

WYROK

Warszawa, dnia 5 listopada 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Katarzyna Poprawa

Protokolantka: **Aldona Karpińska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 31 października 2025 roku odwołania wniesionego

do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 września 2025 roku przez wykonawcę **Eurovia Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Kobierzycach** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Gminę Miasto Rzeszów - Miejski Zarząd Dróg w Rzeszowie**

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego L.K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą **L.K. Firma Usługowo - Handlowo – Produkcyjna** (Zielonka 64, 36-130 Raniżów)

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża odwołującego Eurovia Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Kobierzycach i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego: kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego Eurovia Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Kobierzycach 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.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 4052/25

Uzasadnienie

Zamawiający - Gminę Miasto Rzeszów - Miejski Zarząd Dróg w Rzeszowie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie: Bieżące utrzymanie ulic i chodników o nawierzchni mineralno – asfaltowej 2025/2026, nr postępowania ZP-A.271.14.2025, zwane dalej „Zamówieniem”). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 25 marca 2025 r., nr publikacji ogłoszenia: 2025/BZP 00161395. Postępowanie prowadzone jest w trybie podstawowym

z możliwością negocjacji, zgodnie z ustawą z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (t.j. Dz. U. 2024 r., poz. 1320 ze zm.) Prawo zamówień publicznych, dalej „Pzp”.

W dniu 23 września 2025 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało wniesione odwołanie przez wykonawcę Eurovia Polska S.A. z siedzibą w Kobierzycach, zwanego dalej „Odwołującym”, od niezgodnych z przepisami Pzp czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

1. braku odrzucenia z Postępowania oferty złożonej przez wykonawcę L.K., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą L.K. Firma Usługowo - Handlowo – Produkcyjna (dalej jako „**Wykonawca**” lub „**Leszek Kochanowicz**”) w sytuacji, w której oferta ta powinna zostać odrzucona

z Postępowania z uwagi na okoliczności opisane w szczegółach w uzasadnieniu odwołania;

2. nieuzasadnionym wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez L.K..

Powyższym czynnościom Zamawiającego Odwołujący zarzucił naruszenie:

1) art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 17 ust. 2 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy, a w konsekwencji jej wybór, podczas gdy oferta ta jest niezgodna z warunkami zamówienia i zawiera błędy

w obliczeniu ceny, gdyż:

– po pierwsze - oferta L.K. zakłada faktycznie wymianę warstwy podbudowy, co legło u podstaw obliczenia ceny za poz. 3.1 Kosztorysu ofertowego („Kosztorys”), a co jest sprzeczne z treścią dokumentacji Postępowania, w tym w szczególności Szczegółowej Specyfikacji Technicznej („SST”), gdzie wyraźnie wskazano, iż w zakresie bieżącego utrzymania mamy do czynienia z wbudowaniem jednej warstwy (ścieralnej) lub dwóch (ścieralnej i wiążącej), a zatem nie z wymianą podbudowy;

- po drugie – co wynika już z powyższego – zakres robót, który jest podstawą do określenia ceny, wbrew obowiązкови wynikającemu z SWZ, nie jest zgodny

z zakresami robót określonymi w przedmiarze robót, uszczegółowionymi w SST,

a ponadto w zakresie poz. 3.1 Kosztorysu, cena, wbrew obowiązкови wynikającemu

z SWZ, nie zawiera wszystkich kosztów związanych z realizacją robót, gdyż została obliczona w sposób sprzeczny z założeniami dokumentacji Postępowania i nie pozwala na pokrycie wszystkich kosztów związanych z planowanymi pracami;

2)art. 224 ust. 1 Pzp w zw. z art. 224 ust. 5 w zw. z art. 224 ust. 6 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy, pomimo iż istotne części składowe oferty tego wykonawcy są rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia i niewystarczające do jego wykonania, a z pewnością Wykonawca nie wykazał okoliczności przeciwnych, co też winno skutkować odrzuceniem oferty tego wykonawcy jako zawierającej ostatecznie rażąco niską cenę, czego jednak Zamawiający zaniechał, a co doprowadziło do wyboru oferty L.K. jako najkorzystniejszej w Postępowaniu;

a w konsekwencji:

3)art. 16 Pzp poprzez przeprowadzenie Postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

Wskazując na powyższe zarzuty, Odwołujący wniósł o rozpoznanie i uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

1.unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

2.przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert;

3.odrzucenia oferty złożonej przez L.K. z uwagi na jej niezgodność

z treścią warunków zamówienia oraz złożenie w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, a przy tym zawierającej rażąco niską cenę lub też błąd w obliczeniu ceny;

4.wyбір oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w Postępowaniu,

oraz wniósł o:

5.dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów załączonych do odwołania, wnioskowanych w odwołaniu lub przedstawionych na rozprawie, na okoliczności wskazane

w uzasadnieniu pisemnym bądź ustnym - na podstawie art. 534 ust. 1 w zw. z art. 535 Pzp;

6.zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przewidzianych przepisami prawa zgodnie z fakturą przedstawioną na rozprawie - na podstawie art. 573 Pzp.

Odwołujący wskazał, że posiada interes w uzyskaniu zamówienia będącego przedmiotem Postępowania oraz, że może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów prawa, bowiem gdyby Zamawiający przeprowadził czynności w Postępowaniu zgodnie z przepisami Pzp, prawidłowo ocenił ofertę L.K., wówczas doszedłby do jednoznacznej konstatacji, iż oferta tego wykonawcy jest niezgodna

z postanowieniami SWZ oraz nieprawidłowa pod względem wyceny poszczególnych, istotnych części składowych ceny, a przy tym obarczona jest przymiotem rażąco niskiej ceny. Gdyby więc Zamawiający nie zaniechał weryfikacji tej oferty oraz podjął właściwe czynności

w Postępowaniu wówczas oferta Odwołującego mogłaby zostać uznana za najkorzystniejszą w Postępowaniu. Tym samym Odwołujący legitymuje się interesem w złożeniu odwołania,

o którym mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Zgodnie z Rozdziałem III („Opis przedmiotu zamówienia”) SWZ ust. 4: *Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia określa:*

4.1. *Specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót budowlanych, SST, przedmiar robót, zał. nr 3 do umowy - Wykaz dróg 31.12.2024 stanowiąca/ce załącznik/i do niniejszej specyfikacji;*

4.2. *projektowane postanowienia umowy wraz z załącznikami.*

W treści SWZ Zamawiający przewidział możliwość skorzystania z prawa opcji:

Zamawiający przewiduje możliwość skorzystania z opcji: Rodzaj i maksymalna wartość opcji:

Maksymalna wartość opcji stanowi 100% wartości oferty Wykonawcy w zakresie zamówienia podstawowego.

Każdy wykonawca wraz z ofertą został zobowiązany do złożenia wypełnionego kosztorysu ofertowego. Kosztorys ofertowy zawierał 19 pozycji (cen jednostkowych). Wynika to

w znacznej mierze z faktu, że Zamawiający przewidział kosztorysowy model wynagrodzenia.

Dodatkowo Zamawiający w SWZ wskazał w zakresie sposobu obliczenia ceny, iż należy ją policzyć metodą kalkulacji uproszczonej przy zachowaniu następujących założeń:

1)Wykonawca sporządzi kosztorys na podstawie przedmiarów.

2)Zakres robót, który jest podstawą do określenia ceny musi być zgodny z zakresami robót określonych w przedmiarze robót.

3)Cena ta musi zawierać wszystkie koszty związane z realizacją robót.

4)Cenę należy podać w wartości brutto w ujęciu liczbowym i słownie.

5) Wykonawca w kosztorysach ofertowych nie może pominąć jakiejkolwiek pozycji przedmiaru oraz winien go wycenić zgodnie z opisem pozycji (bez wprowadzania pozycji dodatkowych).

6) Wykonawca nie może samodzielnie wprowadzać zmian do pozycji przedmiaru. Wszelkie błędy dostrzeżone w przedmiarach i dokumentacji projektowej winien zgłosić zamawiającemu przed terminem składania ofert.

W postępowaniu zostały złożone trzy oferty, w tym oferta L.K., której cena była o 29,51% niższa od średniej ceny ofert. Zamawiający pismem z dnia 29 kwietnia 2025 r. wezwał Wykonawcę na podstawie art. 224 Pzp do złożenia wyjaśnień w tym zakresie („Wezwanie 1”). W odpowiedzi, wykonawca pismem z dnia 6 maja 2025 roku złożył wyjaśnienie ceny.

W dniu 4 czerwca 2025 r. Zamawiający poinformował o odrzuceniu oferty L.K., przedstawiając uzasadnienie faktyczne. W jego ramach Zamawiający wskazał, że Wykonawca w przedstawionych Wyjaśnieniach nie uwzględnił wszystkich części składowych pozycji kosztorysu ofertowego dla pozycji 1.2, 2.4 oraz 3.1, które były przedmiotem Wezwania.

Pismem z dnia 6 czerwca 2025 roku Leszek Kochanowicz wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie, w którym postawił następujące zarzuty:

- art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp w zw. z art. 16 Pzp poprzez błędne przyjęcie przez Zamawiającego, że oferta Odwołującego zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, a wyjaśnienia Odwołującego w tym przedmiocie były niewystarczające i nieprzekonywujące;
- ewentualnie art. 224 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 Pzp poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia dodatkowych wyjaśnień, które mogłyby rozstrzygnąć wątpliwości Zamawiającego co do treści złożonych przez Odwołującego wyjaśnień ceny.

Krajowa Izba Odwoławcza wyrokiem z dnia 14 lipca 2025 roku sygn. akt: KIO 2326/25 uwzględniła odwołanie L.K.. Jak wskazano w uzasadnieniu wyroku, Izba m.in. doszła do przekonania, że „zamawiający nie dokonał analizy złożonych przez odwołującego wyjaśnień, jak również złożonej przez odwołującego w wyniku wezwania z 29 kwietnia 2025 roku kalkulacji szczegółowej. (...) Zamawiający jest zobowiązany dokonać analizy wyjaśnień złożonych wraz z dowodami w celu rozwiania bądź nierozwiania wątpliwości czy cena oferty nosi znamiona ceny rażąco niskiej. Zamawiający takiej analizy nie dokonał. (...) Wobec powyższego, w ocenie Izby brak było podstaw do stanowczego przyjęcia, że wykonawca nie wykazał, że jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, a zatem podlega odrzuceniu”.

Uwzględniając powyższe, Zamawiający pismem z dnia 10 sierpnia 2025 roku wystosował do Wykonawcy kolejne wezwanie do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny („Wezwanie 2”). Wniósł w nich przede wszystkim o zajęcie stanowiska co do poz. 3.1, w szczególności podstaw do przyjęcia przez Wykonawcę w Kosztorysie (kalkulacjach szczegółowych) ceny jednostkowej za mieszankę mineralno-asfaltową dla KR1-2 w wysokości 283,09 zł. Zamawiający jednocześnie poprosił o wyjaśnienie, czy przedmiot zamówienia został wyceniony zgodnie z SWZ i załącznikami do SWZ oraz potwierdzenie, że zaproponowana w ofercie cena jest realna, a w związku z tym będzie możliwe wykonanie przedmiotu zamówienia zgodnie z SWZ i załącznikami do SWZ. Ponadto Zamawiający zobowiązał Wykonawcę do przedłożenia stosownych dowodów na poparcie złożonych wyjaśnień. Jak wskazał Zamawiający w końcowym fragmencie Wezwania 2, obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na Wykonawcy.

Leszek Kochanowicz pismem z dnia 13 sierpnia 2025 roku udzielił stosownej odpowiedzi („Wyjaśnienia 2”). Odnosząc się do ceny przyjętej za podstawę poz. 3.1 Kosztorysu wskazał, iż:

- *wykonawcy, składając ofertę, muszą zaoferować jedną cenę jednostkową dla poz. 3.1., mimo iż ani wykonawcy, ani zamawiający nie wiedzą, jakie dokładnie, ostatecznie roboty będą wg tej pozycji wykonywane, tj. na drogach o jakiej klasie spośród dróg wskazanych w Wykazie, o jakiej kategorii ruchu, o jakiej konstrukcji, ani nawet jak głębokie i duże ubytki będą remontowane wg tej pozycji;*
- *w pkt. 5.4 SST D-05.03.17f - Remont częściowy nawierzchni bitumicznych mieszankami mineralno - asfaltowymi wbudowanymi na gorąco wskazano, że należy zapewnić, żeby naprawiane miejsca były upodobnione do otaczającej nawierzchni drogowej, i w miarę możliwości wbudowywane warstwowo mieszanki mineralno-asfaltowe były dostosowane do istniejących, by stykające się powierzchnie były dobrze i ściśle dopasowane (rodzaj mieszanki, grubość warstwy). Sam więc Zamawiający, jako autor OPZ, zakłada i akceptuje taką sytuację, że nie zawsze będzie możliwe pełne dopasowanie wbudowywanych mieszanek do istniejących i jednocześnie wymaga wyłącznie „upodobnienia” naprawianego miejsca o otaczającej nawierzchni drogowej;*

Ponadto Wykonawca w kontekście kalkulacji kosztów materiałów wskazał m.in. na następujące okoliczności i zapisy SWZ, które legły u podstaw przyjętych do kalkulacji założeń:

- *Wykonawca kalkulując cenę jednostkową dla poz. 3.1. przyjął proporcję dróg klasy G, GP, Z oraz L (powiatowe) do dróg klasy L, D (w tym wewnętrzne) opartą na długości dróg, co daje stosunek 38,83% do 61,17 %; (...)*
- *Wykonawca uwzględnił w wycenie także konstrukcje dróg. W oparciu o załącznik nr 3 do PPU Wykonawca wyodrębnił długości dróg najwyższej klasy GP, G, Z i L (powiatowe) dla których przyjął wbudowanie mieszanek KR3-6 dla pełnej*

konstrukcji, tj. 3 warstw (konstrukcja przyjęta zgodnie z katalogiem podanym w SST). Dodatkowo Wykonawca wprowadził do kalkulacji współczynnik, który ma odzwierciedlać różne sytuacje związane z zakresem koniecznego remontu (będą sytuacje, że w ramach remontu będzie naprawiana tylko górna warstwa – warstwa ścierna, ale i takie, że z pracami trzeba będzie zejść do niższych warstw konstrukcji drogi, do czego nawiązuje pkt 5.4 SST D-05.03.17f mówiący o warstwowym układaniu mieszanek). Na podstawie tych założeń Wykonawca wyliczył średnią ważoną, zgodnie z procentowym udziałem danej drogi

w zakresie objętym PPU zał.3, co dało średnią cenę za materiał dla 1t – 280,97 zł; (...)

-Powyżej wskazane założenia i kolejne elementy kalkulacji są zobrazowane załącznikiem do niniejszych wyjaśnień – kalkulacją szczegółową. Wykonawca przygotował ją przy tym w dwóch wariantach – własnym, który stosował na etapie wyceny (proporcja z długości dróg) oraz w wariancie prezentowanym przez Eurovia Polska S.A. (proporcja z szacowanych m²). W obu wariantach średni koszt materiału, ustalony wg cennika własnego Wykonawcy z wytwórni mieszanek, mieści się w wartości 283,09 zł podanej w kalkulacji pierwotnej.

-Zaznaczyć należy, że Wykonawca założył w kalkulacji pierwotnej cenę za materiał 283,09 zł, która to cena co prawda odpowiada cenie mieszanki stosowanej przez Wykonawcę dla kategorii ruchu KR 1-2 (mieszanka, która w ocenie Wykonawcy będzie najczęściej stosowana w praktyce), ale jednocześnie była to cena, która pozwalała na pokrycie kosztów zakupu droższych mieszanek w ilości, jakie wynikały z założeń i ww. opisanej kalkulacji (a nawet ma w tym zakresie pewną rezerwę, skoro w jego wariancie wyliczeń średni koszt materiału to 280,97 zł);

-Wykonawca przypomina przy tym, że w poz. 3.1 ma założony zysk na poziomie 47,98 zł, co przy założonej ilości daje ponad 209 480,00 zł niezakwestionowanego zysku. Ma on także założony zysk na pozostałych, nieobjętych wyjaśnieniami, 16 pozycjach rozliczeniowych oraz poz. 2.1 i poz. wyjaśnianej – poz. 1.2. Nawet więc jeśli ocena ryzyka przyjęta do pozycji 3.1 byłaby ostatecznie zbyt niska, Wykonawca nadal może wykonać przedmiot zamówienia z zyskiem, choćby część zysku przeznaczył na pokrycie dodatkowych kosztów.

Pismem z dnia 18 września 2025 roku Zamawiający poinformował o wyborze oferty L.K. jako najkorzystniejszej w Postępowaniu.

Z rozstrzygnięciem Zamawiającego nie zgodził się Odwołujący, podnosząc, że założenia przyjęte przez L.K. na potrzeby sporządzenia oferty są niezgodne z warunkami zamówienia oraz realiami przedmiotu zamówienia. Leszek Kochanowicz, uśredniając wszystko, co tylko się da, a zatem – przykładowo – pozycję $x=10$, $y=1$ i $z=0,1$, przypisując nierzadko tej najniższej, która w ogóle nie występuje, największe częstotliwości.

W ten sposób wykonawca stara się wyliczyć „średnią”, która rzekomo ma potwierdzać ceny przyjęte w Kosztorysie i przedłożoną przez tego Wykonawcę kalkulację

Odwołujący wskazał, że oferta Wykonawcy powinna zostać odrzucona jako niezgodna z warunkami zamówienia. Leszek Kochanowicz przyjął bowiem, na co wprost wskazał w treści swoich wyjaśnień, wymianę warstwy podbudowy, co jest jednak niezgodne z SWZ, w tym w szczególności SST, ponieważ zgodnie z SST:

1.3. Zakres robót objętych SST

Ustalenia zawarte w niniejszej specyfikacji obejmują wymagania dotyczące prac bieżącego utrzymania dróg w zakresie obejmującym wykonanie remontu cząstkowego nawierzchni

z betonu asfaltowego poprzez zacięcie i wykucie lub frezowanie istniejącej nawierzchni

i ułożenie warstwy betonu asfaltowego. W zakres tych prac wchodzi głębokie powierzchniowe uszkodzenia nawierzchni w postaci ubytków, wybojów i zagłębień oraz uszkodzenia krawędzi jezdni (obłamania). (...)

Pkt 5.6

Każdorazowe podjęcie czynności remontowych w ramach prac bieżącego utrzymania dróg obejmuje:

(...)

-oczyszczenie i skropienie podłoża kationową emulsją asfaltową zgodną z pkt. 2.6, a w układzie dwuwarstwowego w budowywania betonu asfaltowego wykonanie także skropienia między warstwowego przy użyciu kationowej emulsji asfaltowej oraz posmarowanie ścian bocznych asfaltem,

(...)

-ręczne w budowanie mieszanki (lub mieszanek) mineralno-asfaltowej odpowiedniego rodzaju w jednej warstwie lub w dwóch warstwach, zależnie od głębokości uszkodzenia,

(...).

W żadnym miejscu SST nie ma mowy o wymianie wszystkich trzech warstw, ale jedynie co najwyżej dwóch, a zatem ścierną i wiążącą, ale nie podbudowy. Na obowiązek wymiany czy też jakichkolwiek prac związanych z tą warstwą nie wskazuje żaden inny fragment SST.

W Wyjaśnieniach ceny wykonawca wskazał jednak: *W oparciu o załącznik nr 3 do PPU Wykonawca wyodrębnił długości dróg najwyższej klasy GP, G, Z i L (powiatowe) dla których przyjął wbudowanie mieszanek KR3-6 dla pełnej konstrukcji tj. 3 warstw (konstrukcja przyjęta zgodnie z katalogiem podanym w SST).*

W ocenie Odwołującego Wykonawca przyjął do wymiany (zakłada) trzy warstwy, a nie dopuszczalne dwie o których mowa w SST, co jest niezgodne z przedmiotowym dokumentem, i wskazuje również na niezgodność z warunkami zamówienia.

Ponadto, z uwagi na generalnie niższy koszt podbudowy niż warstwy ścieralnej czy też wiążącej, wyliczając cenę dla wszystkich trzech warstw Wykonawca stara się obniżyć

i dopasować średnią do przyjętej w Kosztorysie/ kalkulacji szczegółowej, a zgodną z ceną mieszanki dla KR 1-2. Niezgodne natomiast z dokumentacją Postępowania wyliczenie ceny świadczy o błędzie w tym zakresie, co także jest podstawą do odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp.

Powyższe okoliczności również wskazują na zaniżenie ceny za pozycję 3.1., a ostatecznie na rażąco niską cenę zaoferowaną przez Wykonawcę.

Ponadto Leszek Kochanowicz nie wyliczył poz. 3.1 Kosztorysu, która stanowi ok. 85-90% wartości całej ceny, w sposób rzetelny i zgodny z dokumentacją Postępowania. Jest wręcz odwrotnie – Wykonawca ten korzystając z „kreatywnej księgowości” próbuje obecnie wykazywać, iż wskazana przez niego cena w wysokości 283,09 zł, która jest co do grosza zgodna ze wskazaną też przez niego ceną za mieszankę stosowaną dla najniższej kategorii ruchu KR 1-2, jest faktycznie ceną średnią, a nie ceną za tę właśnie mieszankę bitumiczną.

Cena jednostkowa zaoferowana przez L.K. w poz. 3.1 Kosztorysu jest

o ok. 350 zł tańsza od ceny zaproponowanej przez Odwołującego i ok. 800 zł od kolejnej ceny.

Cena ta nie stanowi wartości realnej, która w rzeczywisty sposób pozwoli na pokrycie wydatków, jakie będzie musiał ponieść każdy wykonawca, aby zrealizować bez straty przedmiotową umowę.

Po pierwsze, Wykonawca w swojej kalkulacji, co wprost przyznaje w Wyjaśnieniach 2, przyjął nieprawidłowe proporcje, jeśli chodzi o drogi klasy G, GP, Z oraz L (powiatowe) do dróg klasy L, D (w tym wewnętrzne). Oczywiście proporcja ta została „zachwiana” na korzyść Wykonawcy, tj. w kalkulacji przyjęto więcej dróg o niższym „standardzie”, a zatem tych, których remont będzie tańszy niż faktycznie wynika to z treści dokumentacji. Znamienne jest przy tym, iż w swoich Wyjaśnieniach 2 Leszek Kochanowicz relatywizuje właściwie wszystkie dane (informacje), które płynęły z dokumentacji Postępowania. Cel tego jest jeden – przyjęcie,

że wykonawcy zasadniczo mieli pełną dowolność w kalkulacji. Należy w tym miejscu wyraźnie podkreślić, że dokumentacja Postępowania jest wiążąca, a wykonawcy musieli uwzględnić ją w swojej kalkulacji, aby realnie skalkulować wartość zamówienia (koszty), a nie doszukiwać się braków w jej zakresie i na podstawie tego „relatywizować” przyjętą cenę.

Po drugie, przede wszystkim podkreślenia wymaga, że Wykonawca w swoich Wyjaśnieniach 2 celowo „zmiksował” ze sobą i wyliczył wykonanie wszystkich trzech warstw nawierzchni,

w tym warstwy podbudowy, co jest niezgodne z SWZ, a co – szczególnie należy podkreślić – ma wpływ na ostatecznie wyliczoną cenę (za pozycję i całość zamówienia). Jak bowiem wskazał Leszek Kochanowicz w Wyjaśnieniach 2 - „wyważył” jednostkową cenę za pozycję 3.1. poprzez ujęcie w niej każdej z warstw proporcjonalnie do „udziału” tej warstwy w całej nawierzchni.

To błędne założenie, jakie legło u podstaw wyliczenia ceny jednostkowej, ma w sposób niewątpliwy wpływ na prawidłowość kalkulacji oferty.

Już tylko uwzględniając powyższą kwestię, można stwierdzić, że oferta jest sporządzona w sposób nierzetelny, a Wykonawca nie wyjaśnił rażąco niskiej ceny.

Co więcej, oferta Wykonawcy jest niedoszacowana w wysokości ok. 100 tys. zł, jeśli wziąć powierzchnię dróg, do której sam Leszek Kochanowicz się odwołuje.

Należy przy tym zaznaczyć, iż nie tylko kalkulacja w zakresie kosztów mieszanki budzi wątpliwości, ale także cena za sprzęt, która – mimo, że Leszek Kochanowicz to tłumaczy dokonaną już amortyzacją – jest – po pierwsze – zaniżona w stosunku do cennika, który przedłożył sam Wykonawca na potrzeby wykazania realności kosztów w tym zakresie – po drugie – stanowisko o dokonanej amortyzacji zmienia się w zależności od części Wyjaśnień, w których się pojawia (Wykonawca raz wskazuje na dokonaną już amortyzację, a innym razem, że jeszcze nie wszystkie sprzęty zostały zamortyzowane).

Biorąc pod uwagę powyższe, w ocenie Odwołującego przedmiotowy zarzut zasługuje na uwzględnienie.

Obowiązkiem wykonawcy, względem, którego zrodziło się domniemanie zaoferowania ceny rażąco niskiej jest:

- a) wskazanie konkretnych okoliczności, które przemawiają za możliwością zaoferowania ceny na określonym poziomie z uwzględnieniem okoliczności zamówienia;
- b) wykazanie, w jaki sposób okoliczności te rzutują na poziom cenowy oferty (poprzez określenie wygenerowanych w

- ten sposób oszczędności);
- c) poparcie powyższego rzetelnym materiałem dowodowym.

Co do zasady to wykonawcy powinno zależeć najbardziej na złożeniu odpowiednich wyjaśnień, a przez to obaleniu domniemania, że mamy do czynienia z rażąco niską ceną. Każdy oferent bowiem powinien bez względu na jakiekolwiek czynniki zewnętrzne dążyć do utrzymania swojego statusu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego i ochrony złożonej oferty, wykazując tym samym brak błędów w jej przygotowaniu.

Tymczasem w odpowiedzi na Wezwanie przedłożyło wyjaśnienia, które bazują na błędnych założeniach, są przez to nierzetelne, abstrahują od okoliczności zamówienia, a przez to nie wykazują braku rażąco niskiej ceny.

Wyjaśnienia udzielone przez Wykonawcę nie pozwalają tym samym na obalenie domniemania rażąco niskiej ceny.

W dniu 29 września 2025 roku do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca Leszek Kochanowicz prowadzący działalność gospodarczą pod firmą L.K. Firma Usługowo - Handlowo – Produkcyjna (Zielonka 64, 36-130 Raniżów) zwany dalej „Przystępującym”, wnosząc o oddalenie odwołania.

Pismem z 24 października 2025 roku „Odpowiedź Zamawiającego na odwołanie” Zamawiający przedstawił swoje stanowisko w sprawie, wnosząc o oddalenie odwołania.

Przystępujący, pismem z dnia 31 października 2025 roku przedstawił swoje stanowisko procesowe, zawierające argumentację w zakresie niezasadności zarzutów podniesionych w odwołaniu.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron oraz Uczestnika postępowania odwoławczego, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń i stanowisk złożonych pisemnie oraz ustnie do protokołu, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła co następuje:

Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 roku, poz. 1320 ze zm.) skutkujących odrzuceniem odwołania. Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej

w dniu 23 września 2025 roku wobec czynności Zamawiającego z dnia 18 września 2025 roku.

Izba ustaliła, że Odwołujący przekazał w ustawowym terminie kopię odwołania Zamawiającemu.

Izba ustaliła, że zostały wypełnione łącznie przesłanki z art. 505 ust 1 ustawy – środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu, a także innemu podmiotowi jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów niniejszej ustawy - to jest posiadania interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody.

Izba za skuteczne uznała zgłoszone przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego i dopuściła wykonawcę L.K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą L.K. Firma Usługowo - Handlowo – Produkcyjna (Zielonka 64, 36-130 Raniżów) do udziału w postępowaniu w charakterze Uczestnika postępowania odwoławczego.

Przywołując regulacje prawne stanowiące podstawę zarzutów wniesionego odwołania należy wskazać, iż zgodnie z:

- art. 16 ustawy Pzp Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

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

- art. 17 ust. 2 ustawy Pzp Zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

- art. 224 ustawy Pzp

1. 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.

(...)

5. Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.

6. 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. 226 ust.1 ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

5) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;

(...)

8) zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia;

(...)

10) zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła co następuje:

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu oraz argumentacji podniesionej na potwierdzenie zasadności stawianych zarzutów, Izba stwierdziła,

że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba wskazuje, że rozpoznając zarzuty podniesione w odwołaniu ocenia czynności podjęte przez Zamawiającego w okolicznościach danej sprawy, odpowiadając na pytanie,

czy Zamawiający poprzez ich wykonanie lub zaniechanie czynności do których wykonania był zobowiązany na podstawie ustawy Pzp, naruszył przepisy prawa zamówień publicznych mające lub mogące mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

W analizowanym stanie faktycznym w ocenie Izby Zamawiający nie naruszył przepisów prawa zamówień publicznych w zakresie zarzutów podnoszonych w odwołaniu, mających lub mogących mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

W pierwszej kolejności Izba podkreśla, że argumentacja podniesiona w treści odwołania oraz podczas rozprawy a także przedłożone przez Odwołującego dowody w postaci przykładowych wariantów obliczenia ceny, nie dały podstaw Izbie do uznania zasadności stawianych zarzutów.

Izba odniesie się łącznie do zarzutów podniesionych przez Odwołującego, z uwagi na przenikającą się nawzajem argumentację dotyczącą poszczególnych zarzutów.

Izba za niezasadny uznała zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 10 w zw. z art. 226 ust 1 pkt 5 ustawy Pzp w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego, a w konsekwencji jej wybór, podczas gdy oferta ta jest niezgodna z warunkami zamówienia i zawiera błędy w obliczeniu ceny.

Odwołujący stawia powyższy zarzut w oparciu o twierdzenie, że Przystępujący w wyjaśnieniach ceny w zakresie pozycji 3.1. Kosztorysu wskazał na wymianę warstwy podbudowy, co jest niezgodne z SWZ, w szczególności z SST, który mówi o wbudowaniu mieszanki odpowiedniego rodzaju w jednej lub dwóch warstwach, oraz że zakres robót nie jest zgodny z określonym w SST, a także, że cena nie zawiera wszystkich kosztów związanych z realizacją robót, ponieważ została obliczona w sposób sprzeczny z założeniami wynikającymi z dokumentacji Postępowania.

W pierwszej kolejności Izba odniesie się do zarzutu naruszenia ww. przepisów z uwagi na to, że zakres robót oferowany przez Przystępującego jest niezgodny z tym, określonym w SST oraz, że w pozycji 3.1.Kosztorysu Przystępujący nie ujął wszystkich kosztów związanych z realizacją zamówienia.

W odwołaniu, w uzasadnieniu tego zarzutu Odwołujący nie przywołał jednak żadnej argumentacji, wskazującej na to, jaki zakres robót nie został uwzględniony w ofercie Przystępującego, oraz jakich kosztów związanych z realizacją zamówienia, nie ujął on w pozycji 3.1 Kosztorysu. Nie wskazał również, z którymi założeniami wynikającymi z dokumentacji Postępowania oferta Przystępującego pozostaje w sprzeczności.

Argumentacja w tym zakresie referuje wyłącznie do nieprawidłowego sposobu wyliczenia średniej ceny przyjętej przez Przystępującego z uwzględnieniem trzech warstw, w tym kosztu podbudowy, który jest najniższy. W konsekwencji, wg. Odwołującego, ma to prowadzić do zaniżenia ceny w pozycji 3.1 Kosztorysu, a ostatecznie wskazuje na złożenia oferty z rażąco niską ceną. Izba nie podzieliła stanowiska Odwołującego.

Przystępujący, w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 11 sierpnia 2025 r. złożył wyjaśnienia ceny z dnia 13 sierpnia 2025 r. dla pozycji 3.1 w zakresie przyjętej ceny dla mieszanki mineralno-asfaltowej AC 8S, 50/70 dla kategorii ruchu KR1-2 w wysokości 283,09 zł. wskazując, że kwota ta oparta jest o założenia własne Wykonawcy, do przyjęcia których był uprawniony. Postanowienia SWZ prowadzą bowiem do wniosku, że wykonawcy, składając ofertę, muszą zaoferować jedną cenę jednostkową dla poz. 3.1, mimo iż ani wykonawcy, ani zamawiający nie wiedzą, jakie dokładnie,

ostatecznie roboty będą wg. tej pozycji wykonywane, tj. na drogach o jakiej klasie spośród dróg wskazanych w Wykazie, o jakiej kategorii ruchu, o jakiej konstrukcji, ani nawet jak głębokie i duże ubytki będą remontowane wg tej pozycji. Cena jednostkowa podana w poz. 3.1. z założenia jest więc w tej sytuacji ceną uśrednioną, przy czym wycena musi opierać się przede wszystkim na wycenie ryzyka wystąpienia określonej roboty w określonym zakresie.

Tak więc postanowienia SWZ zakładały, że remonty z poz. 3.1. będą odnosiły się do dróg o klasy G, GP itd., które mogą mieć kategorię ruchu wyższą niż KR 1- 2, jednak na podstawie zapisów SWZ nie sposób ustalić (jednoznacznie, wiążąco), jaka część zlecanych ostatecznie remontów będzie dotyczyła dróg o wyższej kategorii ruchu, a nawet, jaki dokładnie będzie zakres prac koniecznych do wykonania w ramach poszczególnej zlecanej pracy. Stąd, wykonawca, który mógł zaoferować tylko jedną cenę jednostkową dla poz. 3.1. (wspólną dla każdej możliwej sytuacji) musiał samodzielnie ocenić, jakie jest ryzyko zlecenia prac na drogach o wyższej kategorii ruchu i wycenić to ryzyko w cenie jednostkowej.

Jak słusznie wskazał Przystępujący, wykonawcy składając ofertę w niniejszym Postępowaniu, musieli zaoferować jedną cenę jednostkową dla poz. 3.1 rozliczaną za tonę, która z założenia musiała być ceną uśrednioną (cenę za 1 tonę wbudowanej mieszanki niezależnie od sytuacji faktycznej, w jakiej remont będzie wykonywany), przy czym wycena musiała opierać się przede wszystkim na wycenie ryzyka wystąpienia określonej roboty w określonym zakresie.

Izba oceniając powyższe wyjaśnienia oraz treść postanowień SWZ stwierdziła, że wskazana w ofercie Przystępującego w poz. 3.1. cena została uśredniona dla ceny za wykonania remontu na drogach o zróżnicowanej kategorii ruchu i konstrukcji i wyliczona na podstawie informacji zawartych w warunkach zamówienia z uwzględnieniem definicji pojęć stosowanych w SST, oraz zgodnie z treścią pkt 5.4, nakazującą dostosowanie wbudowywanych warstw do istniejących warstw oraz charakteru katalogu czynności wymienionych w pkt 5.6. SST.

Zamawiający bowiem nie określił w treści SWZ jakie założenia wykonawca musi przyjąć do wyceny przedmiotu zamówienia, co czyni zarzut Odwołującego w zakresie obliczenia ceny w sposób sprzeczny z założeniami wynikającymi z dokumentacji Postępowania -niezasadnym. Słusznie zatem wskazał Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie, że koszty stawki roboczogodziny przyjęte przez Przystępującego, które są założeniami własnymi, nie są jedynymi możliwymi do przyjęcia. W związku z tym Zamawiający nie miał podstaw do stwierdzenia, że przedmiotowe wyliczenia nie są wystarczające. Zamawiający dopuścił bowiem sposób obliczenia ceny w oparciu o własne założenia wykonawców, dlatego w ocenie Izby pomimo tego, że jest to jeden z wielu możliwych do przyjęcia modeli czy wariantów wyliczenia ceny, Zamawiający nie miał podstaw do uznania, że przyjęte przez Przystępującego założenia do wyliczenia ceny są niewłaściwe. Nie miał zatem podstaw do odrzucenia oferty Przystępującego.

Niezasadne jest bowiem stanowisko, że sposób wyliczenia ceny wskazany przez Odwołującego jest jako jedyny zasadny i właściwy, bowiem nie wynika ono z wymagań Zamawiającego ale z własnych założeń Odwołującego. Każdy z wykonawców uprawniony był do przyjęcia własnych, odmiennych założeń dla wyliczenia ceny, co nie świadczy o tym, że tak obliczona cena zawiera błędy w obliczeniu. Ponadto przyjęta przez Przystępującego cena za materiał w wysokości 283,09 zł obejmuje zysk, który pozwoli na pokrycie ewentualnych strat. Pamiętać należy, że kwestionowana cena musiała uwzględniać ryzyko założone indywidualnie przez wykonawcę co do wyceny 1 tony naprawy nawierzchni, ustanawiając jedną uśrednioną stawkę, bowiem SWZ nie zawierała konkretnych informacji w tym zakresie. W takim przypadku oferowana przez wykonawców cena jest zawsze wynikiem indywidualnej strategii biznesowej i zakładanego ryzyka i nie można mówić o błędzie w jej obliczeniu.

Zamawiający bowiem nie określił w treści SWZ jakie założenia wykonawca musi przyjąć do wyceny przedmiotu zamówienia, co czyni zarzut Odwołującego w zakresie obliczenia ceny w sposób sprzeczny z założeniami wynikającymi z dokumentacji Postępowania, niezasadnym. W tym zakresie dowody złożone przez Odwołującego podczas rozprawy, Izba uznała za nieprzydatne dla sprawy.

Z uwagi również na brak wykazania, których elementów przedmiotu zamówienia Przystępujący nie ujął w wycenie oferty, również i w tym zakresie zarzut nie mógł zostać uwzględniony.

Podsumowując, Odwołujący nie wykazał że kwestionowana cena nie zawiera wszystkich kosztów związanych z realizacją zamówienia jak również, że zmienne przyjęte przez Przystępującego jako założenia do wyliczenia ceny były niewłaściwe.

Odwołujący zbudował zarzut w oparciu o własne założenia w tym zakresie, co nie oznacza, że Przystępujący musiał przyjąć założenia tożsame lub zbliżone i skalkulować cenę na poziomie podobnym.

W odniesieniu do niezgodności treści oferty Przystępującego z warunkami zamówienia w zakresie faktycznej wymiany warstwy podbudowy, to Izba zauważa, że Przystępujący

w wyjaśnieniach ceny nie wskazał, że będzie dokonywał wymiany warstwy podbudowy

(jak twierdzi Odwołujący), ale posłużył się określeniem, że dla dróg klasy GP, G, Z, i L przyjął wbudowanie mieszanek KR3-6 dla pełnej konstrukcji, tj. 3 warstw konstrukcji (konstrukcja przyjęta zgodnie z katalogiem podanym w SST).

Odwołujący powołuje się na zakres obejmujący wbudowanie jednej lub dwu warstw mieszanki, wskazany w SST, ale jako podstawowe czynności przy remoncie, pomijając możliwość wystąpienia remontów na drogach o konstrukcji KR 3 i wyższej, które mają trzy warstwy konstrukcyjne nawierzchni wykonane z ww. mieszanki (warstwa ścieralna, warstwa wiążąca, górna warstwa podbudowy. Jednocześnie Zamawiający nie może zapewnić, że wybój, który będzie do „naprawy” na drodze o konstrukcji KR3 i wyższej nie będzie sięgał także w głąb górnej warstwy podbudowy.

Na mocy postanowień SSTWiOR D -05.03.17f wykonawcy zobowiązani są do dostosowania wbudowywanych warstw do istniejących warstw oraz charakteru katalogu czynności wymienionych w pkt 5.6, co również potwierdza, że postanowienia SWZ nie określają precyzyjnie i jednoznacznie wymagań, których Przystępujący nie spełnił.

Biorąc zatem pod uwagę konieczność uśrednienia podanej ceny, zasadnie Przystępujący uwzględnił taką możliwość w kalkulacji swojej ceny ofertowej, uwzględniając w cenie wykonanie czynności o możliwym do wystąpienia zakresie, większym niż obejmującym wyłącznie czynności określone jako podstawowe.

Trudno zatem w takim układzie podzielić stanowisko Odwołującego, że podana uśredniona cena uwzględniająca możliwe do wystąpienia ryzyka po stronie wykonawcy, oznacza wymianę warstwy podbudowy, tam gdzie zgodnie z dokumentacją Postępowania warstwa taka nie występuje.

Przy takich założeniach brak jest możliwości stwierdzenia niezgodności treści oferty Przystępującego z warunkami zamówienia, czy też błędu w obliczeniu ceny.

W tych okolicznościach Zarzut podlegał oddaleniu.

Z uwagi na powyższe, Izba nie stwierdziła również naruszenia art. 16 Pzp poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

Wobec powyższego należało orzec jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 5 pkt 1) oraz § 8 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów

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).

Przewodnicząca: