

WYROK

Warszawa, 11 sierpnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Bartosz Stankiewicz

Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 7 lipca 2025 r. przez wykonawcę FIN spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie przy Alei Krakowskiej 110/114 (02-256 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez 3 Regionalną Bazę Logistyczną z siedzibą w Krakowie przy ul. Montelupich 3 (30-901 Kraków)

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu:

1.1. unieważnienie czynności unieważnienia wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny wykonawcy TRANSFACTOR spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Mielcu z 26 czerwca 2025 r. w następujących częściach zamówienia: 5, 6, 13, 28, 57, 58, 68, 71, 79, 81, 85, 93, 94, 96, 100, 101, 102, 124, 130, 135, 143;

1.2. unieważnienie czynności unieważnienia wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny wykonawcy NAVCOM SYSTEMS spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w Świdniku z 26 czerwca 2025 r. w następujących częściach zamówienia: 5, 6, 13, 20, 22, 27, 32, 50, 57, 58, 59, 60, 66, 69, 70, 71, 72, 79, 81, 83, 94, 96, 109, 121, 133, 134, 135, 136, 143;

1.3. unieważnienie czynności unieważnienia wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny wykonawcy FIN spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie z 26 czerwca 2025 r. w następujących częściach zamówienia: 2, 5, 6, 11, 18, 24, 34, 58, 67, 69, 77, 79, 81, 82, 87, 93, 96, 100, 102, 108, 111, 131, 132, 133, 138, 139, 143.

2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego 3 Regionalną Bazę Logistyczną z siedzibą w Krakowie i:

2.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego: kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę FIN spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty ww. wykonawcy poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;

2.2. zasądza od zamawiającego 3 Regionalnej Bazy Logistycznej z siedzibą w Krakowie na rzecz wykonawcy FIN spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie kwotę w wysokości 18 600 zł 00 gr (osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

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

3 Regionalna Baza Logistyczna z siedzibą w Krakowie zwana dalej „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej: „Pzp”, w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa w trybie przetargu ograniczonego, pn.: *Remont (naprawa główna) technicznych środków materiałowych do statków powietrznych w 2025 roku*, o numerze referencyjnym 30/2025/U-OiB, zwane dalej: „postępowaniem”. Zamówienie zostało podzielone na 143 części

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 31 stycznia 2025 r. pod numerem publikacji: 67700-2025 (numer wydania Dz.U. S: 22/2025).

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są usługi jest wyższa od kwot wskazanych w

przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.

7 lipca 2024 r. wykonawca FINSp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwani dalej: „odwołującym”) wnieśli odwołanie, w którym zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp oraz art. 224 ust. 1 Pzp, w zw. art. 224 ust. 5 i 6 Pzp w zw. z art. 395 ust. 1 pkt 1 lit a) Pzp, w zw. z art. 16 ust. 1 i 3 Pzp przez unieważnienie czynności wezwania wykonawcy TRANSFACTOR Sp. z o.o. (zwanego dalej: „TRANSFACTOR”) oraz wykonawcy NAVCOM SYSTEMS Sp. z o.o. (zwanego dalej: „NAVCOM SYSTEMS”) oraz odwołującego do wyjaśnień rażąco niskiej ceny.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

- unieważnienia czynności unieważnienia wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny wykonawcy TRANSFACTOR w częściach 5, 6, 13, 28, 57, 58, 68, 71, 79, 81, 85, 93, 94, 96, 100, 101, 102, 124, 130, 135, 143; oraz
- unieważnienia czynności unieważnienia wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny wykonawcy NAVCOM SYSTEMS w częściach 5, 6, 13, 20, 22, 27, 32, 50, 57, 58, 59, 60, 66, 69, 70, 71, 72, 79, 81, 83, 94, 96, 109, 121, 133, 134, 135, 136, 143; oraz
- unieważnienia czynności unieważnienia wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny odwołującego w częściach 2, 5, 6, 11, 18, 24, 34, 58, 67, 69, 77, 79, 81, 82, 87, 93, 96, 100, 102, 108, 111, 131, 132, 133, 138, 139, 143.

Odwołujący wyjaśnił, że interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego wskazanych w odwołaniu przepisów ustawy. Odwołującemu podkreślił, że przysługuje mu status wykonawcy w postępowaniu oraz złożył w jego toku oferty częściowe, które nie podlegają odrzuceniu, a odwołujący spełniał wszelkie warunki determinujące wybór jego ofert jako najkorzystniejszych. Wskazał również, że uwzględnienie odwołania, które doprowadzi do unieważnienia czynności unieważnienia wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny wykonawców NAVCOM SYSTEMS oraz TRANSFACTOR umożliwi mu uzyskanie zamówienia we wskazanych częściach. Zdaniem odwołującego unieważnienie unieważnienia czynności spowoduje, że zamawiający będzie zobowiązany do oceny wyjaśnień złożonych w wyniku wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny z 6 maja 2025 r., które w ocenie odwołującego są ogólnikowe i nie pozwalają na obalenie domniemania rażąco niskiej ceny. Unieważnienia czynności wezwania stworzy wykonawcom „drugą szansę” udzielenia wyjaśnień, co stoi w sprzeczności z podstawowymi zasadami prawa zamówień publicznych. Odwołujący stwierdził, że ma również interes w unieważnieniu czynności wezwania do wyjaśnień skierowanych do niego. Wyjaśnił, że

w wyniku wezwania złożył wyjaśnienia, które nie zostały zakwestionowane ani przez zamawiającego, ani przez innych wykonawców. Unieważnienie czynności wezwania niweczy także skutek w postaci udzielonych wyjaśnień powodując konieczność ponownego składania wyjaśnień co generuje dodatkowy koszt i czas. Co więcej nowa czynność może zostać znów kwestionowana przez pozostałych wykonawców, co może spowodować brak możliwości uzyskania i zrealizowania zamówienia. Mając powyższe na uwadze zamawiający podkreślił, że posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego wskazanych w odwołaniu przepisów Pzp, co najmniej w stopniu

i zakresie wynikłym z nieuzasadnionego poniesienia kosztów udziału w postępowaniu oraz niezyskanych zysków związanych z realizacją zamówienia, które mogą powstać po stronie odwołującego w przypadku uwzględnienia odwołania. Odwołujący wyjaśnił dodatkowo, że wniósł odwołanie w częściach, w których złożył ofertę z uwagi na orzecznictwo w zakresie rozumienia pojęcia interes w uzyskaniu zamówienia. Jednakże okoliczności podnoszone w uzasadnieniu odwołania, dotyczą wszystkich części zamówienia w których wykonawcy TRANSFACTOR i NAVCOM SYSTEMS byli wzywani do wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Dlatego zawarcie umowy z ww. wykonawcami również w tych częściach – w razie uwzględnienia odwołania – obarczone będzie wadą.

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona argumentacja dla podniesionych zarzutów.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca NAVCOM SYSTEMS Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Świdniku.

7 sierpnia 2025 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie, w której przedstawił argumentację dla wniosku o oddalenie odwołania w całości.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba uznała, że przystąpienie do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego przez wykonawcę NAVCOM SYSTEMS Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Świdniku zostało zgłoszone nieskutecznie. W tym zakresie Izba uwzględniła stanowisko odwołującego, który wniósł zastrzeżenia oraz opozycję w związku z przystąpieniem zgłoszonym przez ww. wykonawcę. Odwołujący wskazał, że przystąpienie dotyczyło innej sprawy i nie odnosiło się do zarzutów podniesionych w tym odwołaniu. Skład orzekający

ustalił, że w piśmie zawierającym zgłoszenie przystąpienia wykonawca NAVCOM SYSTEMS Sp. z o.o. Sp. k z siedzibą w Świdniku wskazał, że *zgłasza przystąpienie do postępowania odwoławczego, wszczętego przez FIN Sp. z o.o. w dniu 22 maja 2025 r., po stronie Zamawiającego*. Ponadto ww. wykonawca podniósł, że *posiada interes w utrzymaniu w mocy czynności dokonanych przez Zamawiającego, w tym decyzji o nieodrzućeniu naszej oferty. Zarzuty podniesione w odwołaniu dotyczą m.in.:*

- *rzekomej niezgodności naszej oferty z warunkami zamówienia (art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp),*
- *rzekomego rażąco niskiego poziomu cen zaoferowanych przez naszą Spółkę (art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp).*

W ocenie składu orzekającego przystąpienie, w swojej treści, dotyczyło innego odwołania, które zostało wniesione przez odwołującego 22 maja 2025 r. (oznaczone sygn. akt KIO 2031/25). Tym samym Izba nie mogła uznać tego przystąpienia za skuteczne zarówno

z przyczyn formalnych, jak i ze względu na brak interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której wykonawca przystąpił. Skoro zgłoszone przystąpienie dotyczyło innej sprawy, wszczętej w związku z innym odwołaniem, uruchamiającym inne postępowanie odwoławcze, to nie można było uznać, że było ono skuteczne w przedmiotowej sprawie. Nie można było również uznać, że zgłaszający przystąpienie posiadał interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje, ponieważ w treści zgłoszonego przystąpienia wyraźnie wskazał zarzuty, które nie zostały podniesione przez odwołującego. Zgłaszający przystąpienie wyraźnie poinformował, że kwestionuje inne zarzuty, zatem nie mógł skutecznie popierać zamawiającego w sporze z odwołującym.

W związku z tym wykonawca NAVCOM SYSTEMS Sp. z o.o. Sp. k z siedzibą w Świdniku nie uzyskał statusu uczestnika postępowania odwoławczego.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Pzp i skierowała odwołanie na rozprawę.

Izba uznała, że odwołujący posiadał interes w uzyskaniu zamówienia oraz mógł ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Izba zaliczyła na poczet materiału dowodowego:

1) dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej, zapisaną na płycie DVD, przesłaną do akt sprawy przez zamawiającego 7 sierpnia 2025 r., w tym w szczególności:

- ogłoszenie o zamówieniu;
- specyfikację warunków zamówienia (zwaną dalej nadal: „SWZ”) wraz z załącznikami;
- wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny z 6 maja 2025 r. skierowane do odwołującego, wykonawcy NAVCOM SYSTEMS oraz wykonawcy TRANSFACTOR;
- informację o wyborze najkorzystniejszej oferty oraz o unieważnieniu w części postępowania z 13 maja 2025 r.;
- odwołanie z 22 maja 2025 r., które dotyczyło sprawy o sygn. KIO 2031/25;
- odpowiedź na odwołanie z 16 czerwca 2025 r. złożoną przez zamawiającego w sprawie o sygn. KIO 2031/25;
- informację o unieważnieniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w zakresie określonych części zamówienia z 12 czerwca 2025 r.;
- protokół z posiedzenia komisji przetargowej w postępowaniu z 26 czerwca 2025 r.;
- trzy pisma z 26 czerwca 2025 r. informujące o unieważnieniu czynności z 6 maja 2025 r. polegającej na wezwaniu do wyjaśnień na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp, skierowane do odwołującego oraz wykonawców NAVCOM SYSTEMS TRANSFACTOR.

Izba ustaliła co następuje

Oferty w postępowaniu (na różne części zamówienia) złożyło czterech wykonawców, w tym odwołujący, NAVCOM SYSTEMS oraz TRANSFACTOR.

Pismami z 6 maja 2025 zamawiający wezwał odwołującego, wykonawcę NAVCOM SYSTEMS oraz wykonawcę TRANSFACTOR *do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny oferty*. Podstawą prawną podaną w wezwaniach był art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp. W treści wezwań wskazane zostały części zamówienia, co do których wykonawcy powinni złożyć wyjaśnienia w zakresie ceny.

Wszyscy wymienieni powyżej wykonawcy złożyli wyjaśnienia w odpowiedzi na wezwania dotyczące ceny.

13 maja 2025 r. zamawiający dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty w określonych w informacji częściach zamówienia. W wielu częściach zostały wybrane oferty złożone przez wykonawców NAVCOM SYSTEMS lub TRANSFACTOR.

22 maja 2025 r. odwołujący wniósł odwołanie, w którym zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, w zw. z art. 395 ust. 1 pkt 1 lit a) Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy TRANSFACTOR, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;
- 2) art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, w zw. z art. 395 ust. 1 pkt 1 lit a) Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy NAVCOM SYSTEMS, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;
- 3) art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 5 i 6 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty TRANSFACTOR jako oferty z rażąco niską ceną, pomimo że wykonawca ten nie udzielił w wyznaczonym terminie wyczerpujących wyjaśnień ani dowodów, a złożone wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny;
- 4) art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 5 i 6 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty NAVCOM SYSTEMS jako oferty z rażąco niską ceną, pomimo że wykonawca ten nie udzielił w wyznaczonym terminie wyczerpujących wyjaśnień ani dowodów, a złożone wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny.

Postępowanie odwoławcze dotyczące powyżej wskazanego odwołania zostało oznaczone sygn. akt KIO 2031/25.

Pismem z 12 czerwca 2025 r., zamawiający unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty w częściach zamówienia określonych w przedmiotowej informacji.

16 czerwca 2025 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie w sprawie o sygn. akt KIO 2031/25. W przedmiotowej odpowiedzi na odwołanie zamawiający uwzględnił zarzuty oznaczone powyżej pkt 3 i 4 tj. zarzuty dotyczące rażąco niskiej ceny w ofertach wykonawców NAVCOM SYSTEMS i TRANSFACTOR. Dodatkowo zamawiający wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego w części dotyczącej ww. zarzutów.

24 czerwca 2025 r. został opublikowany wyrok w sprawie o sygn. akt KIO 2031/25.

W ramach tego wyroku, Izba umorzyła postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutów obejmujących odrzucenie ofert z powodu rażąco niskiej ceny, na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp.

Pismami z 26 czerwca 2025 r. zamawiający przekazał odwołującemu, wykonawcy NOVCOM SYSTEMS oraz wykonawcy TRANSFACTOR informacje o unieważnieniu czynności wezwania do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny tych wykonawców z 6 maja 2025 r.

W protokole z posiedzenia komisji przetargowej w postępowaniu z 26 czerwca 2025 r. zamawiający wskazał m. in.:

6. Komisja Przetargowa uznała, że czynności podjęte w celu zbadania i oceny ofert

w zakresie rażąco niskiej ceny są obarczone wadami mogącymi powodować naruszenie zasad równego traktowania, uczciwej konkurencji i przejrzystości oraz zachodzą okoliczności powodujące konieczność podjęcia przez Zamawiającego działań korygujących. Aby możliwe było powtórzenie czynności poprzedzających wybór oferty w częściach, o których mowa

w pkt 2 protokołu, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, należy unieważnić czynności wezwania do udzielenia wyjaśnień dotyczących ceny oferty, wystosowanych w dniu 06.05.2025 r. do Wykonawcy Navcom Systems Sp. z o.o. Sp.k. (pismo Nr 1026/2025), Fin Sp. z o.o. (pismo Nr 1027/2025) oraz Transfactor Sp. z o.o. (pismo Nr 1028/2025).

Treść przepisów dotyczących zarzutów:

- art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp – *W przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30 % od: 1) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia;*

- art. 224 ust. 1 Pzp – *Jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie*

z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów

w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.;

- art. 224 ust. 5 Pzp – *Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.;*

- art. 224 ust. 6 Pzp – *Odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.;*

- art. 395 ust. 1 pkt 1 lit. a Pzp – *Do zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa: 1) stosuje się przepisy:*

a) działu II:

– z wyjątkiem art. 83, art. 87 ust. 2, art. 89 ust. 1 i 3, art. 91 ust. 2, art. 92, art. 94, art. 100–102, art. 110 ust. 2 i 3, art. 115 ust. 2, art. 125 ust. 2, 3 i 6, art. 126 ust. 1 i 2, art. 127, art. 222 ust. 2–5, art. 245 ust. 6 i art. 262,

– rozdziału 3, z wyjątkiem art. 129 i art. 130 ust. 2, chyba, że przepisy niniejszego działu stanowią inaczej;
- art. 16 pkt 1 i 3 Pzp – *Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:*

- 1) *zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;*
- (...)
- 3) *proporcjonalny;*

Izba zważyła co następuje.

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron postępowania odwoławczego Izba uznała, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Izba przyjęła w większości stanowisko odwołującego, uznając je za zasadne.

W protokole z posiedzenia komisji przetargowej z 26 czerwca 2025 r. wskazano, m. in., że *czynności podjęte w celu zbadania i oceny ofert w zakresie rażąco niskiej ceny są obarczone wadami mogącymi powodować naruszenie zasad równego traktowania, uczciwej konkurencji i przejrzystości oraz zachodzą okoliczności powodujące konieczność podjęcia przez Zamawiającego działań korygujących.* W ocenie składu orzekającego odwołujący słusznie argumentował, że niezrozumiałe było z jakich powodów czynności wezwania wykonawców do wyjaśnień rażąco niskiej ceny zostały uznane przez zamawiającego za obarczone wadami. Nie wiadomo o jakie konkretnie wady chodziło i dlaczego były one aż tak istotne, że konieczne było unieważnienie czynności dotyczących wezwań. Co więcej, przesłanki wezwania wykonawców do wyjaśnień rażąco niskiej ceny określone w art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp zostały spełnione w zakresie części objętych wezwaniem, co jednoznacznie wynikało z treści wezwań i zostało przyznane przez odwołującego na rozprawie. Tym samym można było uznać, że czynności wezwania trzech wykonawców, zostały dokonane zgodnie z przepisami Pzp, ponieważ zamawiający miał przesłanki do wezwania wykonawców do wyjaśnień, a same wezwania były jasne, odnosiły się do konkretnych części, określały termin udzielenia wyjaśnień, podstawę prawną i wskazywały konsekwencje braku ich udzielania.

W odpowiedzi na odwołanie zamawiający wyjaśnił, że *Dokonując po raz pierwszy czynności oceny ofert Zamawiający był skupiony na ocenie formalnej złożonych ofert, wartości oferowanych części zamówienia zarejestrował do oceny „automatycznie”, nie dostrzegając oczywistych, znacznych różnic cenowych oraz nie wyciągając z tego właściwych wniosków, jakie wyływały z dokonanego zestawienia wartości szacunkowych oraz wartości ofert dla poszczególnych części zamówienia.* Ponadto zamawiający wskazał w odpowiedzi na odwołanie przykładowe części zamówienia, w których miały miejsce znaczne różnice cenowe czy to pomiędzy samymi ofertami czy też pomiędzy cenami wynikającymi z ofert,

a wartością zamówienia. Zamawiający wymienił 7 takich części tj. 54, 55, 85, 101, 102, 134

i 135. Tymczasem części objętych wezwaniem było dużo więcej (w żądaniach odwołania wymienionych zostało ok. 50 części zamówienia). Zamawiający wskazując na najbardziej „skrajne” przypadki tj. takie, w których różnice cenowe były duże, próbował uzasadniać słuszność czynności unieważnienia wezwania dla wszystkich części objętych odwołaniem. Wezwania były zbiorcze tj. każdy z trzech wezwanych do wyjaśnień wykonawców dostał zbiorczą informację, co do których części ma złożyć wyjaśnienia. W ocenie składu orzekającego ze strony zamawiającego zabrakło kompleksowego podejścia, które uzasadniało konieczność unieważnienia czynności wezwania wszystkich wykonawców we wszystkich częściach wskazanych w odwołaniu. Co więcej art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp wskazuje kiedy zamawiający może odstąpić od wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień

w zakresie ceny. Może to nastąpić w sytuacji, w której rozbieżności opisane w powyżej wskazanym przepisie wynikają z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia. Izba uznała, że zamawiający bardzo zdawkowo odniósł się do ww. przesłanki, skupiając się wyłącznie na kilku wygodnych dla niego przykładach, które nie mogły uzasadniać prawidłowości dokonanej przez niego czynności unieważnienia. W związku z tym nie można było uznać, że czynności wezwania wykonawców do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny były obarczone wadami.

Bardzo istotnym aspektem przedmiotowej sprawy było niewątpliwie również to, że takie działanie zamawiających tj. polegające na unieważnieniu czynności wezwania wykonawcy do wyjaśnień w sytuacji, w której wezwany wykonawca złożył już wyjaśnienia, bardzo łatwo może prowadzić do naruszenia zasady zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Usankcjonowanie takiej praktyki może doprowadzić do arbitralnego wykorzystania instytucji unieważnienia czynności i skutkować tym, że zamawiający mogą ją nadużywać w procesie badania i oceny ofert.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie skupił się na prezentowaniu orzecznictwa oraz piśmiennictwa, które wskazywały na to, że do czasu zawarcia umowy zamawiający może

w ramach prowadzonego postępowania przeprowadzać czynności, dokonywać unieważnień czynności lub powtarzać czynności nawet w wielu przypadkach. Generalnie jest to stanowisko prawidłowe, natomiast nie można go traktować jako

przyzwolenia do uznania

z góry prawidłowości lub zasadności wszystkich czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu. Oczywiście jeśli zamawiający poweźmie wątpliwości co do prawidłowości dokonanej czynności w postępowaniu i dojdzie do przekonania, że powinien ją unieważnić lub zmienić, to powinien to zrobić. Z dorobku orzeczniczego Izby oraz stanowiska doktryny wynika, że zamawiający może unieważnić dokonaną czynność w postępowaniu i taki pogląd jest słuszny. Przy czym unieważnienie czynności w postępowaniu w tym również unieważnienie czynności wezwania wykonawcy do wyjaśnień rażąco niskiej ceny należy traktować jako czynność podjętą w postępowaniu w rozumieniu art. 513 pkt 1 Pzp.

W związku z tym od takiej czynności przysługuje odwołanie i wykonawcy mogą ją kwestionować przez wniesienie środka ochrony prawnej. Izba natomiast rozpoznaje,

a następnie rozstrzyga odwołanie wniesione od takiej czynności mając na uwadze okoliczności sprawy. W okolicznościach przedmiotowej sprawy Izba doszła do przekonania, że zamawiający niezasadnie unieważnił czynności wezwania trzech wykonawców do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny.

Ponadto zamawiający w swoim stanowisku wskazał, że odwołujący zaskarżył czynność, której *de facto* zamawiający nie wykonał, a dotyczącą ewentualnego ponownego wezwania wszystkich wykonawców do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny. W ocenie składu orzekającego stanowisko zamawiającego nie zasługiwało na uwzględnienie ponieważ odwołujący wyraźnie wskazał, że odwołanie dotyczyło unieważnienia czynności wezwania wykonawcy TRANSFACTOR, wykonawcy NAVCOM SYSTEMS oraz odwołującego do wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Gdyby odwołujący nie zaskarżył czynności unieważnienia wezwań to zamawiający w procesie badania i oceny ofert mógłby pominąć przedmiotową okoliczność i postąpić tak jakby wykonawcy nie złożyli wyjaśnień w zakresie ceny. Izba uznała, że odwołujący nie tylko miał interes we wniesieniu odwołania, ale również argumentacja przez niego podniesiona była na tyle skuteczna, że doprowadziła do uwzględnienia odwołania.

Odwołujący w treści zarzutu wskazał także na art. 224 ust. 5 i 6 Pzp. Izba uznała, że zamawiający nie naruszył tych przepisów ponieważ, na moment rozpoznania sprawy, nie zakończył jeszcze czynności badania ofert pod kątem rażąco niskiej ceny. Gdyby Izba stwierdziła, że zamawiający naruszył ww. przepisy to niejako dokonałaby za zamawiającego czynności badania ofert. Tymczasem w wyniku przedmiotowego orzeczenia zamawiający powinien wrócić do badania ofert pod kątem rażąco niskiej ceny i w jego efekcie podjąć dalsze czynności prowadzące do uznania czy oferty będą podlegały odrzuceniu jako zawierające rażąco niską cenę czy też nie.

W związku z powyższym Izba uznała, że odwołanie podlegało uwzględnieniu i na podstawie art. 553 zdanie pierwsze Pzp orzekła jak w sentencji. Zgodnie bowiem

z treścią art. 554 ust. 1 pkt 1 Pzp, Izba uwzględniła odwołanie w całości, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Potwierdzenie zarzutów wskazanych w odwołaniu spowodowało, że w przedmiotowym stanie faktycznym została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w ww. przepisie, ponieważ zamawiający naruszył przepisy Pzp przez unieważnienie czynności wezwania trzech wykonawców do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny w częściach wskazanych w sentencji orzeczenia. Izba sformułowała rozstrzygnięcie mając na uwadze treść żądań określonych przez odwołującego. Odwołujący z uwagi na kwestie związane z interesem w uzyskaniu zamówienia w treści żądań podał te części zamówienia, w których sam złożył ofertę. Działanie odwołującego w tym zakresie było prawidłowe, ponieważ Izba rozstrzygając odwołanie była zobowiązana wziąć pod uwagę tylko te okoliczności, które były związane z interesem odwołującego w uzyskaniu zamówienia. Tym samym przedmiotowe orzeczenie nie dotyczyło części zamówienia, w których odwołujący nie złożył oferty, a Izba nie mogła rozszerzyć zakresu rozstrzygnięcia o te części zamówienia.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 557 i 575 Pzp oraz § 5 pkt 1 i 2 lit. b) w zw. z § 7 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), zaliczając na poczet postępowania odwoławczego koszt wpisu od odwołania oraz koszty odwołującego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika. Jednocześnie Izba zasądziła od zamawiającego na rzecz odwołującego koszty poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika (zgodnie z rachunkiem złożonym na rozprawie).

Przewodniczący:.....