realizację zamówienia. Zamawiający wskazał, że unieważnienie postępowania jest jego uprawnieniem, a w przypadku nierozstrzygnięcia postępowania w innych częściach będzie miał możliwość ponownego wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, zatem przesunięcie środków z innych części musiałoby się odbyć kosztem środków, które zostały przeznaczone w planie na realizację innych zadań.

Zdaniem Izby nie ulega wątpliwości, że decyzja o ewentualnym zwiększeniu kwoty na sfinansowanie zamówienia jest jego suwerenną decyzją i nie można jej Zamawiającemu narzucić, skoro nie może on - jak wynika to ze złożonych dowodów - zwiększyć tej kwoty do ceny najkorzystniejszej oferty. Izba wskazała ponadto, że Odwołujący myli wartość szacunkową zamówienia z kwotą jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Jeśli wykonawca nie podzielał stanowiska Zamawiającego, co do określonego szacunku tej wartości dla zadania nr 2, to powinien powyższe kwestionować na wcześniejszym etapie postępowania.

Co do zarzutu zaniżenia przez Zamawiającego wartości dla zadania nr 2 przez przeznaczenie na nią kwoty poniżej rzeczywistej wartości oczekiwanego świadczenia, Izba stwierdziła, że Zamawiający dla zadania nr 2 na otwarciu ofert podał kwotę

704.977,45 zł., t.j. kwotę jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, co wynika wprost z protokołu postępowania, i co nie jest przez strony kwestionowane.

Mając na uwadze powyższe Izba nie dopatrzyła się naruszenia przez Zamawiającego art. 93 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 32 ust. 4 ustawy Pzp i wobec powyższego orzeczono jak w sentencji, na podstawie przepisu art. 192 ust. 1 ustawy Pzp.

Wykonawca wniósł skargę na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej zaskarżając go w całości i zarzucając:

- a. naruszenie art.93 ust.1 pkt 4 w zw. z art.32 ust. 4 ustawy Pzp przez przyjęcie, że oferta Odwołującego przewyższa kwotę, jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia,
- b. pominięcie przez KIO zarzutu zaniżenia przez Zamawiającego wartości zadania częściowego nr 2 przez przeznaczenie na nią kwoty poniżej rzeczywistej wartości oczekiwanego świadczenia.

Skarżący podtrzymał stanowisko co do tego, że rozstrzygnięcie dokonane przez Zamawiającego narusza art.93 ust.1 pkt 4 w zw. z art.32 ust.4 ustawy Pzp przez przyjęcie, że oferta Odwołującego przewyższa kwotę, jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia.

Zgodnie z art.93 ust.1 pkt 4 ustawy Pzp Zamawiający unieważnia postępowanie

o udzielenie zamówienia, jeżeli cena 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 najkorzystniejszej oferty. Z kolei zgodnie z art.32 ust.4 ustawy Pzp jeżeli zamawiający dopuszcza możliwość składania ofert częściowych albo udziela zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania, wartością zamówienia jest łączna wartość poszczególnych części zamówienia. Powołał się na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 12.08.201 Or. w sprawach KIO/UZP 1624/10 i KIO/UZP 1625/10, w która wskazała, że przepis art.32 ust. 1 ustawy Pzp, stanowi iż podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, ustalone przez zamawiającego z należytą starannością. Jeżeli zamawiający dopuszcza możliwość składania ofert częściowych albo udziela zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania, wartością zamówienia jest łączna wartość poszczególnych części zamówienia (ust. 4).

Oferowana przez Odwołującego cena za zadanie częściowe nr 2 zamówienia przenosi kwotę, którą zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację przedmiotowego zadania o 176.893,16 zł. brutto. Nie oznacza to jednak, iż wyłącznie z tej przyczyny zachodzą podstawy do unieważnienia postępowania co do zadania częściowego nr 2 zamówienia.

W ocenie skarżącego Zamawiający byłby uprawniony unieważnienia postępowania na podstawie art.93 ust.1 pkt 4 ustawy Pzp jedynie wówczas, gdyby zachodziły łącznie wszystkie przesłanki wskazane w tej normie, tj. oferta z najniższą ceną przewyższałaby kwotę, którą Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia i Zamawiający nie mógłby zwiększyć tej kwoty do ceny najkorzystniejszej oferty.

Jeżeli kwota, którą Zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, okaże się wyższa niż kwota, którą pierwotnie na otwarciu ofert podał i jaką zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, wówczas nie zachodzą podstawy do unieważnienia postępowania, gdyż Zamawiający dysponuje wystarczającymi środkami na udzielenie zamówienia i zapłatę należności w kwocie zaciągniętego zobowiązania. Kwota podana zgodnie z art.86 ust.3 ustawy Pzp nie jest wiążąca dla Zamawiającego, nawet gdy cena najkorzystniejszej oferty ją przekracza, jeżeli Zamawiający może zwiększyć tę kwotę do ceny najkorzystniejszej oferty.

W ocenie skarżącego kwota, którą Zamawiający może przeznaczyć na realizację zamówienia, wynika z przyjętego planu finansowego danej jednostki, gdyż określa on faktycznie zabezpieczone środki na pokrycie wydatków, zrównoważone planowanymi dochodami i pozwala na realnych podstawach oceniać możliwości płatnicze Zamawiającego, w odniesieniu do usług objętych zamówieniem, nawet przy założeniu, iż kwoty które może wydatkować w okresie realizacji usługi ustalone zostaną przy odpowiednim zastosowaniu założeń aktualnego planu finansowego.

Dla skutecznego unieważnienia postępowania, Zamawiający winien wykazać, iż środki, które posiada i może zabezpieczyć na cel realizacji zamówienia, nie pozwalają mu zaciągnąć zobowiązań w wysokości kwoty wynikającej z najkorzystniejszej oferty i nie jest w stanie uzyskać ich zwiększenia.

Szacunkowa wartość zamówienia winna być wyliczona w oparciu o aktualne ceny rynkowe. Kwota jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację zamówienia, oparta powinna być na wartości szacunkowej przedmiotu zamówienia wraz podatkiem VAT, więc nie nawiązuje bezpośrednio i nie musi być tożsama ze środkami ujętymi przez zamawiającego na te usługi w planie finansowym, nawet gdy odnosi się on do okresu rocznego.

Zdaniem skarżącego nie ma decydującego znaczenia, iż zamówienie zostało podzielone na części. Podział został dokonany wyłącznie ze względów pragmatycznych, tak aby całości usług na rozległym terenie nie wykonywał jeden wykonawca. Przepis art.32 ust.4 ustawy Pzp stanowi, że w przypadku, gdy zamawiający dopuszcza składanie ofert częściowych za wartość zamówienia uznaje łączną wartość poszczególnych części zamówienia. Tak samo plan finansowy jednostki obejmuje zbiorczą kwotę planowanych wydatków na określony rodzaj usług. Samo

postanowienie art.93 ust.2 ustawy Pzp, stanowiące, że jeżeli zamawiający dopuścił możliwość składania ofert częściowych, do unieważnienia w części postępowania o udzielenie zamówienia przepis ust.1 stosuje się odpowiednio, nie niweczy ograniczenia dla czynności Zamawiającego unieważnienia postępowania w określonej części, gdyż także konieczne byłoby wykazanie, że Zamawiający nie mógł zwiększyć kwoty podanej w odniesieniu do pierwszej części zamówienia do wysokości ceny oferty Odwołującego.

W sytuacji, gdy kwota, którą Zamawiający przeznaczył na zrealizowanie całego zamówienia jest wyższa od kwoty łącznej, podanej w ofertach wybranych przez zamawiającego przy uwzględnieniu także oferty Odwołującego, to nie zachodzą podstawy do unieważnienia postępowania określone przepisem art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp na część postępowania, gdzie została złożona oferta z ceną wyższą niż kwota jaką zamawiający zamierzał na ten cel wydatkować. Samo zestawienie powyższych kwot, dowodzi, iż możliwe było zwiększenie kwoty, którą Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia w odniesieniu do zadania częściowego nr 2 zamówienia, gdyż pozwalała na to wielkość kwoty całkowitej, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację pełnego zakresu zamówienia.

Skarżący podniósł, że Zamawiający przeprowadził już w całości postępowanie przetargowe dotyczące pozostałych części zamówienia. Kwota przewidziana przez zamawiającego na sfinalizowanie całego zamówienia pomniejszona o kwoty ostatecznie ustalone na wykonanie pozostałych części zadań pozwala na przyjęcie oferty złożonej przez Odwołującego się co wykazane być może dokumentami, o których złożenie skarżący wniósł w skardze.

Skarżący wskazał, że już raz toczył podobny spór z tym samym Zamawiającym, w odniesieniu do zamówienia na 2011r. Wówczas przedmiot zamówienia był także podzielony na części, Odwołujący się złożył ofertę także przewyższającą założenia Zamawiającego, ale po wniesieniu przez Odwołującego się odwołania Zamawiający uznał jego racje, co zostało zaaprobowane przez KIO.

Niezależnie od powyższego skarżący podtrzymał zarzut zaniżenia przez Zamawiającego wartości zadania nr 2 przez przeznaczenie na nią kwoty poniżej rzeczywistej wartości oczekiwanego świadczenia. W tym zakresie skarżący wniósł o powołanie biegłego względnie zespołu biegłych celem wydania opinii co do realnej wartości zadania częściowego nr 2 zamówienia. W ocenie skarżącego KIO praktycznie pominęła ten zarzut.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł zmianę zaskarżonego wyroku i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia postępowania na zadanie częściowe nr 2 zamówienia znak sprawy NN-2710-1/13 i powtórne zbadanie oferty Odwołującego, zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwoty uiszczonej tytułem zwrotu wpisu od odwołania i tytułem opłaty od skargi oraz kwot należnych tytułem kosztów zastępstwa w postępowaniu przed KIO oraz w postępowaniu przed Sądem; ewentualnie wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Krajowej Izbie Odwoławczej w celu ponownego jej rozpoznania.

Ponadto wniósł o zobowiązanie Zamawiającego do przedłożenia pełnej dokumentacji dotyczącej postępowania, w tym przede wszystkim dokumentów dotyczących rozstrzygnięcia postępowania przetargowego w zakresie pozostałych zadań częściowych dotyczących zamówienia publicznego pn.: „Świadczenie usług leśnych w Nadleśnictwie Czaplinek w 2014 roku” a następnie przeprowadzenie z nich dowodu na okoliczność posiadania przez Zamawiającego środków przewidzianych na wykonanie zamówienia publicznego pn.: „Świadczenie usług leśnych w Nadleśnictwie Czaplinek w 2014 roku” pozwalających na przyjęcie oferty Odwołującego oraz przeprowadzenie dowodu z odwołania z dnia 30 grudnia 2011 r. wniesionego przez Odwołującego się w sprawie S-2710-9/10, odwiedzi na to odwołanie z dnia 5 stycznia 2011 r. oraz postanowienia Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 13 stycznia 2011 r. w sprawie KIO 20/11, na okoliczność wcześniejszych rozstrzygnięć podejmowanych przez te same podmioty przy identycznym stanie prawnym i faktycznym, a z ostrożności procesowej o powołanie biegłego bądź zespołu biegłych celem ustalenia realnej kwoty niezbędnej do wykonania Zadania częściowego nr 2 zamówienia.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

skargę uznać należy za nieuzasadnioną.

W sprawie nie było sporne, iż Skarb Państwa- Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Czaplinek (jako zamawiający) prowadził w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29.01.2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013r., poz. 907 ze zm.) postępowanie o udzielenie zamówienia pn: „Świadczenie usług leśnych w Nadleśnictwie Czaplinek w 2014r.”. Wartość zamówienia wynosiła 5.755.754,64 zł netto- 6.234.751,87 brutto.

Zamawiający podzielił zamówienie na 10 części, dla każdej określając kwotę, jaką przeznacza na realizację tej części zamówienia i dopuścił składanie ofert na zadania częściowe.

Bezpośrednio przed otwarciem ofert zamawiający podał kwoty, jakie zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, w tym dla części 2 kwotę:

704.977,45 zł. Skarżący, jako wykonawca, złożył ofertę dotyczącą zadania częściowego nr 2, przy czym jego oferta opiewająca na kwotę 882.518,61 zł, przewyższała kwotę, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zadania nr 2. Różnica w cenie pomiędzy ofertą złożoną przez skarżącego, a kwotą jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie części zamówienia nr 2 wyniosła 176.893,16 zł brutto. Wobec powyższego Zamawiający unieważnił postępowanie przetargowe na zadanie częściowe nr 2 w oparciu o art.93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp.

Spór w niniejszej sprawie, jak wnosić można z treści norm prawnych, których naruszenie zarzuca zamawiającemu skarżący, zdaje się koncentrować przede wszystkim wokół przesądzenia, czy podstawę ustalenia, że Zamawiający może na podstawie art. 93 ust.1 pkt 4 ustawy Pzp unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia częściowego, stanowić powinna kwota przeznaczona na sfinansowanie zadania częściowego, czy też globalna kwota zamówienia ustalona zgodnie z art.32 ust.4 ustawy Pzp. Innymi słowy, konkretyzując problem dla stanu z niniejszej sprawy: czy zamawiający może unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia

częściowego, gdy oferta najniższa przekracza kwotę 704.977,45 zł przeznaczoną na sfinansowanie zadania częściowego nr 2, czy też uprawnienie takie służyłoby mu jedynie wówczas, gdy oferta skarżącego przekroczyłaby globalną wartość zamówienia (bez podatku VAT) tj. kwotę 5.755.754,64 zł.

Sąd Okręgowy nie podziela interpretacji art.93, którą zdaje się lansować skarżący. Istotą uprawnienia zamawiającego wpisanego do art.93 ust.1 pkt 4 ustawy Pzp jest zapobieżenie zaciąganiu przez zamawiających zobowiązań przekraczających ich możliwości finansowe określone w różnego rodzaju planach finansowych konstruowanych przez te jednostki zgodnie z ustawą o finansach publicznych, czy też zgodnie z jakimikolwiek obowiązującymi je przepisami. Zwrócić należy uwagę, iż już z brzmienia art.93 ust.2 ustawy Pzp wynika, iż „jeżeli zamawiający dopuścił możliwość składania ofert częściowych, do unieważnienia w części postępowania o udzielenie zamówienia przepis ust. 1 stosuje się odpowiednio”. Tym samym ustawodawca odniósł reguły opisane w art.93 ust.1, dotyczące zamówienia nie dzielonego na części, odpowiednio do każdego z postępowań o udzielenie zamówienia częściowego z osobna. „Jeżeli zamawiający dopuścił składanie ofert częściowych, przesłanki unieważnienia rozpatruje odrębnie dla każdej z części. Oznacza to, że postępowanie może być np. unieważnione tylko w zakresie niektórych jego części, a w pozostałych częściach zostanie udzielone zamówienie,„ (Włodzimierz Dzierżanowski, Komentarz do art.93 ustawy - Prawo zamówień publicznych, system Lex). Rozwiązanie to wydaje się logiczne już choćby z tego względu, iż odnośnienie kwoty, jaką zamawiający przeznacza na sfinansowanie jednego z zamówień częściowych do globalnej kwoty przeznaczonej na sfinansowanie całego zamówienia mogłoby zagrozić zobowiązaniom wynikającym z przetargów na pozostałe wyodrębnione części zamówienia, a tym samym godzić w

prawa innych uczestników postępowania o udzielenie zamówienia.

Dla ustalenia kwoty, którą zamawiający chce przeznaczyć na realizację zamówienia częściowego bez znaczenia jest wartość zamówienia określona zgodnie z wymogami art. 32 ustawy PZP. Wartość zamówienia ma znaczenie jedynie dla ustalenia reguł, które obowiązują zamawiającego przy wszczęciu i prowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia i pozostaje w luźnym związku z kwotą, którą zamawiający przeznacza na sfinansowanie zamówienia częściowego. Nakaz sumowania wartości zamówień częściowych wynikający z art.32 ustawy Pzp ma jedynie stanowić zabezpieczenie przed wadliwymi praktykami zaniżania wartości zamówień (poprzez dzielenie je na części) w celu pominięcia procedur wymaganych przez ustawę. Takie stanowisko wyraziła Krajowa Izba Odwoławcza przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych w wyroku z dnia 25.10.2013r. w sprawie KIO 2421 \13 stwierdzając: „Wartość szacunkowa przedmiotu zamówienia, ustalana przez zamawiającego w trybie art. 32 i n. p.z.p. istotna jest dla przyjęcia zastosowania do danego zamówienia procedur przyjętych dla zamówień poniżej progów UE, powyżej tych progów, czy też procedur zastrzonych dla maksymalnych wartości progów przyjętych w p.z.p. Wartość ta niezależnie od czasu trwania postępowania jest jedna i nie podlega weryfikacji w toku tego postępowania, bez względu na zmianę sytuacji rynkowej i wyceny rynkowej danego przedmiotu zamówienia:.

Zatem dla ustalenia, czy zamawiającemu służy uprawnienie z art.93 ust.1 pkt 4 ustawy Pzp w odniesieniu do zamówienia częściowego znaczenie ma jedynie kwota podana przez niego przed otwarciem ofert. Tak też w powoływanym powyżej wyniku wypowiedziała się KIO stwierdzając: „Kwota na sfinansowanie zamówienia - zgodnie z art. 86 ust. 3 p.z.p. - podawana przez zamawiającego bezpośrednio przed otwarciem ofert ma służyć przede wszystkim wykonawcom jako ich zabezpieczenie przed nieuprawnionym unieważnieniem postępowania o zamówienie przez zamawiającego”.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy podziela stanowisko tak zamawiającego Skarbu Państwa, jak i stanowisko wyrażone w zaskarżonym wyroku KIO, że w sytuacji, gdy zamawiający przeznaczył na sfinansowania zadania częściowego nr 2 kwotę 704.977,45 zł, a skarżący, jako wykonawca, złożył ofertę dotyczącą zadania częściowego nr 2 opiewającą na kwotę 882.518,61 zł, zamawiający uprawniony był do unieważnienia postępowania na podstawie art.93 ust.1 pkt 4 w zw z art.93 ust.2 ustawy Pzp.

Bez znaczenia dla tej konstatacji pozostaje fakt, iż w sporze dotyczącym analogicznej sytuacji na tle zamówień na roboty leśne w 2011r., zamawiający Skarb Państwa uznał argumentację skarżącego, co skutkowało umorzeniem postępowania przed KIO, na co powołuje się skarżący. Sądowi nie są znane motywy zajęcia przez zamawiającego takiego stanowiska, niemniej stanowisko to nie ma charakteru prawotwórczego i nie może być traktowane jako uznanie roszczeń w odniesieniu do postępowania dotyczącego robót leśnych w 2014r.

Do rozważenia pozostają zatem dwa pozostałe zarzuty skarżącego, a mianowicie, czy zamawiający ma obowiązek zwiększenia kwoty przeznaczonej na sfinansowanie danego zadania lub wykazania, iż środków takich nie posiada, a także zarzut nierzetelnego oszacowania przez zamawiającego wartości zadania nr 2.

Co do pierwszego z zarzutów za utrwalone uznać należy w orzecznictwie stanowisko, iż zwiększenie środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia jest uprawnieniem, a nie obowiązkiem zamawiającego. Takie stanowisko zajęła KIO np. w wyrokach z dnia 2.08.2013r. w sprawach KIO 1748/13; KIO 1750/13 (system Lex przy art.93 ustawy Pzp) stwierdzając: „Kwota, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia, podana przy otwarciu ofert, nie wiąże zamawiającego w tym sensie, że nie jest to kwota, której zamawiającemu nie wolno przekroczyć. Zamawiający w toku postępowania może pozyskać dodatkowe środki i z ich pomocą sfinansować zamówienie. Taką możliwość jednoznacznie dopuszcza art. 93 ust. 1 pkt 4 p.z.p. Oceny, czy posiada środki na sfinansowanie zamówienia, dokonuje sam zamawiający. Jest to jego suwerenna decyzja związana z całościową sytuacją finansową zamawiającego, o której wiedzę posiada on sam, nie zaś decyzja i ocena wykonawców biorących udział w postępowaniu. Zwiększenie kwoty

podanej na otwarciu ofert jest uprawnieniem zamawiającego, a nie jego obowiązkiem". Z tym poglądem zgadza się Sąd Okręgowy. Ustawa Pzp zezwala zamawiającemu na zwiększenie środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia, a tym samym kontynuowanie postępowania o udzielenie zamówienia mimo zaistnienia przesłanek z art.93 ust.1 pkt 4, jednakże nie nakłada (bo i nałożyć nie może) na niego takiego obowiązku. Tym samym za bezprzedmiotowe uznać należy również zarzuty dotyczące niewykazania przez zamawiającego, iż nie jest on w stanie zwiększyć środków na sfinansowanie zadania częściowego nr 2. W tym zakresie za wystarczające uznać należy oświadczenie zamawiającego, iż nie zamierza on zwiększyć (z jakichkolwiek przyczyn) środków przewidzianych na sfinansowanie tego zadania.

Za równie chybiony uznać należy zarzut nienależytego oszacowania przez zamawiającego wysokości środków koniecznych na realizację zadania nr 2, co skutkowało заниzeniem kwoty przeznaczonej na jego sfinansowanie. Jeżeli nawet zamawiający nie oszacował rzetelnie wartości zamówienia, czy jego części, pozostaje to bez znaczenia istnienia dla uprawnienia z art.93 ust.1 pkt 4 ustawy Pzp. Błąd zamawiającego w oszacowaniu wartości zamówienia nie może bowiem skutkować powstaniem obowiązku zaciągnięcia zobowiązania, którego zamawiający nie jest w stanie spełnić. Wobec powyższego Sąd Okręgowy oddalił, na podstawie art.227 kpc wnioski dowodowe zawarte w apelacji, które zmierzały do weryfikacji wartości zamówienia na zadanie nr 2, jako nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

W świetle powyższych rozważań skargę, jako nieuzasadnioną, należało oddalić na podstawie art.385 kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art.98 i 108 kpc, obciążając wnoszącego skargę, jako stronę przegrywającą spór przed instancją odwoławczą, obowiązkiem zwrotu przeciwnikowi poniesionych przez niego kosztów zastępstwa procesowego włąg stawek przewidzianych w § 6 pkt 7 w zw z § 13 ust.1 pkt 1 rozporządzenia Min.Spr. z dnia 28.09.2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U.02.163.1348).