

**WYROK**

Warszawa, 28 lipca 2025 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

Beata Konik

Aleksandra Kot

Protokolantka: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 23 czerwca 2025 r. przez odwołującego: T.Ś. prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą T.T., ul. M. Wańkowicza 4/116, 02-798 Warszawa w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Gminę Grabów nad Pilicą z siedzibą w Grabowie nad Pilicą przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego: Patent Bud spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w M.

**orzeka:**

1.Oddala odwołanie.

2.Kosztami postępowania obciąża odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący .....

.....

.....

**Uzasadnienie**

Gmina Grabów nad Pilicą z siedzibą w Grabowie nad Pilicą (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (dalej: Pzp) postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie podstawowym pn. „Zagospodarowanie przestrzeni publicznej działki 377/3 w Grabowie nad Pilicą przez budowę parku sportowo-rekreacyjnego”, (numer postępowania: RO.271.1.2025), zwane dalej postępowaniem. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z 28 marca 2024 r., numer 2025/BZP 00167730.

23 czerwca 2025 r. wykonawca: T.Ś. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą T.T., ul. M. Wańkowicza 4/116, 02-798 Warszawa (dalej: Odwołujący), wniosła odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1.art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy z 16 kwietnia 1993 r.

o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: Uznk), polegającego na nieodrzczeniu Oferty Patent Bud spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w M. (dalej: Przystępujący), mimo że została złożona w warunkach nieuczciwej konkurencji

w rozumieniu Uznk, który to czyn polega na utrudnianiu innym przedsiębiorcom w tym Odwołującemu dostępu do rynku, w sytuacji gdy treść wyjaśnień Przystępującego

z 28 maja 2025 r. (dalej: Wyjaśnienia 2), a zwłaszcza przedstawione w Wyjaśnieniach 2 oferty:

a)nr 2104125 przygotowana rzekomo przez podwykonawcę K.S. (dalej: Oferta WeldStrade) prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Weldstrade

z siedzibą w miejscowości Jabłonica (26-432) przy ulicy Głównej 27 (dalej: WeidStrade);

b)nr 08/04/2025 przygotowana rzekomo przez podwykonawcę Stalmag s.c. R.D., D.Z. z siedzibą w Przytyku (26-

650), Żerdź 37 C (dalej: Stalmag)

zostały w całości oparte na dokumentacji przygotowanej pierwotnie przez innych podwykonawców to jest odpowiednio:

dla pkt a.: przez BetoPro P.K., J.K. s. c. (dalej: BetoPro);

dla pkt b.: przez Abastran sp. z o.o. z siedzibą w Tychach (43-100), ul. Estetyczna 4, KRS: 0000507324 (dalej: Abastran);

— bez ich wiedzy i zgody — a zmodyfikowane jedynie co do ceny, przy zachowaniu identycznych założeń merytorycznych, a przedstawienie ich jako własnego opracowania, stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 3 ust. 1 Uznk

i skutkuje niezgodnością oferty z przepisami prawa, w szczególności z zasadą uczciwie konkurencji oraz równego traktowania wykonawców:

2.art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp polegającego na niestwierdzeniu przez Zamawiającego,

że Oferta Przystępującego zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku

do przedmiotu zamówienia, w sytuacji gdy treść Wyjaśnień 2 została oparta

o zmodyfikowaną dokumentację innych podwykonawców, w wyniku czego Zamawiający został wprowadzony w błąd co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia za cenę wskazaną w Ofercie Przystępującego, co doprowadziło

do nieodrzczenia Oferty Przystępującego;

3.art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp polegającego na przez Zamawiającego, że oferta złożona przez Przystępującego 12 kwietnia 2025 r. (dalej: Oferta Przystępującego) zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia, w sytuacji

gdy treść wyjaśnień Przystępującego z 22 kwietnia 2025 r. (dalej: Wyjaśnienia 1), Wyjaśnień 2, Wyjaśnień 3 nie jest kompatybilna ze stanowiącym integralną

część Wyjaśnień 1 kosztorysem ofertowym z 18 kwietnia 2025 r. sporządzonym przez mgr Inż. Łukasza Kowalczyka na zlecenie Przystępującego, która

to niekompatybilność polega na tym, że treść składanych przez Przystępującego wyjaśnień:

a)nie wyjaśnia rażącego zniżenia cen w Kosztorysie Ofertowym — zwłaszcza nie wyjaśnia dlaczego Przystępujący oferuje te same usługi w różnych punktach Kosztorysu Cenowego w różnych cenach, np. pozycja 153 i 165 Kosztorysu Ofertowego na wykonanie tego samego elementu, to jest „przygotowanie i montaż zbrojenia elementów budowli — pręty żebrowe 2382.3\*\*” wynosi raz cenę 8.533,58 zł (pozycja 153), a w kolejnej pozycji (165) ten sam element o tych samych parametrach kosztuje już 70.000,00 zł - co wskazuje

na manipulację kalkulacją;

b)w Wyjaśnieniach 2 co do wskazanego potencjalnego zysku za poszczególne elementy zamówienia, w pozycji dotyczącej nasadzenia zieleni (pozycja G), Przystępujący wskazał swój potencjalny zysk w kwocie brutto, to jest w kwocie 2 170,31 zł, mimo że zysk przy pozostałych pozycjach jest wskazany w kwocie netto, co należy uznać za celowe wprowadzenie w błąd Zamawiającego

i przedstawienie optycznie wyższej kwoty (bo brutto), w sytuacji gdy realny potencjalny zysk netto dla tej pozycji to jedynie 65 zł - co potwierdza, że doszło do rażącego obniżenia ceny;

c)mimo wezwania Zamawiającego do złożenia oryginałów dokumentów stanowiących o całości Oferty Przystępującego, Patent Bud w Wyjaśnieniach 3 nie złożył oryginałów oferty podwykonawcy Stalmag — co potwierdza jedynie, że przedmiotowa oferta została sporządzona z nieuprawnionym wykorzystaniem innej oferty, to jest Oferty Abastran;

d)Przystępujący w Wyjaśnieniach 3 złożył ofertę Podwykonawcy OM Konstrukcje z 13 kwietnia 2025 r. w sytuacji gdy oferta Przystępującego datowana jest

na dzień 11 kwietnia 2025 r., to jest oferta tego podwykonawcy została wykonana już po złożeniu oferty Zamawiającemu;

- w wyniku czego Zamawiający doszedł do błędnych wniosków, co doprowadziło

do nieodrzczenia Oferty Przystępującego na podstawie powołanego przepisu;

4.art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp polegającego na przyjęciu przez Zamawiającego, że treść Oferty Przystępującego nie jest rażąco niska, podczas gdy z w załącznikach

do Wyjaśnień 2 wskazano nierzetelną ofertę Stalmag przedstawiającą ceny, które są nierzeczywiste oraz nierynkowe, a wykonanie po takich cenach jak zaproponowane przez Przystępującego wymaga wykorzystania zamienników, na co Zamawiający nie wyraził zgody, w wyniku czego Oferta Przystępującego zawiera cenę rażąco niską,

za którą nie można poprawnie wykonać przedmiotu zamówienia;

5.art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp polegającego na przyjęciu przez Zamawiającego, że treść Oferty Przystępującego nie jest rażąco niska, podczas gdy z w załącznikach

do Wyjaśnień 2 wskazano koszty wytworzenia małej architektury oraz nasadzeń zieleni, które są nierzeczywiste oraz nierynkowe w wyniku czego Oferta Przystępującego zawiera cenę rażąco niską, a podwykonawca nie ma doświadczenia w wykonywaniu takich projektów, w związku z czym nie można poprawnie wykonać przedmiotu zamówienia;

6.art. 239 ust. 1 Pzp polegającego na wyborze Oferty Przystępującego jako teoretycznie najkorzystniejszej, podczas gdy z treści Wyjaśnień 1 oraz Wyjaśnień 2 wynika,

że Oferta Przystępującego nie tylko nie jest najkorzystniejsza, ale wręcz jest niemożliwa do wykonania zgodnie z warunkami zamówienia, gdyż w Wyjaśnieniach 2 Przystępujący posłużył się przerobionymi dokumentami, w których doszło do rażącego zaniżenia cen poszczególnych pozycji, w wyniku czego Zamawiający doszedł

do błędnych wniosków co do rzeczywistej możliwości wykonania zamówienia po takich cenach, co skutkowało niewybraniem oferty przedstawionej przez mojego Mocodawcę jako najkorzystniejszej.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1.unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
- 2.powtórzenia czynności badania i oceny ofert, w tym odrzucenia oferty Przystępującego,
- 3.dokonanie ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej.

W uzasadnieniu zarzutów Odwołujący wskazał m. in.:

Zamawiający 22 kwietnia 2025 r. wezwał Przystępującego do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny oraz do złożenia podmiotowych środków dowodowych.

Przystępujący udzielił odpowiedzi na wezwanie 22 kwietnia 2025 r. składając pisemne Wyjaśnienia, w których wskazał, że na kalkulację ceny Oferty Przystępującego wpływ miały takie czynniki jak: posiadanie własnego, kompletnego parku maszynowego (m.in. wywrotki, koparki, ciągniki, mini koparko-ładowarki, ładowarki), doświadczenie zawodowe, zasoby kadrowe, własna kopalnia piachu oraz współpraca z dostawcami i dystrybutorami materiałów budowlanych, u których rzekomo wypracował maksymalne rabaty.

5 maja 2025 r. Odwołujący powziął informację o wyborze najkorzystniejszej oferty, w której Zamawiający wskazał na ofertę złożoną przez Przystępującego. 12 maja 2025 r. Odwołujący złożył do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie, w którym wykazał, że Oferta Przystępującego zawiera cenę rażąco niską i jest niemożliwa do wykonania.

W konsekwencji Zamawiający dokonał samokontroli i 15 maja 2025 r. zawiadomił potencjalnych wykonawców o unieważnieniu czynności wyboru oferty teoretycznie najkorzystniejszej oraz ponownym badaniu ofert. Następnie 21 maja 2025 r. Zamawiający ponownie wezwał Przystępującego do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, w którym praktycznie nakazał odniesienie się do zarzutów Odwołującego.

Przystępujący udzielił odpowiedzi 28 maja 2025 r., w której powołał się na podwykonawców, których nie wskazywał przy okazji sporządzania Wyjaśnień 1, to jest między innymi Oferty firmy WeldStrade, Oferty Stalmag oraz Fabryki Ogrodów.

Co istotne na tym etapie już trzeba wskazać, że Przystępujący w porozumieniu z WeldStrade oraz Stalmag dopuścił się przerobienia dokumentacji i jej antydatowania, czym w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz przepisami prawa wprowadził Zamawiającego w błąd co do rzeczywistego autora obu ofert oraz możliwości wykonania przedmiotu zamówienia

za cenę wskazaną w Ofercie Przystępującego.

Mimo powyższego, Zamawiający ponownie wybrał 3 czerwca 2025 r. Ofertę Przystępującego jako najkorzystniejszą.

Odwołujący złożył Zamawiającemu zawiadomienie o nieprawidłowościach związanych z Ofertą Przystępującego, zwłaszcza co do posłużenia się ofertą innego Podwykonawcy i jej nieuprawnionego wykorzystania przez WeldStrade oraz Przystępującego.

W odpowiedzi Zamawiający 9 czerwca 2025 r. ponownie zawiadomił o unieważnieniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i wezwał Przystępującego do złożenia oryginałów dokumentów.

Mimo wezwania Zamawiającego do złożenia oryginałów dokumentów, Przystępujący

w Wyjaśnieniach 3 nie złożył oryginałów oferty podwykonawcy Stalmag — co potwierdza jedynie, że przedmiotowa oferta została sporządzona z nieuprawnionym wykorzystaniem innej oferty, to jest Oferty Abastran.

Odwołujący 12 czerwca 2025 r. ponownie złożył stanowisko w przedmiocie wskazania Zamawiającemu dokonanych przez Przystępującego naruszeń — wskazując między innymi na fakt, że złożenie oryginałów dokumentacji nie jest wystarczające, a należałoby zobowiązać Przystępującego do przedstawienia poświadczonej za zgodność z oryginałem przez Notariusza korespondencji ofertowej pomiędzy Patent Bud a WeldStrade z zastrzeżeniem,

że wydruk korespondencji nastąpi w kancelarii notarialnej — celem wykazania, w jakiej rzeczywiście dacie WeldStrade

przygotowało swoją ofertę i czy to była data 12 kwietnia 2025 r. Mimo tego Zamawiający 18 czerwca 2025 r. ponownie wybrał ofertę Przystępującego. Nieprawidłowości w dokumentacji złożonej przez Przystępującego  
Oferta WeldStrade

W toku analizy dokumentacji przedstawionej przez Przystępującego ujawniono, że spółka ta celem uzasadnienia zaoferowanej przez siebie ceny złożyła dokument datowany na dzień 12 kwietnia 2025 r., mający rzekomo pochodzić od firmy WeldStrade (Oferta WeldStrade) i stanowiący ofertę na wykonanie elementów małej architektury. Dokument ten w rzeczywistości nie został wytworzony przez WeldStrade, lecz przez firmę BetoPro. Po zapoznaniu się z pierwszym odwołaniem, Przystępujący był świadomy, że wskazana przez niego cena małej architektury jest rażąco niska bądź niezgodna z dokumentacją techniczną. W związku z czym, 13 maja 2025 r., skontaktował się z firmą BetoPro z prośbą o przedstawienie oferty na wykonanie małej architektury. Tego samego dnia BetoPro przedstawiło ofertę, z której jednoznacznie wynikało, że realizacja małej architektury za cenę podaną przez Przystępującego nie jest możliwa. Przystępujący świadomy niemożliwości obrony swojej kalkulacji w oparciu o rzeczywistą ofertę BetoPro, działając wspólnie z WeldStrade, dopuścił się manipulacji dokumentem tworząc fałszywy dokument datowany na dzień 12 kwietnia 2025 r., pozornie wystawiony przez WeldStrade.

Dokonując porównania obu ofert (tj. oferty od BetoPro i rzekomej oferty WeldStrade), widać, że ich treść jest niemal identyczna, a różnice ograniczają się jedynie do danych identyfikacyjnych wystawcy oraz cen jednostkowych za elementy małej architektury.

Co istotne, Przystępujący w dacie wskazanej na sfałszowanym dokumencie nie miał dostępu do oferty sporządzonej przez BetoPro. Z korespondencji mailowej wynika bowiem, że kontakt pomiędzy Przystępującym, a BetoPro nastąpił dopiero 13 maja 2025 r.

Powyższe potwierdza to, że Odwołujący przygotowując ofertę do Postępowania 8 kwietnia 2025 r. zwrócił się do BetoPro o sporządzenie oferty na wykonanie małej architektury

i uzyskał ją 11 kwietnia 2025 r., tożsamą z tą, którą wysłał 13 maja 2025 r. do Przystępującego.

Dodatkowo o fałszerstwie świadczą następujące elementy m.in.:

- a. identyczna treść merytoryczną, obejmującą ten sam tekst, zwroty, czcionkę, strukturę i układ tekstu;
- b. te same błędy literowe lub interpunkcyjne, który wskazują na kopiowanie treści, np.:

a) na str. nr 2, pkt 1. Warunków konserwacji znajduje się błąd językowy zamiast „mogą pojawiać się pęknięcia struktury drewna” w obu ofertach pojawia się błąd „mogą pojawiać się pękniecie struktury drewna”;

b) na str. 3 pkt 2 dotyczący elementów stalowych — w obu ofertach doszło do nieprawidłowego przesunięcia tekstu do następnej linii;

c) mimo że mamy do czynienia z dwoma różnymi wykonawcami, warunki płatności są identyczne;

d) tożsamy format pliku, rozmiar tabelki, marginesy, a nawet układ graficzny dokumentu, przy czym poszczególne fragmenty Oferty WeldStrade zostały zmienione w ten sposób, że:

i. pojedyncze części tekstów zostały nieudolnie usunięte;

ii. tekst: „Wszystkie elementy małej architektury wykonane według dokumentacji projektowej” został sporządzony innym krojem pisma (czcionką) oraz

w odmiennym rozmiarze, co jest widoczne gołym okiem bez potrzeby specjalistycznej analizy — co również potwierdza próbę manipulowania dokumentem, stanowiącą czyn nieuczciwej konkurencji oraz próbę fałszywego dostosowania oferty przetargowej do Postępowania;

iii. wskazane fragmenty są również niejednolite pod względem interlinii, koloru czcionki lub rozmieszczenia tekstu względem pozostałej części dokumentu;

iv. tego typu różnice mogą świadczyć o ingerencji w pierwotną wersję dokumentu, w szczególności o możliwości „wklejenia” fragmentów tekstu z innego źródła lub ich późniejszej edycji w sposób niedostatecznie staranny.

Mając powyższe na uwadze Odwołujący zawiadomił Zamawiającego o dopuszczeniu się przez Przystępującego czynu nieuczciwej konkurencji 4 czerwca 2025 r. oraz złożył stanowisko 12 czerwca 2025 r.

## Oferta Stalmag

Już po kolejnym wyborze Przystępującego 18 czerwca 2025 r. Odwołujący powziął wiedzę, że kolejna oferta Podwykonawcy Przystępującego, to jest oferta Stalmag również została wykonana z całkowitym wykorzystaniem oferty innego podwykonawcy, to jest oferty Abastram.

Ponownie jak w przypadku oferty BetoPro, Przystępujący najpierw zwrócił się 14 kwietnia 2025 r. do firmy Abastram o wykonanie oferty, a po jej otrzymaniu została na bazie tej wykonana druga, zmieniona jedynie co do ceny oraz daty jej wykonania na dzień 11 kwietnia 2025 r. i podpisana przez podmiot Stalmag.

Przystępujący zwrócił się o sporządzenie oferty przez Abastram już po tym jak sam złożył swoją ostateczną ofertę Zamawiającemu (11 kwietnia 2025 r.), stąd też data przyjęta przez Stalmag musiała pasować do złożonej wcześniej oferty.

Fakt, że autorem rzekomej oferty Stalmag jest Abastram jest niepodważalny, co potwierdza Dyrektor Generalny spółki, jak również korespondencja mailowa wymieniona pomiędzy pracownikiem Testy a Abastram w przedmiocie wykonania oferty, datowana na dzień

11 kwietnia 2025 r. — to jest przed tym jak po nią zwrócił się Patent Bud.

Dodatkowo z pobieżnej analizy obu ofert wynika niezbicie, że są to te same oferty, ponieważ zawierają:

1. identyczną treść merytoryczną, obejmującą ten sam tekst, zwroty, czcionkę, marginesy strukturę i układ tekstu;
2. te same błędy literowe lub interpunkcyjne, który wskazują na kopiowanie treści, np.:

- a. na str. nr 2 w uwagach jest ten sam błąd literowy w słowie „zabezpieczenie” (taki wyraz w języku polskim nie występuje);
- b. Na str. 2 w uwagach jest ten sam błąd interpunkcyjny podwójna spacja pomiędzy „w aucie” a znakiem „,“.
- c. Na str. 3 w terminie realizacji, płatności, po słowie „harmonogram” w obu ofertach nie ma kropki, mimo, że każda osobna pozycja kończy się kropką;
- d. Tekst na str. 2 zaczyna się prawie od połowy strony, co udowadnia usunięcie tekstu z oryginału oferty Abastram co do „podstawy oferty” — które dotyczy wskazania kiedy doszło do mailowego zapytania ofertowego i co potwierdza, że do takiego zapytania w tej dacie nie doszło, mimo że rzekoma oferta miała zostać sporządzona 11 kwietnia 2025

Zestawienie obu ofert wskazuje na daleko idące podobieństwa w warstwie językowej, graficznej i strukturalnej, które w ocenie Odwołującego przekraczają granice przypadkowej zbieżności. Powtarzające się te same błędy, identyczny układ dokumentu oraz formatowanie sugerują, że jedna z ofert mogła zostać opracowana na podstawie drugiej, co budzi uzasadnione wątpliwości co do jej samodzielności i autentyczności. Tego rodzaju okoliczności mogą prowadzić do naruszenia zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Brak wyjaśnień przez Przystępującego mimo wezwania do ich złożenia lub złożenie pozornych wyjaśnień

Różne ceny za te same elementy

Przystępujący nie wyjaśnił rażącego zaniżenia cen w Kosztorysie Ofertowym — zwłaszcza nie wyjaśniło dlaczego oferuje te same usługi w różnych punktach Kosztorysu Cenowego

w różnych cenach. W ocenie Odwołującego, wyjaśnienia złożone przez Przystępującego

w trybie art. 224 Pzp nie rozwiewają wątpliwości co do rażącego zaniżenia cen ujętych

w Kosztorysie Ofertowym. W szczególności brak jest logicznego, rzeczowego

i przekonującego uzasadnienia rozbieżności w wycenie identycznych lub porównywalnych prac w ramach jednej oferty.

Przykładowo, w pozycjach 153 i 165 Kosztorysu Ofertowego wskazano na wykonanie tego samego elementu — tj.

„przygotowanie i montaż zbrojenia elementów budowli — pręty żeberowe 2382.3\*”. Mimo identycznego zakresu, materiału

i jednostki miary, wskazane zostały skrajnie różne ceny: 8.533,58 zł w pozycji 153 oraz 70.000,00 zł w pozycji 165. Tak

znaczną rozbieżność (ponad ośmiokrotna różnica!!!) w obrębie jednego kosztorysu, przy braku szczegółowego

uzasadnienia lub wskazania różnic technologicznych, lokalizacyjnych bądź ilościowych, rodzi uzasadnione wątpliwości

co do rzetelności przyjętej kalkulacji i może świadczyć o celowym przesunięciu kosztów między pozycjami w celu

ukształtowania pożądanej ceny końcowej oferty.

Tego rodzaju działanie może nosić cechy nienaturalnego rozłożenia cen jednostkowych.

W efekcie, mimo formalnego złożenia wyjaśnień, ich treść nie spełnia przesłanek z art. 224 ust. 3 Pzp i nie pozwala na uznanie oferty za sporządzoną w sposób zgodny z wymaganiami ustawy.

W dalszej kolejności analiza Kosztorysu Ofertowego ujawnia również kolejne nieprawidłowości. Przystępujący oferuje te same usługi w różnych cenach, co wskazuje

na manipulację kalkulacją. Przykładowo w Kosztorysie Ofertowym w:

- Rubryce 1.3.1.1 pkt 45: Nakłady uzupełniające za każde dalsze rozpoczęte 0,5 km transportu ponad 1 km<sup>3</sup> samochodami samowładowczymi po drogach utwardzonych ziemi kat. III-IV — cena jednostkowa 45,51 zł;
- Rubryce 1.2.1.1 pkt 4: ta sama usługa — cena jednostkowa 176,96 zł (różnica niemal czterokrotna).
- Podobne różnice dotyczą:
  - Izolacji przeciwwilgociowych powłokowych bitumicznych poziomych — wykonywanych na zimno z emulsji asfaltowej rubryki — pierwsza warstwa - rubryka 1.2.5 pkt 28 — cena: 27,37 zł; pkt 29 — druga i następne warstwy - cena: 5,48 zł,
  - podczas gdy w rubryce 1.3.3 pkt 52 (odpowiednik rubryki 1.2.5. pkt 28, to jest wcześniejsze 27,37 zł) zostało to wycenione na kwotę 47,98, a w rubryce 1.3.3 pkt 53 (odpowiednik rubryki 1.2.5 pkt 29, tj. wcześniejsze 5,48 zł) wyceniono na kwotę 43,46 zł.
  - Ławy betonowej z oporem (rubryka 1.11 pkt 169: 1.115,68 zł, a w rubryce 1.4.2 pkt 117: 490,00 zł);
  - Usunięcia warstwy ziemi urodzajnej (humusu) o grubości do 15 cm za pomocą spycharek (rubryki 1.2.1.1 pkt 2; 1.3.1.1 pkt 43; 1.6.1 pkt 121) — ceny od 1,63 zł do 17,00 zł;
  - Robót ziemnych wykonywanych koparkami podsiębiernymi o poj. Łyżki 0.60 m<sup>3</sup> w gr. kat. I-II z transportem urobku samochodami samowładowczymi na odległość do 1 km (rubryki 1.2.1.1 pkt 3 vs. 1.3.1.1 pkt 44) — cena zmienia się ze 101,12 zł na 80,53 zł.

Przystępujący w Wyjaśnieniach 2 wskazał, że różnice w powyższych cenach wynikają z odległości wywozu, zakładanych do użycia rodzajów środków transportu, ilości robót do wykonania, zakładanej technologii wykonania, zakładanych do użycia rodzajów spycharek.

W rzeczywistości okoliczności wskazane przez Przystępującego nie mają bezpośredniego wpływu na wartość takich usług. Nie pozostawia wątpliwości fakt, że zakładanie różnych kwot na taką samą usługę nie może być poprawne w szczególności jeśli różnice są znaczne.

Skala i częstotliwość tych różnic świadczą o działaniu celowym, mającym na celu eliminację konkurencyjnych ofert.

Rażąco niska cena nasadzeń Zieleni

Przystępujący przyjął nierealnie niskie stawki za wykonanie nasadzeń zieleni oraz aranżację przestrzeni kamieniami (rubryka 1.12 pkt 177), wyceniając je na 14.000,00 zł, podczas

gdy faktyczny koszt wynikający m.in. z Kosztorysu Inwestorskiego oraz cen rynkowych

to co najmniej 150.000,00 zł czyli ponad dziesięciokrotność ceny wskazanej przez Przystępującego. Różnica wynosi ponad 1000% co bezsprzecznie potwierdza fakt, że Przystępujący przedstawił cenę, za którą wykonanie nasadzeń nie jest możliwe.

Przystępujący na potwierdzenie realności ceny nasadzeń Zieleni załączył do Wyjaśnień 2 ofertę z 12 kwietnia 2025 r. o numerze OF 5/04/2025 wystawioną przez Milenę Rybińską prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą „Fabryka Ogrodów”.

Zaproponowane przez Fabrykę Ogrodów ceny są nierynkowe oraz jak wynika z informacji uzyskanych przez pracowników Odwołującego Fabryka Ogrodów w rzeczywistości nie zajmuje się sprzedażą wskazanej w dokumentacji projektowej zieleni. Przystępujący w porozumieniu z Fabryką Ogrodów przez manipulację cen dążył do urealnienia cen przedstawionych

w Ofercie Przystępującego jednakże zrobił to w sposób nieskuteczny.

W dalszej kolejności należy zauważyć, że 2 przedstawionych przez Przystępującego Wyjaśnieniach 2, w zakresie dotyczącym pozycji G (nasadzenia zieleni), wykazano potencjalny zysk w wysokości 2.170,31 zł brutto. W odróżnieniu od pozostałych pozycji,

w których zysk został wykazany w kwotach netto, dla tej jednej pozycji zysk podano w wartości brutto, co w ocenie Odwołującego stanowi próbę optycznego zawyżenia wartości zysku

i wprowadzenia Zamawiającego w błąd co do realnej opłacalności tej części zamówienia.

Po przeliczeniu, rzeczywisty potencjalny zysk netto wynosi zaledwie ok. 65 zł, co w kontekście skali prac i ich rynkowych kosztów, potwierdza tezę o rażąco niskim zaniżeniu ceny tej pozycji. Różnica między deklarowaną a faktyczną kwotą zysku (ponad 2000 zł) ma istotne znaczenie, zwłaszcza gdy wykonawca powołuje się na ten element w celu wykazania rentowności oferty.

Tego rodzaju niejedolite przedstawienie danych — bez jednoznacznego zaznaczenia różnicy między wartościami netto a brutto — należy uznać za celowe działanie mające na celu stworzenie wrażenia, że oferta zawiera wystarczającą marżę zysku, mimo że w rzeczywistości jej kalkulacja nie pokrywa nawet minimalnych kosztów rynkowych. Takie podejście jest niezgodne z zasadą przejrzystości i podważa wiarygodność wyjaśnień w całości, co zgodnie z art. 224 ust. 3 Pzp powinno skutkować odrzuceniem oferty jako zawierającej rażąco niską cenę.

Brak oryginałów dokumentów oferty podwykonawcy Stalmag

Mimo wyraźnego wezwania Zamawiającego do złożenia oryginałów dokumentów stanowiących podstawę sporządzenia oferty Stalmag, Przystępujący w ramach Wyjaśnień 3 nie przedstawił oryginałów oferty tego podwykonawcy, na którą się wcześniej powoływał.

W ocenie Odwołującego, zaniechanie to nie tylko świadczy o braku transparentności, ale również potwierdza, że dokumenty te nie istnieją w wersji pierwotnej, samodzielnie przygotowanej na potrzeby przedmiotowego postępowania.

Taki stan rzeczy prowadzi do uzasadnionego wniosku, że oferta wykonawcy Stalmag została sporządzona z nieuprawnionym wykorzystaniem treści należących do podwykonawcy Abastran — bez jego zgody i bez zachowania należytej staranności w zakresie samodzielnego przygotowania oferty. Brak oryginałów potwierdza, że tzw. „oferta podwykonawcy” została wykorzystana wtórnie lub pozyskana w sposób nieautoryzowany, co może stanowić naruszenie zarówno zasad uczciwej konkurencji, jak i przepisów prawa autorskiego.

Rażąco niska cena małej architektury

W zakresie analizy Wyjaśnień 1 Odwołujący wskazał na znaczne różnice cenowe między Kosztorysem Ofertowym Przystępującego, a Kosztorysem Inwestorskim robót budowlanych sporządzonym w styczniu 2025 r. przez Pracownię Projektową „Maxpol” na zlecenie Zamawiającego. Analiza obu dokumentów jednoznacznie pokazuje, w których pozycjach Przystępujący zaniżył ceny do poziomu rażąco niskiego, nierealnego i nierynkowego, co uniemożliwia należyte wykonanie zamówienia.

W szczególności należy zwrócić uwagę na rubrykę 1.13 Kosztorysu Ofertowego, gdzie Patent Bud założył kwotę 176.450,00 zł na wykonanie małej architektury. Tymczasem, zgodnie z Kosztorysem Inwestorskim, Zamawiający przewidział na ten cel co najmniej 931.400,00 zł.

Kwestia wysokich cen małej architektury przyjętej przez Zamawiającego była przedmiotem pytań wykonawców, w tym pytań o możliwość zastosowania rozwiązań równoważnych, gdyż wskazane przez Zamawiającego elementy firmy „Puczyński” są jedne z droższych na rynku i ich koszt sięga nawet 1 150 000 zł brutto.

Przystępujący w Wyjaśnieniach 1 nie wskazał, że zamierza skorzystać z usług podwykonawcy WeldStrade, nie odniósł się do powodów zaproponowania rażąco niskiej ceny zaproponowanej na wykonanie małej architektury — do tych elementów odniósł się dopiero w Wyjaśnieniach 2.

W ocenie Odwołującego, zachowanie Przystępującego stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 3 ust. 1 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zgodnie z którym: Czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne

z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta”.

Przystępujący dwukrotnie wykorzystał treść oferty innego podwykonawcy — w sposób nieuprawniony i powielony bez ich zgody. Przystępujący powołuje się w swoich Wyjaśnieniach 2 na podrobioną dokumentację co jest niedopuszczalne. Ponadto nie można stwierdzić

aby jak zostało już wykazane posłużenie się podrobioną dokumentacją nie pozostawiało jakich wątpliwości co do rzetelności kalkulacji ceny oferty. Co więcej takie działanie jest niezgodne z prawem jak również dobrymi obyczajami.

Mając to na uwadze Oferta Przystępującego winna zostać odrzucona.

Nie pozostawia najmniejszych wątpliwości fakt, że przez manipulację dokumentacją przedstawioną w Wyjaśnieniach 2, Przystępujący dążył do uniemożliwieniu dostępu do rynku Odwołującemu.

Mając powyższe orzeczenie na uwadze należy stwierdzić, że dane zachowanie należy uznać za czyn nieuczciwej konkurencji gdy jednocześnie spełnione są przesłanki takie jak:

i) działanie przedsiębiorcy sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, ii) zagrożenie

lub naruszenie interesu innego przedsiębiorcy lub klienta. W ocenie Odwołującego przesłanki art. 226 ust. 1 pkt 7 zostały wypełnione przez Przystępującego.

W wyniku bezprawnego i karygodnego działania Przystępującego to jego oferta została wybrana jako czysto teoretycznie najkorzystniejsza, w wyniku czego naruszony został interes Odwołującego, którego oferta klasyfikowana jest jako druga najkorzystniejsza.

W dacie rzekomego wystawienia oferty przez WeldStrade, WeldStrade nie miało dostępu do wzoru ofertowego BetoPro, co potwierdza korespondencja mailowa załączona

do niniejszego odwołania. W dodatku fakt przerobienia potwierdzają również pracownicy firmy BetoPro. Oferta WeldStrade miała na celu tylko i wyłącznie rzekome urealnienie oferty Przystępującego co jest działaniem karygodnym i sprzecznym z dobrymi obyczajami. Gdyby Odwołujący nie dopuścił się takiego działania to oferta Odwołującego zostałaby uznana

za najkorzystniejszą w postępowaniu gdyż zajęła miejsce drugie.

Mając na uwadze powyższe orzeczenie w przypadku niniejszego postępowania nie pozostawia wątpliwości, że Patent Bud przez swoje działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami i przepisami prawa tj. manipulowanie dokumentacją oraz oferowanie tych samych usług

w różnych cenach w jednej ofercie, naruszył interes innych przedsiębiorców gdyż wprowadził tym Zamawiającego w błąd co doprowadziło do nieodrzczenia Oferty Przystępującego oraz jej późniejszego wybrania jako teoretycznie najkorzystniejszej.

Zamawiający nie wniósł pisemnej odpowiedzi na odwołanie, ale w toku rozprawy zaprzeczył twierdzeniom Odwołującego i wniósł o oddalenie odwołania.

**Po przeprowadzeniu rozprawy Izba, uwzględniając dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności**

**treść SWZ, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska Stron**

**oraz Przystępującego zawarte w odwołaniu i pismach procesowych, a także wyrażone ustnie na rozprawie i odnotowane w protokole, ustaliła i zważyła, co następuje.**

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 Pzp.

Przystępując do rozpoznania odwołania, Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwości poniesienia przez niego szkody w wyniku kwestionowanych czynności zamawiającego.

Izba przeprowadziła dowód z dokumentacji postępowania, oraz wszystkich wnioskowanych i złożonych w postępowaniu przez Strony dowodów pisemnych.

Izba odmówiła przeprowadzenia dowodu z wnioskowanej przez Odwołującego opinii biegłego na okoliczność rażąco niskiej ceny oferty Przystępującego. W tym zakresie Izba wskazując na zasadę pisemności postępowania uznała, że w aktach sprawy znajdują się dokumenty pozwalające na rozstrzygnięcie o zarzutach odwołania. Najistotniejszy przy tym charakter mają wyjaśnienia ceny złożone przez Przystępującego w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego.

Izba odmówiła również przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadków wskazanych przez Odwołującego. Odwołujący złożył jednak również pisemne oświadczenia osób wskazanych jako świadkowie – oświadczenia dotyczyły tych samych okoliczności, które miały zostać wykazane zeznaniami. W tej sytuacji Izba uznała, że dowód z przesłuchania będzie prowadził jedynie do zwłoki w postępowaniu.

Mając na uwadze powyższe Izba merytorycznie rozpoznała podtrzymane zarzuty odwołania, uznając, że nie zasługuje ono na uwzględnienie.

Izba ustaliła, co następuje:

Stan faktyczny sprawy przedstawiony w odwołaniu, a sprowadzony do chronologii czynności Zamawiającego w postępowaniu, a także pism i dowodów składanych przez Przystępującego, był niesporny między stronami. Zamawiający i Przystępujący o ile zaprzeczyli zarzutom Odwołującego, to nie kwestionowali przebiegu postępowania przedstawionego w odwołaniu.

Tym samym spór w zakresie zarzutu czynu nieuczciwej konkurencji, jakiego miał dopuścić

się Przystępujący, jak również zarzutów wobec niego pochodnych, Izba uznała,

że podstawowe znaczenie ma ocena ofert podwykonawców złożonych w postępowaniu.

Izba przeprowadziła dowód z ofert WeldStrade i Stalmag, tj. podwykonawców Przystępującego oraz ofert BetoPro i Abastram – ofert, które zdaniem Odwołującego miały być przedmiotem niedozwolonych działań ze strony Przystępującego i jego podwykonawców.

Izba stwierdziła, że między ww. ofertami – zgodnie z twierdzeniami Odwołującego – występuje wizualne podobieństwo.

Treść ofert WeldStrade i Stalmag nie nosi jednak znamion ofert pozornych, a w świetle ustalonego stanu faktycznego było to kwestią najistotniejszą. Sam Odwołujący twierdził, że na oferty BetoPro i Abastram naniesione miały zostać nie tylko elementy wskazujące na pochodzenie ofert od podwykonawców Przystępującego, ale również inne ceny.

Porównanie cen między spornymi ofertami wygląda następująco:

1.Stalmag - 340 750,00 zł netto

2.Abastran - 496 000 zł netto

3.WeldStrade - ceny jednostkowe netto:

a)Ławka z oparciem - 1500 zł

b)Kosz na śmieci - 750 zł

c)Huśtawko-pergola - 7000 zł

d)Pergola - 5300 zł

- e) Stojak rowerowy - 220 zł
  - f) Realizacja 7-8 tygodni
  - g) Dostawa i montaż wliczone w cenę netto
4. BetoPro - ceny jednostkowe netto:

- a) Ławka z oparciem - 2280 zł
- b) Kosz na śmieci - 1380 zł
- c) Huśtawko-pergola - 25424,20 zł
- d) Pergola - 9123 zł
- e) Stojak rowerowy - 320 zł
- f) Realizacja 5 tygodni
- g) Transport 7300 zł netto.

Ponad wszelką wątpliwość (czego zresztą nie kwestionował również Odwołujący) oferty złożone przez Stalmag i WeldStrade zostały podpisane przez osoby umocowane do reprezentacji tych podmiotów.

Tym samym Zamawiający otrzymał oferty pochodzące od konkretnie oznaczonych podmiotów, podpisane przez osoby umocowane do ich reprezentacji, zawierające treść, z której wynika jednoznaczne zobowiązanie do realizacji określonych dostaw za wskazane w ofertach wynagrodzenie. Zamawiający nie miał więc podstaw do kwestionowania prawdziwości tych ofert, nawet z uwzględnieniem informacji przekazywanych mu przez Odwołującego. Zamawiający nie zlekceważył tych informacji, ale unieważnił pierwotny wybór i wezwał Przystępującego do wyjaśnienia kwestii związanych z zarzutami podnoszonymi przez Odwołującego. Skoro Odwołujący wywodził swoje stanowisko z kryminalnego charakteru działań Przystępującego i jego podwykonawców, w pierwszym rzędzie winien zwrócić się do organów ścigania. Skoro w sprawie miało w ocenie Odwołującego dojść m. in. do posłużenia się przerobionym dokumentem, to organem właściwym w sprawie jest prokuratura. W okolicznościach tej sprawy, bez podjęcia przez Odwołującego jakiegokolwiek próby wykazania, że kwestionowane oferty są nieprawdziwe, czy pozorne, Zamawiający nie miał podstaw do działań wykraczających poza wezwanie Przystępującego do wyjaśnień.

Z kolei Izba przede wszystkim bada działanie zamawiających. Biorąc pod uwagę materiał dowodowy, jakim dysponował Zamawiający nie miał on podstaw kwestionowania prawdziwości ofert podwykonawców Przystępującego.

Izba wskazuje również, że wyjaśnieniem podobieństwa między ofertami podwykonawców może być (ale jest to wyłącznie przypuszczenie składu orzekającego oparte na zasadach doświadczenia życiowego) posłużenie się ofertami BetoPro i Abastran jako wzorem. Nawet gdyby to przypuszczenie okazało się prawdziwe, nie świadczyłoby to o dopuszczeniu się przez Przystępującego czynu nieuczciwej konkurencji.

Czyn nieuczciwej konkurencji ze swej natury jest raczej trudny do udowodnienia. Dlatego Izba może poprzestać na wiarygodnych poszlakach i wnioskowaniach logicznych, przy czym ich wykazanie leżało po stronie Odwołującego. Trzeba oddać Odwołującemu, że nie poprzestał na oparciu zarzutów na gołosłownych twierdzeniach, ale jedyne co wykazał w sposób niewątpliwy, to wizualne podobieństwo ofert Stalmag i WeldStrade z ofertami odpowiednio Abastran i BetoPro. Bogaty materiał dowodowy złożony przez Odwołującego pozwolił

na rzetelną ocenę tych ofert, zatem oddalenie odwołania w tym zakresie nie jest wynikiem niedbałości czy bierności dowodowej Strony. Orzeczenie o czynie nieuczciwej konkurencji nastąpić może jednak przede wszystkim w sytuacji, gdy zaistnienie określonego skutku

da się wyjaśnić tylko jako następstwo działania nieuczciwego i sprzecznego z dobrymi obyczajami. W tej sprawie podobieństwo ofert może być wytłumaczone równie dobrze lenistwem osób, które posłużyły się gotowym wzorem oferty, zamiast sporządzać własny. Wyjaśnienie takie jest o tyle prawdopodobniejsze, że w praktyce częściej występują przypadki działań będących bezrefleksyjnym „pójściem na skróty”, niż skryte działania wymagające finezji i dyskrecji.

W zakresie zarzutów dotyczących zaniżenia poszczególnych pozycji kosztorysu ofertowego przez Przystępującego, jak również rozbieżności cenowych pomiędzy takimi samymi pozycjami kosztorysu Izba wskazuje na treść wezwania, jakie 21 maja 2025 r. Zamawiający skierował do Przystępującego:

„4) Prosimy o przedstawienie wyjaśnień dotyczących różnicy w cenie tej samej usługi pomiędzy pozycją 1.2.1.1 pkt 4 a pozycją 1.3.1.1 pkt 45.

5) Prosimy o wyjaśnienie rozbieżności w wycenie elementów aranżacji zieleni,

w szczególności w zakresie izolacji przeciwwilgociowych powłokowych bitumicznych poziomych, tj. :

— pomiędzy pozycją 1.2.5 pkt 28 a pkt 29,

— a ich odpowiednikami w rubryce 1.3.3, tj. pkt 52 (odpowiednik pozycji 1.2.5 pkt 28

— wycena: 47,98 zł) oraz pkt 53 (wycena: 43,46 zł).

6) Prosimy o wyjaśnienie różnicy w kalkulacji ceny dotyczącej tego samego elementu ławy betonowej z oporem —

pomiędzy pozycją 169 a pozycją 117, wskazanych w kosztorysie ofertowym.

7) Prosimy o wyjaśnienie rozbieżności w kalkulacji cen dotyczących usunięcia warstwy ziemi urodzajnej przy użyciu spycharek — ceny wahają się od 1,63 zł do 17,00 zł.

8) Prosimy o wskazanie przyczyn tak dużej rozpiętości cenowej w zakresie tej samej technologii robót, a także wyjaśnienie rozbieżności w kalkulacji cen dotyczących robót ziemnych wykonanych koparkami podsiębiernymi pomiędzy pozycją 1.2.1.1. pkt.3 a poz. 1.3.1.1. pkt 44”.

Przystępujący udzielił odpowiedzi na powyższe pytania, czego Odwołujący nie kwestionował. W pozostałym zakresie Przystępujący nie został wezwany do wyjaśnień, nie miał zatem obowiązku ich złożyć. Twierdzenia w tym zakresie Odwołującego oparte są więc wyłącznie

na przypuszczeniach – Przystępujący nie miał okazji wyjaśnić zarzucanych mu rozbieżności. Odwołujący nie podniósł przy tym zarzutu zmierzającego do wykazania, że Zamawiający nie zrealizował w sposób należyty obowiązku wezwania wykonawcy do wyjaśnienia ceny oferty.

W konsekwencji powyższe zarzuty podlegały oddaleniu. Co szczególnie istotne – i odnosi

się to wszystkich zarzutów Odwołującego dotyczących rażąco niskiej ceny w ofercie Przystępującego – Odwołujący nie odniósł swoich twierdzeń do ceny całkowitej

oferty Przystępującego. Dlatego też Izba nie uwzględniła zarzutów, uznając, że de facto

nie zmiernają one do zakwestionowania ceny oferty Przystępującego, a sprowadzają

się do wyrażania subiektywnych wątpliwości Odwołującego dotyczących wybranych elementów kosztorysu ofertowego konkurenta.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy

na podstawie art. 575 Pzp oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania

(Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący .....

.....

.....