

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agata Mikołajczyk

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 listopada 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 września 2025 r. przez Odwołującego: **Trakcja S.A. z/s w Warszawie** (Al. Jerozolimskie 100 II p., 00807 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Skarb Państwa Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad z/s w Warszawie** (ul. Wronia 53, 00874 Warszawa) jednostka prowadząca postępowanie **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad z/s w Poznaniu** (ul. Siemiradzkiego 5a, 60-763 Poznań)

- Uczestnicy po stronie Zamawiającego:

A. MIRBUD S.A. z/s w Skierniewicach (ul. Unii Europejskiej 18, 96-100 Skierniewice)

B. **PORR S.A. z/s w Warszawie** (ul. Hołubcowa 123, 02-854 Warszawa)

orzeka:

1. Oddala odwołanie;
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Odwołującego: Trakcja S.A. z/s w Warszawie (Al. Jerozolimskie 100 II p., 00807 Warszawa) i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20.000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania **oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;**
 - 2.2. **zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego: Skarb Państwa Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad z/s w Warszawie (ul. Wronia 53, 00874 Warszawa) jednostka prowadząca postępowanie Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad z/s w Poznaniu (ul. Siemiradzkiego 5a, 60-763 Poznań) kwotę 3.600 zł poniesioną tytułem wynagrodzenia jego 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.

Sygn. akt: KIO 4152/25

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 września 2025 r. przez wykonawcę Trakcja S.A. z/s w Warszawie (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym w trybie podstawowym na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP] przez Zamawiającego: Skarb Państwa Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad z/s w Warszawie. Przedmiotem zamówienia publicznego jest: „Zaprojektowanie i rozbudowa drogi krajowej nr 25 na odcinku Konin - Rychwał (z węzłem)” nr postępowania: OPO.D-3.2410.10.2024. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dz Urz. UE w dniu 9 grudnia 2024 r. pod numerem 749345-2024.

Wykonawca podał: (...) wnosząc odwołanie wobec następujących czynności podjętych przez Zamawiającego:

- (1) odrzucenia oferty Odwołującego z uwagi na niezgodność oferty z warunkami zamówienia i błąd w obliczeniu ceny lub kosztu;
- (2) zaniechania poprawienia oferty Odwołującego w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp w zakresie wartości wynagrodzenia za opracowanie dokumentacji projektowej oraz wynagrodzenia kosztów ogólnych;
- (3) ewentualnie, zaniechania wezwania Odwołującego do wyjaśnień treści oferty w zakresie wartości wynagrodzenia za opracowanie dokumentacji projektowej oraz kosztów ogólnych; a w wyniku powyższego:
- (4) dokonania wyboru oferty wykonawcy PORR S.A. z siedzibą w Warszawie („PORR”) jako oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu.

1. Zamawiającemu zarzucam naruszenie następujących przepisów tj.:

(1) art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp poprzez niezastosowanie przepisu o tzw. innej omyłce i zaniechanie poprawienia w ofercie Odwołującego innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, wynikającej z wadliwego ujęcia części kosztów właściwych dla cz. II Wykazu Płatności („Dokumenty Wykonawcy”) w pozycji cz. I Wykazu Płatności („Koszty Wymagań Ogólnych”), co skutkowało przekroczeniem limitu procentowego dla kwoty za „Wymagania Ogólne” w stosunku do sumy „Ogółem netto”, podczas gdy wskazana niezgodność stanowi niezamierzoną omyłkę, której poprawienie nie powoduje istotnych zmian w treści oferty;

(2) ewentualnie, art. 223 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie zwrócenia się do Odwołującego z wnioskiem o złożenie

wyjaśnień dotyczących treści oferty, gdy tymczasem wyjaśnienia te pozwoliłyby Zamawiającemu na jednoznaczne ustalenie, że oferta Odwołującego jest zgodna ze specyfikacją warunków zamówienia;

(3) art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp poprzez nieuzasadnione ich zastosowanie polegające na uznaniu, że oferta Odwołującego jest niezgodna z warunkami zamówienia (z uwagi na przekroczenie procentowanego limitu wartości) i zawiera błąd w obliczeniu ceny lub kosztu, w sytuacji, gdy oferta Odwołującego odpowiada wymogom Zamawiającego;

a w konsekwencji powyższego

(4) art. 16 ust. 1 Pzp poprzez prowadzenie Postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

2. Na podstawie art. 554 ust. 3 pkt 1 lit. a) oraz b) Pzp wnoszę o rozpatrzenie i uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

(1) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

(2) unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego;

(3) poprawienie oferty Odwołującego, w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp, poprzez prawidłowe zakwalifikowanie kosztów związanych z opracowaniem dokumentacji projektowej do odpowiedniej części dokumentów pn. Wykaz Płatności;

(4) ewentualnie, wezwanie Odwołującego do złożenia wyjaśnień treści oferty w zakresie zakwalifikowania kosztów związanych z opracowaniem dokumentacji projektowej w Wykazie Płatności; w każdym wypadku:

(5) dokonanie ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego, i w konsekwencji dokonanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej;

3. Na podstawie art. 534 ust. 1 w zw. z art. 535 Pzp wnoszę o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów załączonych do odwołania, wnioskowanych w odwołaniu lub przedstawionych na rozprawie, na okoliczności wskazane w uzasadnieniu pisemnym bądź ustnym;

4. (...)

Interes we wniesieniu odwołania

Odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia będącego przedmiotem Postępowania. Odwołujący może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów prawa, bowiem gdyby Zamawiający przeprowadził czynności w Postępowaniu zgodnie z przepisami Pzp, prawidłowo ocenił zaistniały w Postępowaniu stan faktyczny i poprawił ofertę Odwołującego w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp, wówczas to oferta Odwołującego uplasowałaby się na pierwszym miejscu w rankingu ofert. Tym samym Odwołujący legitymuje się interesem w złożeniu odwołania, o którym mowa w art. 505 ust. 1 nowego Pzp.

W uzasadnieniu podniesionych w odwołaniu zarzutów wskazał w szczególności: (...)

I. Istotne dla sprawy elementy stanu faktycznego

1. Zamawiający prowadzi Postępowanie, przedmiotem, którego jest zrealizowanie w trybie zaprojektuj i buduj zadania pn.: „Zaprojektowanie i rozbudowa drogi krajowej nr 25 na odcinku Konin-Rychwał (z węzłem)”.

2. W Specyfikacji Warunków Zamówienia („SWZ”), w tomie IV pn. „Opis sposobu obliczenia Ceny Oferty”, Zamawiający określił maksymalne limity procentowe dla wartości „Wymagań Ogólnych” w stosunku do wartości całkowitej, określanej jako suma „Ogółem netto”:

3. Należy podkreślić, że Odwołujący jeszcze przed dokonaniem czynności wyboru oferty najkorzystniejszej zwrócił Zamawiającemu uwagę, że w Postępowaniu zostały popełnione omyłki, o których mowa w art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp. Pismem z dnia 13 czerwca 2025 r. („Pismo Odwołującego”) Odwołujący wyjaśnił bowiem, że podczas przenoszenia wartości z ofert podwykonawczych do Wykazu Płatności doszło do omyłkowego ujęcia części kosztów dokumentacji projektowej (opisanych jako „koszty ogólne”) w pozycji I (Wymagania Ogólne) zamiast w pozycji II (Dokumenty Wykonawcy). W piśmie tym wykazano, że była to niezamierzona omyłka, której poprawienie nie wpłynie na cenę całkowitą oferty, a jedynie doprowadzi do prawidłowego przypisania kosztów do właściwej części Wykazu Płatności.

4. Na dowód niezamierzonego i omyłkowego charakteru zaistniałej sytuacji, Odwołujący przekazał również Zamawiającemu oferty podwykonawcze (załącznik nr 1 do Pisma Odwołującego), z których wprost wynika, że koszty omyłkowo przypisane przez Odwołującego do cz. I Wykazu płatności, powinny znaleźć się w cz. II Wykazu Płatności, dotyczą bowiem prac związanych z opracowaniem dokumentacji projektowej. Co więcej, Odwołujący wychodząc naprzeciw potrzebom Zamawiającego, przedstawił w piśmie czytelną tabelę obrazującą wartości „przed” i „po” korekcie, podkreślając tym samym, że skutek poprawienia omyłki zmianie ulegnie wyłącznie wewnętrzna struktura kalkulacji, przy niezmienionej cenie ogólnej oferty:

5. W dniu 19 września 2025 r. Zamawiający przekazał wykonawcom informację o wyborze oferty najkorzystniejszej, którą została oferta złożona przez PORR. W tym samym dokumencie Zamawiający poinformował o odrzuceniu oferty Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp oraz na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp, tj. jako oferty niezgodnej z warunkami zamówienia oraz zawierającej błąd w obliczeniu ceny. Zamawiający w uzasadnieniu decyzji o odrzuceniu

oferty Odwołującego wskazał, że wartość ceny zaoferowanej przez Odwołującego dla pozycji „Koszty Wymagań Ogólnych” wyniosła 6,157% wartości „Ogółem netto”. W konsekwencji Zamawiający uznał, że oferta Odwołującego przekracza wskazywany w treści SWZ limit procentowy, co stanowiło niezgodność z dokumentami zamówienia, a także zawiera błąd w obliczeniu ceny, gdyż cena została obliczona niezgodnie z zasadami określonymi w SWZ.

6. Zamawiający nie odniósł się do Pisma Odwołującego ani do załączonych do niego dowodów, w postaci ofert podwykonawczych.

7. Odwołujący nie zgadza się z decyzją Zamawiającego i stoi na stanowisku, że oferta Odwołującego nie powinna zostać odrzucona, lecz powinna być poprawiona przez Zamawiającego w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp jako „inna omyłka” polegająca na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodująca istotnych zmian w treści oferty.

II. Uzasadnienie prawne

II.1. Niezasadne zaniechanie zastosowania art. 223 ust. 2 pkt 3 pzp

8. W ocenie Odwołującego działania Zamawiającego sprowadzające się do odrzucenia oferty Odwołującego pozostają w sprzeczności z przepisami Pzp, w szczególności art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp, zgodnie z którym Zamawiający zobowiązany jest poprawić w ofercie wykonawcy inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, o ile nie powodują one istotnych zmian w treści oferty. Przepis ten ma charakter obligatoryjny i ustanawia po stronie Zamawiającego obowiązek uprzedniego, każdorazowego zbadania, czy stwierdzona niezgodność może zostać zakwalifikowana jako „inna omyłka” oraz czy jej poprawienie nie wywoła istotnej zmiany treści oferty. Dopiero negatywna weryfikacja tych przesłanek może uzasadniać odrzucenie oferty; w przeciwnym razie Zamawiający ma obowiązek skorzystać z instrumentu, jakim jest poprawienie omyłki. Zaniechanie tej analizy i automatyczne odrzucenie oferty stanowią naruszenie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp oraz zasad proporcjonalności, równego traktowania i uczciwej konkurencji.

9. W analizowanym stanie faktycznym ziściły się wszystkie przesłanki umożliwiające Zamawiającemu „naprawienie” oferty Odwołującego w sposób zgodny z dyrektywami płynącymi z Pzp, czego jednak nie uczynił. Odrzucenie oferty jest natomiast dopuszczalne wyłącznie w sytuacji, gdy poprawa nie jest możliwa, tymczasem w niniejszej sprawie nie występowały żadne przeszkody, by Zamawiający skorzystał z tego rozwiązania.

10. Zastosowanie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp w niniejszej sprawie powinno nastąpić poprzez prawidłowe zakwalifikowanie kosztów związanych z opracowaniem dokumentacji projektowej, które jedynie omyłkowo, na skutek technicznego błędu przy przenoszeniu danych (kwot) z ofert podwykonawczych, zostały ujęte w części I Wykazu Płatności („Wymagania Ogólne”), podczas gdy prawidłowo powinny znaleźć się w części II Wykazu Płatności („Dokumenty Wykonawcy”). Poprawienie oferty sprowadza się wyłącznie do przesunięcia kosztów między poszczególnymi częściami Wykazu, bez jakiegokolwiek wpływu na cenę całkowitą, co tym samym doprowadziłoby do pełnego dostosowania treści oferty do wymogów SWZ.

11. Co wymaga szczególnego podkreślenia, opisane przesunięcie stanowi poprawienie omyłki, które w żadnym wypadku nie ma charakteru istotnej zmiany treści oferty (a więc jest zgodnie z art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp). Charakter kosztów omyłkowo przypisanych do części I Wykazu Płatności jednoznacznie wskazuje bowiem, że powinny one zostać ujęte w części II „Dokumenty Wykonawcy”. Odwołujący przekazał Zamawiającemu wraz z Pismem z dnia 13 czerwca 2025 r. oferty podwykonawcze (załącznik nr 1 Pisma Odwołującego), które wprost potwierdzały, że wskazane koszty dotyczą dokumentacji projektowej i nie mogą być zaliczone do kosztów Wymagań Ogólnych. Zamawiający dysponował zatem pełnym materiałem i w prosty sposób mógł doprowadzić do zgodności oferty Odwołującego z dokumentami postępowania.

12. W tym kontekście należy przypomnieć, że choć co do zasady treść oferty nie może być zmieniana po upływie terminu składania ofert, to ustawodawca przewidział od tej reguły wyjątek właśnie w postaci art. 223 ust. 2 Pzp. Przepis ten wprost obliguje Zamawiającego do poprawienia omyłek w ofercie, o ile nie prowadzą one do istotnej zmiany jej treści.

13. Istotą samej omyłki jest powstanie stanu, w którym istnieje rozbieżność pomiędzy istniejącym stanem rzeczy, a zakładanym (postulowanym) przez wykonawcę. Każda z omyłek, którą przewidział ustawodawca w art. 223 ust. 2 Pzp, jest wynikiem pewnego działania lub zaniechania wykonawcy, a więc stanowi przejaw jego działania, tyle że błędnego w tym znaczeniu, iż w jego konsekwencji dochodzi do powstania rozbieżności pomiędzy istniejącym stanem rzeczy a tym przez niego zakładanym. W niniejszej sprawie taka rozbieżność powstała wyłącznie na skutek technicznego błędu przy przenoszeniu wartości z ofert podwykonawczych do Wykazu Płatności, gdzie część kosztów dokumentacji projektowej została omyłkowo zakwalifikowana do „Wymagań Ogólnych”. Nie było to działanie zamierzone, lecz nieintencjonalne uchybienie, które nie odzwierciedlało woli Odwołującego i które mogło zostać w prosty sposób poprawione bez wpływu na wartość całkowitej oferty.

14. Pomijając powyższe rozważania o charakterze omyłki w niniejszej sprawie, należy podkreślić, że zastosowanie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp nie jest uzależnione od spełnienia kryterium „oczywistości”. Szczególną cechą omyłki, o której mowa w tym przepisie, jest bowiem właśnie brak wymogu jej oczywistości. Jak wskazuje Izba w wyroku z dnia 4 kwietnia 2018 r.: „Omyłka, o której mowa w ust. 3 niekoniecznie musi mieć charakter oczywisty. Dopuszczalne jest również poprawienie

omylek niemających takiego charakteru, byleby poprawa nie spowodowała istotnej zmiany treści oferty. O tym, czy dana zmiana ma charakter istotny czy nie, należy rozstrzygać każdorazowo biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy". W tym zakresie tak istotne jest zatem dokładne zbadanie przez zamawiającego źródła powstałej omyłki i dokładne ustalenie sposobu w jaki należy poprawić zaistniałą omyłkę (z zastrzeżeniem, że w wyniku poprawienia omyłki nie dojdzie do istotnych zmian w treści oferty).

15. Mając to na uwadze, Odwołujący, niejako wychodząc naprzeciw Zamawiającemu, skierował do Niego Pismo z dnia 13 czerwca 2025 r., w którym szczegółowo wyjaśnił charakter omyłki, przedstawił stosowne dowody oraz w sposób czytelny przedstawił jedyny możliwy i w pełni racjonalny sposób jej korekty. Takie działanie powinno zostać ocenione pozytywnie, zwłaszcza że - jak wskazano powyżej - przepis art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp nie uzależnia możliwości poprawienia oferty od „oczywistości” omyłki. Wręcz przeciwnie, konstrukcja tego przepisu zakłada, że nawet w przypadku omyłek nieoczywistych, Zamawiający powinien być zobowiązany do ich naprawienia.

16. Odnosząc się ponownie do możliwości zastosowania art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp, analiza przywołanego przepisu jednoznacznie wskazuje, że jedynym warunkiem zastosowania tego przepisu jest konieczność ustalenia, że poprawiona omyłka nie spowoduje istotnych zmian w treści oferty. To właśnie kryterium „istotności” wyznacza granicę dopuszczalnej ingerencji Zamawiającego w ofertę i determinuje ocenę zasadności jej poprawienia.

17. W kontekście powyższego koniecznym wydaje się zwrócenie uwagi, iż w wyroku z dnia 29 kwietnia 2025 r. Izba wskazuje, że „intencją ustawodawcy było uczynienie dopuszczalnym [poprawiania] wszelkiego rodzaju błędów, omyłek, nieścisłości i innych niedoskonałości oferty, o ile tylko nie spowodują one zniekształcenia woli wykonawcy w istotnym zakresie.”.

18. W orzecznictwie Izby zagadnienie „istotności zmiany w treści oferty” było wielokrotnie analizowane, również w kontekście zmian dotyczących ceny ofertowej i jej składników cenotwórczych. W wyroku z dnia 6 marca 2018 r. Izba stwierdza: „O istotności zmiany treści oferty każdorazowo będą decydowały okoliczności konkretnej sprawy: na ile zmiana oddaje pierwotny sens i znaczenie treści oferty, a na ile stanowi wytworzenie całkowicie nowego oświadczenia, odmiennego od złożonego przez wykonawcę w stopniu nakazującym uznać, że wykonawca nie złożyłby takiego oświadczenia, bowiem nie odzwierciedla ono jego intencji wyrażonych w poddawanej poprawie ofercie. O istotności takiej zmiany może zatem decydować zmiana wielkości ceny, gdy będzie ona na tyle znacząca, że nie sposób jej będzie uznać za nieistotną, albo zmiana zakresu oferowanego asortymentu w taki sposób, że będzie on obejmował całkowicie inne przedmioty aniżeli wyspecyfikowane w ofercie”.

19. Podobne stanowisko wyraził Sąd Okręgowy w Katowicach w wyroku z dnia 1 marca

2010 r., gdzie wprost wskazano, że nic nie stoi na przeszkodzie, aby za omyłkę, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp (odpowiednik art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp w poprzedniej ustawie), uznane zostały omyłki dotyczące kosztorysów składanych wraz z ofertą.

20. Odwołujący z całą stanowczością podkreśla, że w ramach poprawy omyłki w ofercie nie dojdzie do zmiany ceny ofertowej ani żadnej innej modyfikacji, która mogłaby zostać uznana za istotną. Korekta będzie polegała wyłącznie na przesunięciu części kosztów pomiędzy poszczególnymi częściami Wykazu Płatności (co też zresztą pozostanie zgodzie z dokumentami pierwotnymi, tj. ofertą podwykonawcy). Tym samym w wyniku zmiany nie dojdzie do wytworzenia zupełnie odmiennego, nowego oświadczenia woli wykonawcy, co do którego zamawiający nie posiadałby w istocie żadnych pewnych i potwierdzonych informacji.

21. Odwołujący nie przeczy przy tym, że poprawienie oferty na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp każdorazowo ingeruje w jej treść. Istotne jest jednak, aby ingerencja ta nie miała charakteru istotnej zmiany i nie prowadziła do modyfikacji zobowiązania przyjętego przez wykonawcę, co na gruncie niniejszej sprawy niewątpliwie nie nastąpi. Sposób dokonania korekty został jednoznacznie przedstawiony przez Odwołującego zarówno w Piśmie Odwołującego z dnia 13 czerwca 2025 r., co również przywołano w stanie faktycznym niniejszego odwołania, co dodatkowo potwierdza przejrzystość i oczywistość rozwiązania.

22. Należy również zwrócić uwagę na sprawę prowadzoną pod sygn. KIO 372/19, w której zamawiający poprawił omyłkę w sytuacji analogicznej, jak ta zaistniała w niniejszym Postępowaniu (również omyłka dotyczyła pozycji ograniczonej limitem procentowym, a poprawienie omyłki wynikało z informacji skierowanej do zamawiającego przez wykonawcę). Izba w uzasadnieniu wyroku stwierdziła: „Skoro dopuszczalne jest wyjaśnienie treści złożonej oferty, dysponowanie przez zamawiającego wszystkimi niezbędnymi danymi do dokonania poprawienia omyłek bez ingerencji wykonawcy należy oceniać z uwzględnieniem informacji uzyskanych w wyniku wyjaśnień. Należy podkreślić, że z uwagi na „nieoczywisty” charakter „innych omyłek”, o których mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, wezwanie do wyjaśnień może służyć zarówno ustaleniu, czy i gdzie zostały one popełnione, a także czy i w jaki sposób mogą zostać poprawione. W przedmiotowej sprawie zamawiający nie zwracał się do przystępującego o złożenie wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 Pzp i jak wynika z dokumentów będących w dyspozycji Izby sam złożył wyjaśnienia w zakresie popełnionej omyłki załączając do nich stosowne dokumenty, które zamawiający wziął pod uwagę i dokonał poprawy oferty w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3

Pzp”.

23. W konsekwencji należy uznać, że sytuacja zaistniała w Postępowaniu spełnia przesłanki zastosowania art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp. Poprawienie oferty Odwołującego sprowadzałoby się wyłącznie do przesunięcia kosztów związanych z opracowaniem dokumentacji projektowej do odpowiedniej części Wykazu Płatności. Zmiana ta nie wpływałaby w żadnym stopniu na cenę całkowitą oferty ani na zakres świadczenia Odwołującego, lecz jedynie porządkowałaby wewnętrzną strukturę kalkulacji.

24. Bez znaczenia dla oceny zastosowania art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp pozostaje także to, którego z elementów oferty dotyczy korekta. Trafnym, w kontekście powyższego pozostaje teza wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 6 września 2018 r., gdzie Izba wprost wskazała, że ówczesnie obowiązujący art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp (obecnie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp) nie zawiera żadnych ograniczeń co do sfer oferty, które można poprawić: „W przepisie art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p. ustawodawca nie zawarł ograniczeń dotyczących obszarów treściowych oferty, których by nie można było objąć poprawkami. Zakres poprawek jest ograniczony tylko istotnością zmian w treści oferty”.

25. W najdalej idący sposób możliwość poprawienia oferty Odwołującego w zakresie ustalonych limitów procentowych wyraziła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 22 lutego 2024 r., sygn. KIO 416/24. W sprawie wskazanej powyżej oferta odwołującego się wykonawcy została odrzucona z postępowania z uwagi na przekroczenie przez tego wykonawcę limitu procentowego ustalonego dla opracowania dokumentacji projektowej wraz z właściwymi zgodami administracyjnymi na prowadzenie robót budowlanych. Cena zaoferowana przez tego wykonawcę przekroczyła limit ustalonych 10% aż o 0,95%. Odwołujący się wykonawca zakwestionował stanowisko Zamawiającego wskazując, że podanie błędnej wartości opracowania dokumentacji projektowej wraz z właściwymi zgodami administracyjnymi na prowadzenie robót budowlanych przez Wykonawcę w formularzu ofertowym może być uznane przez Zamawiającego jako oczywista omyłka rachunkowa lub inna omyłka polegająca na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodująca istotnych zmian w ofercie. Odwołujący się wykonawca wskazał, że art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp obliguje Zamawiającego do poprawienia w ofercie innych (niż oczywiste omyłki pisarskie i rachunkowe) omyłek polegających na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty, niezwłocznie zawiadamiając o tym wykonawcę, którego oferta została poprawiona. Przepis ma charakter obligatoryjny, co oznacza, że Zamawiający nie może uchylić się od jej wykonania. Zatem ewentualna czynność polegająca na odrzuceniu oferty jako niezgodnej z warunkami zamówienia czy zawierającej błędy w obliczeniu ceny winna być poprzedzona analizą przesłanek z art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Odrzuceniu podlega wyłącznie oferta, której niezgodność z dokumentami zamówienia ma charakter zasadniczy i nieusuwalny, gdyż obowiązkiem Zamawiającego jest poprawienie rozbieżności, jeżeli nie mają one istotnego charakteru.

26. Odwołujący się wykonawca argumentował także, że jeżeli konkretne okoliczności sprawy nie wskazują na nic innego, zasadnym jest twierdzenie, że wykonawcy składają oferty w dobrej wierze, z zamiarem zaoferowania świadczenia we wszystkich elementach zgodnych z dokumentami zamówienia. Natomiast w sytuacji, gdy dojdzie do wystąpienia niezgodności treści oświadczenia woli wyrażonego w ofercie z treścią dokumentów zamówienia, choćby z powodu niedołożenia przez wykonawcę należytej staranności przy sporządzaniu oferty, wówczas zamawiający ma obowiązek rozważenia możliwości zastosowania art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp.

27. Krajowa Izba Odwoławcza w pełni podzieliła stanowisko odwołującego się wykonawcy i nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności odrzucenia oferty tego wykonawcy, w tym nakazała poprawienie oferty w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp. W swoim uzasadnieniu Izba podniosła, że: „nie sposób zakładać, że wolą Odwołującego było złożenie oferty naruszającej wytyczne SWZ w taki sposób, aby nieznacznie przekroczyć próg określony przez Zamawiającego dla wyceny prac projektowych. Zdaniem Izby jest to niezgodność, która powinna być zakwalifikowana jako niezamierzona omyłka. Jednocześnie poprawienie tej omyłki nie doprowadzi do istotnych zmian w treści oferty, trudno bowiem za istotną zmianę uznać zmianę proporcji między ceną za projekt i ceną za roboty budowlane o ułamek procenta. Zmiana taka nie może być uznana za istotną, zwłaszcza biorąc pod uwagę ryczałtowy charakter wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu zamówienia.

(...) Izba nie podziela stanowiska, że Zamawiający nie dysponował informacjami pozwalającymi na poprawienie oferty Odwołującego oraz że na przeszkodzie temu stała niewiedza, w jaki sposób tego poprawienia dokonać. W ocenie Izby nie ulega wątpliwości, że oferta powinna zostać poprawiona w sposób wymagający jak najmniejszej ingerencji w jej treść, co w rozpoznawanej sprawie nie powinno powodować trudności. Po pierwsze wskazać należy, że oferta mogła być poprawiona bez zmiany ceny całkowitej, należało zatem wyeliminować niezgodność z SWZ poprzez zmianę relacji wynagrodzenia za prace projektowe do wynagrodzenia za roboty budowlane. Nie sposób zgodzić się z twierdzeniem Przystępującego, że nie jest wiadome, do jakiego poziomu zmniejszyć wynagrodzenie za część projektową, biorąc pod uwagę, że 10% stanowi próg maksymalny, co oznacza, że relacja wynagrodzenia za część projektową do wynagrodzenia za roboty budowlane może być dowolnie mniejsza. Odnosząc się do tej argumentacji należy stwierdzić, że kierując się zasadą zminimalizowania ingerencji w treść oferty, za prawidłowe należy przyjąć dokonanie najmniejszej

możliwej zmiany, a zatem takiej, aby cena za prace projektowe stanowiła 10% ceny za roboty budowlane. Izba nakazała więc Zamawiającemu w wyroku zmniejszenie kwoty dotyczącej części projektowej do (...) i zwiększenie kwoty dotyczącej robót budowlanych do (...) o spowoduje, że - przy niezmienionej cenie całkowitej - wynagrodzenie za część projektową wyniesie 10% wynagrodzenia za roboty budowlane.”.

28.Kończąc rozważania o zasadności zastosowania przez Zamawiającego art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp warto zwrócić uwagę na podkreślaną przez Izbę regułę, zgodnie z którą odrzucenie oferty z uwagi na jej niezgodność z treścią specyfikacji warunków zamówienia (a więc w oparciu o treść art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp) musi być poprzedzone analizą możliwości zastosowania art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp i w ten sposób dostosowania treści oferty do wymogów specyfikacji, a jedynym obostrzeniem w tym zakresie jest wpływ takiego działania na treść oferty. W wyroku z dnia 13 marca 2018 r. Izba stwierdza: „Zastosowanie przez zamawiającego odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 p.z.p. możliwe jest jedynie w sytuacji niemożliwości wyjaśnienia treści oferty i potwierdzenia w ten sposób jej zgodności z treścią SIWZ - na podstawie art. 87 ust. 1 p.z.p., z zastrzeżeniem generalnego zakazu zmian w treści oferty, wynikającym ze zdania drugiego tego przepisu, lub przeprowadzenia dopuszczalnych zmian w treści oferty na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 p.z.p.”. Jednocześnie z orzecznictwa Izby wynika, że w przypadku, gdy w danej sprawie zmaterializują się przesłanki zastosowania art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp, zamawiający mma nieprawo, lecz obowiązek skorzystania z tego przepisu.

29.Biorąc więc pod uwagę najnowsze orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, nie sposób przejść obojętnie wobec nasuwającej się refleksji, iż Zamawiający w świetle przepisów ustawy Pzp był zobowiązany do tego by poprawić ofertę Odwołującego poprzez prawidłowe zakwalifikowanie kosztów dokumentacji projektowej. Taka korekta czyniłaby ofertę w pełni zgodną z postanowieniami SWZ, gdyż w jej wyniku limit 6% dla pozycji „Koszty Wymagań Ogólnych” nie zostałby przekroczony.

II.2.Zaniechanie zastosowania procedury wyjaśniającej

30.Uwzględniając całokształt opisanego stanu faktycznego, dojsć należy również do przekonania, iż skoro po stronie Zamawiającego pojawiły się wątpliwości co do wartości wynagrodzenia, to Zamawiający, przed odrzuceniem oferty Odwołującego, powinien był wszcząć procedurę wyjaśniającą i wezwać Odwołującego do wyjaśnień celem ustalenia źródła i zakresu omyłki, tak aby wyjaśnić intencje Odwołującego i dokonać prawidłowej zmiany.

31.Wezwanie było tym bardziej zasadne, biorąc pod uwagę, że w Piśmie Odwołującego z dnia 13 czerwca 2025 r. Odwołujący jednoznacznie zadeklarował gotowość udzielenia dalszych wyjaśnień w przypadku pojawienia się jakichkolwiek wątpliwości. Nie powinno jednak uciekać z pola widzenia, że już Pismem Odwołującego z dnia 13 czerwca 2025 r. Odwołujący dostarczył Zamawiającemu dostatecznych informacji umożliwiających dokonanie poprawienia omyłki w ofercie Odwołującego.

32.Niezależnie jednak od tego, nawet jeśli po stronie Zamawiającego pojawiły się jakiegokolwiek dalsze wątpliwości, to w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej utrzymuje się jednoznaczne stanowisko, iż poprawienie innej omyłki w ofercie wykonawcy może (a czasem wręcz powinno) nastąpić po przeprowadzeniu procedury wyjaśniającej, której celem jest ustalenie czy i gdzie popełnione zostały omyłki, a także czy i w jaki sposób mogą one zostać poprawione. Takie stanowisko wyrażone zostało np. w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 20 lipca 2021 r.: „Zamawiający nie może zaniechać pewnych czynności, w wyniku których możliwe będzie ustalenie, że złożona oferta jest zgodna lub niezgodna z SIWZ. Dlatego nie może pozostawić żadnych elementów treści oferty do końca niewyjaśnionych. W tym celu zamawiający winien dążyć do wyjaśnienia ewentualnej niezgodności oferty z treścią siwz wzywając wykonawcę do złożenia wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 ustawy a następnie, gdyby było to potrzebne podjąć próbę jej poprawienia na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp.” Podobne stanowisko wyrażone zostało przez Krajową Izbę Odwoławczą w wyroku z dnia 7 lutego 2013 r.: „wypracowana w orzecznictwie wskazówka zmierzająca do wytyczenia jednoznacznej granicy zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 3 P.z.p., który wprost takiej przesłanki jednak nie wyraża. Niewątpliwie jej zastosowanie w praktyce eliminuje ryzyko naruszenia wynikającego z art. 87 ust. 1 P.z.p. zakazu prowadzenia jakichkolwiek negocjacji z wykonawcą na temat złożonej oferty, jak również gwarantuje przestrzeganie podstawowych zasad równego traktowania wykonawców i przestrzegania uczciwej konkurencji pomiędzy nimi. W ocenie Izby nie oznacza to jednak braku możliwości uprzedniego zastosowania instytucji wezwania wykonawcy do wyjaśnienia treści złożonej oferty. Wręcz przeciwnie, skorzystanie przez zamawiającego z art. 87 ust. 1 P.z.p. może być wręcz nieodzowne nie tylko dla oceny, czy doszło w ogóle do pomyłki, lecz również dla stwierdzenia, w jaki sposób należałoby ją poprawić.” Również w wyroku KIO z dnia 16 czerwca 2015 r. wskazano, że: „Z obowiązkiem poprawy omyłek skorelowany jest wymóg z art. 87 ust.1 Pzp, tj. potrzeby zwrócenia się przez Zamawiającego do wykonawcy o złożenie wyjaśnień, które będą pomocne w ustaleniu zakresu poprawienia omyłek, sposobu i zakresu dokonania ich poprawy, czy wreszcie - w celu przerzucenia na wykonawcę ciężaru związanego z dokonaniem takiej poprawy. Istotność omyłki winna być przez Zamawiającego oceniona z uwzględnieniem jej znaczenia dla osiągnięcia celu, jaki przyświecał wszczęciu postępowania.”

33.W świetle okoliczności niniejszej sprawy, nie sposób przejść obojętnie wobec nasuwającej się refleksji, iż Zamawiający – jeśli miał wątpliwości co do zakresu poprawienia oferty Odwołującego – powinien był wezwać

Odwołującego do złożenia odpowiednich wyjaśnień w tym zakresie. Wszczęcie takiej procedury było nie tylko dopuszczalne, ale wręcz konieczne, również wobec treści Pisma Odwołującego z dnia 13 czerwca 2025 r., które, jeżeli wzbudziło jakiegokolwiek wątpliwości Zamawiającego, powinno skłonić Go do wezwania Odwołującego do złożenia odpowiednich wyjaśnień.

34. Analiza okoliczności zaistniałych w Postępowaniu skłania Odwołującego do wniosku, iż Zamawiający świadomie i celowo zaniechał zastosowania procedury wyjaśniającej w zakresie prawidłowej klasyfikacji kosztów w ofercie Odwołującego, co w konsekwencji doprowadziło do niezgodnego z przepisami ustawy Pzp odrzucenia oferty.

II.3. Oferta odwołującego nie jest niezgodna z warunkami zamówienia i nie zawiera błędu w obliczeniu ceny

35. W świetle przedstawionych wyżej ustaleń nie sposób przypisać ofercie Odwołującego niezgodności z warunkami zamówienia czy też błędu w obliczeniu ceny. Odrzucenie oferty wykonawcy z powodu występowania kolizji treści oferty z warunkami zamówienia wymaga od zamawiającego szczegółowego badania wyrażonego przez wykonawcę oświadczenia woli. Jak podnosi się w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej: „Nie jest wystarczające przypuszczenie czy domniemanie Zamawiającego, że oferta danego wykonawcy jest sprzeczna z danym warunkiem zamówienia, lecz konieczne jest uzyskanie przez Zamawiającego potwierdzenia, że zaoferowany przedmiot zamówienia nie będzie odpowiadał jego oczekiwaniom wyrażnie wyartykułowanym w treści SWZ.”

36. Oferta Odwołującego – jak już wskazano wcześniej – pozostaje zgodna z wymogami Zamawiającego, a w powstała omyłka wynika wyłącznie z wadliwego przeniesienia wartości z ofert podwykonawczych uzyskanych na etapie poprzedzającym złożenie oferty do Wykazu Płatności. Okoliczność ta nie stanowi niezgodności oferty z warunkami zamówienia w rozumieniu art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, ponieważ nie wpływa na zakres zobowiązania Odwołującego wobec Zamawiającego. Oferta Odwołującego obejmuje wszystkie elementy wymagane w dokumentacji Postępowania, a powstała omyłka sprowadza się wyłącznie do omyłki technicznej przy przenoszeniu danych. Tym samym nie sposób uznać, że oferta nie odpowiada treści specyfikacji.

37. W konsekwencji nie zachodzą przesłanki do odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, a ewentualne nieścisłości powinny zostać potraktowane jako omyłka możliwa do poprawienia w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp (w szczególności, iż analizowana rozbieżność spełnia przesłanki omyłki możliwej do poprawienia przez Zamawiającego, gdyż nie zmienia treści zobowiązania wykonawcy, a jedynie porządkuje dane liczbowe wynikające z dokumentów źródłowych).

38. Oferta Odwołującego nie podlega również odrzuceniu w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp. Oferta ta nie zawiera bowiem błędu w obliczeniu ceny. Z błędem w obliczeniu ceny mamy do czynienia wówczas, gdy doszło do błędu co do prawidłowego ustalenia stanu faktycznego. Z takim błędnym ustaleniem stanu faktycznego nie mamy do czynienia w tym okolicznościach faktycznych. Błąd w obliczeniu ceny musiałby generować odmiennosć ceny (tj. cena oferty różniłaby się w przypadku zastosowania „prawidłowej” metody obliczenia ceny). Jak wskazała Izba w wyroku z dnia 4 kwietnia 2023 r.: „Dla zastosowania podstawy odrzucenia oferty z art. 226 ust. 1 pkt 10 p.z.p. konieczne jest stwierdzenie, że doszło do popełnienia przez wykonawcę tego rodzaju błędu, który skutkuje tym, iż cena podana w ofercie jest ceną nieprawidłową. Wymaga to zatem stwierdzenia, iż odmiennosć sposobu obliczenia ceny przez wykonawcę skutkowałaby tym, iż cena oferty byłaby inna, gdyby wykonawca ściśle zastosował się do sposobu obliczenia ceny wskazanego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Z błędem w obliczeniu ceny będziemy mieć zatem do czynienia w sytuacji przyjęcia przez wykonawcę niewłaściwych danych, wynikających przykładowo z nieprawidłowego ustalenia stanu faktycznego, czy też określenia w ofercie nieprawidłowej stawki VAT.”. W ofercie Odwołującego nie występuje błąd w obliczeniu ceny, albowiem Odwołujący wycenił wszystkie elementy zamówienia w sposób prawidłowy i zgodny z wymaganiami Zamawiającego, a jego oferta (cena globalna) pozostanie niezmieniona po poprawieniu omyłki.

39. Nie dostrzega również Zamawiający, że kontr logiczne jest przyjęcie, że jakiegokolwiek wykonawca mógłby działać na własną niekorzyść: „Za nieuprawnione należy uznać takie działanie Zamawiającego, który nie mając ku temu wyraźnych podstaw, przyjmuje, iż treścią oferty objęte jest oświadczenie, które rodzi dla Odwołującego negatywne konsekwencje tym bardziej, że na co zwraca się uwagę w orzecznictwie, iż wolą wykonawcy jest złożenie oferty zgodnej z treścią SIWZ, bowiem celem udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jest uzyskanie przedmiotowego zamówienia”. W tym miejscu Odwołujący podkreśla, że wobec ogromnych kosztów, jakie poświęcił na przygotowanie oferty, zarzut, który za przedmiot ma ułamkowe różnice jawi się jako absurdalny oraz wypaczający ideę prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

40. Działanie Zamawiającego w sposób ewidentny uchybia również wyrażonej w art. 16 pkt 3 Pzp zasadzie proporcjonalności. Jak wskazuje Izba w wyroku z dnia 14 marca 2017 r. „próba określenia czym w istocie jest zasada proporcjonalności, której istotę wywodzić należy z orzecznictwa, prowadzi do stwierdzenia, że zasada należy proporcjonalności to zachowanie adekwatne do danej sytuacji, tym samym musi być ono właściwe w okolicznościach danej sprawy, co oznacza, że podejmowane działania muszą odpowiadać założonym celom”.

41. Wobec tego oferta Odwołującego jest zgodna z warunkami zamówienia oraz nie zawiera błędu w obliczeniu ceny, a

tym samym nie powinna podlegać odrzuceniu z Postępowania.

42.Odwołujący końcowo podkreśla, że uchybienie, które stało się podstawą odrzucenia oferty, miało wyłącznie charakter techniczny i sprowadzało się do błędnego zakwalifikowania części kosztów dokumentacji projektowej do niewłaściwej pozycji Wykazu Płatności. Do pomyłki doszło jedynie na etapie przenoszenia wartości z ofert podwykonawczych, gdzie kwota dotycząca opracowania dokumentacji projektowej została omyłkowo przypisana do części I Wykazu Płatności.

43.Uchybienie to nie ma żadnego wpływu ani na cenę całkowitą oferty, ani na zakres świadczenia Odwołującego, ograniczając się jedynie do wewnętrznej struktury kalkulacji. Co istotne, Odwołujący pismem z dnia 13 czerwca 2025 r. jednoznacznie wyjaśnił charakter omyłki, przedstawił stosowne dowody (w tym oferty podwykonawcze) oraz w sposób czytelny wskazał możliwy i prawidłowy sposób jej korekty. Tym bardziej nie można było przyjąć, że uchybienie to stanowiło podstawę do odrzucenia oferty.

44.W świetle art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp Zamawiający był zobowiązany do poprawienia tego rodzaju omyłki, gdyż nie powodowała ona istotnych zmian w treści oferty, a sposób jej naprawienia powinien być uznany przez Zamawiającego za oczywisty. Zaniechanie tej czynności, a następnie odrzucenie oferty, narusza przepisy Pzp i prowadzi do nieuzasadnionego wyeliminowania Odwołującego z Postępowania.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie (pismo z dnia 27.10.2025 r.) wniósł o oddalenie odwołania i podał w szczególności: (...) W dniu 19 września 2025 r. Zamawiający dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty PORR S.A. Jednocześnie dokonał odrzucenia oferty Trakcja S.A., jako oferty niezgodnej z warunkami zamówienia oraz zawierającej błąd w obliczeniu ceny. Wartość ceny zaoferowanej przez Trakcja S.A. dla pozycji „Koszty Wymagań Ogólnych” wyniosła 6,157 % wartości „Ogółem netto”. W konsekwencji oferta przekracza wskazywany w treści SWZ limit procentowy. W związku z powyższym oferta Trakcji została złożona niezgodnie z SWZ. W Odwołaniu z dnia 29 września 2025 r. Odwołujący potwierdził, że Zamawiający w Specyfikacji Warunków Zamówienia („SWZ”), w tomie IV pn. „Opis sposobu obliczenia Ceny Oferty”, określił maksymalne limity procentowe dla wartości „Wymagań Ogólnych” w stosunku do wartości całkowitej. Odwołujący twierdzi, że podczas przenoszenia wartości z ofert podwykonawczych do Wykazu Płatności omyłkowo ujął części kosztów dokumentacji projektowej (opisanych jako „koszty ogólne”) w pozycji I (Wymagania Ogólne) zamiast w pozycji II (Dokumenty Wykonawcy). W ocenie Odwołującego działania Zamawiającego odrzucenia oferty Odwołującego było niezgodne z art. 223 ust 2 pkt 3 Pzp, zgodnie z którym (zdaniem Odwołującego) Zamawiający zobowiązany jest poprawić w ofercie wykonawcy inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, o ile nie powodują one istotnych zmian w treści oferty. Zdaniem Odwołującego istotą samej omyłki jest powstanie stanu, w którym istnieje rozbieżność pomiędzy istniejącym stanem rzeczy, a zakładanym (postulowanym) przez wykonawcę. Nie było to zatem działanie zamierzone, lecz nieintencjonalne uchybienie, które nie odzwierciedlało woli Odwołującego i które mogło zostać (jego zdaniem) w prosty sposób poprawione bez wpływu na wartość całkowitą oferty. Nadto Odwołujący wskazał, że Zamawiający przed odrzuceniem oferty Odwołującego, powinien był wszcząć procedurę wyjaśniającą i wezwać Odwołującego do wyjaśnień celem ustalenia źródła i zakresu omyłki, tak aby wyjaśnić intencje Odwołującego i dokonać zmiany tak aby treść oferty odpowiadała rzeczywistym zamiarom Odwołującego. W konsekwencji zdaniem Odwołującego, nie zachodzą przesłanki do odrzucenia oferty, gdyż uchybienie miało wyłącznie charakter techniczny i sprowadzało się do błędnego zakwalifikowania części kosztów dokumentacji projektowej do niewłaściwej pozycji Wykazu Płatności. Zdaniem Zamawiającego przedstawione w odwołaniu stanowisko nie zasługuje na uznanie. Jak wynika z SWZ „Wykaz Płatności” jest integralnym elementem oferty, który składany jest z formularzem „Oferta” oraz formularzem „Kryteria pozacenowe”. Zgodnie z punktem 17.1 SWZ cena oferty zostanie wyliczona przez Wykonawcę w oparciu o Wykaz Płatności (tabele elementów zryczałtowanych) sporządzonym na formularzu stanowiącym integralną część SWZ - Tom IV, a Wykonawca obliczając cenę Oferty miał obowiązek uwzględnić Opis sposobu obliczenia ceny oferty zawarty w Tomie IV SWZ. Zgodnie z Opisem sposobu obliczenia Ceny, „Wykonawca powinien oddzielnie wycenić każdy element zryczałtowany wyszczególniony w Wykazie Płatności i dla każdego elementu musi podać adekwatną jego wartość, przy czym kwota za Wymagania Ogólne zawarta w części I Wykazu Płatności, nie może być większa niż 6 % sumy „Ogółem netto” i będzie równomiernie podzielona na wszystkie miesiące w Czasie na Ukończenie wskazanym w Ofercie Wykonawcy, a kwota za opracowanie Dokumentów Wykonawcy, zawarta w części II Wykazu Płatności, nie może być większa niż 5 % sumy „Ogółem netto””. Przekroczenie limitów skutkować będzie odrzuceniem Oferty. Zdaniem Zamawiającego w niniejszej sytuacji koniecznym było odrzucenie oferty Odwołującego. Podkreślić należy, że Odwołujący nie kwestionuje, że Wykaz Płatności został wypełniony nieprawidłowo. Jak wynika z przepisów Zamawiający może dokonywać poprawy oferty na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp wyłącznie w sytuacjach, gdy wystąpią inne omyłki polegające na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodujące istotnych zmian w treści oferty. Takie zmiany nie mogą więc tworzyć nowej treści oświadczenia woli wykonawcy, ani ingerować w ofertę w sposób istotny. Należy podkreślić, że Wykaz Płatności ma wpływ na przyszłe rozliczenia na Kontrakcie. Wykonawca ma obowiązek wycenić wszystkie pozycje adekwatnie do

danego asortymentu prac do wykonania. Koszty te powinny być ujmowane we wszystkich pozycjach proporcjonalnie do ich wartości netto. Niedopuszczalne jest zatem przenoszenie tzw. kosztów ogólnych całego przedsięwzięcia do jednej lub kilku wybranych pozycji Formularza. W sprawie nie zaistniały okoliczności, na podstawie których Zamawiający mógł samodzielnie skorygować wartości wykazane w Wykazie Płatności. Zamawiający nie był uprawniony do samodzielnego przyjęcia nowej wartości tej pozycji lub samodzielnego jej obliczenia, skoro nie przewidział w SWZ sztywnych reguł dotyczących sposobu obliczenia wartości tej pozycji, a każdy z Wykonawców mógł przyjąć wartość skalkulowaną indywidualnie. Trudno więc w sprawie mówić o innej omyłce, skoro ze złożonej przez Odwołującego Oferty i załączonych do niej dokumentów, nie da się ustalić przyczyn jej powstania oraz sposobu dokonania korekty zgodnego z intencją Wykonawcy. Zdaniem Zamawiającego omyłka niepowodująca istotnej zmiany w treści złożonej oferty, to taka, którą może Zamawiający poprawić samodzielnie, w oparciu o postanowienia SWZ i treść oferty. Przenoszenie kosztów między pozycjami po terminie składania ofert proponowane przez Odwołującego nie może być zakwalifikowane jako „omyłka”. Zmiany w wykazie zmieniają bowiem zasady dystrybucji elementów wynagrodzenia, które mają skutki w obszarze limitów i rozliczeń. W istocie byłaby to więc zmiana treści oferty mającej istotny charakter, a zatem byłaby to ingerencja w oświadczenie woli. Wykaz Płatności jest częścią oferty, zmiany w tym Wykazie (po terminie składania ofert) należy traktować jako zmianę oferty, a nie jej doprecyzowanie. Zgodnie ze stanowiskiem doktryny (A. Gawrońska-Baran [w:] E. Wiktorowska, A. Wiktorowski, P. Wójcik, A. Gawrońska-Baran, Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2025, art. 223.) wyjaśnienia i korekty nie mogą prowadzić do negocjacji ani zmiany treści oferty, a ich celem może być wyjaśnienie sensu oferty. Zdaniem Zamawiającego zaproponowane zmiany w Wykazie Płatności byłyby korektą oferty i byłyby niezgodne z przepisami. Ponadto instytucja wyjaśnień i korekty ma zastosowanie przy wątpliwościach interpretacyjnych jakie powstaną u Zamawiającego w toku oceny i badania ofert. W niniejszej sprawie takich wątpliwości Zamawiający nie powziął. Odwołujący po prostu przekroczył ustalony limit procentowy, a sama oferta nie zawiera niejasności lub wewnętrznej sprzeczności, która mogłaby to przekroczenie tłumaczyć. Nie sposób zatem oczekiwać, że Zamawiający w takiej sytuacji będzie zobowiązany wzywać Wykonawcę do złożenia wyjaśnień, gdy faktycznie nie ma co „wyjaśniać”. W sprawie nie doszło bowiem do omyłki (błędu, które może zostać poprawiony w oparciu o art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp), a do wpisania do oferty pozycji liczbowych, niezgodnych ze wskazaniami Zamawiającego. Ponadto należy podkreślić, że celem ww. przepisu jest niedopuszczenie do eliminowania z postępowania ofert co do zasady merytorycznie poprawnych, z powodu błahych lub niezamierzonych błędów, niewpływających na możliwość poprawnego wykonania zamówienia. Stosowanie tych przepisów powinno odbywać się z uwzględnieniem wskazanego wyżej celu. Dokonanie zmiany, której wprowadzenie postuluje Odwołujący byłoby niezgodne z celem tego przepisu. W niniejszej sprawie sanacja oferty wymagałaby zmian kwot w pozycjach płatności. Jak wynika z orzeczeń KIO (wyrok KIO z 3.11.2023 r., KIO 3034/23), aby uznać, że błąd w ofercie stanowi omyłkę nadającą się do poprawienia w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 p.z.p. Zamawiający musi łatwo błąd zauważyć i musi dysponować wszystkimi danymi potrzebnymi do poprawienia omyłki. Trudno uznać, że przekroczenie określonych wartości procentowych jest omyłką, którą można łatwo zauważyć. Nadto dokumenty, dzięki którym można byłoby poprawić ofertę, wpłynęły już po terminie składania ofert. Zamawiający nie miał więc wiedzy o omyłce, a sposób jej poprawy wymagał w rzeczywistości negocjacji z Odwołującym. Ewentualna korekta spowodowałaby bowiem istotną zmianę treści oferty, gdyż zmieniałaby oświadczenie woli wykonawcy w zakresie merytorycznej treści oferty i przesunęłaby środki między wyszczególnionymi elementami Wykazu Płatności. Należy podkreślić, że wyjaśnić można tylko treść „dokumentu”, który faktycznie istnieje w postępowaniu, a więc został złożony wraz z ofertą. W ramach procedury wezwania do złożenia wyjaśnień zamawiający może poddać tej procedurze tylko te elementy oferty, które są mu znane, a więc są w ofercie zawarte lub z ofertą złożone. Uprawnienie zamawiającego do żądania od wykonawcy wyjaśnień nie może prowadzić do żadnych negocjacji z wykonawcą, którego treść oferty podlega wyjaśnieniu, a także do dokonania zmiany w treści złożonej ofert (zmiany oświadczenia woli). Podkreślić należy, że korekta oferty stosowana jest na zasadzie wyjątku. Zamawiający powinien stwierdzić w sposób niebudzący wątpliwości co było przyczyną zaistnienia błędu po stronie wykonawcy składającego ofertę. W dalszej kolejności zamawiający powinien być przekonany, że istnieją sposoby poprawienia takiej omyłki w wyniku czego nie dojdzie do istotnych zmian treści oferty. Uwzględniając powyższe trzeba mieć również na uwadze, że zamawiający nie ma swobody w ustalaniu zakresu dokonywania ewentualnej poprawy. Zmiana, poprawa oferty jest zgodna z prawem tylko wówczas, kiedy jej wprowadzenie jest jedynym logicznym wnioskiem wypływającym z treści dokumentów stanowiących ofertę i jest to jedyna możliwość doprowadzenia do ich wewnętrznej zgodności. W niniejszej sprawie takich okoliczności jednak nie było. Sposób poprawy oferty wskazany przez odwołującego nie był jedynym możliwym sposobem korekty, co oznacza, że w niniejszej sprawie takiej korekty dokonać by nie można było bez uniknięcia wątpliwości czy taka zmiana jest faktycznie zgodna z wolą wykonawcy. W konsekwencji należy uznać, że do omyłki nie doszło, bowiem nie miała ona cech omyłki. Zgodnie z punktem 16.11 Instrukcji dla Wykonawców Wykonawca po upływie terminu do składania ofert nie może skutecznie dokonać zmiany ani wycofać złożonej oferty (załączników). Art. 223 Pzp wskazuje sposób komunikacji o treści oferty, a zatem przyjmowanie

wyjaśnień złożonych z własnej inicjatywy przez Wykonawcę, nie byłoby zgodne z przepisami Prawa zamówień publicznych. W podobnej sprawie (wyrok KIO z 4.01.2023 r., KIO 3308/22) Izba uznała, że błąd popełniony przez Wykonawcę w formularzu cenowym powinien być traktowany jako niezgodność z warunkami zamówienia i skutkować odrzuceniem oferty. Jak stwierdziło KIO nie ma bowiem możliwości poprawienia ww. niezgodności w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp, tj. jako innej omyłki, gdyż nie sposób uznać jej za nieistotną. Dokonana zmiana stanowiłaby bowiem niedozwoloną zmianą treści oferty Wykonawcy w zakresie dotyczącym wynagrodzenia w ww. pozycji. Skoro bowiem Zamawiający określi dopuszczalny procentowy przedział wyceny, to nie mógłby w sposób arbitralny przypisać Odwołującemu innego wynagrodzenia w Wykazie płatności. Podkreślić należy, że to do wykonawców ubiegających się o zamówienie należało określenie, jaka procentowa wartość stanowić będzie ich wynagrodzenie w ramach poszczególnych pozycji. Dokonanie więc poprawy przez Zamawiającego wiązałoby się z koniecznością przeprowadzenia niedozwolonych na gruncie przepisów Pzp negocjacji z Odwołującym, jaka cena powinna zostać wpisana, aby mieściła się w określonym przedziale. Powyższe natomiast prowadziłoby do rażącego naruszenia art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp. Podobnie w orzeczeniu KIO (wyrok KIO z 5.09.2023 r., KIO 2465/23) wskazano, że nie można poprawić oferty, przyjmując, iż wykonawca popełnił inną omyłkę polegającą na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, niepowodującą istotnych zmian w treści oferty, gdy z pozostałych dokumentów, stanowiących treść oferty nie da się wywieść w jaki sposób ta pozycja powinna być poprawiona i, że w ogóle powinna być poprawiona.

Reasumując na podstawie pozostałych dokumentów złożonych razem z ofertą nie wynikało, że zawarte w ofercie wewnętrzne niezgodności, błędy lub sprzeczności wynikają z nieintencjonalnego zaniechania wykonawcy i wystąpiły w ofercie omyłkowo. Co więcej z żaden z dokumentów złożonych przez spółkę Trakcja razem z ofertą nie pozwalał na stwierdzenie, że wycena Wymagań Ogólnych ma być inna niż ta, którą Odwołujący wskazał w Wykazie Płatności. Omyłka musi bowiem posiadać charakter pisarski (na przykład być przedstawieniem wyrazów, cyfr), a także być oczywista, obiektywnie możliwa do stwierdzenia przez każdego a nie tylko Wykonawcę. W sprawie nie spełniono powyższych przesłanek, gdyż poprawienie polegałoby na przeniesieniu wartości z całkiem innej pozycji do tej właściwej. (...).

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpienie zgłosił wykonawca: MIRBUD S.A. z/s w Skierniewicach oraz wykonawca B. PORR S.A. z/s w Warszawie (odpowiednio: Uczestnik MIRBUD lub Uczestnik PORR) wnosząc o oddalenie odwołania.

Uczestnik MIRBUD S.A z/s w Skierniewicach w piśmie procesowym z 28.10.

2025 r. podał w szczególności: (...)

I. Istotne dla sprawy elementy stanu faktycznego

1. Zamawiający prowadzi Postępowanie, którego przedmiotem jest Zaprojektowanie i rozbudowa drogi krajowej nr 25 na odcinku Konin-Rychwał (z węzłem).

2. Zgodnie z treścią SWZ (pkt 16.5 IDW): Ofertę stanowi wypełniony Formularz „Oferta” oraz niżej wymienione wypełnione dokumenty:

1) Wykaz płatności (Tom IV SWZ) (...).

3. Ponadto jak wskazano w pkt 16.8.7. IDW: Oferta oraz pozostałe oświadczenia i dokumenty, dla których Zamawiający określił wzory w formie formularzy zamieszczonych w Rozdziale 2 i w Rozdziale 3 Tomu I SWZ, powinny być sporządzone zgodnie z tymi wzorami, co do treści oraz opisu kolumn i wierszy.

4. Dodatkowo Zamawiający w Rozdziale poświęconym sposobowi obliczenia ceny wskazał, że:

17. SPOSÓB OBLICZENIA CENY OFERTY

17.1. Cena oferty zostanie wyliczona przez Wykonawcę w oparciu o Wykaz Płatności (tabele elementów zryczałtowanych) sporządzony na formularzu stanowiącym integralną część SWZ - Tom IV.

17.2. Wykonawca obliczając cenę Oferty musi uwzględnić opis sposobu obliczenia ceny zawarty w Tomie IV SWZ – Wykaz Płatności.

5. Jeśli natomiast chodzi o wspomniany TOM IV SWZ – Wykaz Płatności w zakresie sposobu obliczania ceny, czytamy: Wartości tych elementów będą wartościami globalnymi dla Dokumentów Wykonawcy, Robót, dostaw i usług opisanych w tych pozycjach, uwzględniającymi wszystkie koszty, opłaty i wydatki określone w trzecim akapicie niniejszych zasad obliczenia Ceny Oferty, przy zachowaniu następujących zasad:

a) Wykonawca powinien oddzielnie wycenić każdy element zryczałtowany wyszczególniony w Wykazie Płatności i dla każdego elementu musi podać adekwatną jego wartość, przy czym kwota za Wymagania Ogólne zawarta w części I Wykazu Płatności, nie może być większa niż 6 % sumy „Ogółem netto” i będzie równomiernie podzielona na wszystkie miesiące w Czasie na Ukończenie wskazanym w Ofercie Wykonawcy, a kwota za opracowanie Dokumentów Wykonawcy, zawarta w części II Wykazu Płatności, nie może być większa niż 5 % sumy „Ogółem netto”,

(...)

Przekroczenie limitów określonych w punkcie (a) skutkować będzie odrzuceniem Oferty.

6. Z powyższego wynika zatem, że:

- (1) Wykaz Płatności stanowi treść oferty;
- (2) Dokument ten należało sporządzić zgodnie z udostępnionym przez Zamawiającego wzorem;
- (3) w Wykazie Płatności należało podać ceny adekwatne dla każdej wyszczególnionej w nim pozycji;
- (4) kwota za Wymagania Ogólne nie mogła przekroczyć 6% sumy Ogółem netto;
- (5) Przekroczenie limitów – co też wskazał wprost w SWZ Zamawiający – skutkować będzie odrzuceniem oferty.

7. Niedochowanie któregokolwiek z powyższych wymogów oznaczało, że oferta została przygotowana w sposób niezgodny z warunkami zamówienia, a zatem powinna podlegać odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp. W przypadku oferty Trakcji nie może być wątpliwości, że z taką sytuacją mamy właśnie do czynienia.

8. Oferta Trakcji nie tylko nie została sporządzona zgodnie ze wzorem, który został udostępniony przez Zamawiającego, ale ponadto – co przyznaje sama Trakcja w swoim odwołaniu – podane w Wykazie wartości nie są adekwatne dla poszczególnych pozycji tego dokumentu (pewne elementy zamówienia ujęto w nieprawidłowej pozycji), a w końcu doszło do przekroczenia wskazanych przez Zamawiającego limitów. W takiej sytuacji oferta Trakcji jako niezgodna z warunkami zamówienia, powinna zostać odrzucona (i została) przez Zamawiającego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp.

II. Uzasadnienie prawne

9. Trakcja stoi jednak na stanowisku, że oferta powinna zostać poprawiona w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp. Jak przekonuje, w sytuacji tego wykonawcy doszło do ziszczenia się wszystkich przesłanek, od których uzależnione jest skorzystanie z tej procedury przez Zamawiającego. Należy wyraźnie podkreślić, iż stanowisko Trakcji nie jest prawidłowe. Zamawiający słusznie bowiem – jak zostanie ukazane poniżej – odrzucił ofertę Trakcji. Podkreślenia bowiem wymaga, że art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp dopuszcza poprawienie omyłki jedynie w przypadku spełnienia następujących przesłanek: niezgodność musi mieć charakter „omyłki” oraz poprawienie nie może spowodować istotnych zmian w treści oferty.

10. Odnosząc się do powyższego należy wskazać kilka zasadniczych kwestii.

11. Po pierwsze, co należy wyraźnie podkreślić już na wstępie, Zamawiający związany jest treścią Specyfikacji Warunków Zamówienia, która powinna znaleźć (znajduje) zastosowanie - bez wyjątków - do każdego wykonawcy, także do Trakcji. Tym samym Zamawiający, jak i wykonawcy zobowiązani są od chwili jej opublikowania postępować zgodnie z warunkami zamówienia. Zasada ta ma szczególne znaczenie, jeśli chodzi o treść oferty, która zasadniczo powinna pozostawać niezmienna po jej złożeniu. Jakakolwiek ingerencja w treść może budzić bowiem wątpliwości co do bezstronności Zamawiającego i sugerować, że dokonuje oceny ofert w sposób stronniczy i z góry powziętym zamiarem, tj. faworyzuje określonego wykonawcę celem np. uchronienia go przed negatywnymi konsekwencjami. Podważa to niewątpliwie obiektywność Zamawiającego.

12. Dla podkreślenia istotności SWZ i jego znaczenia nie tylko dla samej organizacji postępowania o udzielenie zamówienia, ale również dla realizacji podstawowych zasad prawa zamówień publicznych, zasadnym jest przywołanie poniższego wyroku Krajowej Izby Odwoławczej, wydanego co prawda pod rządami poprzedniej ustawy Pzp, lecz zachowującego swoją aktualność również w obecnym stanie prawnym: Obowiązek przestrzegania na każdym etapie postępowania postanowień SIWZ jest nie tylko wyrazem formalizmu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, stanowi również realizację zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, wynikającą z art. 7 ust. 1 ustawy - Prawo zamówień publicznych (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 12 lutego 2009 r., KIO/UZP 133/09).

13. W tym kontekście na uwagę zasługuje fakt, iż Zamawiający w Specyfikacji wyraźnie przewidział, iż złożenie oferty z przekroczeniem limitów wskazanych w Wykazie skutkować będzie odrzuceniem oferty. Takie postanowienie zawiera Tom IV, o czym Trakcja jednak w swoim odwołaniu nie wspomina. W tej sytuacji trudno byłoby zrozumieć odmienne zachowanie Zamawiającego. Byłoby ono bowiem wprost sprzeczne z tym jasnym, niebudzącym wątpliwości postanowieniem SWZ. Zamawiający, z uwagi na wystąpienie opisanych okoliczności po stronie konkretnego wykonawcy (być może tylko tego), post factum i na potrzeby chwili zaprzeczyłby sam sobie.

14. Jest to o tyle istotne, iż Trakcja właściwie na obecnym etapie uważa, że takie odmienne, niezgodne z SWZ traktowanie, powinno znaleźć zastosowania właśnie w przypadku tego wykonawcy. Trudno jednak zgodzić się z takim stanowiskiem. Zamawiający związany jest SWZ i w ten właśnie sposób postąpił w przypadku Odwołującego, podobnie jak uczyniłby to w sytuacji innych wykonawców (w tym miejscu należy w szczególności podkreślić znaczenie zasady równego traktowania wykonawców, wynikającej z art. 16 pkt 1 Pzp). Dlatego też już tylko z tego powodu odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

15. Warto też na marginesie wskazać, że Trakcja była świadoma opisanych powyżej postanowień SWZ i nie kwestionowała ich przed złożeniem oferty. Dopiero obecnie, gdy popełniła błąd w swojej ofercie, uważa, że Zamawiający w ich przypadku powinien uczynić wyjątek i odstąpić od literalnego brzmienia tego jednoznacznego postanowienia SWZ, tj. właściwie uznać, iż postanowienia tego nie ma w specyfikacji.

16. Po drugie, należy mieć na względzie, iż wykonawcy, którzy biorą udział w Postępowaniu, to podmioty profesjonalne,

zobowiązane do działania z należytą starannością. Staranność ta powinna objawiać się także na etapie przygotowania oferty. Każdy oferent nie tylko powinien zatem w sposób rzetelny zapoznać się z treścią dokumentacji postępowania, ale również postępować zgodnie z nią. Trudno natomiast o takim zachowaniu mówić w przypadku Odwołującego. Wskazuje na to samo tłumaczenie, dlaczego rzekomo doszło do wystąpienia błędu i przekroczenia limitów, czego przestrzeganie zastrzeżone zostało pod rygorem odrzucenia oferty. Trakcja tłumaczy bowiem, że cała sytuacja jest wynikiem błędnego przypisania określonych kosztów nie do tej pozycji Wykazu, do której powinno się to zrobić. Niezależnie od tego, że samo takie postępowanie (nieuważne) jest już zaprzeczeniem należytej staranności, podkreślić trzeba rzecz kluczową i podstawową (wręcz elementarną) – dlaczego po wyliczeniu określonych kosztów i wstępnym wypełnieniu Wykazu nikt z personelu nie zdecydował się na zweryfikowanie poprawności przygotowania oferty, w tym czy nie zostały przekroczone stosowne limity w Wykazie. To proste (i elementarne dla każdego oferenta) działanie pozwoliłoby z pewnością uniknąć błędów, który się ujawnił. Tego jednak zaniechano.

17. Powyższe okoliczności stawiają pod znakiem zapytania, czy rzeczywiście w tej sytuacji chodzi o nieprawidłowo przypisane koszty, czy też być może Trakcja nie zapoznała się w wystarczającym stopniu z dokumentacją postępowania lub też takie właśnie oświadczenie chciała złożyć. Na podstawie treści oferty nie sposób tego rozstrzygnąć.

18. Po trzecie, podkreślenia wymaga, że nie jest tak, jak twierdzi Trakcja, iż brak istotnej zmiany oferty jest jedynym warunkiem możliwości skorzystania z Zamawiającego z art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp. Odwołujący zdaje się pomijać w swojej argumentacji treść art. 223 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym niedopuszczalne są jakiegokolwiek negocjacje treści oferty między wykonawcą a zamawiającym. Z taką sytuacją mielibyśmy natomiast do czynienia w przedmiotowej sprawie w przypadku poprawienia oferty Trakcji.

19. W literaturze przedmiotu oraz orzecznictwie podkreśla się, że o ile możliwe są dwa scenariusze (rozwiązania), a nie jedno wynikające np. z treści oferty, aby określić, które w takiej sytuacji jest właściwie musi dojść do ustaleń między wykonawcą a zamawiającym. W takiej sytuacji mamy natomiast do czynienia z niczym innym a z negocjacjami między stronami, które – jak już wskazano – na gruncie Pzp zasadniczo są zakazane. Przykładowo w wyroku z dnia 9 maja 2025 roku czytamy: Zauważyć należy, że przepis art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp ma charakter wyjątku od zasady, iż złożona oferta od początku powinna odpowiadać w pełni SWZ. Ponadto warunkiem skutecznej poprawy omyłki w ofercie jest okoliczność, że dokonana poprawa nie może prowadzić do istotnej zmiany treści oferty. Również, aby dokonać poprawienia innej omyłki w rozumieniu wskazanej regulacji Zamawiający musi mieć wiedzę w jaki sposób omyłkę poprawić, a wiedza ta musi wynikać z zapisów SWZ oraz z treści oferty wykonawcy. Istota omyłki polega na tym, że jej zauważenie i uznanie, że dana treść została błędnie wpisana, możliwe jest bez konieczności występowania do wykonawcy o informacje w tym zakresie. Ponadto musi istnieć wyłącznie jeden możliwy do samodzielnego ustalenia przez zamawiającego sposób poprawienia oferty.

20. Podobnie w wyroku z dnia 3 września 2024 roku: Oczywiście omyłki to widoczne na pierwszy rzut oka błędy powstałe na skutek niezamierzonego działania wykonawcy, które dla przeciętnej osoby są łatwo możliwe do zidentyfikowania i poprawienia w jeden, właściwy sposób, w oparciu o dane wynikające z oferty oraz SWZ. Jak wskazano m.in. w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie - XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy z dnia 30 marca

2023 r., sygn. akt XXIII Zs 22/23, oczywista omyłka już tylko w znaczeniu potocznym, ale też w judykaturze oznacza drobny błąd, który po naprawieniu nie skutkuje tym, że mamy do czynienia z zupełnie innym efektem końcowym.

(...) Izba również ustala, czy poprawienie omyłki jest możliwe na podstawie treści oferty, gdyż stanowi to granicę, której przekroczenie może oznaczać prowadzenie niedozwolonych negocjacji treści oferty. Treść oferty powinna pozwalać na wywiedzenie woli wykonawcy co do zakresu jego zobowiązania. Co prawda zastosowanie art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp może zostać poprzedzone wyjaśnieniami, niemniej wyjaśnienia te nie mogą być wykorzystywane jako narzędzie do doprecyzowania, zmiany czy dostosowania oferty do warunków zamówienia.

21. Należy równocześnie zauważyć, że w świetle orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej, nawet w przypadku, gdy propozycja poprawienia omyłki nie pochodzi od wykonawcy a jest możliwa w oparciu o samo brzmienie SWZ (tj. dostosowanie treści oferty do wymogów SWZ) – również i w tym przypadku, jeżeli sposób poprawienia nie wynika bezpośrednio z treści oferty, nie jest możliwe jej poprawienie. W tym kontekście godny uwagi jest wyrok z dnia 19 sierpnia 2024 roku: Podkreśla się również, iż Izba podziela ten pogląd, że poprawienie omyłek w trybie przepisu art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp nie może prowadzić do dostosowania treści oferty do wymagań zamawiającego, wyartykułowanych w treści SWZ, czyli do rekonstrukcji oświadczenia woli wykonawcy na podstawie wymogów zamawiającego, choć oświadczenie woli zawarte w ofercie nie daje takich podstaw.

22. Przenosząc powyższe na grunt przedmiotowej sprawy, Zamawiający nie wie, gdyż nie wynika to z treści oferty, do której pozycji powinien przenieść „nadwyżkę” z pozycji Wymagania Ogólne – czy do Dokumentów Wykonawcy czy też do Robót. Informacje, że powinno się zaliczyć te środki do pierwszej ze wspomnianych pozycji, pochodzą od Trakcji. Jest to przy tym – jak wskazano – jeden z dwóch możliwych scenariuszy. W takiej sytuacji, o ile nie można rozstrzygnąć,

który z nich jest właściwy, a potrzebna jest w takiej sytuacji interwencja wykonawcy (ustalenie tego), mamy do czynienia z negocjacjami treści oferty, co jest zakazane w świetle art. 223 ust. 1 Pzp.

23. Nie jest przy tym tak, że przywołany przez Odwołującego wyrok w sprawie KIO 416/24 przeczy powyższemu. W rozpatrywanej przez Izbę sprawie – po pierwsze – w wykazie były wyłącznie dwie pozycje (Roboty i Dokumenty), a zatem ograniczenie jednej do określonego przez Zamawiającego limitu automatycznie wiązało się z przeniesieniem nadwyżki do drugiej. W tej sytuacji wykonawca nie musiał niczego wskazywać. Po drugie, w dokumentacji niniejszego Postępowania Zamawiający zastrzegł, że ewentualne przekroczenie limitu będzie prowadzić do odrzucenia oferty. Trudno tej okoliczności nie uznać za istotną.

24. Zbliżony stan faktyczny do przedmiotowej sprawy – mutatis mutandis – w tym m.in. w zakresie dokumentacji GDDKiA był już przedmiotem rozpoznania przez Izbę i Sąd Okręgowy w Warszawie (Sąd Zamówień Publicznych). Po tym jak pierwotnie KIO uznała, iż przekroczenie wskazanych przez zamawiającego limitów nie może wiązać się z odrzuceniem oferty, sąd zdecydował się uwzględnić skargę i stanął na zupełnie odmiennym stanowisku. W uzasadnieniu wyroku podkreślił, iż zamawiający jest związany SWZ i powinien postępować zgodnie z jego treścią: W ocenie Sądu Okręgowego jedynym, prawidłowym sposobem sformułowania oferty było też jej przygotowanie zgodnie z warunkami wskazanymi przez Zamawiającego, w tym zgodnie ze wskazanym przez niego limitem 10% kosztów zarządzania kontraktem.

25. Wyrok ten, wydane w stosunku do GDDKiA, wskazuje na prawidłowość działania Zamawiającego w przedmiotowym Postępowaniu.

26. Po czwarte, nie jest też tak, jak wskazuje Odwołujący, że istotne zmiany oferty to jedynie takie, które skutkują zmianą ceny ofertowej. W tym kontekście można nieco retorycznie zapytać – czy nie jest istotne (przecież jest to istota przedmiotowego sporu), że od danej zmiany treści oferty zależy „być albo nie być” oferty (jej los)? W zależności bowiem od tego, czy Zamawiający dokona poprawienia limitów procentowych, czy też nie, oferta będzie niezgodna z warunkami zamówienia i to na tyle, że – zgodnie z literalnie wyrażoną treścią SWZ – podlegać będzie odrzuceniu. Trudno o lepszy przykład istotności zmiany treści oferty.

27. Odnosząc się jeszcze do sformułowanego przez odwołującego zarzutu ewentualnego, tj. zarzutu naruszenia art. 223 ust. 1 Pzp, poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień, należy wskazać za komentarzem do ustawy Pzp pod redakcją H. Nowaka i M. Winiarza: „Celem wyjaśnień jest uzyskanie jednoznacznych informacji dotyczących całości lub części oferty, jak również przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń, które są nieprecyzyjne, niejasne, dwuznaczne, budzą wątpliwości interpretacyjne, tak aby możliwa była ocena, czy badana oferta w danym zakresie spełnia wymagania postawione przez zamawiającego. Uruchomienie procedury z art. 223 ust. 1 Pzp oznacza, że zamawiający miał wątpliwości co do jednoznacznego stwierdzenia o zgodności lub niezgodności oferty z warunkami zamówienia, których rozwianie może nastąpić wyłącznie przy udziale wykonawcy”.

28. Należy więc zgodzić się, że przedmiotowa procedura nie znajduje zastosowania w przypadkach bezpośrednich i oczywistych sprzeczności pojawiających się w treści ofert wykonawców. Przyjęcie odmiennego stanowiska oznaczałoby w istocie konieczność wzywania wykonawców do złożenia wyjaśnień w każdym stanie niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia, tj. nawet w oczywistych przypadkach, co jedynie wpływałoby na przedłużanie postępowań o udzielenie zamówienia publicznego.

29. Dodatkowo należy wskazać, że nawet gdyby Zamawiający wezwał Odwołującego do złożenia wyjaśnień, to i tak nie mogłoby to prowadzić do poprawienia jego oferty, gdyż wyjaśnienia mogą dotyczyć jedynie merytorycznej treści oferty oraz informacji już w niej zawartych, tj. wyjaśnienia i tak nie mogą prowadzić do jakiegokolwiek zmiany oferty a jedynie do zmiany jej „wykładni”, co w przedmiotowej sprawie nie wpłynęłoby na fakt, że treść oferty Odwołującego wciąż pozostawałaby niezgodna z warunkami zamówienia. Ponadto w wyniku wyjaśnień Zamawiający uzyskałby te same informacje, które są mu już dostępne, a które przecież z własnej inicjatywy przekazała Trakcja.

30. W zw. z powyższą argumentacją, postawiony przez Przystępującego wniosek o oddalenie odwołania z dnia 29.09.2025 r. w całości jest zasadny i potrzebny.

31. Zamawiający całkowicie słusznie odrzucił ofertę Trakcja jako niezgodną z warunkami zamówienia (art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp) oraz zawierającą błąd w obliczeniu ceny (art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp).

Uczestnik PORR S.A z/s w Warszawie w piśmie procesowym z 28.10.2025 podał w szczególności: (...)

2. Brak możliwości poprawienia oferty odwołującego w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 pzp

2.1. Powodem odrzucenia oferty jest niezgodność oferty Odwołującego z SWZ (art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP) oraz błąd w obliczeniu ceny (art. 226 ust. 1 pkt 10 PZP) polegający na niezastosowaniu się Odwołującego do wymagań Zamawiającego dotyczących sposobu obliczenia ceny i wypełnienia części oferty, tj. Wykazu płatności poprzez przekroczenie narzuconego przez Zamawiającego limitu 6% jako stosunek kwoty za „Wymagania Ogólne” (część I

Wykazu płatności) oraz sumy „Ogółem netto”, jako całkowitego wynagrodzenia za realizację zamówienia w kwocie netto.
[Wykaz płatności jako istotna część oferty]

2.2.Zgodnie z SWZ „Wykaz płatności” stanowi część oferty, o czym świadczą następujące postanowienia:

1)Pkt. 16 SWZ „Opis sposobu przygotowanie Oferty”:

2)Pkt. 17 SWZ „Sposób obliczenia ceny Oferty”:

2.3.W powyższym kontekście kluczowe jest postanowienie pkt. 17.2 SW, zgodnie z którym obliczając cenę wykonawcy mieli obowiązek zastosować się do wymagań Zamawiającego opisanych w Tomie IV SWZ

2.4.Tom IV SWZ – [Opis sposobu obliczenia Ceny Oferty] określa szczegółowe wytyczne dotyczące sposobu wyceny oferty oraz wypełnienia „Wykazu płatności”, w tym wyraźnie stanowi, że:

a) Wykonawca powinien oddzielnie wycenić każdy element zryczałtowany wyszczególniony w Wykazie Płatności i dla każdego elementu musi podać adekwatną jego wartość, przy czym kwota za Wymagania Ogólne zawarta w części I Wykazu Płatności, nie może być większa niż 6 % sumy „Ogółem netto” i będzie równomiernie podzielona na wszystkie miesiące w Czasie na Ukończenie wskazanym w Ofercie Wykonawcy, a kwota za opracowanie Dokumentów Wykonawcy, zawarta w części II Wykazu Płatności, nie może być większa niż 5 % sumy „Ogółem netto”.

2.5.W tej samej części SWZ (Tom IV SWZ) Zamawiający wyraźnie zaznaczył, że niespełnienie powyższego wymagania będzie skutkować odrzuceniem oferty:

Przekroczenie limitów określonych w punkcie (a) skutkować będzie odrzuceniem Oferty.

[Brak możliwości poprawienia oferty Odwołującego]

2.6.Odwołujący nie zastosował się do tego wymagania, a wycena pozycji koszty Wymagań Ogólnych na kwotę przekraczającą limit 6%.

2.7.Odwołujący oczekuje, że Zamawiający samodzielnie poprawi ofertę na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp, tj. uzna przekroczenie limitu za „inną omyłkę niepowodującą istotnej zmiany treści oferty”.

2.8.Poprawienie oferty Odwołującego w ww. trybie jest niemożliwe, ponieważ:

1)Omyłka nie ma charakteru „nieistotnego” – z SWZ wynikał wyraźny nakaz zachowania limitu (6%), a co więcej, Zamawiający wyraźnie określił sankcję za niespełnienia ww. wymagania – tj. odrzucenie oferty. W powyższym kontekście wymóg Zamawiającego, w tym z uwagi na sankcję, stanowi o istotności limitów narzuconych przez Zamawiającego.

2)Wykaz Płatności jest istotnym elementem oferty – kształtującym treść zobowiązania wykonawcy - poprawienie oferty Odwołującego prowadziło de facto do jej zmiany;

3)Poprawienie oferty przez Zamawiającego może mieć charakter jedynie wyjątkowy - interwencja Zamawiającego nie może mieć miejsca na żądanie wykonawcy, który popełnił ewidentny błąd w wycenie (rozkładzie wynagrodzenia);

4)Żeby poprawić ofertę w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp Zamawiający musiałby dysponować danymi, na podstawie informacji określonych bezpośrednio w ofercie, które umożliwiłyby samodzielne poprawienie Wykazu Płatności i rozkładu wynagrodzenia;

5)Dowodem na to, że Zamawiający nie mógłby samodzielnie poprawić oferty (zmienić rozkładu wynagrodzenia w poz. Wymagania Ogólne oraz Dokumenty Wykonawcy jest pismo Odwołującego skierowane do Zamawiającego oraz tabela przedstawiona w odwołaniu – wynika z niej, że bez ingerencji Odwołującego Zamawiający nie potrafiłby samodzielnie zmienić rozkładu kosztów pomiędzy ww. pozycji Wykazu Płatności, tak żeby naprawić błąd Odwołującego.

2.9.Odnosząc się szerzej do argumentacji Odwołującego – w trakcie postępowania Odwołujący zorientował się, że popełnił błąd w Wykazie płatności i skierował do Zamawiającego pismo z 13 czerwca 2025 pt. „Informacja o wystąpieniu omyłki w ofertach”, w których próbował przekonać Zamawiającego, że błąd w przekroczeniu limitu kosztów „Wymagania Ogólne” i ceny „Ogółem netto” stanowi błąd, który można poprawić w trybie art. 223 ust. 2 pkt 3 PZP. W ww. piśmie Odwołujący przedstawił nowe rozbieżności ceny ofertowej (nową ofertę), które było poprawne z punktu widzenia narzuconego limitu, ale stanowiło de facto zmianę Wykazu płatności i rozkładu wynagrodzenia w stosunku do oferty złożonej w postępowaniu.

2.10.Podobnie w Odwołaniu, pkt. 4, Odwołujący prezentuje rozbieżności ceny z Wykazu płatności w dwóch wariantach: (1) przed poprawieniem omyłki oraz (2) po poprawieniu omyłki, zgodnie z którymi modyfikacji uległy wyceny pozycji: (a) I. Wymagania Ogólne, (b) II. Dokumenty Wykonawcy (c) II.1 Dokumenty Wykonawcy.

2.11.Nie ulega zatem wątpliwości, że poprawienie „omyłki” wymagałoby ingerencji Odwołującego, ponieważ Zamawiający, na podstawie danych zawartych w ofercie, nie mógłby samodzielnie dokonać poprawy, tj. ustalić jaką kwotę należy przenieść z pozycji I. Wymagania Ogólne do poz. II. Dokumenty Wykonawcy czy poz. II.1 Dokumenty Wykonawcy.

2.12.Co więcej, zastosowanie trybu poprawienia oferty opisanego w art. 223 ust. 2 pkt 3 PZP nie było możliwe z opisanych poniżej względów.

2.13.Po pierwsze, wbrew zapatrywaniu Odwołującego, omyłka nie miała charakteru „nieistotnego”.

2.14. Ustawodawca posłużył w art. 223 ust. 2 pkt 3 PZP pojęciem nieostym. Przeprowadzając ocenę, czy dana zmiana ma charakter „istotny” czy też „nieistotny”, należy mieć na uwadze w szczególności treść wymagań wynikającą bezpośrednio z SWZ oraz treść samej oferty.

2.15. Zamawiający jednoznacznie w przywołanych powyżej punktach SWZ określił sposób przygotowania oferty, a w szczególności w Tomie IV SWZ ustalił limit kwotowy, do którego wykonawcy musieli się stosować. Wprost wskazano, że Wymagania Ogólne nie mogą wynosić więcej aniżeli 6% „Ogółem netto”. Wyszczególnienie ww. warunku świadczy o tym, że wartości poszczególnych pozycji, jak również ich wzajemny stosunek, była szczególnie istotna dla Zamawiającego.

2.16. Omyłka miała charakter na tyle istotny, że jej wystąpienie aktualizowało obowiązek Zamawiającego do odrzucenia oferty. Wynika to z dwóch czynników. Po pierwsze, Zamawiający wprost wskazał w Tomie IV SWZ, że przekroczenie limitów kwotowych skutkować będzie odrzuceniem oferty, a po drugie, Zamawiający ma obowiązek odrzucić ofertę wprost niezgodną z warunkami zamówienia, co wynika z art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP. Podobny obowiązek wynikał również z art. 226 ust. 1 pkt 10 PZP, który odnosi się do niespełnienia wymagań zamawiającego co do sposobu obliczenia ceny oferty.

2.17. Nie bez znaczenia pozostaje również to, jakiego elementu oferty dotyczyła omyłka.

Nieprawidłowość dotyczyła części ceny oferty, w ramach pozycji wymienionych w Wykazie Płatności.

2.18. Wykaz Płatności jest jednym z najistotniejszych elementów oferty, co wynika m.in. z pkt. 16.5 SWZ, kształtuje oświadczenie woli wykonawcy i stanowi essentialia negotii stosunku prawnego, jakim jest umowa o zamówienie publiczne. Na istotność Wykazu Płatności wskazuje również to, że był to jeden z trzech elementów oferty, obok Formularza Ofertowego oraz Formularza „Kryteria pozacenowe”.

2.19. Błąd, który Odwołujący nazywa „nieistotną omyłką” ma więc charakter zasadniczy, ponieważ dotyczy rozkładu wynagrodzenia według wytycznych narzuconych przez Zamawiającego. Co więcej, błąd Odwołującego wpłynął bezpośrednio na treść oświadczenia woli Odwołującego, w ten sposób że stało się ono niezgodne z założeniami, których spełnienia oczekiwał Zamawiający.

2.20. Mając powyższe na uwadze, nie sposób zgodzić się z twierdzeniami Odwołującego, że rzekoma „omyłka” miała charakter nieistotny. Potencjalna modyfikacja wartości poszczególnych pozycji w ramach Wykazu Płatności stanowi istotną zmianę oferty – dotyczy kluczowych aspektów oferty, jakimi jest ukształtowanie wynagrodzenia i będzie na nowo kształtować oświadczenie woli złożone przez Odwołującego.

2.21. Należy również zauważyć, że Odwołujący operuje bardzo ogólnymi stwierdzeniami, np. Zastosowanie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp w niniejszej sprawie powinno nastąpić poprzez prawidłowe zakwalifikowanie kosztów związanych opracowaniem dokumentacji projektowej, które jedynie omyłkowo, na skutek technicznego błędu przy przenoszeniu danych (kwot) z ofert podwykonawczych, zostały ujęte w części I Wykazu Płatności („Wymagania Ogólne”) (...).

2.22. Tymczasem całkowicie pominięte zostaje to, w jakich okolicznościach Odwołujący żądał przekwalifikowania kosztów przez Zamawiającego. Celem prawidłowego zastosowania art. 223 ust. 2 pkt 3 PZP, Zamawiający musi ustalić dwie okoliczności. Po pierwsze, Zamawiający musi stwierdzić, że rzeczywiście doszło do omyłki o charakterze nieistotnym (co w tym przypadku nie zachodzi) oraz zamawiający musi mieć możliwość samodzielnego poprawienia treści oferty.

2.23. Jak wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 26 lutego 2025 r., w sprawie o sygn. akt KIO 271/25: Warunkiem skutecznej poprawy omyłki w ofercie odwołującego jest okoliczność, że dokonana poprawa nie może prowadzić do istotnej zmiany treści oferty. Ponadto, aby dokonać poprawienia innej omyłki w rozumieniu art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, zamawiający musi mieć wiedzę, w jaki sposób omyłkę poprawić, a wiedza ta musi wynikać z zapisów SWZ oraz z treści oferty wykonawcy. Istota omyłki polega na tym, że jej zauważenie i uznanie, że dana treść została błędnie wpisana, możliwe jest bez konieczności występowania do wykonawcy o informacje w tym zakresie. Ponadto musi istnieć wyłącznie jeden możliwy do samodzielnego ustalenia przez zamawiającego sposób poprawienia oferty.

2.24. Z dokumentów będących w posiadaniu Zamawiającego nie dało się wywieść, w jaki sposób Zamawiający miałby tę ofertę poprawić, a nawet gdyby Zamawiający podjąłby próby poszukiwania przyczyny niezgodności oferty z warunkami zamówienia, to nie byłoby możliwości jednoznacznego wyinterpretowania tylko jednego, konkretnego sposobu na usunięcie omyłki.

2.25. Przypomnieć należy, że omyłka Odwołującego polegała na błędnej kwalifikacji określonej sumy pieniężnej, między poszczególnymi pozycjami Wykazu Płatności, w ramach złożonej oferty. Według zapatrywania Odwołującego, Zamawiający powinien był rozpoznać: (i) jakie środki zostały błędnie zakwalifikowane; (ii) jaka jest suma błędnie zakwalifikowanych środków; (iii) gdzie zakwalifikować na nowo środki. Tymczasem było to niemożliwe w świetle posiadanych przez Zamawiającego informacji, w szczególności nie wynikało to z żadnych innych elementów oferty.

2.26. Wykrycie omyłki oraz sposobu, w jaki powinna zostać poprawiona, wymagało interwencji Odwołującego tj.

przekazania dodatkowych informacji Zamawiającemu. Potencjalna korekta oferty zostałaby więc przeprowadzona nie na podstawie informacji w pierwotnie złożonej ofercie, ale na podstawie nowych informacji, a w konsekwencji stanowiłoby by złożenie nowej oferty.

2.27. Odwołujący wskazał w Odwołaniu, że niejako wychodząc naprzeciw Zamawiającemu, skierował do Niego Pismo z dnia 13 czerwca 2025 r., w którym szczegółowo wyjaśnił charakter omyłki, przedstawił stosowne dowody oraz w sposób czytelny przedstawił jedyny możliwy i w pełni racjonalny sposób korekty (str. 9 Odwołania).

2.28. Powyższe dowodzi, że Odwołujący zdawał sobie sprawę z tego, że Zamawiający nie będzie w stanie samodzielnie ustalić na czym polegała omyłka. Dowodem na rzecz powyższego jest fakt skierowania przez Odwołującego pisma z dnia 13 czerwca 2025 r. Gdyby niezgodność oferty Odwołującego z warunkami zamówienia mogła być samodzielnie poprawiona przez Zamawiającego, to Odwołując nie musiałby informować Zamawiającego w jaki sposób powinien on poprawić treść oferty.

2.29. Faktem jest, że art. 223 ust. 2 pkt 3 PZP nie określają wprost, jakie dokumenty lub informacje mogą być brane pod uwagę przez zamawiającego podczas poprawiania omyłek. Powyższe zagadnienie było jednak wielokrotnie przedmiotem orzeczeń Izby. W orzecznictwie KIO podkreśla się, że poprawa omyłek na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 PZP powinna mieć swoje oparcie jedynie w samej treści oferty. Tytułem przykładu, warto wskazać w tym miejscu wyrok KIO z dnia 8 sierpnia 2024 r., w sprawie o sygn. akt KIO 2505/24: Jak wielokrotnie podnoszono w orzecznictwie Izby, poprawienie innej omyłki przez zamawiającego co do zasady jest dopuszczalne, gdy sposób, w jaki ma być dokonana poprawa, wynika z innych elementów składających się na ofertę. Przykładowo, jak wskazywała Izba w wyroku z dnia 11 stycznia 2023 r. (sygn. akt: KIO 3458/22): "Innymi słowy, jako warunek dokonania poprawy uznaje się konieczność dokonania jej przez samego zamawiającego, w oparciu o dane dające się wyinterpretować z samej oferty". Podobnie Izba w wyroku z dnia 28 lutego 2023 r. (sygn. akt: KIO 423/23) podnosiła, że: "sposób skorygowania omyłki wynikać musi z dokumentów zamówienia i oferty w taki sposób by umożliwić zamawiającemu korektę. Jednocześnie Zamawiający ma obowiązek poprawić omyłkę wtedy, gdy sposób, w jaki ma być dokonana poprawa, wynika z innych elementów treści oferty"

2.30. Tymczasem analiza okoliczności sprawy jednoznacznie skłania do konkluzji, że do poprawy omyłki nie wystarczyłoby oparcie się jedynie na informacjach zawartych przez Odwołującego w pierwotnie złożonej ofercie. Korekta omyłki zostałaby przeprowadzona na podstawie informacji dodatkowych, wynikających dopiero z pisma z dnia 13 czerwca 2025 r., a zastosowanie tych informacji prowadziłoby do zmiany pierwotnego oświadczenia woli Odwołującego.

2.31. Takie działanie stanowiłoby zatem modyfikację oświadczenia woli złożonego przez Odwołującego. Tymczasem, zgodnie z art. 219 ust. 1 PZP, zarówno możliwość składania ofert jak również ich modyfikacja jest niedopuszczalna po upływie wyznaczonego przez zamawiającego terminu składania ofert.

2.32. Powyższe było już wielokrotnie przedmiotem rozważań w orzecznictwie, przykładowo, Krajowa Izba Odwoławcza w orzeczeniu z dnia 4 marca 2022 r. w sprawie o sygn. akt KIO 387/22: *Przepis art. 223 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych nie stanowi narzędzia do naprawiania błędnie złożonych ofert, lecz ma na celu poprawienie takich omyłek, których może dokonać zamawiający a znaczenie tych poprawek nie będzie istotne. Niezgodność ta, wbrew twierdzeniom odwołującego, ma charakter istotny. Istotność ceny jednostkowej, a tego elementu brak jest w złożonym przez odwołującego kosztorysie, została bowiem podkreślona przez zamawiającego już w treści SWZ i na wcześniejszym etapie postępowania nie była kwestionowana przez żadnego z wykonawców ubiegających się o udzielenie tego zamówienia.*

2.33. Poprawienie błędu w Wykazie Płatności Odwołującego, a tak naprawdę modyfikacja treści oferty, wykracza poza zakres zastosowania art. 223 ust. 1 PZP. W efekcie, Zamawiający przychylając się do żądania Odwołującego na etapie postępowania o udzielenie zamówienia, naruszyłby tym samym zakaz prowadzenia negocjacji określony w art. 223 ust. 1 PZP.

2.34. Przystępujący pragnie również zwrócić uwagę na przywołany przez Odwołującego wyrok z dnia 175 marca 2019 r., sygn. akt KIO 372/19. Wbrew Odwołującemu, który twierdzi, że ww. orzeczenie dotyczy sytuacji analogicznej jaka dotyczy jego oferty stan faktyczny, na kanwie którego zapadło to orzeczenie był znacząco odmienny. Zgodnie z uzasadnieniem do wyroku, w części stanowiącej ustalenia Krajowej Izby Odwoławczej: *Oferta przystępującego została opatrzona numerem 5 i wskazywała kwotę 103.611.041,10 zł netto. Przystępujący pismem z dnia 24 stycznia 2019 r. poinformował zamawiającego o wystąpieniu omyłki w jego ofercie. W przedmiotowym piśmie przystępujący wskazał m.in., że Pierwsza popełniona omyłka sprowadza się do wadliwego wypełnienia dokumentu Rozbicie Ceny Ofertowej („RCO”) w Tabeli 2. Na etapie przenoszenia wartości z ofert podwykonawczych uzyskanych na etapie poprzedzającym złożenie oferty do RCO popełniona została omyłka polegająca na uzupełnieniu pozycji nr 5 i 7 tabeli 2 RCO w sposób odwrotny od zamierzonego, tj. poprzez przypisanie do pozycji nr 5 (projekty wykonawcze) wartości wynikającej z oferty podwykonawczej właściwej dla pozycji nr 7 (wycinka drzew, oferta podwykonawcza skutkująca wyceną wycinki na kwotę 780.000 zł), z kolei dla pozycji nr 7 wpisana została wartość właściwa dla pozycji nr 5 (również poparta ofertą*

podwykonawczą, skutkująca wyceną projektów wykonawczych na kwotę 600.000 zł).

2.35. W przywołanej przez Odwołującego sprawie o sygn. akt KIO 372/19 wykonawca pomylił rubryki i wpisał dwie części zaoferowanej ceny w sposób odwrotny od zamierzonego (tj. koszty dla pozycji 5 RCO przypisał do pozycji 7 RCO, a koszty dla pozycji 7 RCO przypisał do pozycji 5 RCO). Tymczasem w niniejszej sprawie Odwołujący dokonał błędnej kwalifikacji określonych kosztów między pozycjami. Błąd, którego dopuścił się Odwołujący, ma charakter zdecydowanie bardziej szczegółowy – łatwiej jest dostrzec oraz rozpoznać nieumyślne, odwrotne uzupełnienie dwóch rubryk, aniżeli zorientować się, że wykonawca w sposób błędny zakwalifikował do danej pozycji określoną kwotę, której ustalenie nie jest możliwe bez ingerencji samego wykonawcy.

2.36. Mając na uwadze powyższe, nie można stwierdzić, że przywołany przez Odwołującego wyrok w sprawie o sygn. akt KIO 372/19 może zostać uznany na wydany w analogicznej sprawie, a tym samym nie może zostać uznany za relewantny przykład linii orzeczniczej traktującej o tym, jak powinno oceniać się zmianę oferty w postaci przekwalifikowania wysokości wynagrodzenia pomiędzy pozycjami „Wykazu Płatności”.

3. Brak możliwości wezwania odwołującego do wyjaśnień treści oferty

3.1. Obowiązek wezwania do złożenia wyjaśnień aktualizuje się w przypadku powstania wątpliwości po stronie Zamawiającego. Wezwane do złożenia wyjaśnień powinno mieć miejsce w przypadku, gdy oferta zawiera jest niejednoznaczna, nieprecyzyjna lub w jakikolwiek inny sposób budzi wątpliwości zamawiającego co do jej zakresu lub sposobu wyceny.

3.2. Co do funkcji, którą pełni przepis art. 223 ust. 1 PZP, nie ma również wątpliwości w orzecznictwie. W tym zakresie wskazać można między innymi stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej wyrażone w wyroku z dnia 24 kwietnia 2023 r., w sprawie o sygn. akt 939/23: *Przepis art. 223 ust. 1 ustawy PZP jest przepisem, z którego wynika uprawnienie i jednocześnie obowiązek Zamawiającego, ale materializuje się wyłącznie w przypadku powstania wątpliwości co do treści złożonej oferty, przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń, co do sposobu ich rozumienia. Zastosowanie art. 223 ust. 1 ustawy PZP materializuje się w wielu stanach faktycznych, szczególnie w postępowaniach, w których Zamawiający wymaga jednoznacznego wyspecyfikowania przez wykonawcę przedmiotu zamówienia w ofercie, chociażby poprzez podanie określonych parametrów, a Zamawiający w toku oceny ofert dostrzega wątpliwości co do zgodności wskazanych w ofercie parametrów z opisem przedmiotu zamówienia, które jednak udaje się wyeliminować poprzez uzyskanie od wykonawcy wyjaśnień. Przepis ten referuje w sposób oczywisty do sytuacji, kiedy treść oferty, treść przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń zawiera niejasności, których nie można wyeliminować w inny sposób, jak właśnie na skutek złożenia przez wykonawcę wyjaśnień. Zastosowanie powyższego przepisu będzie uzasadnione wyłącznie, gdy cel wyjaśnień nakierowany będzie na dokonanie wykładni treści oświadczenia woli wykonawcy niejasnego dla Zamawiającego.*

3.3. W szczególności wezwanie do złożenia wyjaśnień nie może stanowić modyfikacji treści oferty. W trybie art. 223 ust. 1 PZP możliwa jest jedynie interpretacja oświadczenia woli wykonawcy wynikającego z treści oferty, przy udziale wykonawcy.

3.4. Argumentacja Odwołującego sprowadza się do uznania, że Odwołujący powinien był wezwać go do złożenia wyjaśnień w związku z samym faktem dokonania błędu w sporządzonej ofercie. Odwołujący pomija jednak fakt, że Zamawiający nie miał wątpliwości co do niezgodności jego oferty z warunkami zamówienia. Wezwanie Odwołującego do złożenia wyjaśnień prowadziłoby zatem do zmiany treści oświadczenia woli wyrażonego w treści oferty - Wykazie Płatności.

3.5. Skoro Odwołujący sporządził oraz złożył ofertę, która wprost naruszała sztywno określony limit kwotowy ustalony przez zamawiającego dla określonej części „Wykazu Płatności”. Oświadczenie woli przekraczało ustalony, w Tomie IV SWZ, limit 6% dla „Wymagań Ogólnych”.

3.6. Tym samym, spełniona została hipoteza normy określonej w art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP. W efekcie, stronie Zamawiającego istniał obowiązek odrzucenia oferty Odwołującego. Zamawiający nie naruszył więc prawa.

Skład Orzekający Krajowej Izby Odwoławczej (Izba lub KIO) ustalił i zważył, co następuje:

Odwołanie podlega oddaleniu.

Wykonawca Trakcja S.A. z/s w Warszawie w odwołaniu kwestionuje decyzję Zamawiającego o odrzuceniu jego oferty z dnia 19.09.2025 r. z powodu niezgodności tej oferty z warunkami zamówienia i błędu w obliczeniu ceny lub kosztu. Wykonawca wskazał na naruszenie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp z uwagi na niezastosowanie przepisu o tzw. innej omyłce i zaniechanie poprawienia w ofercie Odwołującego innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z dokumentami zamówienia, wynikającej z wadliwego ujęcia części kosztów właściwych dla cz. II Wykazu Płatności („Dokumenty Wykonawcy”) w pozycji cz. I Wykazu Płatności („Koszty Wymagań Ogólnych”), co skutkowało przekroczeniem limitu procentowego dla kwoty za „Wymagania Ogólne” w stosunku do sumy „Ogółem netto”, podczas gdy wskazana niezgodność stanowi niezamierzoną omyłkę, której poprawienie nie powoduje istotnych zmian w treści oferty. Podniósł również zarzut ewentualny naruszenia art. 223

ust. 1 Pzp z uwagi na zaniechanie zwrócenia się do Odwołującego z wnioskiem o złożenie wyjaśnień dotyczących treści oferty, gdy tymczasem wyjaśnienia te pozwoliłyby Zamawiającemu na jednoznaczne ustalenie, że oferta Odwołującego jest zgodna ze specyfikacją warunków zamówienia. Wskazał ponadto na naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp z uwagi nieuzasadnione zastosowanie tych przepisów i uznanie, że oferta Odwołującego jest niezgodna z warunkami zamówienia (z powodu przekroczenia procentowanego limitu wartości) i zawiera błąd w obliczeniu ceny lub kosztu. W konsekwencji, zdaniem wykonawcy, nastąpiło naruszenie art. 16 ust. 1 Pzp z uwagi na prowadzenie tego postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

Zamawiający w piśmie z dnia 19.09.2025 r. wskazał, że: (...) odrzucił ofertę na podstawie:

–art. 226 ust. 1 pkt 5) Ustawy Pzp ze względu na to, jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia

–art. 226 ust. 1 pkt 10) Ustawy Pzp ze względu na to, zawiera błędy w obliczeniu ceny”

Uzasadnienie faktyczne:

W ofercie Trakcja S.A. wartość dla działu „Koszty Wymagań Ogólnych” wynosi 6,157% wartości pozycji „Ogółem netto”.

Zamawiający w dokumencie „SWZ tom IV Opis sposobu obliczenia Ceny Oferty” zawarł następujące zapisy:

(w punkcie a) „Wykonawca powinien oddzielnie wycenić każdy element zryczałtowany wyszczególniony w Wykazie Płatności i dla każdego elementu musi podać adekwatną jego wartość, przy czym kwota za Wymagania Ogólne zawarta w części I Wykazu Płatności, nie może być większa niż 6 % sumy „Ogółem netto” i będzie równomiernie podzielona na wszystkie miesiące w Czasie na Ukończenie wskazanym w Ofercie Wykonawcy, a kwota za opracowanie Dokumentów Wykonawcy, zawarta w części II Wykazu Płatności, nie może być większa niż 5 % sumy „Ogółem netto”,” oraz „Przekroczenie limitów określonych w punkcie (a) skutkować będzie odrzuceniem Oferty”. Ponieważ wskazany powyżej limit procentowy został przekroczony, stanowi to niezgodność z dokumentami zamówienia, która musi skutkować odrzuceniem oferty. Ponadto w zacytowanym wyżej dokumencie został określony sposób obliczenia ceny. Skoro cena oferty została określona niezgodnie z zapisami tego punktu, to oferta zawiera błąd w obliczeniu ceny.”

Izba uznała, że decyzja Zamawiającego o odrzuceniu oferty wykonawcy na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) i 10) jest prawidłowa. Izba miała w tym przypadku na uwadze wskazane postanowienia z Tomu IV Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ) jak również jej Tomu I punkt 17 i 16.

W myśl punktu 17 SWZ (Tom I):

„17.SPOSÓB OBLICZENIA CENY OFERTY

17.1.Cena oferty zostanie wyliczona przez Wykonawcę w oparciu o Wykaz Płatności (tabele elementów zryczałtowanych) sporządzony na formularzu stanowiącym integralną część SWZ - Tom IV.

17.2.Wykonawca obliczając cenę Oferty musi uwzględnić opis sposobu obliczenia ceny zawarty w Tomie IV SWZ – Wykaz Płatności.

17.3.Wykonawca obliczając cenę Oferty musi uwzględnić w Wykazie Płatności wszystkie podane tam i opisane pozycje. Wykonawca nie może samodzielnie wprowadzać zmian do Wykazu Płatności. W razie jakichkolwiek wątpliwości wynikających np. z błędów w sumowaniu poszczególnych elementów rozliczeniowych, przy ocenie ofert brana będzie pod uwagę cena Oferty po poprawieniu omyłki zgodnie z art. 223 ustawy Pzp.(...)

W Tomie IV SWZ w części „Opis sposobu obliczenia Ceny Oferty” podał w szczególności: (...)

Kwoty (wartości) za wykonane, kompletne elementy zryczałtowane składające się na Cenę Oferty, Wykonawca wylicza samodzielnie na podstawie jego własnej kalkulacji i wpisuje w odpowiednim wierszu w Wykazie Płatności w kolumnie z nagłówkiem „Wartość”. Wartości tych elementów będą wartościami globalnymi dla Dokumentów Wykonawcy, Robót, dostaw i usług opisanych w tych pozycjach, uwzględniającymi wszystkie koszty, opłaty i wydatki określone w trzecim akapicie niniejszych zasad obliczenia Ceny Oferty, przy zachowaniu następujących zasad:

a)Wykonawca powinien oddzielnie wycenić każdy element zryczałtowany wyszczególniony w Wykazie Płatności i dla każdego elementu musi podać adekwatną jego wartość, przy czym kwota za Wymagania Ogólne zawarta w części I Wykazu Płatności, nie może być większa niż 6 % sumy „Ogółem netto” i będzie równomiernie podzielona na wszystkie miesiące w Czasie na Ukończenie wskazanym w Ofercie Wykonawcy, a kwota za opracowanie Dokumentów Wykonawcy, zawarta w części II Wykazu Płatności, nie może być większa niż 5 % sumy „Ogółem netto”, (...)

Przekroczenie limitów określonych w punkcie (a) skutkować będzie odrzuceniem Oferty. (...)

Z kolei w punkcie 16. 5 SWZ (Tom I) wskazano:

(...)

16.5. Ofertę stanowi wypełniony Formularz „Oferta” oraz niżej wymienione wypełnione dokumenty:

1)Wykaz płatności (Tom IV SWZ). (...)

Tak jak słusznie wskazywał Zamawiający i Uczestnicy po jego stronie (wykonawca MIRBUD i wykonawca PORR), oferta Odwołującego z uwagi na przekroczenie limitu 6% w przypadku pozycji „Koszty Wymagań Ogólnych” jest niezgodna z warunkami zamówienia i jednocześnie ta oferta z powodu wskazanej niezgodności zawiera błąd w

obliczeniu ceny. Ta niezgodność nie mogła być poprawiona w żądanym przez wykonawcę Trakcja S.A. trybie art. 223 ustawy Pzp przede wszystkim niezgodność jest jednoznaczna nie budzi wątpliwości, a ponadto nie może być uznana za omyłkę nieistotną. W tym przypadku przekroczenie dotyczy kwoty za *Wymagania Ogólne zawarta w części I Wykazu Płatności, która nie mogła być większa niż 6 % sumy „Ogółem netto”*. Nieprawidłowy zaś podział limitów w części I Wykazu płatności (Tom IV) został zagrożony sankcją odrzucenia oferty.

Izba podzieliła stanowisko Zamawiającego i Uczestników po jego stronie, że w tej sprawie uzasadnione było odrzucenie oferty Odwołującego na podstawie wskazanego w decyzji art. 226 ust.1 pkt 5 i pkt 10 Pzp. Wykaz Płatności został wypełniony nieprawidłowo, której to okoliczności Odwołujący powołując się na inną omyłkę, nie kwestionuje. Tej nieprawidłowości Zamawiający nie mógł poprawić na podstawie art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp, czy z zastosowaniem art. 223 ust.1 Pzp. Spornemu wymaganiu Zamawiający w SWZ nadał charakter istotności opatrując go sankcją odrzucenia oferty w przypadku gdyby wskazany limit przekroczył wyznaczony limit 6 %, Podobnie jak w przypadku drugiego limitu (nie więcej niż 5 %) odnoszącego się do kwoty za *opracowanie Dokumentów Wykonawcy, zawartej w części II Wykazu Płatności (...)*

Poprawienie omyłki, której dotyczy odwołanie w sposób żądany przez wykonawcę powodowałoby wytworzenie oświadczenia woli o nowej treści, skutkiem ingerencji Zamawiającego w treść oferty w sposób istotny i to ingerencji z udziałem wykonawcy. W tej sprawie brak jest okoliczności, na podstawie których Zamawiający mógł samodzielnie skorygować wartości podane w Wykazie Płatności. Tak jak wskazywał wykonawca w piśmie z dnia 13.06.2025 r. omyłka wynika w toku przenoszenia wartości z ofert podwykonawczych uzyskanych na etapie poprzedzającym złożenie oferty do Wykazu Płatności, o których to ofertach Zamawiający nie mógł mieć wiedzy, tym bardziej że wykonawca w Formularzu oferty oświadczył w punkcie 5, że: „*Na etapie składania oferty nazwy firm podwykonawców nie są znane*”. Na te oferty wykonawca dopiero wskazuje składając pismo z 13.06.2025 r.

Ponadto Wykaz Płatności – jak wynika z SWZ – stanowi podstawą rozliczeń Kontraktu. Wykonawca był zatem zobowiązany wycenić wszystkie pozycje adekwatnie do danego asortymentu prac do wykonania. Koszty te powinny być ujęte we wszystkich pozycjach proporcjonalnie do ich wartości netto z zachowaniem wymaganych wskaźników pod rygorem odrzucenia oferty. Przenoszenie przez Zamawiającego tzw. kosztów ogólnych całego przedsięwzięcia do jednej lub kilku wybranych pozycji Formularza – w tym stanie faktycznym wobec postanowień SWZ i treści oferty - było niedopuszczalne. Zamawiający nie przewidział w SWZ sztywnych reguł dotyczących sposobu obliczenia wartości tej pozycji, każdy z wykonawców mógł przyjąć wartość skalkulowaną indywidualnie, a zatem także Zamawiający nie był uprawniony do przypisania nowej wartości do tej pozycji mniejszej niż 6% według wytycznych wykonawcy lub samodzielnego jej obliczenia. W tej sprawie nie było możliwe ustalenie przyczyn powstania niezgodności oraz sposobu jej korekty. Tym samym przenoszenie kosztów między pozycjami po terminie składania ofert proponowane przez Odwołującego – także z uwagi na sankcję odrzucenia oferty z powodu przekroczenia limitów - nie może być zakwalifikowane jako „nieistotna omyłka”. Izba także zwraca uwagę, że zmiany w Wykazie Płatności zmieniłyby zasady dystrybucji elementów wynagrodzenia, które mają skutki w obszarze limitów i rozliczeń ujętych w Kontrakcie – Warunki Szczególne Kontraktu – Część B Warunków Szczególnych (Postanowienia Szczególne) wraz z załącznikami w tym zał. 4 – Tabela elementów rozliczeniowych, która stanowi uszczegółowienie Warunków Płatności zgodnie z opisem zamieszczonym na załączniku.

Wobec powyższych ustaleń wskazywane przez Odwołującego naruszenie przepisów, co podstawy odrzucenia oferty wykonawcy Trakcja S.A. (art. 226 ust.1 pkt 5 i pkt 10 Pzp) oraz co do braku zastosowania poprawienia omyłki z zastosowaniem art. 223 ust. 2 pkt 3 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 10 Pzp lub art. 223 ust.1 Pzp, nie jest zasadne. Tym samym także nie może podlegać uwzględnieniu zarzut naruszenia art. 16 ustawy Pzp albowiem Zamawiający dokonując oceny oferty Odwołującego stosował się do postanowień SWZ.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 575 Ustawy Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy poz. 2437).

Mając powyższe na uwadze, Krajowa Izba Odwoławcza orzekła jak w sentencji wyroku.

.....