Sygn. akt: KIO 3840/25

WYROK

Warszawa, dnia 12 listopada 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzeszewski

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 3 listopada 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 11 września 2025 r. przez wykonawcę P.K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą K.P. F.H.U. BESKID-BRUK z siedzibą w Czechowicach-Dziedzicach w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Powiat Bielski

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego w postępowaniu o sygn. akt KIO 3840/25 wykonawcy Przedsiębiorstwa Budowlano Drogowo Mostowego DROG-BUD F.F. z siedzibą w Spytkowicach

orzeka:

1.oddala odwołanie;

2.kosztami postępowania obciąża wykonawcę P.K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą K.P. F.H.U. BESKID-BRUK z siedzibą w Czechowicach-Dziedzicach i:

2.1.zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę P.K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą K.P. F.H.U. BESKID-BRUK z siedzibą w Czechowicach-Dziedzicach tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) uiszczoną przez Powiat Bielski z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,

2.2. zasądza od wykonawcy P.K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą K.P. F.H.U. BESKID-BRUK z siedzibą w Czechowicach-Dziedzicach na rzecz Powiatu Bielskiego kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

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

Przewodniczący……

Sygn. akt: KIO 3840/25

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający: Powiat Bielski wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego o wartości zamówienia powyżej progów unijnych pn. „Przebudowa drogi powiatowej 4116S ul. Legionów w Czechowicach-Dziedzicach na odcinku od Ronda Żołnierzy AK do ul. Lipowskiej etap II" numer referencyjny: ZDP.272.3.6.2025.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 9 kwietnia 2025 r., numer publikacji ogłoszenia: 228972-2025, numer wydania Dz.U. S: 70/2025.

Zamawiający w dniu 2 września 2025 r. zawiadomił Odwołującego: P.K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą K.P. F.H.U. BESKID-BRUK o wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy Przedsiębiorstwa Budowlano Drogowo Mostowego DROG-BUD F.F. z siedzibą w Spytkowicach, zwanego dalej również Przystępującym lub PBDM DROG-BUD.

W dniu 11 września 2025 r. Odwołujący wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej od niezgodnych z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp czynności Zamawiającego podjętych w postępowaniu oraz od zaniechania czynności, do których Zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy Pzp, tj. od:

a)czynności wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez Przystępującego,

b)czynności badania i oceny oferty złożonej przez wykonawcę PBDM DROG-BUD, w szczególności zaniechania wezwania wykonawcy PBDM DROG-BUD do złożenia wyjaśnień w zakresie zaoferowanej ceny i jej istotnych części składowych.

Czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego Odwołujący postawił następujące zarzuty:

a)zarzut naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 w zw. z naruszeniem art. 224 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie

przeprowadzenia procedury wyjaśniającej w zakresie ceny zawartej w ofercie wykonawcy PBDM DROG-BUD, tj zaniechanie wezwania wykonawcy PBDM DROG-BUD do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, w zakresie wyliczenia ceny i jej istotnych części składowych;

b)zarzut naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w związku z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne dokonanie wyboru oferty wykonawcy PBDM DROG-BUD jako najkorzystniejszej oferty.

Wskazując na powyższe, Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

a.unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,

b.powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem nakazania wezwania wykonawcy PBDM DROG-BUD do złożenia wyjaśnień w zakresie zaoferowanej ceny i jej istotnych części składowych,

c.dokonanie ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej.

Do przedmiotowego odwołania Odwołujący podał następujące uzasadnienie.

„(…) I Odnośnie zarzutu naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 w zw. z naruszeniem art. 224 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przeprowadzenia procedury wyjaśniającej w zakresie ceny zawartej w ofercie wykonawcy PBDM DROG-BUD, tj. zaniechanie wezwania wykonawcy PBDM DROG-BUD do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, w zakresie wyliczenia ceny i jej istotnych części składowych, wskazać należy, co następuje.

1. Przedmiotem zamówienia jest przebudowa drogi powiatowej 4116S ul. Legionów w Czechowicach-Dziedzicach na odcinku od Ronda Żołnierzy AK do ul. Lipowskiej. Zakres przedmiotowej inwestycji zakłada przebudowę ul. Legionów w zakresie:

− budowy: ścieżek rowerowych, ścieżek pieszo - rowerowych, kanału technologicznego, sieci elektroenergetycznej oświetlenia przejść dla przejść;

− przebudowy: jezdni, chodników, zatok autobusowych, zjazdów, sieci elektroenergetycznej, sieci kanalizacji deszczowej, sieci teletechnicznej;

− remontu: jezdni, chodnika, zjazdów, sieci kanalizacji deszczowej.

Szczegółowy zakres rzeczowy robót budowlanych przewidzianych do wykonania w ramach obowiązków Wykonawcy jest przedstawiony w dokumentacji technicznej dołączonej do materiałów przetargowych, które stanowią integralną część Specyfikacji Warunków Zamówienia.

Jakkolwiek Zamawiający określił przedmiot zamówienia jako przebudowę drogi, w tym przebudowę: jezdni, chodników, zatok autobusowych, zjazdów, sieci elektroenergetycznej, sieci kanalizacji deszczowej, sieci teletechnicznej, to z dokumentacji technicznej dołączonej do materiałów przetargowych wynika w sposób niebudzący żadnych wątpliwości, że w ramach zamówienia do obowiązków wykonawcy należy m.in.:

-rozbiórka nawierzchni i innych elementów drogi,

-wykopy oraz przekopy,

-zbudowanie drogi z odwodnieniem *de facto* na nowo, w tym wykonanie na nowo kolejnych warstw podbudowy, warstw ulepszonego podłoża, nowych podsypek do kanalizacji i nowych krawężników.

Ze względu na powyższe bardzo ważnym i wysokim kosztem, który będzie musiał ponieść każdy wykonawca, jest koszt materiałów potrzebnych do wybudowania drogi na nowo, w tym zwłaszcza koszt kruszywa, koszt mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", koszt piasku i koszt krawężników.

Odwołujący wyjaśnia ponadto, że odcinek drogi powiatowej 4116S ul. Legionów w Czechowicach-Dziedzicach, objęty zakresem zamówienia, został podzielony w dokumentacji technicznej dołączonej do materiałów przetargowych na dwa odcinki składowe, tj. odcinek 1 i odcinek 2. Dlatego też wykonawcy załączali do swoich ofert po dwa kosztorysy dotyczące poszczególnych branż / rodzajów robót, odpowiednio dla odcinka 1 i odcinka 2.

2. Jak wynika z informacji podanych podczas otwarcia ofert, w postępowaniu złożono 16 ofert.

3 najtańsze oferty (po poprawieniu omyłek rachunkowych przez Zamawiającego) to kolejno:

1)oferta złożona przez wykonawcę PBDM DROG-BUD z ceną brutto 24 680 965,76 zł,

2)oferta złożona przez Odwołującego z ceną brutto 25 770 681,53 zł,

3)oferta złożona przez wykonawcę EUROVIA Polska S. A., Bielany Wrocławskie, ul. Irysowa 1, 55-040 Kobierzyce (dalej „*EUROVIA*"), z ceną brutto 26 152 490,46 zł.

Jak wynika z powyższego, różnica pomiędzy ceną zaoferowaną przez wykonawcę PBDM DROG-BUD a ceną zaoferowaną przez Odwołującego to ponad 1 mln zł brutto, podczas gdy różnica pomiędzy ceną zaoferowaną przez Odwołującego a ceną zaoferowaną przez wykonawcę EUROVIA to zaledwie niecałe 382 tyś. zł brutto. Ponadto oprócz

wykonawcy PBDM DROG-BUD żaden inny wykonawca nie zszedł z ceną poniżej poziomu 25 milionów złotych, druga w kolejności cena, zaoferowana przez Odwołującego, opiewa na ponad 700 tyś. zł brutto więcej. Powyższe okoliczności były już pierwszym sygnałem, że cena zaoferowana przez wykonawcę PBDM DROG-BUD budzi wątpliwości i powinna stać się przedmiotem badania przez Zamawiającego.

Należy także zwrócić uwagę, że w toku postępowania Odwołujący, pismem z dnia 11 czerwca br., zwrócił uwagę Zamawiającego na konieczność wezwania wykonawcy PBDM DROG-BUD do złożenia wyjaśnień w celu ustalenia, czy oferta tego wykonawcy nie zawiera rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotowego zamówienia, przedstawiając na tę okoliczność szereg argumentów oraz wyliczeń. Pismo to zostało jednak zignorowane przez Zamawiającego, w efekcie czego Zamawiający dokonał czynności wyboru najkorzystniejszej oferty bez analizy tej kwestii.

3.Odwołujący wskazuje na następujące okoliczności, który winny skutkować wezwaniem wykonawcy PBDM DROG-BUD do złożenia wyjaśnień ceny i jej istotnych części składowych.

4.Zamawiający wskazał w rozdziale VII. pkt 1. lit. b) SWZ, że:*„Oferta przetargowa (złożona do upływu terminu składania ofert) winna zawierać:*

(…)

b) wypełnione kosztorysy ofertowe (11 szt.) – ceny jednostkowe netto i brutto oraz wartości pieniężne należy podawać z dokładnością do 2 miejsc po przecinku;

Wypełnione kosztorysy ofertowe (z podanymi cenami jednostkowymi) stanowić będą podstawę do rozliczania robót;"

5.Odwołujący szczegółowo zapoznał się z udostępnionymi mu kosztorysami ofertowymi złożonymi przez wykonawcę PBDM DROG-BUD. W ocenie Odwołującego już tylko z kosztorysów dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 wynika, że w szeregu pozycji kosztorysowych wykonawca PBDM DROG-BUD dopuścił się wręcz rażącego zaniżenia cen, tak że w rezultacie ceny jednostkowe i wartości tych pozycji w żaden sposób nie wystarczą na pokrycie kosztów wykonania tych pozycji. Zaniżenie ww. cen jednostkowych i wartości pozycji kosztorysowych doprowadziło do tego, że wykonawca PBDM DROG-BUD jako jedyny zszedł z ceną ofertową poniżej poziomu 25 milionów złotych a różnica pomiędzy ceną zaoferowaną przez wykonawcę PBDM DROG-BUD a ceną zaoferowaną przez Odwołującego wyniosła ponad 1 mln zł brutto.

6.Zaniżenie cen jednostkowych i wartości pozycji kosztorysowych dotyczy przede wszystkim materiałów (kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", piasku i krawężników), gdyż za ceny podane w kosztorysach dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 nie da się zakupić ww. materiałów spełniających wymagania SWZ, nie mówiąc już o pokryciu kosztów ich transportu, składowania i zabudowania. Odwołujący zamieszcza poniżej wyliczenia minimalnych kosztów zakupu, transportu, składowania i zabudowania ww. materiałów, zaznaczając, że wyliczenia te uwzględniają wyłącznie koszty, nie obejmują natomiast żadnego, choćby symbolicznego zysku:

a) Kruszywo na podbudowy:

•zakup kruszywa x ciężar objętościowy + zapas na zagęszczenie + transport = cena kruszywa dostarczonego na budowę za 1cm/m2:

40zł x 1,65 = 66zł/m3 + 10% = 72,60/m3 + 25zł = 97,60zł/m3 = 0,976 zł za 1cm/m2

•koszty załadunku na budowie, przewiezienia w miejsce zabudowania, zabudowania, zagęszczenia, wykonania badań zagęszczenia:

50zł/m3 = 0,50zł za 1cm/m2

RAZEM: 1,476 zł za 1cm/m2

W kosztorysach wykonawcy PBDM DROG-BUD przyjęto zaledwie 1,33 zł lub 1,00 zł (w zależności od pozycji);

b) Ulepszone podłoże z mieszanki "UTEX"

•zakup mieszanki x ciężar objętościowy + zapas na zagęszczenie + transport = cena mieszanki dostarczonej na budowę za 1cm/m2:

66zł x 1,40 = 92,40/m3 + 20% = 110,88/m3 + 20zł = 130,88zł/m3 = 1,30 zł za 1cm/m2

•koszty załadunku na budowie, przewiezienia w miejsce zabudowania, zabudowania, zagęszczenia, wykonania badań zagęszczenia:

50zł/m3 = 0,50zł za 1cm/m2

RAZEM: 1,80 zł za 1cm/m2

W kosztorysach wykonawcy PBDM DROG-BUD przyjęto zaledwie 1,10 zł za 1cm/m2.

c) Piasek do podsypki kanalizacji

•zakup piasku x ciężar objętościowy + zapas na zagęszczenie + transport = cena piasku dostarczonego na budowę za 1m3:

30zł x 1,55 = 46,50zł/m3 + 10% = 51,15/m3 + 8zł = 59,15zł za m3

•koszty załadunku na budowie, przewiezienia w miejsce zabudowania, zabudowania, zagęszczenia, wykonania badań zagęszczenia:

30zł/m3

RAZEM: 89,15 zł/m3

W kosztorysach wykonawcy PBDM DROG-BUD przyjęto zaledwie 48,52 zł/m3 lub 66,52 zł/m3 (w zależności od pozycji);

d) Krawężniki przystankowe

• koszt zakupu krawężnika + transport na budowę + transport na miejsce zabudowania oraz jego zabudowanie:

363zł + 20zł + 80zł = 463 zł/m

RAZEM: 463 zł/m

W kosztorysach wykonawcy PBDM DROG-BUD przyjęto zaledwie 33,42 zł/m lub 47,81 zł/m (w zależności od pozycji).

Odwołujący podkreśla, że koszty zakupu, transportu, składowania i zabudowania ww. materiałów występują w zdecydowanej większości pozycji kosztorysów dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2. Tym samym zaniżenie ww. kosztów przekłada się na zaniżenie zdecydowanej większości pozycji ww. kosztorysów a tym samym na zaniżenie łącznej ceny ofertowej

Szczegółowe wskazanie tych pozycji ww. kosztorysów, w których wykonawca PBDM DROGBUD nie uwzględnił nawet realnych kosztów zakupu, transportu, składowania i zabudowania ww. materiałów oraz rażąco zaniżył ceny jednostkowe i wartości pozycji, zawierają dwa załączniki do odwołania. W zaniżonych pozycjach zamieszczono adnotację: „*Brak możliwości zakupu materiału zgodnego z SWZ oraz jego transportu, składowania, zabudowania*". Już tylko w zestawieniu z minimalnymi cenami jednostkowymi i minimalnymi wartościami wskazanych pozycji ceny jednostkowe i wartości pozycji w kosztorysach dla branży drogowej z odwodnieniem, złożonych przez wykonawcę PBDM DROG-BUD, okazują się rażąco zaniżone, poniżej rynkowego minimum kosztów zakupu transportu, składowania i zabudowania ww. materiałów.

Jak wynika z ww. załączników do odwołania, w przypadku odcinka nr 1 wykonawca PBDM DROGBUD nie doszacował niezbędnych kosztów i zaniżył cenę za ten odcinek o co najmniej 607 013,62 zł netto, natomiast w przypadku odcinka nr 2 – o co najmniej 661 041,93 zł netto. Zatem już tylko w branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 wykonawca DROG-BUD nie doszacował niezbędnych kosztów i zaniżył cenę łączną cenę ofertową o co najmniej 1 268 055,55 zł netto. Ta kwota niedoszacowania i zaniżenia jest tak wysoka, że na jej pokrycie nie wystarczy nawet narzucona przez Zamawiającego rezerwa, tj. kwota dodatkowa, płatna w przypadkach określonych w umowie, obliczona jako 5% wynagrodzenia kosztorysowego, którą wykonawcy musieli uwzględnić w łącznej cenie ofertowej. W ofercie wykonawcy DROG-BUD rezerwa wynosi bowiem 1 175 264,29 zł brutto, czyli 955 499,42 zł netto (stawka podatku VAT to 23%), czyli jest mniejsza od ww. kwoty niedoszacowania i zaniżenia o 312 556,13 zł netto.

Z powyższym względów konieczne jest, aby Zamawiający wezwał wykonawcę PBDM DROGBUD do wyjaśnień przynajmniej w zakresie ww. pozycji kosztorysowych.

7.Odwołujący podkreśla, że zaniżenie łącznej ceny ofertowej o co najmniej 1 268 055,55 zł netto wskazuje, iż zaniżone i niedoszacowane przez wykonawcę PBDM DROGBUD pozycje kosztorysów dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 stanowią istotne części składowe zaoferowanej ceny w rozumieniu art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Niezależnie od powyższego Odwołujący wskazuje, że zgodnie z utrwalonym i jednolitym stanowiskiem Izby istotne części składowe zaoferowanej ceny to nie tylko części o dużej wartości, stanowiące istotny procent ceny. Izba wskazała na to w szeregu swoich orzeczeń. Tytułem przykładu Odwołujący wskazuje na stanowisko wyrażone w wyroku KIO z dnia 9 lutego 2023 r., sygn. akt KIO 185/23: „*Przepisy Pzp nie określają, jakie części składowe ceny należy uznać za istotne ani według jakich kryteriów należy dokonywać oceny istotności części składowej ceny. Zdaniem Izby oceny tej nie należy dokonywać wyłącznie na podstawie określania stosunku danej części składowej ceny do ceny oferty, a istotną częścią składową zaoferowanej ceny w rozumieniu art. 224 ust. 1 Pzp jest nie tylko taka część składowej ceny, która*

stanowi istotny ułamek ceny oferty, ale również część składowa ceny oferty, będąca ceną (wynagrodzeniem) za spełnienie świadczenia, które ma istotne znaczenie merytoryczne." Tożsame stanowisko Izba zajęła w wyroku z dnia 25 stycznia 2022 r., sygn. akt KIO 69/22, wskazując dodatkowo, że: *„Określanie, czy dana część składowa ceny jest istotna wyłącznie na podstawie określania jej stosunku do ceny oferty prowadziłoby do tego, że im niższa byłaby określona w ofercie część składowa ceny, tym mniejszy ułamek ceny oferty ta część by stanowiła. W konsekwencji, w sytuacji, gdy przedmiot zamówienia obejmuje wykonanie różnych świadczeń, możliwe byłoby kształtowanie oferty w taki sposób, aby cena za wykonanie danego świadczenia objętego przedmiotem zamówienia nie stanowiła istotnego ułamka ceny oferty, a więc nie była istotną częścią składową zaoferowanej ceny. Zatem to wykonawca sporządzając ofertę faktycznie decydowałby, która część składowa ceny jest istotna. Przyjmując, że art. 224 ust. 1 Pzp nie uprawnia zamawiającego do badania i oceny oferty w zakresie tej części ceny, która nie jest istotna, w przypadku złożenia w postępowaniu więcej niż jednej oferty, skutkowałoby to dokonywaniem badania i oceny poszczególnych ofert w sposób odmienny, co jest nie do pogodzenia z obowiązkiem przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający równe traktowanie wykonawców, określonym w art. 16 Pzp (…) W konsekwencji oceny, czy dana część składowa ceny stanowi część istotną, należy dokonywać z uwzględnieniem treści dokumentów zamówienia."*

W nawiązaniu do powyższych orzeczeń Izby Odwołujący podkreśla, że materiały w postaci kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", piasku i krawężników sąabsolutnie niezbędne do zbudowania drogi z odwodnieniem *de facto* na nowo, w tym do wykonania na nowo kolejnych warstw podbudowy z kruszywa, warstw ulepszonego podłoża z mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", nowych podsypek do kanalizacji z piasku i nowych krawężników. Tak samo absolutnie niezbędny jest transport, składowanie i zabudowanie ww. materiałów. Bez zakupu ww. materiałów oraz bez ich transportu, składowania i zabudowania nie da się wybudować drogi na nowo, w szczególności nie da się wybudować drogi spełniającej wymagania Zamawiającego. O ile można sobie wyobrazić wybudowania drogi z odwodnieniem bez sieci oświetleniowej, bez przebudowy sieci energetycznej, bez budowy oświetlenia przejść dla pieszych, bez przebudowy sieci teletechnicznej i wreszcie bez przebudowy sieci gazowej, o tyle nie jest możliwe wybudowanie drogi z odwodnieniem bez wykonania warstw podbudowy z kruszywa, warstw ulepszonego podłoża z mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", podsypek do kanalizacji z piasku i krawężników. Zatem te elementy i dotyczące ich pozycje w kosztorysów branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 niewątpliwie mają istotne znaczenie merytoryczne dla należytego wykonania zamówienia. Ich niedoszacowanie i zaniżenie przez wykonawcę PBDM DROG-BUD zagraża całej konstrukcji drogi.

W szczególności bardzo niebezpieczne w skutkach jest niedoszacowanie i zaniżenie kosztów wykonania podbudowy. Jest to warstwa drogi wykonana z kruszyw, stanowiąca fundamentalny element każdej konstrukcji drogowej, odpowiadająca za przenoszenie obciążeń wywieranych przez ruch pojazdów na stabilniejsze warstwy gruntu. Odpowiednio zaprojektowana i wykonana podbudowa zapewnia trwałość oraz bezpieczeństwo infrastruktury drogowej, minimalizując ryzyko wystąpienia uszkodzeń takich jak pęknięcia czy deformacje nawierzchni. Podbudowa stanowi zatem absolutną podstawę dla całej konstrukcji nawierzchni drogowej. Wykonanie jej nienależycie lub z niewłaściwych materiałów może prowadzić do szybkiego degradacji drogi, generując potrzebę przeprowadzenia kosztownych remontów. Tylko właściwy dobór materiałów oraz precyzyjne wykonanie każdej z warstw podbudowy mogą zagwarantować długotrwałość oraz bezpieczeństwo nowo budowanych dróg. Rzetelne wykonanie podbudowy jest zatem kluczowe, aby inwestycja drogowa służyła użytkownikom przez długie lata bez potrzeby częstych i drogich napraw.

Z powyższym względów konieczne jest, aby Zamawiający wezwał wykonawcę PBDM DROGBUD do wyjaśnier przynajmniej w zakresie ww. pozycji kosztorysowych.

8.Niezależnie od powyższego Odwołujący wskazuje, że wykonawca PBDM DROGBUD rażąco zaniżył ceny jednostkowe i wartości dla następujących pozycji ww. kosztorysów:

1)Organizacja ruchu na czas robót;

2)Frezowanie nawierzchni asfaltowych na zimno przy użyciu frezarki z odwiezieniem kory asfaltowej na place składowe, frezowanie na głębokości 13 cm, samochód 5,0-10,0 t;

3)Frezowanie nawierzchni asfaltowych na zimno przy użyciu frezarki z odwiezieniem kory asfaltowej na place składowe, frezowanie na głębokości 24 cm, samochód 5,0-10,0 t;

4)Roboty pomiarowe przy liniowych robotach ziemnych, trasa dróg w terenie równinnym.

Ceny i wartości zaoferowane dla ww. pozycji kosztorysowych przez wykonawcę PBDM DROG-BUD są nie tylko

istotnie (kilku a nawet kilkunastokrotnie) niższe od cen i wartości zaoferowanych przez Odwołującego i wykonawcę EUROVIA, ale nie wystarczą także na pokrycie faktycznych, realnych kosztów wykonania ww. prac Tym samym konieczne jest, aby Zamawiający wezwał wykonawcę PBDM DROG-BUD do wyjaśnień przynajmniej w zakresie ww. pozycji kosztorysowych.

9.W świetle powyższego jest jasne, że cena ofertowa wykonawcy PBDM DROG-BUD nie jest wynikiem rzetelnej kalkulacji, lecz efektem sztucznego zaniżenia szeregu cen jednostkowych i wartości pozycji kosztorysowych. Powyższe dotyczy przede wszystkim materiałów potrzebnych do wybudowania drogi na nowo, w tym zwłaszcza kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", piasku i krawężników. Odwołujący szczególnie podkreśla, że wykonawca PBDM DROG-BUD nie jest ani producentem, ani dystrybutorem kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", piasku czy krawężników. Zatem tak jak każdy inny wykonawca w przedmiotowym postępowaniu wykonawca PBDM DROG-BUD będzie musiał ponieść koszty nabycia ww. materiałów od wyspecjalizowanych przedsiębiorców, którzy działają w celu uzyskania zysku i nie oferują cen tak niskich, aby na ich pokrycie wystarczyły ceny jednostkowe podane w ww. kosztorysach ofertowych wykonawcy PBDM DROG-BUD. Co więcej, tak jak każdy inny wykonawca w przedmiotowym postępowaniu wykonawca PBDM DROG-BUD będzie musiał ponieść koszty transportu, składowania i zabudowania ww. materiałów. Tymczasem ceny podane w ww. kosztorysach ofertowych wykonawcy PBDM DROG-BUD niepokryją nawet kosztu zakupu materiałów spełniających wymagania SWZ a co dopiero pozostałych kosztów wykonania danych pozycji kosztorysowych. Już tylko z tego względu cena ofertowa wykonawcy PBDM DROG-BUD jak jej istotne elementy składowe powinny wzbudzić wątpliwości Zamawiającego i powinny skutkować skierowaniem wezwania do złożenia wyjaśnień ceny i jej istotnych części składowych.

10.Z przytoczonych powyżej względów, zdaniem Odwołującego w przypadku oferty wykonawcy PBDM DROG-BUD mamy do czynienia z ofertą zawierającą rażąco niską cenę. Uznanie przez Zamawiającego, że tak nie jest, bez przeprowadzenia procedury wyjaśniającej zgodnie z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, doprowadziło natomiast do naruszenia zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, czyli naruszenia zasad określonych w art. 16 ustawy Pzp.

11.Zgodnie z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych. Zastosowanie ww. procedury jest obowiązkiem zamawiającego, od którego realizacji w przypadku podejrzenia złożenia oferty z rażąco niską ceną niewątpliwie odstąpić nie może.

12.Należy przy tym podkreślić, że weryfikacja oferty pod kątem realności ceny zaoferowanej przez danego wykonawcę i obowiązek odrzucenia oferty zawierającej rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia służy w szczególności temu, żeby eliminować z postępowania wykonawców niewiarygodnych i nierzetelnych z uwagi na proponowane przez nich nierealistyczne ceny. W związku z ryzykiem nieprawidłowej realizacji przedmiotu zamówienia, które stanowi bezpośrednią konsekwencję skalkulowania ceny oferty na zaniżonym poziomie, ustawodawca przewidział przy tym mechanizmy weryfikacji prawidłowości złożonej oferty pod kątem zaoferowanej ceny, jak również sankcje na wypadek niewykazania jej realności.

13.Mechanizmy te wdrożone zostały przez ustawodawcę poprzez dyspozycję art. 224 ustawy Pzp. Przepis ten ma zatem zapobiegać wybieraniu ofert, które nie dają pewności, że zamówienie zostanie wykonane i to bez uszczerbku dla jego jakości. Gwarantuje więc zamawiającemu ochronę przed nieuczciwymi praktykami wykonawców, którzy zaniżając cenę w celu uzyskania zamówienia, na etapie realizacji mogą sobie to rekompensować niższą jakością lub domaganiem się dodatkowego wynagrodzenia. W skrajnych wypadkach zagrożone może być wykonanie całego zamówienia. Jednocześnie przepis chroni rzetelnych wykonawców, gdyż ułatwia eliminowanie z zamówień publicznych tych, którzy łamią zasady uczciwej konkurencji w zakresie ceny.

14.Biorąc pod uwagę fakt braku jednoznacznego zdefiniowania pojęcia rażąco niskiej ceny, a także konieczność dążenia do zabezpieczenia prawidłowości wydatkowania środków publicznych, procedura weryfikacji prawidłowości i rzetelności kalkulacji ceny ofertowej wdrożona musi być w każdym przypadku gdy pojawia się wątpliwości, czy zaoferowana przez wykonawcę cena lub jej istotne części składowe nie są rażąco niskie.

15.Pomimo wskazania przez ustawodawcę pewnego pułapu procentowego uprawdopodobniającego zaistnienie rażąco niskiej ceny, należy z cała stanowczością podkreślić, że każdy z przypadków musi podlegać indywidualnej

ocenie. W konsekwencji, Zamawiający nie jest uprawniony do ograniczenia swojej oceny realności zaoferowanej ceny ofertowej wyłącznie do formalnego jej porównania z pułapami procentowymi określonymi w art. 224 ust. 2 ustawy Pzp. Pułapy procentowe określone w tym przepisie stanowią bowiem jedynie pewną wskazówkę co do sytuacji, w której możemy mieć do czynienia z rażąco niską ceną, nie są jednak wiążącą, a przynajmniej nie jedyną, wytyczną. Każdorazowo dana cena ofertowa winna więc być przez Zamawiającego skrupulatnie weryfikowana, zwłaszcza w kontekście cen zaoferowanych w ofertach konkurencyjnych oraz istotnych części składowych ceny.

16.Na ten aspekt wielokrotnie zwracała uwagę Krajowa Izba Odwoławcza m.in. w wyroku z dnia 21 października 2014 r. (sygn. akt KIO 2071/14), gdzie wskazane zostało, że: *„według zapatrywania Izby Zamawiający, analizując sytuację cenową wszystkich wykonawców powinien dojść do przekonania, że oferta z najniższą ceną, jako w istotny sposób odbiegająca od cen pozostałych siedmiu wykonawców może zawierać rażąco niską cenę, pomimo, że cena ta mieściła się w wartości szacunkowej przedmiotu zamówienia ustalonej przez Zamawiającego".* Podobnie również w wyroku z dnia 11 stycznia 2019 r. (sygn. akt KIO 2621/18): *„Kwotą odniesienia jest bowiem wartość przedmiotu zamówienia powiększona o wymagany podatek od towarów i usług. Niezależnie od powyższego istotne znaczenia ma rzeczywista rynkowa wartość oferowanych usług, co w praktyce najczęściej oznacza porównanie ofert złożonych w postępowaniu".*

17.Zwrócić należy uwagę na zmianę brzmienia art. 224 ust. 1 ustawy Pzp w stosunku do art. 90 ust. 1 ustawy Pzp w poprzednio obowiązującej ustawie Pzp. Art. 90 ust. 1 ustawy Pzp z 2004 r. przewidywał bowiem:

„Jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzą wątpliwości zamawiającego (…)"

zatem spójnik „*i*" wskazywał, że musiały zaistnieć jednocześnie obiektywne okoliczności budzące podejrzenia rażąco niskiej ceny i wątpliwości zamawiającego.

Obecne brzmienie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że:

„*jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe,* wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia *lub budzą wątpliwości zamawiającego".*

Zastąpienie spójnika „*i*" wyrazem „*lub*" w sposób oczywisty wskazuje, że nawet jeżeli zamawiający nie ma wątpliwości co do realności zaoferowanej przez wykonawcę ceny i jej istotnych części składowych, a z obiektywnych okoliczności wynika, że cena ta lub jej istotne części składowe są w sposób zdecydowany, rażący zaniżone w stosunku do cen rynkowych, Zamawiający ma obowiązek (a nie tylko prawo) wezwać wykonawcę do wyjaśnień ceny i jej istotnych części składowych. Jak wskazano w uzasadnieniu odwołania takie obiektywne przesłanki do wezwania PBDM DROG-BUD dowyjaśnień ceny i jej istotnych części składowych w przedmiotowym postępowaniu wystąpiły. Bez przeprowadzenia rzetelnej procedury wyjaśnień ceny Zamawiający nie ma żadnych podstaw do tego, aby domniemywać, że cena ofertowa PBDM DROG-BUD jest realna i rzetelnie skalkulowana.W stanie faktycznym niniejszej sprawy istnieją poważne i uzasadnione wątpliwości co do sposobu oszacowania istotnych części składowych jak i samej ceny ofertowej przez wykonawcę PBDM DROGBUD,co rodzi po stronie Zamawiającego obowiązek (nie uprawnienie) wezwania ww. wykonawcy do wyjaśnień w tym zakresie.

18.Odwołujący z całą stanowczością podkreśla, w ślad za Krajową Izbą Odwoławczą(KIO 2258/17), że „(…) *nawet jeżeli cena całkowita oferty nie sprawia wrażenia rażąco niskiej, a w szczególności nie jest niższa o określony wskaźnik od wartości zamówienia lub średniej arytmetycznej innych ofert, ale cena (koszt) jednego lub kilku istotnych składników ceny (kosztu) oferty sprawia wrażenie rażąco niskiej, to zamawiający ma obowiązek zażądać od wykonawcy stosownych wyjaśnień*".

Oczywistym jest, że pułap 30% różnicy nie jest jedyną przesłanką obligującą zamawiającego do przeprowadzenia procedury wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Powyższe potwierdza orzecznictwo

Krajowej Izby Odwoławczej (KIO 3703/21), zgodnie z którym *„Zamawiający ma obowiązek wezwać wykonawcę do złożenia wyjaśnień w przedmiocie ceny jego oferty nie tylko wtedy, gdy cena ta jest niższa o co najmniej 30 % od wartości zamówienia powiększonej o VAT lub średniej arytmetycznej cen ofert (art. 224 ust. 2 pkt 1 Prawa zamówień publicznych), ale także wtedy gdy zaoferowana cena lub jej istotne części składowe wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów (art. 224 ust. 1 ww. ustawy). Oznacza to, że nawet cena, która nie jest niższa od ww. wskaźnika 30 %, może budzić wątpliwości zamawiającego i w takim przypadku zamawiający zobowiązany jest wezwać wykonawcę do złożenia wyjaśnień dotyczących tejże ceny".*

19.Odwołujący w pełni popiera i przyjmuje za własne stanowisko wyrażone przez Izby w orzeczeniu o sygn. KIO 1441/23: *„Zamawiający ma obowiązek wezwać wykonawcę do złożenia wyjaśnień w przedmiocie ceny jego oferty nie tylko wtedy, gdy cena ta jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o VAT lub średniej arytmetycznej cen ofert (art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp), ale także wtedy gdy zaoferowana cena lub jej istotne części składowe wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów (art. 224 ust. 1 ustawy Pzp). Oznacza to, że nawet cena, która nie jest niższa od wspomnianego wskaźnika 30%, może budzić wątpliwości zamawiającego i w takim przypadku zamawiający zobowiązany jest wezwać wykonawcę do złożenia wyjaśnień dotyczących tejże ceny (tak: wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 5 stycznia 2022 r. o sygn. akt KIO 3703/21). Bez wątpienia norma prawna zawarta w przepisie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp przewiduje obowiązek przeprowadzenia procedury wyjaśniającej, a tym samym zaniechanie tego obowiązku - gdy okoliczności sprawy wskazują o istnieniu uzasadnionych podstaw do zastosowania rzeczonego przepisu - może być podnoszone w ramach środków ochrony prawnej. W zakresie interpretacji przepisu art. 224 ust. 1 ustawy Pzp pomocniczo zasadnym jest również przywołanie stanowiska Urzędu Zamówień Publicznych wyrażonego w opinii prawnej pn. ,,Badanie rażąco niskiej ceny oferty po nowelizacji" wydanego co prawda na kanwie art. 90 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 z późn. zm.), ale zachowującego swą aktualność także pod rządami nowej ustawy Pzp, w której m.in. stwierdzono: ,,W świetle znowelizowanego brzmienia art. 90 ust. 1 ustawy Pzp, nie ulega wątpliwości, że zamawiający może powziąć wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia za zaoferowaną cenę, także w sytuacji, gdy cena oferty jest niższa np. o 20% od wartości zamówienia lub średniej arytmetycznej wszystkich złożonych ofert, w okolicznościach związanych z konkretnym zamówieniem. Zamawiający może wezwać wykonawcę również w każdej innej sytuacji, w której wysokość ceny lub kosztu oferty, a nawet jedynie ich istotne części składowe budzą jego wątpliwości, mimo iż cena całkowita lub koszt nie jest niższa niż szczególny ustawowy limit. W zakresie istotnych części zamówienia ważne jest, aby te części miały znaczenie dla całości wyceny przedmiotu zamówienia (przy wynagrodzeniu ryczałtowym) albo jeśli są to istotne części zamówienia, które stanowią przedmiot odrębnego wynagrodzenia (np. przy wynagrodzeniu kosztorysowym)."*

20.Przekładając powyższe na stan faktyczny niniejszej sprawy oraz biorąc pod uwagę wszystkie argumenty przedstawione w odwołaniu, uznać należy, iż w niniejszej sprawie występują takie okoliczności, które wzbudzają wątpliwości co do realności zarówno ceny zaoferowanej przez wykonawcę PBDM DROG-BUD jak i jej istotnych części składowych, które to wątpliwości powinny zostać wyjaśnione w toku badania i oceny ofert poprzez przeprowadzenie procedury z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Poza argumentami już przedstawionymi w niniejszym odwołaniu i dodatkowymi, które zostaną zaprezentowane przez Odwołującego podczas rozprawy, za takim działaniem Zamawiającego przemawiają również względy celowościowe i dbałość o wydatkowanie środków publicznych.

II Odnośnie zarzutu naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w związku z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne dokonanie wyboru oferty wykonawcy PBDM DROG-BUD jako najkorzystniejszej oferty, wskazać należy, co następuje.

21.Odnosząc się do zarzutu bezpodstawnego wyboru oferty wykonawcy PBDM DROG-BUD jako najkorzystniejszej, przez to nierówne traktowanie wykonawców, brak zachowania zasady uczciwej konkurencji, przez co Postępowanie straciło walor przejrzystości, jak wskazuje Krajowa Izba Odwoławcza„*Zarzuty naruszenia art. 7 ust. 1 i 3 pzp [obecnie – art. 16 ust. 1 ustawy Pzp] mają charakter niesamoistny, gdyż sprowadza się do wskazania, że do naruszenia tych przepisów doszło w związku z innymi podniesionymi zarzutami. Oznacza to, że zarzuty te nie wymagały odrębnego rozpoznania, gdyż nie wskazują żadnych odrębnych okoliczności”* (wyrok z dnia 07 sierpnia 2015 r., sygn. akt KIO 1573/15). Zaś zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 ustawy Pzp, w okolicznościach niniejszej sprawy, również nie ma charakteru samoistnego, lecz wynika z faktu konieczności przeprowadzenia powtórnego badania i oceny ofert. Tym samym, uchybienia przedstawione powyżej w uzasadnieniu odwołania oraz zasadność wskazanego uzasadnienia do podniesionych zarzutów determinują konieczność unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej oraz – po przeprowadzeniu ponownego badania, uwzględniającego ww. czynności – dokonania ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej. Tym samym, zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 ustawy Pzp również nie wymaga odrębnego uzasadnienia, lecz jego zasadność wynika z potwierdzenia przez Izbę co najmniej jednej okoliczności spornej, rozstrzyganej w toku postępowania odwoławczego.

22.Odnosząc się do wyrażonych w art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp zasad prowadzenia przez Zamawiającego

postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji, równe traktowanie wykonawców oraz w sposób przejrzysty, wskazać należy, że w niniejszym postępowaniu zasady te doznały poważnego ograniczenia. Jak wynika z zarzutów sformułowanych w niniejszym odwołaniu, Zamawiający bezpodstawnie dokonał wyboru oferty wykonawcy BDM DROG-BUD, pomimo, że zaoferowana w niej cena oraz jej istotne części składowe wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia i powinny budzić wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów. Zatem taki sposób rozstrzygnięcia postępowania stanowi rażące naruszenie przepisów art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp.

23.Reasumując, jak dowodzi niniejsze odwołanie, oferta wykonawcy PBDM DROG-BUD nie powinna zostać wybrana jako najkorzystniejsza oferta bez wcześniejszego wezwania wykonawcy PBDM DROG-BUD do złożenia wyjaśnień w zakresie zaoferowanej ceny i jej istotnych części składowych oraz oceny tychże wyjaśnień przez Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze wnoszę jak na wstępie. (…)".

Odwołujący do odwołania załączył szczegółowe wskazanie pozycji kosztorysów branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2, w których wykonawca PBDM DROG-BUD nie uwzględnił nawet realnych kosztów zakupu, transportu, składowania i zabudowania ww. materiałów oraz rażąco zaniżył ceny jednostkowe i wartości pozycji (dwa pliki).

Pismem z 6 października 2025 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie wnosząc o:

1. oddalenie odwołania w całości;
2. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów załączonych do pisma procesowego, wnioskowanych w piśmie procesowym lub przedstawionych na rozprawie, na okoliczności wskazane w uzasadnieniu pisemnym bądź ustnym;
3. zasądzenie od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kosztów zastępstwa procesowego, według norm przewidzianych przepisami prawa zgodnie z fakturą przedstawioną na rozprawie.

Zamawiający podał następującą motywację do przedmiotowej odpowiedzi na odwołanie.

„(…) ISTOTNE DLA SPRAWY OKOLICZNOSCI FAKTYCZNE

1.Zamawiający prowadzi postępowanie, którego przedmiotem jest: „*Przebudowa drogi powiatowej 4116S ul. Legionów w Czechowicach-Dziedzicach na odcinku od Ronda Żołnierzy AK do ul. Lipowskiej etap II* (dalej jako „Zamówienie").

2.W Postępowaniu złożono 16 ofert spośród których najtańsze okazały się trzy następujące:

a)oferta złożona przez wykonawcę PBDM DROG-BUD z ceną brutto 24 680 965,76 zł,

b)oferta złożona przez Odwołującego z ceną brutto 25 770 681,53 zł,

c)oferta złożona przez wykonawcę EUROVIA Polska S. A., Bielany Wrocławskie, ul. Irysowa 1, 55-040 Kobierzyce (dalej „EUROVIA"), z ceną brutto 26 152 490,46 zł.

3.Zamawiający przewidział na sfinansowanie zamówienia kwotę: 33 597 676,37 zł.

4.Zamawiający w dniu 2 września 2025 r. zawiadomił wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty.

5.Pismem z dnia 11 września Wykonawca wniósł odwołania od czynności i zaniechań Zamawiającego stawiając następujące zarzuty:

a)zarzut naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 w zw. z naruszeniem art. 224 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przeprowadzenia procedury wyjaśniającej w zakresie ceny zawartej w ofercie wykonawcy PBDM DROG-BUD, tj zaniechanie wezwania wykonawcy PBDM DROG-BUD do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, w zakresie wyliczenia ceny i jej istotnych części składowych;

b)zarzut naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w związku z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez bezpodstawne dokonanie wyboru oferty wykonawcy PBDM DROGBUD jako najkorzystniejszej oferty.

6.Zasadniczo zatem odwołanie odnosi się do ceny zaproponowanej przez Przystępującego i braku wezwania Przedsiębiorstwa Budowlano Drogowo Mostowego „DROG-BUD" F.F. do wyjaśnień co do wyliczenia stosownych pozycji kosztorysu.

7.Jak wskazano przy tym w treści odwołania, według Odwołującego zaniżenie cen jednostkowych i wartości pozycji kosztorysowych dotyczy przede wszystkim materiałów (kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", piasku i krawężników). BESKIDBRUK wskazuje, żeza ceny podane przez Przystępującego w kosztorysach

dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 nie da się zakupić ww. materiałów spełniających wymagania SWZ, nie mówiąc już o pokryciu kosztów ich transportu, składowania i zabudowania Dlatego też Zamawiający powinien wezwać ww. wykonawcę do wyjaśnień w zakresie wskazanych pozycji.

8.W ocenie Zamawiającego podniesione przez Odwołującego zarzuty nie zasługują na uwzględnienie. Dlatego odwołanie powinno zostać oddalone jako bezzasadne.

9.Przede wszystkim podkreślenia już na wstępie wymaga, iż odwołanie jest gołosłowne i całkowicie pomija kwestię ciężaru dowodu, który spoczywa na Odwołujący. BESKIDBRUK powinien wykazać, że istnieją poważne i zasadne wątpliwości co do braku wezwania Przystępującego do wyjaśnień RNC. Odwołującyw tym zakresie ogranicza się natomiast do przedłożenia dokonanych przez siebie wyliczeń i kalkulacji, które nawet nie zostały uprawdopodobnione choćby jedną ofertą. Nie wykazano też w żadnej mierze, że ceny przyjęte przez Przystępującego są nierynkowe, rażąco zaniżone i uniemożliwiają realizację zamówienia. Ponadto podkreślenia wymaga, że odwołanie odnosi się do pozycji, które w świetle całej oferty i przedmiotu zamówienia stanowią margines i w żadnej mierze nie można ich uznać za „istotne" części składowe. Odwołujący jest tego w pełni świadom, na co wskazują – po pierwsze - kalkulacje, jakie przygotował (nie wskazuje kwot stanowiących sumy konkretnych pozycji, ale ceny odnoszące się do 1 cm/m2) – po drugie – orzecznictwo Izby, jakie powołuje, odnoszące się nie tyle do wartości, co rzekomej niezbędności wykonanych robót. W żadnej mierze postępowanie to nie zasługuje na uwzględnienie.

10.Kolejno podkreślenia wymaga, że w zakresie zaniżenia cen jednostkowych i wartości dla następujących pozycji ww. kosztorysów:

1)Organizacja ruchu na czas robót;

2)Frezowanie nawierzchni asfaltowych na zimno przy użyciu frezarki z odwiezieniem kory asfaltowej na place składowe, frezowanie na głębokości 13 cm, samochód 5,0-10,0 t;

3)Frezowanie nawierzchni asfaltowych na zimno przy użyciu frezarki z odwiezieniem kory asfaltowej na place składowe, frezowanie na głębokości 24 cm, samochód 5,0-10,0 t;

4)Roboty pomiarowe przy liniowych robotach ziemnych, trasa dróg w terenie równinnym, odwołanie pozostaje blankietowe i nieudowodnione. Odwołujący bowiem poza przywołaniem powyższych pozycji nie przedstawia w swoim stanowisku żadnej argumentacji czy też dowodów, które choćby uprawdopodobniły, że BESKIDBRUK ma rację. Zamawiający nie ma w tej sytuacji możliwości polemiki z tym stanowiskiem – nie wiadomo bowiem, na jakiej podstawie Odwołujący formułuje swoje twierdzenia.

11.Uwzględniając już tylko powyższe, tj. brak wykazania zasadności wezwania Przystępującego do wyjaśnień, odwołanie powinno zostać oddalone. Powyższe kwestie zostaną w szczegółach rozwinięte w dalszej części przedmiotowego pisma.

UZASADNIENIE PRAWNE

UWAGI OGÓLNE

12.Przed odniesieniem się w szczegółach do treści odwołania, na wstępie należy poczynić kilka uwag wprowadzających, które dotyczą zarówno zasad i sytuacji wzywania wykonawców do wyjaśnień w zakresie RNC, jak i skutków takiego wezwania, czy też ewentualnych obowiązków po stronie Odwołującego, o ile Zamawiający nie zdecydował się na taki ruch.

13.W powyższym kontekście – po pierwsze – należy wskazać, iż zarówno zasada równego traktowania, przejrzystości czy też uczciwej konkurencji, które są naczelnymi zasadami Pzp, nie pozwalają zamawiającym na całkowicie dowolne, z pominięciem treści przepisów, wzywanie wykonawców do wyjaśnień RNC. W żadnej mierze usprawiedliwieniem czy uzasadnieniem takiego wezwania nie mogą być też same wątpliwości konkurencyjnego wykonawcy. Zgodnie bowiem z treścią art. 224 ust. 1 Pzp wezwanie może mieć miejsce wyłącznie wtedy, kiedy zamawiający w sposób poważny i uzasadniony okolicznościami sprawy poweźmie wątpliwości co do zaoferowanej ceny, a także możliwości należytego wykonania przedmiotu zamówienia przez określonego wykonawcę. O ile takich wątpliwości brak, wezwanie nie może mieć miejsca. Mogłoby to zostać bowiem potraktowane jako działalnie na rzecz innego, konkurencyjnego wykonawcy, czy też jako próba wpływania na ostateczny wynika postępowania.

14.Stanowisko to znajduje pełne potwierdzenie w orzecznictwie Izby. Przykładowo w wyroku z dnia 26 lutego 2025 r. czytamy: *Aby powstał obowiązek wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień ceny oferty, konieczne jest powzięcie przez Zamawiającego podejrzeń, że zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia i budzą jego wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu*

zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w SWZ lub wynikającymi z odrębnych przepisów.

15.Już w tym miejscu należy wskazać, że Zamawiający takich wątpliwości nie miał.

16.Co więcej – po drugie – jak podkreśla się w orzecznictwie Izby, Zamawiający nie jest także uprawniony do wzywania do wyjaśnień RNC niejako „na wszelki wypadek" czy też „z ostrożności". Potwierdziła to Izba m.in w swoim wyroku z dnia 21 lutego 2025 roku, w którym stwierdzono przede wszystkim, że: *Zamawiający nie jest uprawniony do stosowania wezwania wykonawcy w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych niejako z ostrożności, w sytuacji gdy brak jest racjonalnych podstaw do stwierdzenia, iż cena oferty jest ceną rażąco niską. Brak jest również podstaw do tego, aby przeprowadzenie przedmiotowej procedury nakładać na zamawiającego w odniesieniu do każdej oferty z najniższą ceną. Ponadto ocena, czy doszło do naruszenia przez zamawiającego art. 224 ust. 1 ww. ustawy winna odnieść się do aktualnej sytuacji rynkowej w danej branży, a nie opierać się bezkrytycznie na gołosłownych wyliczeniach własnych i twierdzeniach Odwołującego.*

17.Warto wskazać, iż szczególnie istotne jest ostatnie zdanie cytowanego wyroku. Z taką bowiem sytuacją – dosłownie – mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie. Jak już powyżej wskazano, Odwołujący w swoim stanowisku nie zaoferował niczego więcej ponad własne kalkulacje i twierdzenia, które jednak nie są wystarczające do wezwania wykonawcy do wyjaśnień w zakresie RNC. Podniesione twierdzenia zmierzają do udowodnienia z góry założonej tezy. Odwołujący, nie doszukawszy się niczego w zakresie oferty Przystępującego, próbuje w ten sposób pozyskać „materiał", który ewentualnie w przyszłości stanie się podstawą podnoszenia kolejnych zarzutów. O ile faktycznie mielibyśmy w tym przypadku do czynienia z RNC, Odwołujący z pewnością byłby to w stanie wykazać już na obecnym etapie.

18.Powyższe stanowisko jest tym bardziej zasadne, że – po trzecie – nie jest tak, że „donos", który został przesłany do Zamawiającego przez Odwołującego został zignorowany, a kwestie w nim wskazane nieprzebadane. Jest wręcz odwrotnie. Zamawiający, czego dowodzi protokół z dnia 24 czerwca 2025 roku, pochylił się nad kwestiami wskazanymi przez BESKIDBRUK, przeanalizował je i doszedł w wyniku tego do wniosku, że nie zasługują one na uwzględnienie.

19.Stosowny fragment (przykładowy) wspomnianego powyżej protokołu został zamieszczony poniżej.(…)

20.Prawidłowość opisanego postępowania Zamawiającego ponownie znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Izby. Przykładowo w wyroku z dnia 14 lutego 2025 roku wskazano m.in., że: *Ocena, czy w danej sprawie zachodzą okoliczności uprawniające zamawiającego do badania rażąco niskiej ceny, zależy od okoliczności konkretnego przypadku, a oceny dokonuje komisja przetargowa do tego powołana. W jej składzie zasiadają osoby, które legitymują się odpowiednią wiedzą i doświadczeniem i są władne ocenić, czy zaproponowana cena ma charakter rynkowy. Wyłącznie do kompetencji tych osób należy decydowanie o fakcie i treści wezwania do wyjaśnień.*

21.Podkreślenia wymaga, że – po czwarte - elementy, na które powołuje się Odwołujący, w żadnej mierze nie mogą być uznane za istotne części składowe ceny. Nie stanowią one bowiem nawet 1% zaoferowanej ceny. Nie mają one zatem zasadniczego wpływu na zaoferowaną przez Przystępującego cenę.

22.Jest to o tyle ważne, że art. 224 ust. 1 Pzp wprawdzie przewiduje możliwość wzywania wykonawców do wyjaśnień w zakresie części ceny, niemniej jednak wyłącznie tej istotnej, mającej wpływ na cenę całkowitą (końcową). Potwierdza to stosowne orzecznictwo.

23.Przykładowo w wyroku z dnia 10 lutego 2025 roku czytamy: *Pojęcie „istotnej części składowej ceny lub kosztu" należy rozumieć jako część, która w znacznym stopniu, bardziej niż pozostałe składniki, przyczynia się do powstawania kosztów po stronie wykonawcy. Aby zatem ustalić, czy dany zakres zamówienia ofertowego stanowi istotną część składową ceny oferty, należy ustalić, czy w odniesieniu do tego zakresu zachodzą przesłanki powodujące, że zakres ten w sposób znaczny przyczynia się do powstania kosztów po stronie wykonawcy*.

24.Podobnie w wyroku z dnia 22 stycznia 2025 roku: *Istotnymi częściami składowymi ceny lub kosztu w rozumieniu art. 224 ust. 1 ustawy - Prawo zamówień publicznych są części, które ze względu na ich wartość czy też wielkość mają znaczący udział w całości zamówienia. Inaczej rzecz ujmując, mają znaczący wpływ na wykonanie przedmiotu zamówienia.*

25.Z uwagi na treść wspomnianych przepisów, a także art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp, przywołane przez Odwołującego w odwołaniu wartości należy rozpatrywać przez pryzmat całej ceny (globalnej). Odrzucenie oferty może bowiem nastąpić wyłącznie wtedy, kiedy to właśnie ta cena, a nie jakakolwiek cena jednostkowa, jest rażąco niska. Ponownie należy podkreślić, że z taką sytuacją nie mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie.

26.W ocenie Zamawiającego Odwołujący kierując się swoim interesem stara się nałożyć na Zamawiającego

obowiązek wezwania Przystępującego do wyjaśnień, co ma swoje doniosłe konsekwencje. Należy bowiem przypomnieć, iż już sam fakt wezwania nie pozostaje bez znaczenia dla takiego wykonawcy i jego sytuacji prawnej. Rodzi bowiem ten skutek, iż to wykonawca musi udowodnić, że faktyczni z RNC nie mamy do czynienia. O ile tak się nie stanie, oferta musi zostać odrzucona. Z uwagi na te doniosłe dla każdego wykonawcy konsekwencje, wezwanie nie powinno być stosowane pochopnie, na podstawie wątpliwości konkurencyjnego wykonawcy.

27.Na powyższe wielokrotnie zwracała uwagę Krajowa Izba Odwoławcza. Przykładowo w wyroku z dnia 10 lutego 2025 roku wskazano, że: *Wezwanie wykonawcy do złożenia wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 Prawa zamówień publicznych rodzi domniemanie, iż cena oferty jest rażąco niska. Zgodnie zaś z treścią art. 224 ust. 5 ww. ustawy to na wykonawcy spoczywa obowiązek wykazania, że za zaoferowaną cenę jest w stanie zamówienie wykonać. Ciężar dowodu spoczywa na barkach tego, który oferuje i rozpoczyna się od momentu żądania wyjaśnień przez Zamawiającego i nie ulega on modyfikacji na etapie postępowania zarówno odwoławczego jak i skargowego*.

28.W ocenie Zamawiającego, jeśli spojrzeć na kosztorys, który zasadniczo zwiera kilkaset pozycji (z czego Odwołujący upatruje RNC w zaledwie kilku spośród nich), można dostrzec, że między wykonawcami występują liczne różnice w wycenie poszczególnych asortymentów prac. Nie jest to przy tym sytuacja specjalnie zaskakująca czy nadzwyczajna, niespotykana, a raczej naturalna kolej rzeczy konkurencyjności, o czym także wspomina w swoim orzecznictwie Izba: *Oczywistym jest, iż wykonawcy kształtują cenę oferty w oparciu o różne czynniki i okoliczności m.in. doświadczenie, potencjał techniczny, relacje handlowe, które są dla tych wykonawców właściwe. Różnice w cenach ofert wykonawców, które kształtowane są w oparciu o różne okoliczności, nie oznaczają, że cena oferty jednego wykonawcy lub jej istotnych elementów składowych jest rażąco niska*.

29.Niezależnie od powyższego, co – w ocenie Zamawiającego wskazuje na niezasadność zarzutów – podkreślić warto, iż - choć zgodnie z art. 537 pkt 1 Pzp ciężar dowodu, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny spoczywa na wykonawcy, który tę ofertę złożył - Odwołujący nie może pozostawać bierny i poprzestawać na samych twierdzeniach, które nie znajdują żadnego poparcia w materiale dowodowym w sprawie. Jak wskazała

Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 16 lutego 2024 r.: „*Zgodnie z art. 537 pkt 1 p.z.p., ciężar dowodu, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, spoczywa na wykonawcy, który ją złożył, jeżeli jest stroną albo uczestnikiem postępowania odwoławczego, jednak powyższe nie zwalnia odwołującego, który podnosi okoliczności dotyczące rażąco niskiej ceny, od obowiązku wykazania i udowodnienia okoliczności, które stanowiły podstawę zarzutu rażąco niskiej ceny, w świetle art. 534 ust. 1 p.z.p., szczególnie, że Zamawiający nie miał wątpliwości co do realności ceny oferty. Zatem Odwołujący nie mógł poprzestać na samych twierdzeniach dotyczących procedury wyjaśnienia przez Zamawiającego rażąco niskiej ceny, a także na powoływaniu się na ciężar dowodowy obciążający uczestnika postępowania, ale jego obowiązkiem było merytoryczne wykazanie zasadności swoich twierdzeń w powyższym zakresie*” . Podobnie wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 9 maja 2023 r.: „*Odwrócony ciężar dowodu wynika z art. 537 p.z.p. i dotyczy sytuacji, kiedy już wezwano wykonawcę do złożenia wyjaśnień, co nakłada na niego obowiązek wykazania, że jego oferta nie zawiera ceny rażąco niskiej (art. 224 ust. 5 p.z.p.). W zakresie wszczęcia postępowania wyjaśniającego cenę - czyli wywiązania się z obowiązku udowodnienia, że zaoferowana cena lub jej istotna część składowa wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia lub powinna budzić wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania zamówienia zgodnie z wymaganiami SWZ lub wynikającymi z odrębnych przepisów - zastosowanie znajduje art. 534 ust. 1 p.z.p., który stanowi, że strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne Norma ta nakłada na odwołującego obowiązek dostarczenia Izbie wiarygodnych i przekonujących środków dowodowych, które poprą jego stanowisko procesowe, a z drugiej strony wskazuje, że odwołujący poniesie negatywne konsekwencje w przypadku braku wywiązania się z nałożonego na niego ciężaru dowodowego - w postaci oddalenia niewykazanych zarzutów odwołania*”.

30.Przepis art. 537 pkt 1 Pzp nie zwalnia więc Odwołującego, który kwestionuje cenę Przystępującego, z przedstawienia dowodów, które powinny popierać stawiane przez niego zarzuty. Analiza odwołania i zarzutu związanego bezpośrednio z rażąco niską cena nie pozwala uznać, aby Odwołujący sprostał ciężarowi dowodowemu w tym zakresie. Odwołanie sprowadza się do zaprezentowania własnego sposobu kalkulacji, zaś poza krytyczną opinią Odwołującego co do poszczególnych fragmentów Wyjaśnień Przystępującego, Odwołujący nie wyjaśnia, z jakich dokładnie powodów cena oferty Przystępującego jest nierealna i nierynkowa. Brak jest tam „twardych” danych, które w sposób rzetelny i faktyczny wykazałyby, iż mamy do czynienia z RNC (lub też podstawą do wezwania w tym zakresie do wyjaśnień). Odwołanie sprowadza się raczej do snucia domysłów, spekulacji, przytaczania średnich, statystyki etc. – informacji nierzadko

całkowicie abstrakcyjnych, ogólnych, do których Zamawiającemu nawet trudno się odnieść. Odwołujący prezentuje bowiem raczej własną ocenę niż faktyczne podstawy do wezwania Przystępującego do wyjaśnień.

31.Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe kwestie, wnoszę jak we wstępie. (…)".

Przystępujący w piśmie z dnia 6 października 2025 r. wnosił o oddalenie odwołania nie zasługującego na uwzględnienie, podając następujące uzasadnienie.

„(…) [RÓŻNICE W ZŁOŻONYCH OFERTACH]

Odwołanie jest bezzasadne, a twierdzenie w nim zawarte nie zostały poparte jakimikolwiek dowodami i stanowią jedynie pewne teorie wykreowane przez Odwołującego w celu odrzucenia oferty Przystępującego.

Przystępujący zaprzecza, aby kalkulował swoją ofertę oparciu sposób kalkulacji zaprezentowany przez Odwołującego. Każdy z wykonawców biorących udział w postępowaniu stosował własny sposób kalkulacji, co wprost wynika z porównania różnic między ofertami złożonymi w postępowaniu w odniesieniu do tych samych pozycji.

Zestawienie 20 największych różnic w kosztorysach

Lp.	Opis Robót	Wycena F. (PLN)	Wycena Kłaptocza (PLN)	Wycena Eurovii (PLN)	**Maksymalna Różnica (PLN)**
1.	**Ławy pod krawężniki**, betonowa z oporem C12/15	1.399 069,69	271 510,00	237 899,92	**161 169,77**
2.	**Podbudowa z kruszywa** 0/63 mm (dodatek do 110 cm)	2.163 551,90	245 327,85	90 434,58	**154 893,27**
3.	**Frezowanie nawierzchni asfaltowych** na zimno (16 050 m²)	62 595,00	162 747,00	216 996,00	**154 401,00**
4.	**Wzmocnienie podłoża siatką** stalową typu ciężkiego	560 309,05	573 674,22	425 115,22	**148 559,00**
5.	**Roboty pomiarowe** przy liniowych robotach ziemnych	8 720,82	30 120,00	135 767,41	**127 046,59**
6.	**Organizacja ruchu** na czas robót	9 800,00	35 000,00	125 990,46	**116 190,46**
7.	**Kanały z rur** typu PP SN8, DN 500 mm (971 m)	198 792,83	291 300,00	180 586,58	**110 713,42**
8.	**Wykopy koparkami** podsiębiernymi na odkład (6 405,90 40 933,70 m³)		140 929,80	143 364,04	**102 430,34**
9.	**Obsypanie kanałów piaskiem** ponad wierzch rury	85 125,43	157 899,60	186 514,52	**101 389,09**
10.	**Roboty ziemne z transportem urobku** (8 007,38 m³)	163 590,77	64 059,04	71 666,05	**99 531,73**
11.	**Warstwa profilująca** z betonu asfaltowego (3 cm)	258 153,40	318 193,86	221 450,59	**96 743,27**
12.	**Nawierzchnie z kostki brukowej**, "prostokąt" 10x20 cm, szary	376 643,80	331 573,00	423 835,12	**92 262,12**
13.	**Warstwa wiążąca** z betonu asfaltowego AC16W (4 cm)	298 660,15	364 457,91	371 346,11	**72 685,96**
14.	**Krawężniki betonowe, wtopione** 12x25 cm (oporniki)	129 424,98	138 705,00	197 060,18	**67 635,20**
15.	**Warstwa ścieralna** z mieszanki SMA 11S (3 cm)	344 718,58	380 598,92	407 226,45	**62 507,87**
16.	**Wywiezienie gruzu** z mechanicznym załadowaniem	50 634,77	4 023,19	25 719,70	**46 611,58**
17.	**Krawężniki granitowe, wystające** 20x30 cm	147 700,40	112 360,00	102 841,20	**44 859,20**

	Studzienki ściekowe uliczne (wpusty)	18.129 152,22	170 280,00	173 226,36	**44 074,14**
	Rozebranie rur kanalizacji deszczowej	19.49 700,00	28 400,00	7 952,00	**41 748,00**
	Wymiana ram i pokryw studni (pokrywy typu ciężkiego)	20.15 223,36	20 800,00	53 918,40	**38 695,04**

Odwołanie opiera się na wybiórczym przedstawieniu przez Odwołującego elementów oferty Przystępującego, które są tańsze od oferty Odwołującego.

Jednakże dokładnie w taki sam sposób można przedstawić ofertę Odwołującego, która w przypadku porównania tylko 10 pozycji dla każdego z odcinków wskazuje, że to oferta

Odwołującego jest w nich niższa od oferty Przystępującego o netto: 1 099 647,98 zł (589.069,13zł – dla Odcinka 1 i 510.578,85 zł – dla Odcinka 2)

Poniżej wskazuję na zestawienie po 10 pozycji, w których oferta firmy Kłaptocz jest tańsza od oferty firmy Fryc, z podziałem na odcinek 1 i odcinek 2. Zestawienia zostały uszeregowane od największej do najmniejszej różnicy cenowej.

Odcinek 1: Pozycje z największą korzyścią cenową dla Kłaptocz

Poniższa tabela przedstawia 10 pozycji z kosztorysu dla odcinka 1, w których wycena firmy Kłaptocz była najkorzystniejsza w porównaniu do wyceny firmy Fryc.

Lp.	Opis Robót	Wycena F. Wycena (PLN)	**Korzyść cenowa** Kłaptocza (PLN)	**Kłaptocza (PLN)**
1.	**Roboty ziemne z transportem urobku** (8 007,38 m³) poz. 3,4 i 3,5	1.227 009,22	96 088,56	**130 920,66**
2.	Ławy pod krawężniki, betonowa z oporem C12/15	399 069,69	271 510,00	**127 559,69**
3.	**Wywiezienie gruzu** z załadowaniem i wyładowaniem poz. 2.32 + 2.33 + 2.34	108 223,92	12 644,32	**95 579,60**
4.	**Nawierzchnie z kostki brukowej**, "prostokąt" 10x20 cm, szary	376 643,80	331 573,00	**45 070,80**
5.	**Rury ochronne (osłonowe) teletechnika**	179 397,60	142 800,00	**36 597,60**
6.	**Krawężniki granitowe, wystające** 20x30 cm	147 700,40	112 360,00	**35 340,40**
7.	**Ławy pod obrzeża**, betonowa z oporem C12/15	86 757,96	53 492,60	**33 265,36**
8.	Rury ochronne (osłonowe) energetyka	75 603,40	42 700,00	**32 903,40**
9.	**Krawężniki granitowe, najazdowe** 20x22 cm	107 829,12	81 077,50	**26 751,62**
10.	Zabetonowanie otworów w studniach	26 600,00	1 520,00	**25 080,00**

Odcinek 2: Pozycje z największą korzyścią cenową dla Kłaptocz

Poniższa tabela przedstawia 10 pozycji z kosztorysu dla odcinka 2, w których wycena firmy Kłaptocz była najkorzystniejsza w porównaniu do wyceny firmy Fryc.

Lp.	Opis Robót	Wycena F. Wycena (PLN)	**Korzyść cenowa** Kłaptocza (PLN)	**Kłaptocza (PLN)**
1.	**Roboty ziemne z transportem urobku** (11 198,89 m³) poz. 3,4 i 3,5	1.317 488,61	134 386,72	**183 101,89**
2.	**Ławy pod krawężniki**, betonowa z oporem C12/15	291 921,29	198 610,80	**93 310,49**
3.	**Wywiezienie gruzu** z załadowaniem i wyładowaniem poz. 2.28 + 2.29 + 2.30	66 439,57	7 762,48	**58 677,09**

Nawierzchnie z kostki brukowej, "prostokąt" 4.282 861,40 szary (chodnik)	249 013,00	**33 848,40**
Warstwa ścieralna z betonu asfaltowego 5.167 643,54 **AC5S (czerwony)** - ścieżka poz. 16.8 i 16.9	134 617,44	**33 026,10**
6. Rury ochronne (osłonowe) teletechnika 136 975,50	106 750,00	**30 225,50**
7. Zabetonowanie otworów w studniach 23 625,00	1 350,00	**22 275,00**
8. **Krawężniki granitowe, najazdowe** 15x30 cm 71 191,12	51 308,00	**19 883,12**
9. **Krawężniki granitowe, wystające** 20x30 cm 79 284,46	60 314,00	**18 970,46**
10. Rury ochronne (osłonowe) energetyka 39 660,80	22 400,00	**17 260,80**

II.RÓŻNICE WSKAZANE W ODWOŁANIU

II.1. UTEX

W odwołaniu Odwołujący koncentruje się na wybranych przez niego elementach oferty Przystępującego które **mają jednak marginalną wartość względem całego przedmiotu zamówienia**, które zgodnie z ofertą Przystępującego wynosi 24 680 550,07 zł

Jak wynika z poniższego zestawienia wartość prac, dla których przewidziano wykorzystanie materiału UTEX to w przypadku Odwołującego nieco powyżej 75 000 zł co stanowi 0,3 % wartości tej oferty, zaś w przypadku Przystępującego 43 517,37 zł co stanowi 0,17 % wartości jego oferty. **Są to wartości marginalne i nie miały i nie mogły mieć wpływu na wynik postępowania.**

Porównanie wycen dla materiału UTEX

Wycena dotyczy pozycji **"Warstwa ulepszonego podłoża z mieszanki popiołowo - żużlowej typu 'UTEX' o wytrzymałości 2,5-5 MPa"**.

Pracy		Opis	Wycena F. Wycena (PLN)	Wycena Kłaptocza (PLN)	Wycena Eurovii (PLN)	Zastosowanie Odcinek
Zatoka autobusowa	**1**	Warstwa o grubości 12 cm	7 434,77	12 841,87	12 177,25	
	1	Dodatek za każdy 1 cm grubości	8 054,33	13 912,03	13 191,08	
	2	Warstwa o grubości 12 cm	7 480,04	12 920,08	12 251,41	
	2	Dodatek za każdy 1 cm grubości	8 103,38	13 996,75	13 271,41	
Wyspy przejezdne	**1**	Warstwa o grubości 12 cm	3981,12	6 876,48	6 520,59	
	1	Dodatek za każdy 1 cm grubości	4312,88	7 449,52	7 063,47	
	2	Warstwa o grubości 12 cm	1 992,41	3 441,43	3 263,32	
	2	Dodatek za każdy 1 cm grubości	2 158,44	3 728,22	3 535,01	

Z tego względu za całkowicie błędne należy uznać twierdzenie Odwołującego zawarte na stronie 4 odwołania, że „ze względu na powyższe bardzo ważnym i wysokim kosztem, który będzie musiał ponieść każdy wykonawca, jest koszt materiałów potrzebnych do wybudowania drogi na nowo, w tym zwłaszcza koszt kruszywa, koszt mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", koszt piasku i koszt krawężników."

Przystępujący po raz kolejny kwestionuje sposób skalkulowania tej pozycji przez Odwołującego i wskazuje, że on pozycje te skalkulował w inny sposób.

II.2. RZEKOME NIEDOSZACOWANIE KOSZTÓW NA ODCINKACH

Przystępujący zaprzecza, aby w przypadku odcinka nr 1 nie doszacował niezbędnych kosztów i zaniżył cenę za ten odcinek o co najmniej 607 013,62 zł netto, natomiast w przypadku odcinka nr 2 – o co najmniej 661 041,93 zł netto. Przystępujący zaprzecza, aby nie doszacował niezbędnych kosztów i zaniżył cenę łączną cenę ofertową o co najmniej 1 268 055,55 zł netto.

Odwołanie w tym zakresie poza twierdzeniami Odwołującego zawartymi na str. 7 (pkt 6) nie przedstawia ani sposoby wyliczenia tej kwoty, ani dowodów na jej poparcie. Z tego względu Przystępujący nie ma możliwości przedstawienia szerszej argumentacji w tym zakresie.

II.3. RZEKOME ZANIŻENIE CEN JEDNOSTKOWYCH

Przystępujący zaprzecza, aby rażąco zaniżył ceny jednostkowe i wartości dla następujących pozycji ww. kosztorysów:

1)Organizacja ruchu na czas robót;

2)Frezowanie nawierzchni asfaltowych na zimno przy użyciu frezarki z odwiezieniem kory asfaltowej na place składowe, frezowanie na głębokości 13 cm, samochód 5,0-10,0 t;

3)Frezowanie nawierzchni asfaltowych na zimno przy użyciu frezarki z odwiezieniem kory asfaltowej na place składowe, frezowanie na głębokości 24 cm, samochód 5,0-10,0 t;

4)Roboty pomiarowe przy liniowych robotach ziemnych, trasa dróg w terenie równinnym

Odwołanie w tym zakresie poza twierdzeniami Odwołującego zawartymi na str. 9 (pkt 8) nie przedstawia ani sposoby wyliczenia tej kwoty, ani dowodów na jej poparcie. Z tego względu Przystępujący nie ma możliwości przedstawienia szerszej argumentacji w tym zakresie.

Przystępujący składając ofertę założył osiągnięcie 10 % zysku. W razie zaistnienia jakichkolwiek niedoszacowań (których istnieniu zaprzeczam) mogą one zostać pokryte z tego zysku.

III.BRAK PODSTAW DO BADANIA OFERTY POD KĄTEM RAŻĄCO NISKIEJ CENY

Dla wszczęcia postępowania wyjaśniającego, o którym mowa w art. 224 ust. 1 PZP konieczne jest powzięcie przez zamawiającego wątpliwości co do rażącego zaniżenia ceny oferty, tj. nie wystarczy, że cena jest niska, lecz musi być rażąco niska, lub co do możliwości wykonania za zaoferowaną cenę zamówienia zgodnie z dokumentami zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów. **Zamawiający nie powziął takich wątpliwości i nie wzywał Przystępującego do złożenia wyjaśnień. W związku z tym dla wykazania zasadności zarzutu naruszenia tego przepisu konieczne było wykazanie przez Odwołującego, ponieważ to na nim spoczywał ciężar dowodu, że w okolicznościach tego postępowania zaistniały podstawy do powzięcia takich wątpliwości i w związku z tym Zmawiający był zobowiązany do wezwania Przystępującego do wyjaśnień ceny oferty**.

Odwołujący nie wykazał jednak, że wystąpiła taka konieczność, ani nawet możliwość. Odwołujący nie wykazał przy tym, iż przyjęte przez niego założenia są jedynymi możliwymi do zastosowania przy kalkulacji ceny ofert. Nadto Odwołujący nie wykazał, że ceny w przedstawionym przez niego zakresie są przesądzające dla stwierdzenia, iż ceny ofert złożonych przez Przystępującego w poszczególnych pakietach wskazują, na ich rażąco niski charakter.

W orzecznictwie KIO podkreśla się, że przepis art. 224 ust. 1 PZP jest adresowany do zamawiającego. Przepis ten pozostawia zamawiającemu ocenę, czy dana oferta budzi jego wątpliwości co do realności zaoferowanej ceny. **Aby wykonawca mógł skutecznie wykazać zamawiającemu, że takie wątpliwości istniały powinien wykazać, że nawet najbardziej minimalistyczny wariant cenowy przy najkorzystniejszych dla wykonawcy założeniach nie może być pokryty za zaoferowaną cenę.**

W sprawie nie zaszły również przesłanki, o których mowa w art. 224 ust. 2 PZP, skutkujące koniecznością obligatoryjnego badania oferty Przystępującego pod kątem rażąco niskiej ceny.”.

W piśmie procesowym z dnia 6 października 2025 r. Odwołujący przedstawił następujące stanowisko.

a)podtrzymując wniosek o uwzględnienie odwołania jak również argumentację przedstawioną w odwołaniu,

b)wnosząc o dopuszczenie i przeprowadzenie przez Izbę dowodów z dokumentów wskazanych w dalszej części pisma procesowego, na okoliczności tam wskazane.

Odwołujący zamieścił spis dowodów ze wskazaniem do tych dowodów odpowiedniej tezy dowodowej wraz z jej uzasadnieniem:

1)Mail zawierający ofertę na zakup kruszywa na podbudowy od P.P.H. DOLOMIT Sp. z o.o.Kopalnia Dolomitu w Libiążu

-na potwierdzenie, że cena zakupu kruszywa niezbędnego do wykonania podbudowy to 40 zł netto za Mg (tonę), bez transportu;

2)Propozycja handlowa nr UHI_377_2025_JZ z dnia 4 lipca 2025 r. na zakup mieszankipopiołowo - żużlowej typu "UTEX” od PGE EKOSERWIS S.A.

-na potwierdzenie, że cena zakupu mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX”, niezbędnej do wykonania

ulepszonego podłoża, to 66 zł netto za Mg (tonę), bez transportu;

3)Oferta zawierająca m.in. cenę zakupu piasku zasypkowego od Butor Bestwina Sp. z o.o. Sp. k.

-na potwierdzenie, że cena zakupu piasku niezbędnego do wykonania podsypki kanalizacji to 30 zł netto za tonę, bez transportu;

4)OFERTA INWESTYCYJNA nr 1664/KAN1/PRE/2025 z dnia 10 września 2025 na zakup krawężników przystankowych od Bruk-Bet Sp. z o.o.

-na potwierdzenie, że cena zakupu krawężników przystankowych niezbędnych do wykonania zamówienia to 363 zł netto za sztukę, bez transportu.

„(…) W uzasadnieniu powyższych tez dowodowych Odwołujący wyjaśnia, że odwołaniu wskazał na zaniżenie przez Przystępującego cen jednostkowych i wartości pozycji kosztorysowych przede wszystkim w zakresie materiałów (kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", piasku i krawężników), gdyż za ceny podane w kosztorysach dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 nie da się zakupić mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX" i krawężników spełniających wymagania SWZ, nie mówiąc już o pokryciu kosztów ich transportu, składowania i zabudowania, natomiast w przypadku kruszywa i pasku ceny jednostkowe Przystępującego wystarczą co najwyżej na ich zakup, ale nie pokryją już kosztów ich transportu, składowania i zabudowania. Powyższe dowody są składana na potwierdzenie tego zarzutu jak również na potwierdzenie prawidłowości i prawdziwości wyliczeń przedstawionych w pkt 6. uzasadnienia odwołania.

Odwołujący wskazuje ponadto, że powyższe oferty to najkorzystniejsze (najtańsze) oferty, jakie są możliwe do pozyskania na rynku. Według najlepszej wiedzy Odwołującego żaden inny dostawca ani producent nie oferuje niższych cen za spełniające wymagania SWZ kruszywa napodbudowy, mieszankę popiołowo - żużlową typu "UTEX", piasek do podsypki kanalizacji oraz krawężniki przystankowe. Tym samym kalkulująca przedstawiona przez Odwołującego w pkt 6. uzasadnienia odwołania uwzględnia absolutne minimum kosztu zakupu ww. materiałów.

II.W uzupełnieniu argumentacji odwołania dotyczącej tego, że bardzo niebezpieczne w skutkach jest niedoszacowanie i zaniżenie kosztów wykonania podbudowy, Odwołujący przedstawia poniżej podstawowe informacje dotyczące technologii budowy drogi.

Drogi posiadają wielowarstwową budowę. Każda warstwa posiada przy tym określone znaczenie i jest istotna dla powodzenia inwestycji. Warstwy drogi, wybudowanej z tzw. MMA (mieszanki mineralno-asfaltowej), idąc od nawierzchni, to:

•warstwa ścieralna – jest to warstwa, po której poruszają się samochody, najczęściej wykonana jest z masy mineralno-bitumicznej, inaczej asfaltowej (MMA), ale spotyka się także jezdnie wykonane z betonu

•warstwa wiążąca – znajduje się pod warstwą ścieralną, ma ona na celu przeniesienie nacisku, który pojawia się przy obciążeniu nawierzchni podczas jazdy samochodów, warstwa ta ma duże znaczenie dla trwałości jezdni

•warstwa podbudowy asfaltowej – warstwa ta stanowi element nośny jezdni – wykonana jest z masy mineralno-bitumicznej

•podbudowa zasadnicza – wykonana jest z kruszywa, które ma na celu stworzenie fundamentu dla całej konstrukcji drogi

•warstwa stabilizowana cementem – jest to ostatnia warstwa drogi, która jest także najgrubsza, do tej warstwy zalicza się także warstwa mrozoochronna, która odpowiada za właściwe zabezpieczenie jezdni przed czynnikami atmosferycznymi, a także dodatkowo pełni funkcję drenażu.

W celu zobrazowania powyższego Odwołujący zamieszcza poniżej rysunek przedstawiający przekrój przez warstwy drogi wybudowanej z tzw. MMA:

W zależności od kategorii ruchu, drogi mogą posiadać różne proporcje powyższych warstw. Podkreślić trzeba, że udział kruszyw w górnych warstwach drogi wynosi: 90 - 95%, zaś w warstwach dolnych: 87 - 100%.

Jeśli idzie o wykonanie podbudowy z kruszywa łamanego stabilizowanego mechanicznie (takiego sposobu wykonania podbudowy wymaga Zamawiający), wyjaśnił trzeba, że podbudowa z mieszanki kruszywa łamanego może stanowić warstwę dolną lub górną podbudowy nawierzchni drogowej (podbudowa pomocnicza, podbudowa zasadnicza). Podbudowy z kruszywa wykonuje się przeważnie w dwóch warstwach. Maksymalna grubość warstwy pod zagęszczeniu nie może przekraczać 20 cm. Warstwa dolna podbudowy wykonywana jest przeważnie z kruszywa grubszego niż warstwa górna. Do warstwy dolnej (pomocniczej) stosuje się często kruszywo łamane 0-63 mm, zaś do warstwy górnej (zasadniczej) kruszywo łamane 0-31,5 mm.

Kruszywo powinno się rozkładać przy użyciu równiarki lub układarki, ale można również w przypadku niewielkich zakresów stosować koparkę lub spycharkę.

Zagęszczanie podbudowy o przekroju daszkowym powinno rozpoczynać się od krawędzi i stopniowo przesuwać się pasami podłużnymi, częściowo nakładającymi się w kierunku osi jezdni.

(zdjęcie obrazujące ten proces zamieszczono poniżej).

Jeżeli pojawią się nierówności w podbudowie należy je niezwłocznie usunąć przez dołożenie świeżego kruszywa po uprzednim wzruszeniu warstwy w tym miejscu kilofami, szpadlami lub zębami koparki/koparko-ładowarki.

Do zagęszczania warstw kruszywa stosuje się walce gładkie wibracyjne (pokazane na zdjęciu poniżej).

Jak zatem wynika z powyższego:

1)podbudowa zasadnicza z kruszywa pełni rolę fundamentu, na którym oparta jest konstrukcja nawierzchni;

2)wykonanie podbudowy z kruszywa nie polega na prostym wysypaniu kruszywa w miejscu budowy drogi, lecz wymaga szeregu prac z użyciem ciężkiego sprzętu, tak aby zapewnić odpowiednią grubość warstwy kruszywa po zagęszczeniu oraz brak nierówności.

Dodatkowo wyjaśnić należy, że wskazana w odwołaniu mieszanka popiołowo - żużlowa typu "UTEX", służąca do wykonania warstwy ulepszonego podłoża, to kruszywo sztuczne z żużla paleniskowego mające postać kruszywa drobnoziarnistego o uziarnieniu charakterystycznym dla frakcji żwirowych i piaskowych. Będzie ono wykorzystane do wykonania podbudowy oprócz kruszywa łamanego.

W odwołaniu oraz powyżej wykazano, że za ceny jednostkowe przyjęte przez Przystępującego w kosztorysach dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 nie da się zakupić mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX" spełniającej wymagania SWZ, nie mówiąc już o pokryciu kosztów jej transportu, składowania i zabudowania, natomiast w przypadku kruszywa ceny jednostkowe Przystępującego wystarczą co najwyżej na jego zakup, ale nie pokryją już kosztów jego transportu, składowania i zabudowania. Tym samym istnieje realne ryzyko nienależytego wykonania podbudowy przez Przystępującego a Zamawiający powinien co najmniej w tym zakresie wezwać Przystępującego do złożenia wyjaśnień ceny.

IV. Uprzedzając ewentualną argumentację Zamawiającego lub Przystępującego, że rażąco niska może był wyłącznie łączna ceny oferty a ceny jednostkowe nie mają znaczenia i nie powinny być przedmiotem badania ze strony Zamawiającego, Odwołujący wskazuje, że w niniejszej sprawie to sam Zamawiający oraz przyjęty przez niego model rozliczenia z wykonawcą nadała cenom jednostkowym wręcz zasadnicze znaczenie.

Przede wszystkim zgodnie z postanowieniami SWZ w niniejszej sprawie wynagrodzenie wykonawcy ma charakter kosztorysowy i dlatego właśnie Zamawiający wymagał złożenia wraz z ofertą kosztorysów ofertowych. Zamawiający wskazał na to wyraźnie w rozdziale VII. pkt 1. lit. b) SWZ:*„Oferta przetargowa (złożona do upływu terminu składania ofert) winna zawierać:*

(…)

b) wypełnione kosztorysy ofertowe (11 szt.) – ceny jednostkowe netto i brutto oraz wartości pieniężne należy podawać z dokładnością do 2 miejsc po przecinku;

Wypełnione kosztorysy ofertowe (z podanymi cenami jednostkowymi) stanowić będą podstawę do rozliczania robót;"

Odpowiednio do powyższego Zamawiający wskazał w Załączniku nr 12 do SWZ –wzór umowy (projektowane postanowienia umowy), że:

„§ 9.

Wynagrodzenie i warunki płatności

1. Wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy ma charakter kosztorysowy.

(…)

3. Wartość wykonanych robót budowlanych obliczona zostanie dla ilości faktycznie wykonanych robót na podstawie kosztorysu powykonawczego zaakceptowanego przez Inspektora Nadzoru, z uwzględnieniem cen jednostkowych określonych w kosztorysach ofertowych oraz kalkulacjach sporządzonych przez Wykonawcę na zasadach określonych w ust. 4.

4. W przypadku wystąpienia robót, o których mowa w § 2 ust. 4-6 (tj. robót budowlanych, które nie zostały wyszczególnione w kosztorysach ofertowych, a są konieczne do realizacji przedmiotu umowy zgodnie z projektem technicznym, oraz robót zamiennych – przyp. Odwołującego) podstawą wyliczenia wynagrodzenia Wykonawcy za

wykonanie tych robót będzie kalkulacja sporządzona przez Wykonawcę w następujący sposób:

a)*Jeśli ostateczna ilość wykonanych robót będzie się różnić od ilości określonej w odpowiedniej pozycji kosztorysowej, wartość tych robót zostanie obliczona na podstawie cen jednostkowych z kosztorysu ofertowego, z uwzględnieniem ilości robót rzeczywiście wykonanych,*

b)*Jeśli roboty te będą rodzajowo odmienne od wyszczególnionych w kosztorysie ofertowym, Wykonawca wyliczy nową cenę jednostkową - na podstawie rozbicia cen jednostkowych robót zbliżonych rodzajowo, określonych w kosztorysie ofertowym – i na jej podstawie dokona szczegółowej wyceny tych robót,*

c)*Jeśli nie będzie możliwe obliczenie wartości robót metodą określoną w ppkt a lub b, wówczas Wykonawca zobowiązany będzie do sporządzenia kalkulacji robót przy założeniu cen jednostkowych (uwzględniających wskaźniki narzutów kosztów zakupu, kosztów pośrednich, zysku oraz stawek robocizny, cen materiałów, pracy i najmu sprzętu) nie wyższych od średnich cen SEKOCENBUD obowiązujących w poprzednim kwartale w stosunku do dnia sporządzania kalkulacji;*

d)Jeśli nie będzie możliwe obliczenie wartości robót metodą określoną w ppkt a, b lub c, kalkulacja zostanie sporządzona z uwzględnieniem cen zakupu - na podstawie przedłożonych faktur, a w przypadku użycia sprzętu, dla którego cena nie jest publikowana w SEKOCENBUD, cena będzie ustalona na podstawie ceny sprzętu o zbliżonych parametrach;

przed przystąpieniem do tych robót sporządzona kalkulacja winna być zaakceptowana przez Inspektora Nadzoru oraz zatwierdzona przez Zarząd Dróg."

Jak wynika z powyższego to właśnie ceny jednostkowe podane w kosztorysach ofertowych będą decydować o faktycznej wysokości wynagrodzenia Wykonawcy, natomiast łączna cena podana w formularzu ofertowym jest jedynie szacunkiem opartym na ilościach robót podanych w kosztorysach ofertowych.

Co niezwykle istotne, Zamawiający wskazał w rozdziale XIII. SWZ (Opis sposobu obliczenia ceny oferty), że:

„1. Cena oferty winna być podana w PLN w pkt 1 formularza ofertowego, musi być zgodna z wartością obliczoną w kosztorysach ofertowych. (…)

2. W cenie jednostkowej danej pozycji kosztorysowej należy także ująć wszystkie czynności, wymagania oraz badania składające się na jej wykonanie, określone dla tej pozycji w specyfikacjach technicznych i dokumentacji projektowej."

Zatem nie tylko, że łączna cena oferty to po prostu suma wartości wyliczonych w kosztorysach ofertowych, to jeszcze Zamawiający podkreślił samodzielny i kompleksowy charakter poszczególnych cen jednostkowych. W tym stanie rzeczy ceny jednostkowe zaoferowane w kosztorysach ofertowych mają cechy samodzielnych cen za wykonanie poszczególnych elementów składających się na zamówienie. Wobec powyższego ceny jednostkowe powinny być przedmiotem wręcz szczególnego zainteresowania Zamawiającego i jak najbardziej powinny być badane pod kątem rażąco niskiej ceny.

Odwołujący wskazuje, że również orzecznictwo KIO potwierdza powyższe stanowisko i konieczność badania także cen jednostkowych. Tytułem przykładu wskazać można na wyrok Izby z 11 sierpnia 2021 r., KIO 2003/21, zapadły w bardzo zbliżonych okolicznościach faktycznych. Jak wskazała Izba: *„SWZ i Wzór umowy przewidują, że wynagrodzenie należne wykonawcy obliczane będzie według cen jednostkowych podanych w kosztorysie. Zgodnie z art. 224 Pzp badaniu podlega cena zaoferowana, a zatem może być to cena łączna oferty, ale mogą to być również ceny jednostkowe. W przypadku tego zamówienia rozliczenie wynagrodzenia będzie następowało według cen jednostkowych, zatem co do zasady uprawniało to i obligowało Zamawiającego do badania również cen jednostkowych przewidzianych za wykonanie poszczególnych prac w ramach przedmiotu zamówienia w kontekście wskazanego art. 224 ust. 1 Pzp.*

Zamawiający – co Izba podkreśla - wymagał podania cen jednostkowych, bo na ich podstawie obliczona będzie wartość wynagrodzenia za wykonanie poszczególnych prac wchodzących w zakres zamówienia. Tym samym ceny jednostkowe wskazanych pozycji mają charakter istotny z punktu widzenia prawidłowości realizacji przedmiotu zamówienia, na zasadach określonych przez Zamawiającego. Zamawiający nadał cenom jednostkowym charakter istotny poprzez obliczenie należnego wynagrodzenia właśnie na podstawie takich cen jednostkowych."

Reasumując, Odwołujący przyjmuje jako własne stanowisko Izby wyrażone w wyroku z 10 lutego 2025 r., KIO 74/25, zgodnie z którym: *„Nie można zgodzić się z twierdzeniem, że kwestionowanie wyłącznie cen jednostkowych składających się na cenę ofertową nie może wskazywać na rażąco niską cenę ofertową. Należy przez to rozumieć, że wyłącznie porównanie całkowitych cen ofert pozwalałoby na zastosowanie art. 224 ust. 6 Prawa zamówień publicznych.*

Takie rozumienie ust. 6 art. 224 ww. ustawy czyniłoby iluzorycznym postępowanie wyjaśniające w zakresie istotnych części składowych ceny, o którym mowa w art. 224 ust. 1 tej ustawy - nie byłoby żadnego skutku ustalenia nierzetelnej wyceny istotnych części składowych ceny." Analogiczne stanowisko Izba wyraziła także w wyroku z 13 grudnia 2023 r., KIO 3520/23.

Niezależnie od powyższego Odwołujący przypomina, że zaniżenie cen jednostkowych wskazanych w odwołaniu doprowadziło do tego, że w przypadku odcinka nr 1 Przystępujący nie doszacował niezbędnych kosztów i zaniżył cenę za ten odcinek o co najmniej 607 013,62 zł netto, natomiast w przypadku odcinka nr 2 – o co najmniej 661 041,93 zł netto. Zatem już tylko w branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 Przystępujący nie doszacował niezbędnych kosztów i zaniżył cenę łączną cenę ofertową o co najmniej 1 268 055,55 zł netto. Ta kwota niedoszacowania i zaniżenia jest tak wysoka, że na jej pokrycie nie wystarczy nawet narzucona przez Zamawiającego rezerwa, tj. kwota dodatkowa, płatna w przypadkach określonych w umowie, obliczona jako 5% wynagrodzenia kosztorysowego, którą wykonawcy musieli uwzględnić w łącznej cenie ofertowej. Odwołujący wskazuje także za wyrokiem Izby z 17 stycznia 2025 r., KIO 4665/24, że: *„Nie tylko cena całkowita oferty może podlegać badaniu pod kątem rażąco niskiej ceny, ale również jej istotne części składowe. Istotnymi są te elementy, których wartościowy udział w przedmiocie zamówienia jest znaczny lub od których - ze względu na ich merytoryczne znaczenie - zależy osiągnięcie zasadniczych celów, dla których zamówienie jest udzielane. Chodzi więc o elementy istotne pod względem wartościowym lub merytorycznym, mogące zaważyć na powodzeniu zamówienia jako całości."* Analogiczne stanowisko Izba wyraziła w wyroku z 25 stycznia 2022 r., KIO 9/22, wskazując, że: *„(…) gdy bądź wycena danego elementu (zgodnie z art. 224 ust. 1 – istotnej części składowej) jest na tyle niska, że ma istotny wpływ na zaniżenie ceny całkowitej, bądź wycena danego elementu (składnika ceny) wskazuje na wątpliwości co do możliwości realizacji zamówienia, ziszczają się przesłanki do zażądania przez Zamawiający na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych od wykonawcy złożenia wyjaśnień w tym zakresie."* W nawiązaniu do powyższych orzeczeń Odwołujący przypomina, że materiały w postaci kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", piasku i krawężników są absolutnie niezbędne do zbudowania drogi z odwodnieniem *de facto* na nowo, w tym do wykonania na nowo kolejnych warstw podbudowy z kruszywa, warstw ulepszonego podłoża z mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", nowych podsypek do kanalizacji z piasku i nowych krawężników. Tak samo absolutnie niezbędny jest transport, składowanie i zabudowanie ww. materiałów. Bez zakupu ww. materiałów oraz bez ich transportu, składowania i zabudowania nie da się wybudować drogi na nowo, w szczególności nie da się wybudować drogi spełniającej wymagania Zamawiającego.

Z powyższym względów konieczne jest, aby Zamawiający wezwał Przystępującego do wyjaśnień przynajmniej w zakresie ww. pozycji kosztorysowych. (…)".

Odwołujący w powyższym piśmie zamieścił następujące załączniki:

1)Mail zawierający ofertę na zakup kruszywa na podbudowy od P.P.H. DOLOMIT Sp. z o.o.Kopalnia Dolomitu w Libiążu

2)Propozycja handlowa nr UHI_377_2025_JZ z dnia 4 lipca 2025 r. na zakup mieszankipopiołowo - żużlowej typu "UTEX" od PGE EKOSERWIS S.A.

3)Oferta zawierająca m.in. cenę zakupu piasku zasypkowego od Butor Bestwina Sp. z o.o. Sp. k.

4)OFERTA INWESTYCYJNA nr 1664/KAN1/PRE/2025 z dnia 10 września 2025 na zakup krawężników przystankowych od Bruk-Bet Sp. z o.o.

W kolejnym piśmie procesowym Odwołującego z dnia 31 października 2025 r. przedstawił, w nawiązaniu do otrzymanej w dniu 6 października 2025 r. odpowiedzi Zamawiającego na odwołanie oraz stanowiska Przystępującego, co następuje:

a)podtrzymując wniosek o uwzględnienie odwołania jak również argumentację przedstawioną w odwołaniu oraz w piśmie procesowym Odwołującego z 6 października 2025 r.,

b)wnosząc o dopuszczenie i przeprowadzenie przez Izbę dowodów z dokumentów wskazanych w dalszej części pisma procesowego, na okoliczności tam wskazane,

c)poniżej odnosząc się do stanowiska Zamawiającego oraz stanowiska Przystępującego, przedstawionych w złożonych przez nich pismach.

„(…) I Odnośnie odpowiedzi Zamawiającego na odwołanie

1.Wbrew twierdzeniom Zamawiającego w pkt 9. odpowiedzi Odwołujący doskonale zdaje sobie sprawę, że powinien wykazać, iż istnieją poważne i zasadne wątpliwości co do braku wezwania Przystępującego do wyjaśnień ceny.

W tym właśnie celu Odwołujący zamieścił w treści odwołania jak i załącznikach do odwołania własne wyliczenia i kalkulacje a na ich potwierdzenie przedstawił dowody załączone do swojego pisma procesowego z 6 października 2025 r. Odwołujący wykazał zatem, że ceny jednostkowe i wartości pozycji kosztorysowych dotyczące zakupu, transportu, składowania i zabudowania materiałów (kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", piasku i krawężników przystankowych) są nierynkowe, rażąco zaniżone i uniemożliwiają realizację zamówienia.

Odwołujący nie zgadza się także z tezą Zamawiającego, że odwołanie odnosi się do pozycji, które w świetle całej oferty i przedmiotu zamówienia stanowią margines i w żadnej mierze nie można ich uznać za „*istotne*" części składowe. Takie stwierdzenie trudno traktować poważnie, biorąc pod uwagę, że zarzuty Odwołującego dotyczą m.in. kruszywa i wykonania z tego kruszywa podbudowy drogi, która pełni rolę fundamentu, na którym oparta jest konstrukcja nawierzchni. Tak samo mieszanka popiołowo - żużlowa typu „*UTEX*" jest niezbędna do wykonania warstw ulepszonego podłoża drogi, czyli również elementu podbudowy drogi. Odwołujący rolę podbudowy drogi przedstawił szczegółowo w swoim piśmie procesowym z 6 października 2025 r. i odsyła do przedstawionych tam informacji, nie chcąc ich niepotrzebnie powtarzać. Można jedynie retorycznie zapytać jak Zamawiający wyobraża sobie wybudowanie drogi spełniającej wymagania SWZ bez należytego wykonania koniecznych warstw podbudowy z kruszywa imieszanki popiołowo - żużlowej typu "*UTEX*". Retoryczne jest również pytanie, jak miałoby nastąpić wybudowanie drogi spełniającej wymagania SWZ bez należytego wykonanianowych krawężników przystankowych i nowych podsypek do kanalizacji z piasku, które są istotnym elementem prawidłowo wybudowanej kanalizacji. Z tego też względu jak najbardziej prawidłowe i słuszne było powołanie przez Odwołującego orzecznictwa KIO, z którego jednoznacznie wynika, że istotnymi częściami składowymi są również te elementy, od których - ze względu na ich merytoryczne znaczenie - zależy osiągnięcie zasadniczych celów, dla których zamówienie jest udzielane. Jak to już wskazano w odwołaniu, o ile można sobie wyobrazić wybudowanie drogi z odwodnieniem bez sieci oświetleniowej, bez przebudowy sieci energetycznej, bez budowy oświetlenia przejść dla pieszych, bez przebudowy sieci teletechnicznej i wreszcie bez przebudowy sieci gazowej, o tyle nie jest możliwe wybudowanie drogi z odwodnieniem bez wykonania warstw podbudowy z kruszywa, warstw ulepszonego podłoża z mieszanki popiołowo - żużlowej typu „*UTEX*", podsypek do kanalizacji z piasku i krawężników przystankowych. Zatem te elementy i dotyczące ich pozycje w kosztorysów branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 niewątpliwie mają istotne znaczenie merytoryczne dla należytego wykonania zamówienia. Ich niedoszacowanie i zaniżenie przez Przystępującego zagraża całej konstrukcji drogi.

Odwołujący zaprzecza ponadto stwierdzeniu Zamawiającego, że w kalkulacjach, jakie przygotował, nie wskazał kwot stanowiących sumy konkretnych pozycji, ale ceny odnoszące się do 1 cm/m2. Trudno nie odnieść wrażenia, że Zamawiający w ogóle nie zapoznał się z dwoma załącznikami do odwołania, które zawierają szczegółowe wskazanie tych pozycji kosztorysów dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2., w których Przystępujący nie uwzględnił realnych kosztów zakupu, transportu, składowania i zabudowania ww. materiałów oraz rażąco zaniżył ceny jednostkowe i wartości pozycji. W tych załącznikach zestawiono ze sobą zaniżone przez Przystępującego ceny jednostkowe i wynikające z nich wartości pozycji z minimalnymi, rynkowymi cenami jednostkowymi (wyliczonymi w pkt 6. odwołania) oraz minimalnymi, rynkowymi wartościami pozycji wyliczonymi na ich podstawie. Co więcej, na końcu obu załączników znajduje się podsumowanie wskazujące, ile wynosi łączna wartość pozycji zamieszczonych w danym załączniku według oferty Przystępującego a ile powinna wynosić zgodnie z minimalnymi, rynkowymi cenami jednostkowymi oraz minimalnymi, rynkowymi wartościami pozycji. Jak wynika z ww. podsumowań, w przypadku odcinka nr 1 Przystępujący nie doszacował niezbędnych kosztów i zaniżył cenę za ten odcinek o co najmniej 607 013,62 zł netto, natomiast w przypadku odcinka nr 2 – o co najmniej 661 041,93 zł netto. Zatem już tylko w branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 Przystępujący nie doszacował niezbędnych kosztów i zaniżył cenę łączną cenę ofertową o co najmniej 1 268 055,55 zł netto.

Jeśli idzie natomiast o wytyk Zamawiającego, że w pkt 6. odwołania Odwołujący wyliczyłceny jednostkowe odnoszące się do 1 cm/m2, Odwołujący przede wszystkim wskazuje, że wyliczył tam ceny jednostkowe dla:

a)1 cm/m^2 (w przypadku kruszywa na podbudowy oraz mieszanki "*UTEX*"),

b)m^3 (w przypadku piasku do podsypki kanalizacji),

c)m (w przypadku krawężników przystankowych).

Odwołujący wyjaśnia ponadto, że wyliczenie cen w taki sposób było konieczne ze względu na narzuconą przez Zamawiającego strukturę kosztorysów branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2. W ww. kosztorysach to sam Zamawiający wprowadził ww. jednostki. Tytułem przykładu Odwołujący wskazuje na następujące pozycje z kosztorysu

dotyczącego branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1:

a)dla kruszywa na podbudowy (1 cm/m^2):

7.37	KNR 231/114/7	Podbudowy z kruszyw, kruszywo łamane stabilizowane mechanicznie 0/63 mm, warstwa górna, grubość warstwy po zagęszczeniu 8 cm	m2	2 869,95	1,00
7.38	KNR 231/114/8	Podbudowy z kruszyw, kruszywo łamane stabilizowane mechanicznie 0/63 mm, warstwa górna, dodatek za każdy dalszy 1 cm grubości - dodatek do 15 cm	m2	47,00	7,00
7.39	KNR 231/114/8	Podbudowy z kruszyw, kruszywo łamane stabilizowane mechanicznie 0/63 mm, warstwa górna, dodatek za każdy dalszy 1 cm grubości - dodatek do 25 cm	m2	89,90	17,00
7.40	KNR 231/114/8	Podbudowy z kruszyw, kruszywo łamane stabilizowane mechanicznie 0/63 mm, warstwa górna, dodatek za każdy dalszy 1 cm grubości - dodatek do 35 cm	m2	37,70	27,00
7.41	KNR 231/114/8	Podbudowy z kruszyw, kruszywo łamane stabilizowane mechanicznie 0/63 mm, warstwa górna, dodatek za każdy dalszy 1 cm grubości - dodatek do 70 cm	m2	98,00	62,00
7.42	KNR 231/114/8	Podbudowy z kruszyw, kruszywo łamane stabilizowane mechanicznie 0/63 mm, warstwa górna, dodatek za każdy dalszy 1 cm grubości - dodatek do 80 cm	m2	17,85	72,00
7.43	KNR 231/114/8	Podbudowy z kruszyw, kruszywo łamane stabilizowane mechanicznie 0/63 mm, warstwa górna, dodatek za każdy dalszy 1 cm grubości - dodatek do 100 cm	m2	460,00	92,00
7.44	KNR 231/114/8	Podbudowy z kruszyw, kruszywo łamane stabilizowane mechanicznie 0/63 mm, warstwa górna, dodatek za każdy dalszy 1 cm grubości - dodatek do 110 cm	m2	1 603,45	102,00
7.45	KNR 231/114/8	Podbudowy z kruszyw, kruszywo łamane stabilizowane mechanicznie 0/63 mm, warstwa górna, dodatek za każdy dalszy 1 cm grubości - dodatek do 125 cm	m2	468,00	117,00
7.46	KNR 231/114/8	Podbudowy z kruszyw, kruszywo łamane stabilizowane mechanicznie 0/63 mm, warstwa górna, dodatek za każdy dalszy 1 cm grubości - dodatek do 180 cm	m2	48,05	172,00
7.47	KNR 201/320/5 (1)	Ręczne zasypywanie wykopów liniowych o ścianach pionowych, głębokość do 3.0 m, kategoria gruntu III-IV, szerokość wykopu 0.8-1.5 m - 10% ręcznie	m3	10,43	1,00

b)dla mieszanki "*UTEX*" (1 cm/m^2):

14.1	KNR 231/116/3 analogia	Warstwa ulepszonego podłoża z mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX"o wytrzymałości 2,5-5 MPa, na jezdniach, rozścielane mechanicznie, grubość warstwy po zagęszczeniu 12 cm (35MPa)	m2	301,60	1,00
14.2	KNR 231/116/4 analogia	Warstwa ulepszonego podłoża z mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX"o wytrzymałości 2,5-5 MPa, na jezdniach, rozścielane mechanicznie (35MPa), dodatek za każdy dalszy 1 cm grubości warstwy - dodatek do 25 cm	m2	301,60	13,00

c) dla piasku do podsypki kanalizacji (m^3):

4.4	KNNR 1/608/2	Podsypka filtracyjna w gotowym wykopie, z gotowego kruszywa, piasek gr 10 cm - pod rury ochronne	m3	219,44	1,00
4.10	KNNR 1/608/2	Podsypka filtracyjna w gotowym wykopie, z gotowego kruszywa, piasek - obsypanie rur ochronnych piaskiem ponad wierzch rury	m3	508,04	1,00
7.4	KNNR 1/608/2	Podsypka filtracyjna w gotowym wykopie, z gotowego kruszywa, piasek 20 cm	m3	589,31	1,00

d)

dla krawężników przystankowych (m):

8.2	KNR 231/403/3	Krawężniki betonowe, przystankowy 44x33 cm	m	81,50	1,00

Zatem bez wyliczenia cen jednostkowych dla ww. jednostek nie było możliwe wyliczenie wartości konkretnych pozycji kosztorysów, nie było też możliwe wykazanie, że Przystępujący rażąco zaniżył ceny jednostkowe i wartości pozycji kosztorysów. Wartość danej pozycji jest bowiem iloczynem ceny jednostkowej oraz ilości wskazanej w danej pozycji.

2.Odnosząc się z kolei do przedstawionego w odpowiedzi na odwołanie uzasadnienia prawnego Odwołujący wskazuje, że w zasadniczych kwestiach jest ono kompletnie chybione i nie zasługuje na uwzględnienie. Co więcej, Zamawiający wielokrotnie zacytował wskazane w odpowiedzi wyroki KIO w sposób wybiórczy, tak, aby pasowały one pod jego twierdzenia. Tymczasem z lektury całości powołanych wyroków jasno wynika, że stanowisko Izby było zbieżne ze stanowiskiem prezentowanym przez Odwołującego.

3.W pierwszej kolejności Odwołujący zwraca uwagę, że Zamawiający stawia sprawę tak,jakby to powzięcie wątpliwości przez Zamawiającego co do zaoferowanej ceny, a także możliwości należytego wykonania przedmiotu zamówienia przez określonego wykonawcę, miało charakter absolutnie rozstrzygający i bez takich wątpliwości wezwanie z art. 224 ust. 1 Pzp nie mogło mieć miejsca (*vide* pkt 13. odpowiedzi). Na potwierdzenie takiego stanowiska Zamawiający cytuje w pkt 14. odpowiedzi na odwołanie fragment wyroku KIO 272/25 Zamawiający idzie w swoich wywodach tak daleko, że w 20. odpowiedzi, powołując się na wyrok KIO 348/25, stwierdza, że wyłącznie do kompetencji członków komisji przetargowej należy decydowanie o fakcie i treści wezwania do wyjaśnień ceny oraz że to wyłącznie

komisja przetargowa dokonuje oceny, czy w danej sprawie zachodzą okoliczności uprawniające zamawiającego do badania rażąco niskiej ceny.

Odwołujący nie zgadza się z powyższym stanowiskiem z szeregu względów. Po pierwsze dlatego, że jego przyjęcie prowadziłoby do absurdalnych i niemożliwych do zaakceptowania rezultatów. Gdyby bowiem faktycznie uznać, że to wątpliwości zamawiającego (albo ich brak), względnie ocena komisji przetargowej, rozstrzygają, czy zastosować procedurę z art. 224 ustawy Pzp, to wykonawcy nie mogliby w skuteczny sposób podnosić zarzutu zaniechania przeprowadzenia procedury wyjaśniającej w zakresie ceny. Zawsze bowiem zamawiający mógłby stwierdzić, że mimo argumentów i dowodów przedstawionych przez odwołującego zamawiający nie ma jednak wątpliwości co do zaoferowanej ceny, względnie że takich wątpliwości nie ma komisja przetargowa, i już tylko z tego względu zarzut zaniechania przeprowadzenia procedury z art. 224 ustawy Pzp podlegałby oddaleniu.

Po drugie, powyższe stanowisko Zamawiającego jest sprzeczne z utrwalonym orzecznictwem KIO, konsekwentnie potwierdzającym możliwość kwestionowania zaniechania wezwania do wyjaśnień ceny nawet w przypadku braku wątpliwości zamawiającego. Co więcej, stanowisko Zamawiającego nie ma oparcia nawet w powołanych przez niego wyrokach. Mianowicie w powołanym w pkt 14. odpowiedzi wyroku KIO 272/25 Izba, tuż po fragmencie przytoczonym przez Zamawiającego, stwierdziła, że: *„Z kolei na etapie postępowania odwoławczego, dla uwzględnienia odwołania złożonego wobec zaniechania skierowania stosownego wezwania, koniecznym jest przez Odwołującego wykazanie, że takie wątpliwości Zamawiający powinien był powziąć. Odwołujący powinien więc w ramach przedstawianej argumentacji oraz dowodów na jej poparcie przekonać Izbę, że w okolicznościach danego stanu faktycznego w odniesieniu do kwestionowanej przez niego ceny lub kosztu lub ich istotnej części składowych, Zamawiający miał podstawy, by sądzić, że są one rażąco niskie i budzą wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w SWZ*" Analogiczne stanowisko Izba wyraziła w powołanym w pkt 20. odpowiedzi wyroku KIO 348/25: *„Powyższe rozważania i wytyczne prowadzą tym samym do wniosku, że aby odwołujący skutecznie sformułował zarzuty naruszenia przez zamawiającego art. 224 ust. 1 ustawy Pzp musi wykazać, że zamawiający zaniechał wezwania do złożenia wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny pomimo, że takie wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia winny zaktualizować się po stronie zamawiającego, a w konsekwencji jego zaniechanie naruszało treść cytowanego przepisu."* Dokładnie ten sam wniosek wynika także z przytoczonego w pkt 29. odpowiedzi wyroku Izby z dnia 9 maja 2023 r. Z kolei w powołanym przez Zamawiającego w pkt. 16. odpowiedzi wyroku KIO 294/25 Izba stwierdziła wprost, że: *„(…) uprawnienie wynikające z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp nie oznacza, iż zamawiający nie może być poddany kontroli w przypadku zaniechania z jego skorzystania. Norma prawna wynikająca z powyższego przepisu nakłada na zamawiającego obowiązek żądania stosownych wyjaśnień w zakresie ceny oferty wraz z dowodami, w sytuacji gdy okoliczności sprawy wskazują na istnienie uzasadnionych podstaw do wszczęcia procedury wyjaśniającej."*

W świetle powyższych orzeczeń jest zatem oczywiste, że brak wątpliwości Zamawiającego, względnie brak wątpliwości komisji przetargowej, nie jest żadnym argumentem w sprawie i w żaden sposób nie wpływa na ocenę zasadności zarzutu odwołania. Dodatkowo Odwołujący zaznacza, że zamieścił w treści odwołania jak i załącznikach do odwołania własne wyliczenia i kalkulacje a na ich potwierdzenie przedstawił dowody załączone do swojego pisma procesowego z 6 października 2025 r., czyniąc tym samym zadość ciężarowi dowodu.

4. Wbrew twierdzeniom Zamawiającego w pkt 16. odpowiedzi Odwołujący wcale nie domaga się, aby Zamawiający wezwał Przystępującego do wyjaśnień ceny *„na wszelki wypadek"* czy też *„z ostrożności"*. Odwołanie nie zawiera nawet takich sugestii. Odwołujący wskazał natomiast w odwołaniu i potwierdził dowodami, że zachodzą bardzo poważne wątpliwości co do możliwości wykonania przez Przystępującego przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zwłaszcza ze względu na zaniżenie przez Przystępującego cen jednostkowych i wartości pozycji kosztorysowych w zakresie zakupu, transportu, składowania i zabudowania materiałów (kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "*UTEX*", piasku i krawężników przystankowych).

Odnosząc się z kolei do zamieszczonego w pkt 16. odpowiedzi cytatu z wyroku KIO 294/25, to Zamawiający pominął istotny fragment rozważań Izby, znajdujący się tuż przed zacytowanym fragmentem i tłumaczący stanowisko Izby: *„Po czwarte, po analizie wniesionego odwołania i stanowiska zaprezentowanego w toku rozprawy, można odnieść wrażenie, że Odwołujący jako dotychczasowy wykonawca przedmiotowego zamówienia usiłował w istocie narzucić przyjęte przez siebie założenia i wyliczenia jako właściwe dla Przystępującego, niejako w oderwaniu od występujących w*

postępowaniu różnic w cenach obu ofert, cenach za odbiór poszczególnych frakcji odpadów, jak i łącznej wycenie odbioru i zagospodarowania określonych rodzajów odpadów." Tymczasem Odwołujący zarzuty odwołania oparł na minimalnych kosztach zakupu, transportu, składowania i zabudowania materiałów (kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "*UTEX*", piasku i krawężników przystankowych), zaznaczając, że ich wyliczenia uwzględniają wyłącznie koszty, nie obejmują natomiast żadnego, choćby symbolicznego zysku.

5.Niezrozumiały jest dla Odwołującego zarzut Zamawiającego w pkt 17. odpowiedzi, że: „*Podniesione twierdzenia zmierzają do udowodnienia z góry założonej tezy.*" Przecież dokładnie w taki sposób trzeba sformułować uzasadnienie odwołania. Odwołujący ma obowiązek wykazać, że sformułowane przez niego zarzuty są zasadne i w tym właśnie celu zamieszcza w odwołaniu odpowiednią argumentację.

Nie są żadnym argumentem w sprawie domysły Zamawiającego co do motywów Odwołującego, zawarte w pkt 17. odpowiedzi. Generalnie motywy kierujące wykonawcą wnoszącym odwołanie nie mają żadnego znaczenia dla oceny zasadności sformułowanych przez niego zarzutów. Natomiast decyzję o wniesieniu kolejnego odwołania Odwołujący podejmie po zapoznaniu się z wyjaśnieniami ceny złożonymi przez Przystępującego (jeśli dojdzie do ich złożenia). Jeśli Przystępujący w złożonych wyjaśnieniach ceny przedstawi przekonujące argumenty i dowody na ich poparcie, to Odwołujący nie będzie wnosić odwołania „*na siłę*".

Kompletnie chybione i *contra legem* jest również stwierdzenie Zamawiającego, że: „*O ile faktycznie mielibyśmy w tym przypadku do czynienia z RNC, Odwołujący z pewnością byłby to w stanie wykazać już na obecnym etapie*." Odwołujący przede wszystkim przypomina, że w odwołaniu postawił zarzut zaniechania przeprowadzenia procedury wyjaśniającej w zakresie ceny zawartej w ofercie Przystępującego, tj. zaniechania wezwania wykonawcy Przystępującego do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, w zakresie wyliczenia ceny i jej istotnych części składowych. Odwołujący nie postawił natomiast zarzutu zaniechania odrzucenia oferty Przystępującego ze względu na to, że zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Co za tym idzie Odwołujący nie ma obowiązku wykazania, że cena oferty Przystępującego jest rażąco niska.

Najważniejsze jest jednak to, że na obecnym etapie postępowania zarzut zaniechania odrzucenia oferty Przystępującego ze względu na rażąco niską cenę byłby zarzutem przedwczesnym i już tylko z tego względu podlegającym oddaleniu. Jak bowiem wynika z utrwalonego i jednolitego orzecznictwa Izby do odrzucenia oferty wykonawcy na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 lub art. 224 ust. 6 ustawy Pzp nie może dojść bez uprzedniego wezwania wykonawcy do złożenia stosownych wyjaśnień, wyłącznie na podstawie samej oceny złożonej oferty. Tytułem przykładu Odwołujący wskazuje na stanowisko Izby wyrażone w wyroku z 30 stycznia 2024 r., KIO 63/24: „*Jak słusznie zauważył Przystępujący Odwołujący nie postawił zarzutu zaniechania zastosowania art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Dla zastosowania natomiast przepisu art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp konieczne jest uprzednie wystąpienie zamawiającego do wykonawcy do złożenia wyjaśnień ceny oferty, o którym mowa w art. 224 ustawy Pzp. Przystępujący nie był natomiast wzywany do wyjaśnień ceny ofert. W związku z tym z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp nie mógł być zastosowany przez Zamawiającego. Rozstrzygając spór co do zaistnienia przesłanki odrzucenia oferty wykonawcy, o której mowa w 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, Izba ocenia czynność zamawiającego, polegającą na ocenie złożonych przez wykonawcę wyjaśnień ceny*." Analogiczne stanowisko Izba wyraziła m.in. w wyroku z 24 kwietnia 2024 r., KIO 1116/24, wyroku z 9 sierpnia 2024 r., KIO 2576/24, wyroku z 28 marca 2025 r., KIO 765/25 oraz w szeregu innych.

6.Odnosząc się do twierdzeń Zamawiającego w pkt 18. i 19. odpowiedzi, jakoby „*donos*" (tj. pismo przesłane do Zamawiającego przez Odwołującego 11 czerwca 2025 r.) nie został zignorowany, a kwestie w nim wskazane zostały przebadane, to powołany przez Zamawiającego protokół z dnia 24 czerwca 2025 roku w żaden sposób tego nie potwierdza. Co więcej, z tego protokołu, a zwłaszcza z fragmentu, który został pominięty w odpowiedzi, jasno wynika, że zasadnicze kwestie, na które Odwołujący zwrócił Zamawiającemu w swoim piśmie z 11 czerwca 2025 r., został całkowicie zignorowane.

W piśmie z 11 czerwca 2025 r. Odwołujący w pierwszej kolejności wskazała Zamawiającemu, że: „*W ocenie wykonawcy BESKID-BRUK już tylko z kosztorysów dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 wynika, że w szeregu pozycji kosztorysowych wykonawca PBDM DROG-BUD dopuścił się wręcz rażącego zaniżenia cen, tak że w rezultacie ceny jednostkowe i wartości tych pozycji w żaden sposób nie wystarczą na pokrycie kosztów wykonania tych pozycji. Powyższe dotyczy przede wszystkim materiałów – za ceny podane w ww. kosztorysach nie da się zakupić materiałów spełniających wymagania SWZ, nie mówiąc już o pokryciu kosztów ich transportu, składowania i zabudowania. Szczegółowe wskazanie tych pozycji ww. kosztorysów, w których wykonawca PBDM DROG-BUD nie*

uwzględnił nawet realnych kosztów zakupu materiałów oraz rażąco zaniżył ceny jednostkowe i wartości pozycji, zawierają dwa załączniki do niniejszego pisma. W załącznikach tych podano ceny jednostkowe i wartości pozycji z 3 najtańszych ofert wskazanych powyżej. Już tylko w zestawieniu z cenami jednostkowymi i wartościami pozycji zaoferowanymi przez wykonawcę BESKID-BRUK i wykonawcę EUROVIA ceny jednostkowe i wartości pozycji w kosztorysach dla branż drogowej z odwodnieniem, złożonych przez wykonawcę PBDM DROGBUD, okazują się rażąco zaniżone, poniże rynkowego minimum. Tym samym konieczne jest, aby Zamawiający wezwał wykonawcę PBDM DROG-BUD do wyjaśnień przynajmniej w zakresie ww. pozycji kosztorysowych." Odpowiednio do powyższego Odwołujący załączył do swojego pisma dwa załączniki, gdzie wskazał w których pozycjach Przystępujący nie uwzględnił nawet realnych kosztów zakupu materiałów oraz rażąco zaniżył ceny jednostkowe i wartości pozycji.

Dowód: pismo przesłane do Zamawiającego przez Odwołującego 11 czerwca 2025 r. wraz z załącznikami

Natomiast w protokole z dnia 24 czerwca 2025 roku, w części pominiętej w odwołaniu, pismo Odwołującego zostały przedstawione w następujący sposób: (…)

Dowód: protokół z posiedzenia komisji przetargowej w dniu 24.06.2025 r.

Jak wynika z powyższego, podniesiona przez Odwołującego w pierwszej kolejności kwestia materiałów, tj. tego, że za ceny podane w ww. kosztorysach nie da się zakupić materiałów spełniających wymagania SWZ, nie mówiąc już o pokryciu kosztów ich transportu, składowania i zabudowania, została zupełnie pominięta, tak samo jak przesłane dwa załączniki do pisma Odwołującego. Komisja przetargowa odniosła się wyłącznie do pozycji kosztorysów dotyczących: a) organizacji ruchu na czas robót;

b)frezowania nawierzchni asfaltowych na głębokości 13 cm;

c)frezowania nawierzchni asfaltowych na głębokości 24 cm;

d)robót pomiarowych.

Tym samym zasadnicza część pisma Odwołującego z 11 czerwca 2025 r. została po prostu zignorowania. Już tylko z tego względu nie sposób traktować stanowiska komisji przetargowej jako rzetelnej i merytorycznej oceny, czy w niniejszej sprawie zachodzą okoliczności uprawniające Zamawiającego do badania rażąco niskiej ceny. Trudno też nie odnieść wrażenia, że jedynym celem komisji przetargowej był uniknięcie stwierdzenia ewentualnych nieścisłości w kalkulacjach Przystępującego, mogących doprowadzić do jego eliminacji z przedmiotowego przetargu.

7.Odwołujący nie zgadza się ze stwierdzeniem Zamawiającego w pkt 21. odpowiedzi, jakoby elementy składowe ceny, na które wskazał Odwołujący, nie mogą być uznane za istotne części składowe ceny, gdyż nie stanowią one nawet 1% zaoferowanej ceny. Zamawiający w żaden sposób nie wyjaśnił jak wyliczył ww. 1%. Odwołujący przypomina, że już tylko w branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 Przystępujący nie doszacował niezbędnych kosztów i zaniżył cenę łączną cenę ofertową o co najmniej 1 268 055,55 zł netto, co wynika z załączników do odwołania. Ww. kwota, powiększona o podatek VAT, wynosi 1 559 708,33 zł brutto (stawka podatku VAT to 23%), co stanowi prawie 6,32 % łącznej ceny oferty Przystępującego (uwzględniającej 5% rezerwę) i jednocześnie ponad 6,63 % wynagrodzenia kosztorysowego Przystępującego (czyli ceny obliczonej na podstawie kosztorysów ofertowych, tj. dla całego zakresu zamówienia, zgodnie z dokumentacją projektową).

Ponadto, jak wynika z załączników do odwołania, łączna wartość pozycji kosztorysów dotyczących branży drogowej, w których Przystępujący nie uwzględnił nawet realnych kosztów zakupu, transportu, składowania i zabudowania ww. materiałów oraz rażąco zaniżył ceny jednostkowe i wartości pozycji, wynosi 2 387 153,5 zł netto (1 082 017,94 zł netto + 1 305 135,56 zł netto), co daje kwotę brutto 2 936 198,81 zł. Ww. kwota stanowi natomiast odpowiednio niemal 11,9 % łącznej ceny oferty Przystępującego (uwzględniającej 5% rezerwę) i niemal 12,5 % wynagrodzenia kosztorysowego Przystępującego.

Skąd zatem twierdzenia Zamawiającego o niecałym 1% zaoferowanej ceny – nie wiadomo i nie sposób stwierdzić.

8.Niezależnie od wyliczeń zamieszczonych w pkt 7. Odwołujący podkreśla, że nie zgadza się ze stanowiskiem Zamawiającego jakoby za istotne elementy składowe ceny można uznać tylko te, które w znacznym stopniu, bardziej niż pozostałe składniki, przyczyniają się do powstawania kosztów po stronie wykonawcy (*vide* pkt 22. – 25. odpowiedzi). Z orzecznictwa przytoczonego w odwołaniu, w piśmie procesowym Odwołującego z 6 października 2025 r. a nawet z powołanego przez Zamawiającego wyroku KIO 4910/24wynika bowiem, że za takie elementy uznać należy również te, od których - ze względu na ich merytoryczne znaczenie - zależy osiągnięcie zasadniczych celów, dla których zamówienie jest udzielane. Takie stanowisko jest przyjmowane powszechnie w orzecznictwie Izby. Jak słusznie

wskazała Izba w wyroku z dnia 3 lipca 2025 r., KIO 2131/25: *„Zgodnie z orzecznictwem: "W zakresie interpretacji pojęcia istotnej części składowej Izba w pełni podziela stanowisko wyrażone w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 stycznia 2019 r., w którym wskazano, że istotnymi są te elementy, których wartościowy udział w przedmiocie zamówienia jest znaczny lub od których - ze względu na ich merytoryczne znaczenie - zależy osiągnięcie zasadniczych celów, dla których zamówienie jest udzielane. Chodzi więc o elementy istotne pod względem wartościowym lub merytorycznym, mogące zaważyć na powodzeniu zamówienia jako całości (tak: wyrok z dnia 18 stycznia 2019 r., KIO 2678/18)" (za wyrokiem 29.06.2022 r., sygn.. akt: KIO 1543/22). W wyroku SO w W-wie z 04.01.2023 r., sygn. akt: XXIII Zs 147/22, XXII Zs 148/22 wskazał, że: "(...) rażąco niska wycena pojedynczego elementu przedmiotu zamówienia może uzasadniać odrzucenie oferty w sytuacji, gdy dotyczy elementów istotnych, wpływających na możliwość zrealizowania przedmiotu zamówienia jako całości"*.

W nawiązaniu do powyższego Odwołujący ponownie wskazuje, że nie jest możliwe wybudowanie drogi spełniającej wymagania SWZ bez należytego wykonania koniecznych warstw podbudowy z kruszywa imieszanki popiołowo - żużlowej typu "*UTEX*", nie jest również możliwe wybudowanie drogi spełniającej wymagania SWZ bez należytego wykonania nowych krawężników przystankowych i nowych podsypek do kanalizacji z piasku, które są istotnym elementem prawidłowo wybudowanej kanalizacji. Odwołujący rolę podbudowy drogi przedstawił szczegółowo w swoim piśmie procesowym z 6 października 2025 r. i odsyła do przedstawionych tam informacji, nie chcąc ich niepotrzebnie powtarzać.

Niezależnie od powyższego Odwołujący zaznacza, że zaniżenie cen jednostkowych i pozycji kosztorysowych wskazanych w załącznikach do odwołania przełożyło się na zaniżenie łącznej ceny ofertowej o co najmniej 1 268 055,55 zł netto. Ta kwota niedoszacowania i zaniżenia jest tak wysoka, że na jej pokrycie nie wystarczy nawet narzucona przez Zamawiającego rezerwa, tj. kwota dodatkowa, płatna w przypadkach określonych w umowie, obliczona jako 5% wynagrodzenia kosztorysowego, którą wykonawcy musieli uwzględnić w łącznej cenie ofertowej. Jak w takim przypadku Zamawiający może zatem twierdzić, że elementy, na które powołuje się Odwołujący, nie mogą być uznane za istotne części składowe ceny – nie wiadomo i nie sposób zrozumieć.

Kompletnie chybiony jest przy tym argument Zamawiającego z pkt 25. odpowiedzi, jakoby w przedmiotowej sprawie nie mamy do czynienia z sytuacją, w której cała cena (globalna) jest rażąco niska, i z tego względu nie należy wzywać Przystępującego do wyjaśnień ceny. Takiej oceny będzie można dokonać właśnie po wezwaniu Przystępującego do wyjaśnień ceny i po przeanalizowaniu złożonych przez niego wyjaśnień. Zamawiający natomiast, nie wiadomo na jakiej podstawie, z góry przesądza, że cena oferty Przystępującego nie jest rażąco niska i przedstawia swoją ocenę jako argument przeciwko wezwaniu z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Jest to mieszanie dwóch zupełnie odrębnych kwestii, tj. oceny złożonych wyjaśnień ceny z oceną, czy zachodzą przesłanki obligujące Zamawiającego do wezwania do wyjaśnień ceny.

9.Wbrew wywodom Zamawiającego w pkt 26. i 27. odpowiedzi nie jest żadnym argumentem w sprawie to, że wezwanie wykonawcy do złożenia wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp rodzi domniemanie, iż cena oferty jest rażąco niska. Skoro zarówno Zamawiający jak i Przystępujący uważają, że cena oferty Przystępującego nie jest rażąco niska, w szczególności nie są rażąco niskie ceny jednostkowe i wartości pozycji kosztorysowych dotyczące zakupu, transportu, składowania i zabudowania materiałów (kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "*UTEX*", piasku i krawężników przystankowych), to Przystępujący nie powinien mieć najmniejszego problemu z udowodnieniem tego faktu i obaleniem ww. domniemania. Trudno natomiast nie odnieść wrażenia, że Zamawiający po prostu obawia się, iż Przystępujący nie będzie w stanie wytłumaczyć się z ww. cen jednostkowych i wartości pozycji kosztorysowych i właśnie dlatego nie chce wezwać go do wyjaśnień ceny.

10.Odwołujący stanowczo zaprzecza twierdzeniu Zamawiającego w pkt 28. odpowiedzi jakoby Odwołujący upatrywał rażąco niską cenę w zaledwie kilku spośród kilkuset pozycji kosztorysów dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2. Jak wynika z załączników do odwołania, w przypadku kosztorysu dla odcinka 1 Odwołujący kwestionuje ponad 80 pozycji a w przypadku kosztorysu dla odcinka 2 Odwołujący – również ponad 80 pozycji, czyli łącznie ponad 160 pozycji.

Ponadto, wbrew sugestiom Zamawiającego, Odwołujący nie oparł swojego odwołania na twierdzeniu, że między wykonawcami występują liczne różnice w wycenie poszczególnych asortymentów prac. W odwołaniu Odwołujący wielokrotnie podniósł natomiast, że w szeregu pozycji kosztorysowych Przystępujący dopuścił się wręcz rażącego zaniżenia cen, tak że w rezultacie ceny jednostkowe i wartości tych pozycji w żaden sposób nie wystarczą na pokrycie

kosztów wykonania tych pozycji. W celu wykazania tego zaniżenia Odwołujący nie powołał się na różnice w wycenie poszczególnych asortymentów prac między wykonawcami, ale wyliczył i przedstawił w odwołaniu minimalne koszty zakupu, transportu, składowania i zabudowania materiałów (kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "*UTEX*", piasku i krawężników przystankowych), zaznaczając, że wyliczenia te uwzględniają wyłącznie koszty, nie obejmują natomiast żadnego, choćby symbolicznego zysku. Zatem powołany w pkt 28. odpowiedzi wyrok KIO 216/25 jest kompletnie nieadekwatny do stanu faktycznego niniejszej sprawy.

11.Odnosząc się do wywodów Zamawiającego w pkt 29. odpowiedzi Odwołujący wskazuje, że doskonale zdaje sobie sprawę ze spoczywającego na nim obowiązku udowodnienia, iż zaoferowana przez Przystępującego cena lub jej istotna część składowa wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia lub powinna budzić wątpliwości Zmawiającego co do możliwości wykonania zamówienia zgodnie z wymaganiami SWZ lub wynikającymi z odrębnych przepisów. W tym właśnie celu Odwołujący zamieścił w treści odwołania jak i załącznikach do odwołania własne wyliczenia i kalkulacje a na ich potwierdzenie przedstawił dowody załączone do pisma procesowego z 6 października 2025 r., czyniąc tym samym zadość ciężarowi dowodu. Zatem Odwołujący nie pozostał bierny jak i nie poprzestał na samych twierdzeniach, które nie znajdują poparcia w materiale dowodowym w sprawie.

Niezależnie od powyższego Odwołujący wskazuje, że powołany w pkt 29. odpowiedzi wyrok Izby z dnia 16 lutego 2024 r. (Zamawiający nie podał sygn. akt, Odwołujący zakłada, że chodzi o wyrok KIO 307/24) dotyczy zarzutu zaniechania odrzucenia przez zamawiającego oferty wykonawcy mimo, że oferta ta zawiera rażąco niską cenę a przedstawione przez wykonawcę wyjaśnienia i dowody nie uzasadniają podanej w ofercie ceny. W powyższej sprawie zarzut zaniechania przeprowadzenia procedury wyjaśniającej w zakresie ceny nie został postawiony, gdyż wykonawca złożył wyjaśnienia dotyczące ceny. Już tylko z tego powodu ww. wyrok jest zupełnie nieadekwatny i bez związku z zarzutami Odwołującego.

12.Najwyższe zdumienie Odwołującego budzą wywody Zamawiającego zawarte w pkt 30.odpowiedzi. Stanowisko tam przedstawione jest zupełnie bez związku zarówno z zarzutami odwołania i argumentacją przedstawioną na ich poparcie jak i ze stanem faktycznym niniejszej sprawy. Odwołujący wskazuje, że wbrew twierdzeniom Zamawiającego nie stawia zarzutu rażąco niskiej ceny i nie kwestionuje ceny Przystępującego, kwestionuje natomiast zaniechanie przeprowadzenia procedury wyjaśniającej w zakresie ceny zawartej w ofercie Przystępującego i jej istotnych części składowych. Ponadto Odwołujący nie przedstawił krytycznej opinii *„co do poszczególnych fragmentów Wyjaśnień Przystępującego*", gdyż Przystępujący żadnych wyjaśnień ceny nie składał. Tak samo odwołanie nie sprowadza się do *„do snucia domysłów, spekulacji, przytaczania średnich, statystyki etc. – informacji nierzadko całkowicie abstrakcyjnych, ogólnych, do których Zamawiającemu nawet trudno się odnieść.*" Zamawiający nie wskazał zresztą gdzie w odwołaniu Odwołujący rzekomo przedstawił swoje domysły i spekulacje czy przytoczył średnie (?) lub statystyki (?). Zawarte w odwołaniu argumenty są jasne i konkretne a Zamawiający jak najbardziej mógł się do nich odnieść w odpowiedzi na odwołanie. Niezrozumiały jest również wytyk Zamawiającego, jakoby Odwołujący nie wyjaśnił *„z jakich dokładnie powodów cena oferty Przystępującego jest nierealna i nierynkowa*". W rzeczywistości takie powody zostały wyczerpująco wskazane w odwołaniu, w szczególności w pkt 4. – 9. oraz w załącznikach do odwołania. Wreszcie kompletnie chybiony jest zarzut Zamawiającego jakoby w odwołaniu brak było *„twardych" danych, które w sposób rzetelny i faktyczny wykazałyby, iż mamy do czynienia z RNC (lub też podstawą do wezwania w tym zakresie do wyjaśnień).* Odwołujący ponownie wskazuje, że jego odwołanie nie zawiera zarzutu zaoferowania rażąco niskiej ceny, gdyż taki zarzut na tym etapie postępowania byłby przedwczesny i podlegałby oddaleniu. Natomiast argumentacja i dowody na poparcie zarzutu zaniechania przeprowadzenia procedury wyjaśniającej w zakresie ceny zawartej w ofercie zostały przedstawione w odwołaniu oraz w piśmie procesowym z 6 października 2025 r.

13.Reasumując, w odpowiedzi na odwołanie Zamawiający nie przedstawił żadnych merytorycznych argumentów na odparcie zarzutów odwołania, ograniczając się *de facto* do zaprzeczania argumentom Odwołującego i cytowania, nieraz w sposób wybiórczy, wyroków KIO.

III.Odnośnie stanowiska Przystępującego

14.Przystępujący w pkt I. swojego stanowiska zamieścił:

a)zestawienie 20 największych różnic w kosztorysach, tj. porównania różnic między trzema ofertami (złożonymi przez Odwołującego, Przystępującego i wykonawcę EUROVIA Polska S.

A.) w odniesieniu do tych samych pozycji;

b)dwa zestawienia po 10 pozycji, w których oferta Odwołującego jest tańsza od oferty Przystępującego, z

podziałem na odcinek 1 i odcinek 2.

W oparciu o powyższe Przystępujący stwierdził, że: „*Odwołanie opiera się na wybiórczym przedstawieniu przez Odwołującego elementów oferty Przystępującego, które są tańsze od oferty Odwołującego.*

Jednakże dokładnie w taki sam sposób można przedstawić ofertę Odwołującego, która w przypadku porównania tylko 10 pozycji dla każdego z odcinków wskazuje, że to oferta Odwołującego jest w nich niższa od oferty Przystępującego o netto: 1 099 647,98 zł (589.069,13zł – dla Odcinka 1 i 510.578,85 zł – dla Odcinka 2)"

Z żadnym z powyższych twierdzeń nie sposób się zgodzić, gdyż żadne z nich nie odpowiada rzeczywistości. Przede wszystkim, jak to już wskazano powyżej, Odwołujący nie oparł swojego odwołania na zestawieniu pozycji z kosztorysów Przystępującego z pozycjami z kosztorysów Odwołującego ani też na zestawieniu pozycji z kosztorysów Przystępującego z pozycjami z kosztorysów innych wykonawców. W odwołaniu Odwołujący wielokrotnie podniósł natomiast, że w szeregu pozycji kosztorysowych Przystępujący dopuścił się wręcz rażącego zaniżenia cen, tak że w rezultacie ceny jednostkowe i wartości tych pozycji w żaden sposób nie wystarczą na pokrycie kosztów wykonania tych pozycji. W celu wykazania tego zaniżenia Odwołujący nie powołał się na różnice w wycenie poszczególnych pozycji kosztorysowych między wykonawcami, ale wyliczył i przedstawił w odwołaniu minimalne koszty zakupu, transportu, składowania i zabudowania materiałów (kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "*UTEX*", piasku i krawężników przystankowych), zaznaczając, że wyliczenia te uwzględniają wyłącznie koszty, nie obejmują natomiast żadnego, choćby symbolicznego zysku. Zatem zestawienia sporządzone przez Przystępującego nie mają nic wspólnego z zarzutami odwołania i stanowią oczywistą próbę odwrócenia uwagi od istoty problemu.

Ponadto, jeśli idzie o zestawienia 10 pozycji dla każdego z odcinków, z którym ma wynikać, że to oferta Odwołującego jest w nich niższa od oferty Przystępującego, to Przystępujący nawet nie próbował wykazać, iż w tych pozycjach Odwołujący nie uwzględnił minimalnych kosztów wykonania danego asortymentu robót. Co więcej, Przystępujący nawet nie stwierdził ani nie zasugerował, że w tych pozycjach Odwołujący dopuścił się rażącego zaniżenia cen, tak że w rezultacie ceny jednostkowe i wartości tych pozycji nie wystarczą na pokrycie kosztów wykonania tych pozycji. Tymczasem Odwołujący w odwołaniu postąpił zupełnie inaczej. Odwołujący podkreśla tutaj, że w załącznikach do odwołania nie zestawił cen jednostkowych i wartości pozycji przyjętych przez Przystępującego z cenami jednostkowymi i wartościami pozycji przyjętymi przez Odwołującego. W tych załącznikach zestawiono ze sobą zaniżone przez Przystępującego ceny jednostkowe i wynikające z nich wartości pozycji z minimalnymi, rynkowymi cenami jednostkowymi (wyliczonymi w pkt 6. odwołania) oraz minimalnymi, rynkowymi wartościami pozycji wyliczonymi na ich podstawie. Tym samym cała argumentacja zawarta w pkt I. stanowiska Przystępującego nic nie wnosi do sprawy i w żaden sposób nie uzasadnia braku wezwania Przystępującego do złożenia wyjaśnień ceny.

15.Znamienne jest, że w pkt II. swojego stanowiska, mającym dotyczyć różnic wskazanych w odwołaniu, Przystępujący odniósł się wyłącznie do pozycji dotyczących wykonania ulepszonego podłoża z mieszanki "*UTEX*". Co więcej, te odniesienie ogranicza się do wykazania, że wartości prac, dla których przewidziano wykorzystanie mieszanki „*UTEX*", zarówno w przypadku Odwołującego jak i w przypadku Przystępującego mają marginalny charakter oraz nie miały i nie mogły mieć wpływu na wynik postępowania. Przystępujący nawet hasłowo nie zanegował zarzutu Odwołującego, że za ceny podane przez Przystępującego w kosztorysach dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 nie da się zakupić mieszanki popiołowo - żużlowej typu "*UTEX*" spełniającej wymagania SWZ, nie mówiąc już o pokryciu kosztów jej transportu, składowania i zabudowania. Jedynym argumentem Przystępującego jest rzekomo marginalna wartość tego zakresu prac.

Największe zdumienie budzi jednak to, że po porównaniu wycen wyłącznie dla pozycji *"Warstwa ulepszonego podłoża z mieszanki popiołowo - żużlowej typu 'UTEX' o wytrzymałości 2,5-5 MPa"* Przystępujący stwierdził kategorycznie, iż: *„Z tego względu za całkowicie błędne należy uznać twierdzenie Odwołującego zawarte na stronie 4 odwołania, że „ze względu na powyższe bardzo ważnym i wysokim kosztem, który będzie musiał ponieść każdy wykonawca, jest koszt materiałów potrzebnych do wybudowania drogi na nowo, w tym zwłaszcza koszt kruszywa, koszt mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", koszt piasku i koszt krawężników."* Tymczasem Przystępujący w żaden sposób, choćby jednym zdaniem, nie odniósł się w swoim stanowisku do argumentów i wyliczeń zawartych w odwołaniu i w załącznikach do odwołania, dotyczących kosztu kruszywa, kosztu piasku, kosztu krawężników przystankowych jak i do kosztów ich transportu, składowania i zabudowania. Takiego sposobu argumentacji nie można uznać za poważny i merytoryczny.

Na marginesie Odwołujący wskazuje, że przyjęta w kosztorysach ofertowych liczba metrów kwadratowych

ulepszonego podłoża z mieszanki "*UTEX*" może być niedoszacowana i to w istotnym stopniu. Odwołujący był wykonawcą I etapu przebudowy drogi powiatowej 4116S ul. Legionów w Czechowicach-Dziedzicach na odcinku od ul. Lipowskiej do granicy Bielska-Białej. W postępowaniu poprzedzającym zawarcie umowy w sprawie wykonania I etapu Zamawiający również przyjął wynagrodzenie kosztorysowe a w przedmiarach robót wskazał, że liczba metrów kwadratowych ulepszonego podłoża z mieszanki "*UTEX*" do wykonania to 2 710 m^2. W rzeczywistości Odwołujący musiał natomiast wykonać 7 077 m^2 ww. podłoża, czyli niemal trzykrotnie więcej. Jeśli taka skala niedoszacowania wystąpi również w przedmiotowym zamówieniu, to wartość robót dotyczących wykonania ulepszonego podłoża z mieszanki "*UTEX*" będzie znacznie większa, jak również znacznie większa będzie skala niedoszacowania i zaniżenia kosztów przez Przystępującego.

16.W ostatnim akapicie punktu dotyczącego mieszanki "*UTEX*" Przystępujący stwierdził zdawkowo, że: *„Przystępujący po raz kolejny kwestionuje sposób skalkulowania tej pozycji przez Odwołującego i wskazuje, że on pozycje te skalkulował w inny sposób."* Pozostaje zatem retorycznie zapytać jaki to „*cudowny*" sposób kalkulacji ww. pozycji zastosował Przystępujący, tak że mógł zaoferować niewiarygodnie niskie ceny ich wykonania. Odwołujący raz jeszcze wskazuje, że każdy wykonawca będzie musiał ponieść koszty zakupu materiałów potrzebnych do wybudowania drogi na nowo, w tym zwłaszcza koszt kruszywa, koszt mieszanki popiołowo - żużlowej typu "*UTEX*", koszt piasku i koszt krawężników jak również koszty ich transportu, składowania i zabudowania. Kosztów tych nie da się uniknąć, w każdym razie nie bez popadnięcia w sprzeczności z postanowieniami SWZ i projektu umowy.

Odwołujący przypomina, że zgodnie z postanowieniami SWZ w niniejszej sprawie wynagrodzenie wykonawcy ma charakter kosztorysowy. Jak wynika z tych postanowień, to właśnie ceny jednostkowe podane w kosztorysach ofertowych będą decydować o faktycznej wysokości wynagrodzenia Wykonawcy, natomiast łączna cena podana w formularzu ofertowym jest jedynie szacunkiem opartym na ilościach robót podanych w kosztorysach ofertowych.

Co niezwykle istotne, Zamawiający wskazał w rozdziale XIII. SWZ (Opis sposobu obliczenia ceny oferty), że:

„1. Cena oferty winna być podana w PLN w pkt 1 formularza ofertowego, musi być zgodna z wartością obliczoną w kosztorysach ofertowych. (…)

2. W cenie jednostkowej danej pozycji kosztorysowej należy także ująć wszystkie czynności, wymagania oraz badania składające się na jej wykonanie, określone dla tej pozycji w specyfikacjach technicznych i dokumentacji projektowej."

Zatem nie tylko, że łączna cena oferty to po prostu suma wartości wyliczonych w kosztorysach ofertowych, to jeszcze Zamawiający podkreślił samodzielny i kompleksowy charakter poszczególnych cen jednostkowych. W tym stanie rzeczy ceny jednostkowe zaoferowane w kosztorysach ofertowych mają cechy samodzielnych cen za wykonanie poszczególnych elementów składających się na zamówienie. Wobec powyższego ceny jednostkowe powinny być skalkulowane w sposób kompleksowy, z uwzględnieniem wszystkich kosztów wykonania danego zakresu robót. Dokładnie ten sam wniosek wynika z opublikowanych przez Zamawiającego Specyfikacji Technicznych Wykonania i Odbioru Robót (STWiOR) dla branży drogowej z odwodnieniem, stanowiących część dokumentacji technicznej udostępnionej przez Zamawiającego i będących integralną częścią Specyfikacji Warunków Zamówienia. Mianowicie w punkcie D-04.01. STWiOR,dotyczącym podbudowy z kruszywa łamanego stabilizowanego mechanicznie, w ppkt 9 PODSTAWA PŁATNOŚCI wskazano, że:

„9.2. Cena jednostki obmiarowej

Cena wykonania 1 m^2 podbudowy obejmuje:

- *prace pomiarowe i roboty przygotowawcze,*
- *oznakowanie robót,*
- *sprawdzenie i ewentualną naprawę podłoża,*
- *przygotowanie mieszanki z kruszywa, zgodnie z receptą,*
- *dostarczenie mieszanki na miejsce wbudowania,*
- *rozłożenie mieszanki,*
- *zagęszczenie rozłożonej mieszanki,*
- *przeprowadzenie pomiarów i badań laboratoryjnych określonych w specyfikacji technicznej,*
- *utrzymanie podbudowy w czasie robót."*

Zatem koszty wykonania wszystkich ww. czynności oraz oczywiście koszt zakupu kruszywa powinny być

uwzględnione w cenach jednostkowych oraz w wartościach pozycji kosztorysowych dotyczących kruszywa.

STWiOR zawiera też analogiczne postanowienia dotyczącepodbudowy z mieszanki popiołowo – żużlowej „*UTEX*". Mianowicie w punkcie D - 04.04. PODBUDOWAZ MIESZANKIPOPIOŁOWO –ŻUŻLOWEJ UTEX, w ppkt 7 wskazano, że:

„7. Podstawa płatności

Cena wykonania 1 m2 podbudowy z mieszanki popiołowo-żużlowej obejmuje:

-prace pomiarowe i roboty przygotowawcze,

-oznakowanie robót,

-przygotowanie podłoża,

-dostarczenie materiałów na miejsce wbudowania,

-rozłożenia mieszanki,

-zagęszczenie warstw,

-przeprowadzenie pomiarów i badań laboratoryjnych określonych w ST,

-utrzymanie podbudowy w czasie robót."

Analogiczne została też uregulowana w STWiOR kwestiaceny jednostki obmiarowej w przypadku krawężników betonowych. Mianowicie w punkcie D -05.01. KRAWĘŻNIKIBETONOWE, podpunkcie 9 9. PODSTAWA PŁATNOŚCI, wskazano, że:

„9.2. Cena jednostki obmiarowej

Cena wykonania 1 m krawężnika betonowego obejmuje:

− prace pomiarowe i roboty przygotowawcze,

− dostarczenie materiałów na miejsce wbudowania,

− wykonanie koryta pod ławę,

− ew. wykonanie szalunku,

− wykonanie ławy,

− wykonanie podsypki,

− ustawienie krawężników na podsypce (cementowo-piaskowej),

− wypełnienie spoin krawężników zaprawą,

− ew. zalanie spoin masą zalewową,

− zasypanie zewnętrznej ściany krawężnika gruntem i ubicie,

− przeprowadzenie badań i pomiarów wymaganych w specyfikacji technicznej."

Nie ma zatem żadnych wątpliwości, że ceny jednostkowe za wykonanie ww. zakresów robót (tak samo jak wszystkie inne ceny jednostkowe) powinny być skalkulowane w sposób kompleksowy, z uwzględnieniem wszystkich kosztów wykonania danego zakresu robót, zwłaszcza tych wskazanych w STWiOR, oraz oczywiście z uwzględnieniem kosztów zakupu potrzebnych materiałów.

17. W pkt II.2. swojego stanowiska Przystępujący stwierdził, że w zakresie zarzutu niedoszacowania niezbędnych kosztów i zaniżenia ceny łącznej o co najmniej 1 268 055,55 zł netto odwołanie *„(…) poza twierdzeniami Odwołującego zawartymi na str. 7 (pkt 6) nie przedstawia ani sposoby wyliczenia tej kwoty, ani dowodów na jej poparcie. Z tego względu Przystępujący nie ma możliwości przedstawienia szerszej argumentacji w tym zakresie."* Powyższe twierdzenia nie odpowiadają rzeczywistości.

Przede wszystkim we wskazanym przez Przystępującego pkt 6 na str. 7 Odwołujący wyjaśnił, że: *„(…) koszty zakupu, transportu, składowania i zabudowania ww. materiałów występują w zdecydowanej większości pozycji kosztorysów dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2. Tym samym zaniżenie ww. kosztów przekłada się na zaniżenie zdecydowanej większości pozycji ww. kosztorysów a tym samym na zaniżenie łącznej ceny ofertowej*

Szczegółowe wskazanie tych pozycji ww. kosztorysów, w których wykonawca PBDM DROG-BUD nie uwzględnił nawet realnych kosztów zakupu, transportu, składowania i zabudowania ww. materiałów oraz rażąco zaniżył ceny jednostkowe i wartości pozycji, zawierają dwa załączniki do odwołania. W zaniżonych pozycjach zamieszczono adnotację: „Brak możliwości zakupu materiału zgodnego z SWZ oraz jego transportu, składowania, zabudowania". (…)

Jak wynika z ww. załączników do odwołania, w przypadku odcinka nr 1 wykonawca PBDM DROG-BUD nie doszacował niezbędnych kosztów i zaniżył cenę za ten odcinek o co najmniej 607 013,62 zł netto, natomiast w przypadku odcinka nr 2 – o co najmniej 661 041,93 zł netto. Zatem już tylko w branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2

wykonawca DROG-BUD nie doszacował niezbędnych kosztów i zaniżył cenę łączną cenę ofertową o co najmniej1 268 055,55 zł netto."

Zatem sposób wyliczenia ww. kwot zostały wyjaśniony w odwołaniu i przedstawiony szczegółowo w załącznikach do odwołania. Tym samym Przystępujący nie powinien mieć najmniejszego problemu z odniesieniem się do sposobu wyliczenia ww. kwot. Jeśli tego nie uczynił, była to wyłącznie jego własna decyzja.

Ponadto Odwołujący zaznacza, że wyliczenie minimalnych, rynkowych cen jednostkowych, które następnie zastosowano w ww. załącznikach do odwołania, zostało zamieszczone w pkt 6. odwołania. Również do tych wyliczeń Przystępujący w ogóle się nie odniósł, poza zdawkowym stwierdzeniem, że kwestionowane pozycje skalkulował w inny sposób. Jeśli Przystępujący uważa, że sposób wyliczenia przez Odwołującego minimalnych, rynkowych cen jednostkowych jest nieprawidłowy, to powinien wskazać na czym ta nieprawidłowość polega i z czego wynika.

18.W pkt II.3. swojego stanowiska Przystępujący podniósł, że: *„Przystępujący składając ofertę założył osiągnięcie 10 % zysku. W razie zaistnienia jakichkolwiek niedoszacowań (których istnieniu zaprzeczam) mogą one zostać pokryte z tego zysku."* Powyższe stwierdzenie jest kompletnie niewiarygodne, nie zostało też poparte jakimikolwiek wyliczeniami ani dowodami. Również dobrze Przystępujący mógłby stwierdzić, że założył osiągnięcie 5, 15, 20 czy 25% zysku. To, czy Przystępujący faktycznie założył jakikolwiek zysk i w jakiej konkretnie wysokości, da się stwierdzić dopiero po złożeniu przez Przystępującego wyjaśnień ceny. Do tego czasu wszelkie twierdzenia Przystępującego w tym zakresie będą całkowicie gołosłowne.

19.Odnosząc się do stwierdzeń Przystępującego w pkt III. jego stanowiska Odwołujący podkreśla, że uczynił zadość ciężarowi dowodu, gdyż zamieścił w treści odwołania jak i załącznikach do odwołania własne wyliczenia i kalkulacje a na ich potwierdzenie przedstawił dowody załączone do pisma procesowego z 6 października 2025 r. Natomiast stanowisko Przystępującego sprowadza się do zaprzeczania argumentom Odwołującego i zdawkowego stwierdzenia, że Przystępujący kwestionowane pozycje skalkulował w inny sposób.

Ponadto, wbrew twierdzeniom Przystępującego, Odwołujący wykazał, że przyjęte przez niego założenia są jedynymi możliwymi do zastosowania przy kalkulacji ceny ofert, gdyż tylko taki sposób obliczenia cen jednostkowych jest zgodny z postanowieniami SWZ przytoczonymi w odwołaniu oraz we wcześniejszej części niniejszego pisma Odwołujący wykazał też, że w okolicznościach niniejszej sprawy, w odniesieniu do kwestionowanej przez niego łącznej ceny oraz jej istotnych części składowych, Zamawiający powinien był uznać, że wydają się one rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów. Odwołujący wykazał również, ile wynoszą minimalne koszty zakupu, transportu, składowania i zabudowania materiałów (kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "*UTEX*", piasku i krawężników przystankowych) i tym samym wykazał, że nawet najbardziej minimalistyczny wariant cenowy przy najkorzystniejszych dla Przystępującego założeniach nie może być pokryty za zaoferowane ceny jednostkowe. Jeśli natomiast Przystępujący twierdzi, że istnieje inny sposób kalkulacji, niż zastosowany przez Odwołującego, to na Przystępującym spoczywa ciężar dowodu w tym zakresie. Odwołujący zaznacza przy tym, że ten inny sposób kalkulacji musi być zgodny z postanowieniami SWZ przytoczonymiw odwołaniu oraz we wcześniejszej części niniejszego pisma, w szczególności nie może polegać na zaniżaniu kosztów ani na przerzucaniu kosztów do innych cen jednostkowych czy pozycji kosztorysu.

20.Reasumując, również w stanowisku Przystępującego brak jest merytorycznych argumentów na odparcie zarzutów odwołania a Przystępujący ograniczył się *de facto* do zaprzeczania argumentom Odwołującego i gołosłownego twierdzenia, że kwestionowane pozycje skalkulował w inny sposób niż Odwołujący.

IV.Dodatkowe wnioski dowodowe Odwołującego

Poniżej Odwołujący zamieszcza spis dowodów ze wskazaniem do tych dowodów odpowiedniej tezy dowodowej wraz z jej uzasadnieniem:

1) cennik wyrobów kamiennych z Kopalni Surowców Skalnych Wisła S.A.

-na potwierdzenie, że nie ma możliwości zakupu kruszywa niezbędnego do wykonania podbudowy za cenę niższą niż 40 zł netto za Mg (tonę), bez transportu;

2) cennik wyrobów kamiennych produkowanych w Kopalni Wapienia Leszna Górna przez KOSBUD Sp. z o.o.

-na potwierdzenie, że nie ma możliwości zakupu kruszywa niezbędnego do wykonania podbudowy za cenę niższą niż 40 zł netto za Mg (tonę), bez transportu;

3) cennik kruszyw - Krakowskie Zakłady Eksploatacji Kruszywa S.A.

-na potwierdzenie, że nie ma możliwości zakupu kruszywa niezbędnego do wykonania podbudowy za cenę niższą niż 40 zł netto za Mg (tonę), bez transportu;

5)mail od spółki Polski Beton Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa, zawierający informację o cenach zakupu mieszanki związanej popiołami lotnymi EkoBeton C3/4 (mieszanki popiołowo - żużlowej typu „UTEX")

-na potwierdzenie, że nie ma możliwości zakupu mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", niezbędnej do wykonania ulepszonego podłoża, za cenę niższą niż 66 zł netto za Mg (tonę), bez transportu;

6)cennik kruszyw - Krakowskie Zakłady Eksploatacji Kruszywa S.A.

-na potwierdzenie, że nie ma możliwości zakupu piasku niezbędnego do wykonania podsypki kanalizacji za cenę niższą niż 30 zł netto za tonę, bez transportu (w ww. cenniku piasek został opisany jako kruszywo drobne 0/2 mm);

7)oferta dostawy krawężników i płytek przystankowych od PRZEDSIĘBIORSTWA PRODUKCYJNO-HANDLOWEGO „EKOBUD" oraz wydruk ze strony internetowej PRZEDSIĘBIORSTWA PRODUKCYJNO-HANDLOWEGO „EKOBUD"

-na potwierdzenie, że nie ma możliwości zakupu krawężników przystankowych niezbędnych do wykonania zamówienia za cenę niższą niż 363 zł netto za sztukę, bez transportu, oraz na potwierdzenie, że wskazany w ww. ofercie krawężnik prosty h-18 cm (KP-18) to krawężnik przystankowy autobusowy;

8)oferta sprzedaży krawężników przystankowych od Grupa Chyżbet Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz wydruk maila od Grupa Chyżbet Spółka z ograniczoną odpowiedzialności, do którego załączono ww. ofertę

-na potwierdzenie, że nie ma możliwości zakupu krawężników przystankowych niezbędnych do wykonania zamówienia za cenę niższą niż 363 zł netto za sztukę, bez transportu.

W uzasadnieniu powyższych tez dowodowych Odwołujący wyjaśnia, że odwołaniu wskazał na zaniżenie przez Przystępującego cen jednostkowych i wartości pozycji kosztorysowych przede wszystkim w zakresie materiałów (kruszywa, mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX", piasku i krawężników), gdyż za ceny podane w kosztorysach dotyczących branży drogowej z odwodnieniem dla odcinka 1 i 2 nie da się zakupić mieszanki popiołowo - żużlowej typu "UTEX" i krawężników spełniających wymagania SWZ, nie mówiąc już o pokryciu kosztów ich transportu, składowania i zabudowania, natomiast w przypadku kruszywa i pasku ceny jednostkowe Przystępującego wystarczą co najwyżej na ich zakup, ale nie pokryją już kosztów ich transportu, składowania i zabudowania. Powyższe dowody są składana na potwierdzenie tego zarzutu jak również na potwierdzenie prawidłowości i prawdziwości wyliczeń przedstawionych w pkt 6. uzasadnienia odwołania. Odwołujący przypomina także, że do swojego pisma procesowego z 6 października 2025 r. załączył najkorzystniejsze (najtańsze) oferty na ww. materiały, jakie są możliwe do pozyskania na rynku, dlatego też dowody przedstawiane obecnie zawierają wyższe ceny.

Odwołujący wyjaśnia ponadto, że jakkolwiek cennik kruszyw Krakowskich Zakładów Eksploatacji Kruszywa S.A. dla kopalni „Niepołomice" w Niepołomicach zawiera cenę kruszywa niezbędnego do wykonania podbudowy (kruszywa o ciągłym uziarnieniu 0/31,5 mm) nieco niższą niż 40 zł netto za Mg (tonę) bez transportu (tj. 38 zł netto), to kopalnia „Niepołomice" w Niepołomicach leży kilkukrotnie dalej od Czechowic-Dziedzic niż pozostałe kopalnie wskazane w cenniku. W przypadku kopalni „Rajsko" w Oświęcimiu, kopalni „Kończyce" w Kończycach Wielkich oraz kopalni „Stawy Monowskie" w Przeciszowie droga do Czechowic-Dziedzic nie przekracza 40 km, natomiast w przypadku kopalni „Niepołomice" w Niepołomicach droga do Czechowic-Dziedzic to minimum 120 km, czyli trzykrotnie więcej. W rezultacie koszty transportu kruszywa z kopalni „Niepołomice" w Niepołomicach będą trzykrotnie większe i znacząco podrożą zakup kruszywa w tej kopalni. Według wyliczeń Odwołującego koszty transportu kruszywa z kopalni „Niepołomice" w Niepołomicach do Czechowic-Dziedzic mogą się okazać wyższe niż cena zakupu samego kruszywa. (…)".

Do pisma załączył:

1)pismo przesłane do Zamawiającego przez Odwołującego 11 czerwca 2025 r. wraz z załącznikami

2)protokół z posiedzenia komisji przetargowej w dniu 24.06.2025 r.

3)cennik wyrobów kamiennych z Kopalni Surowców Skalnych Wisła S.A.

4)cennik wyrobów kamiennych produkowanych w Kopalni Wapienia Leszna Górna przez KOSBUD Sp. z o.o.

5)cennik kruszyw - Krakowskie Zakłady Eksploatacji Kruszywa S.A.

6)mail od spółki Polski Beton Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa, zawierający informację o cenach zakupu mieszanki związanej popiołami lotnymi EkoBeton C3/4 (mieszanki popiołowo - żużlowej typu „UTEX")

7)oferta dostawy krawężników i płytek przystankowych od PRZEDSIĘBIORSTWA PRODUKCYJNO-HANDLOWEGO „EKOBUD” oraz wydruk ze strony internetowej PRZEDSIĘBIORSTWA PRODUKCYJNO-HANDLOWEGO „EKOBUD”

8)oferta sprzedaży krawężników przystankowych od Grupa Chyżbet Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz wydruk maila od Grupa Chyżbet Spółka z ograniczoną odpowiedzialności, do którego załączono ww. ofertę.

W piśmie z dnia 3 listopada 2025 r. Przystępujący przedstawił kolejne stanowisko procesowe wraz z uzasadnieniem załączając dowody objęte klauzulą tajemnicy przedsiębiorstwa wnosząc o oddalenie odwołania w całości oraz o przeprowadzenie dowodów z załączonych dokumentów.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności w oparciu o treść akt sprawy odwoławczej, w tym treść Specyfikacji Warunków Zamówienia, zwanej dalej SWZ, odwołania, oferty Przystępującego, na podstawie odpowiedzi Zamawiającego na odwołanie z dnia 6 października 2025 r., pism procesowych Odwołującego z dnia 6 i 31 października 2025 r., stanowisk Przystępującego z dnia 6 października i 3 listopada 2025 r., jak również na podstawie złożonych wyjaśnień złożonych na rozprawie Izba postanowiła odwołanie oddalić.

Odwołanie nie zawierało braków formalnych, wpis został przez Odwołującego uiszczony, zatem odwołanie podlegało rozpoznaniu. Izba nie stwierdziła przesłanek do jego odrzucenia.

Po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Izba nie doszukała się w działaniach Zamawiającego naruszenia przepisów art.16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp, art.224 ust.1, art.239 ust.1 ustawy Pzp.

Rozpoznając istotę sprawy należy wskazać, że zasadniczym zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia była kwestia oceny czy Zamawiający był zobowiązany do wezwania Przystępującego do złożenia wyjaśnień i dowodów dotyczących rażąco niskiej ceny.

Izba ustaliła, że Zamawiający w dniu 22 maja 2025 r. na otwarciu ofert stwierdził następujący ich ranking w zakresie cenowym i w odniesieniu do innych kryteriów oceny ofert.

1.**F.H.U. Beskid – Bruk P.K.,** ul. Mazańcowicka 98A, 43-502 Czechowice - Dziedzice:
- Cena brutto – **25 771 029,49 zł**
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 3 zadania
- Okres gwarancji – 7 lat

2.Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „BANIMEX” Sp. z o.o., ul. Energetyczna 10, 42-504 Będzin:
- Cena brutto – 31 912 307,62 zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 3 zadania
- Okres gwarancji - 7 lat

3.STRABAG Infrastruktura Południe Sp. z o.o., ul. Wyścigowa 58, 53-012 Wrocław:
- Cena brutto – 31 374 017,43 zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 3 zadania
- Okres gwarancji – 7 lat

4.DROGOPOL Sp. z o.o., ul. Siemianowicka 52d, 40-301 Katowice:
- Cena brutto – 31 363 194,44 zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 3 zadania
- Okres gwarancji - 7 lat

5.Drog-Bud Sp. z.o.o. Lubojenka ul. Prosta 88/90, 42-209 Częstochowa:
- Cena brutto – 34 117 844,81 zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 4 zadania
- Okres gwarancji – 7 lat

6.COLAS Polska Sp. z o.o. ul. Nowa 49, 62-070 Palędzie,:
- Cena brutto – 29 488 092,72 zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 4 zadania

- Okres gwarancji - 7 lat

7.Silesia Invest Sp. z o.o. Szmitka Kamiński Sp. k., ul. o. Jana Siemińskiego 18-20, 44-100 Gliwice,:

- Cena brutto – 28 881 823,83 zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 3 zadania
- Okres gwarancji - 7 lat

8.Konsorcjum firm:

Lider Konsorcjum: NDI S. A., ul. Powstańców Warszawy 19, 81-718 Sopot

Partner Konsorcjum: NDI SOPOT S.A. ul. Powstańców Warszawy 19, 81-718 Sopot

- Cena brutto – 27 550 631,22 zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 3 zadania
- Okres gwarancji - 7 lat

9.MOSTOSTAL ZABRZE Gliwickie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego Spółka Akcyjna, Plac Piastów 1(44-101 Gliwice:

- Cena brutto – 31 254 552,70 zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 3 zadania
- Okres gwarancji - 7lat

10.Konsorcjum firm:

Lider Konsorcjum: Instal Cymorek Sp. z o.o., ul. Pierściecka 73, 43-430 Kiczyce

Partner Konsorcjum: Auto-Trans Asfalty Sp. z o.o., ul. Ks. Roboty 80, 44-186 Gierałtowice

- Cena brutto – 34 606 572,81 zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 2 zadania
- Okres gwarancji - 7 lat

11.Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „RADEX" Sp. z o.o., ul. Cegielniana 25, 43-300 Bielsko - Biała:

- Cena brutto – 32 020 097,83zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 4 zadania
- Okres gwarancji - 7 lat

12.INFRAX Sp. z o.o., ul. Jedlińska 97, 43-220 Bojszowy:

- Cena brutto – 28 647 764,05 zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 3 zadania
- Okres gwarancji - 7 lat

13.**PBDM DROG-BUD F.F.**, ul. Zamkowa 3, 34-116 Spytkowice:

- Cena brutto – **24 680 550,07 zł**
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 3 zadania
- Okres gwarancji - 7 lat

14.EUROVIA Polska S. A., Bielany Wrocławskie, ul. Irysowa 1, 55-040 Kobierzyce:

- Cena brutto – 26 287 254,04 zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 3 zadania
- Okres gwarancji – 7 lat

15.Przedsiębiorstwo Remontów Ulic i Mostów S.A., ul. Nad Bytomką 1, 44-100 Gliwice

- Cena brutto – 33 209 578,86 zł
- Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 3 zadania

− Okres gwarancji - 7 lat

16.SARIVO Infrastruktura Sp. z o.o. ul. Christo Botewa 14, 30-798 Kraków

− Cena brutto – 34 986 851,68 zł

− Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy – 0 zadań

− Okres gwarancji - 7 lat.

Rozpoznając zarzut rażąco niskiej ceny – Izba uznała, że Odwołujący nie wykazał istnienia przesłanek prawnych objętych dyspozycją przepisu art.224 ust.1 ustawy Pzp uzasadniających wszczęcie przez Zamawiającego postępowania zmierzającego do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny.

Wymaga wskazania, że stosownie do przepisu art.224 ust.1 ustawy Pzp jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

Jednocześnie w ust.2 tego przepisu ustawodawca przewidział, że w przypadku, gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od:

1) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia;

2) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, zaktualizowanej z uwzględnieniem okoliczności, które nastąpiły po wszczęciu postępowania, w szczególności istotnej zmiany cen rynkowych, zamawiający może zwrócić się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że nie zaszły przesłanki wymienione w art.224 ust.2 pkt 1 ustawy Pzp w stosunku do oferty Przystępującego, co zresztą było bezsporne pomiędzy stronami i wynika faktu, że cena całkowita oferty Przystępującego nie jest niższa o co najmniej 30% od średniej arytmetycznej cen złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu, a także nie jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia ustalonej przez Zamawiającego.

Idąc dalej, wymaga wskazania, że powyższe przepisy prawa dotyczą ceny całkowitej oferty lub jej istotnej części składowej, zaś nie odnoszą się do badania cen jednostkowych w zakresie ich zgodności ze stanem rzeczywistym.

Gdyby było inaczej miałoby to odzwierciedlenie w wyraźnym brzmieniu ustawowym, a przepis art.224 ust.1 ustawy Pzp wyraźnie referuje do ceny całkowitej lub jej istotnej części składowej.

W związku z tym - według zapatrywania Izby - wszystkie dowody przedstawione przez Odwołującego w istocie zmierzały do udowodnienia ceny jednostkowej zakupu danej jednostki materiałów budowlanych w warunkach jemu zaproponowanych cen, a nie przesądzały o wysokości cen stosowanych przez Przystępującego, a zatem nie były one miarodajne do stworzenia domniemania rażąco niskiej ceny w stosunku do cen jednostkowych innego wykonawcy, które są irrelewantne w stosunku do ceny całkowitej czy jej istotnej części składowej.

W ocenie Izby - dowody, którymi posłużył się Odwołujący mogły co najwyżej potwierdzać, że takie ceny jednostkowe mogą występować na rynku i mogą mieć charakter wyjściowy, lecz nie przesądzają o wysokości określonej transakcji i o ostatecznej wysokości takiej ceny zaoferowanej danemu wykonawcy.

Niezależnie od powyższego poglądu o braku dopuszczalności badania cen jednostkowych w zakresie rażąco niskiej ceny, na rozprawie Izba przeprowadziła test wiarygodności wiedzy Odwołującego co do cen jednostkowych jakie przyjął w swojej ofercie Przystępujący i zweryfikowała między innymi różnice wartościowe pomiędzy ceną kruszywa na podbudowę i ceną piasku, które może nabyć Przystępujący (vide: stanowisko Przystępującego z dnia 3 listopada 2025 r. – załącznik nr 2 objęty klauzulą tajemnicy przedsiębiorstwa – oferta i informacja handlowa) a cenami najniższymi w jakich Odwołujący może nabyć te materiały (por. odpowiedzi Odwołującego udzielone na rozprawie).

Powyższa konfrontacja cenowa doprowadziła Izbę do wniosku, że Przystępujący ma odpowiednie kontakty handlowe, które zapewniają mu ceny jednostkowe na poziomie konkurencyjnym i nie są prawdziwe twierdzenia Odwołującego podważające zdolności Przystępującego do korzystania z tańszych ofert niż te, którymi posłużył się Odwołujący.

Na uwagę zasługuje również okoliczność, że Odwołujący nie udowodnił, że mogła wystąpić rażąco niska cena wobec istotnej części składowej ceny.

W przekonaniu Izby – Odwołujący powołał się na pewną część pozycji kosztorysowych u Przystępującego, które w jego ocenie są zaniżone, co nie oznacza, że stanowiły one istotną część składową ceny, której wartość mogłaby przesądzać o braku zdolności Przystępującego do należytego wykonania przedmiotu zamówienia.

W dalszej kolejności, wypada dostrzec, że przepis art.224 ust.1 ustawy Pzp może mieć zastosowanie jedynie w sytuacji, jeżeli zaoferowana cena całkowita lub jej istotna część składowa wzbudziła wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia.

W rozpoznawanej sprawie taka sytuacja nie wystąpiła, co potwierdza obszerna argumentacja zaprezentowana przez Zamawiającego w jego odpowiedzi na odwołanie z dnia 6 października 2025 r.

Na koniec wymaga stanowczego podniesienia, że zgodnie z ugruntowaną judykaturą i doktryną Prawa Zamówień Publicznych za cenę rażąco niską można uznać jedynie **cenę niewiarygodną, nierealną, poniżej kosztów świadczenia.**

Dodatkowo należy zauważyć, że wszczęcie postępowania wyjaśniającego rażąco niską cenę jedynie w stosunku do oferty Odwołującego stanowiłoby naruszenie zasad zamówień publicznych, o których mowa w art. 16 ustawy Pzp, bowiem - w ocenie Izby - Odwołujący znajduje się w podobnej sytuacji procesowej, jak Przystępujący w zakresie zaoferowanej ceny.

Przyjmując tok rozumowania Odwołującego należałoby przyjąć, że różnica cenowa rzędu kilku procent w stosunku do oferty Przystępującego uzasadnia domniemanie istnienia rażąco niskiej ceny, podczas gdy cena oferty tego Odwołującego będąc o kilkanaście procent niższa wobec wyżej wskazanych ofert innych wykonawców już takiego domniemania nie uzasadnia.

W takim przypadku Zamawiający musiałyby przeprowadzić szczegółowy audyt cenowy w stosunku do wszystkich wykonawców na równych zasadach i przy zachowaniu zasady proporcjonalności, co w zasadzie nie jest możliwe z uwagi na to, że wyjaśnienia wykonawców wraz z dowodami na odparcie zarzutu rażąco niskiej ceny musiałyby być złożone w oparciu o takie same podstawy faktyczne jakie wykreował Odwołujący w swoich wywodach i w przedstawionych dowodach.

Prezentowane w ten sposób wnioskowanie – w przekonaniu Izby - należałoby potraktować jako ad absurdum, biorąc pod uwagę, że ceny z ofert Odwołującego i Przystępującego różniące się w pomiędzy sobą w sposób nie drastyczny, przy uwzględnieniu występowania dużo większych różnic cenowych wobec cen pozostałych wykonawców, są zbliżone wartościowo, a zatem ten stan rzeczy oznaczałby, że Odwołujący zaoferował również ofertę z rażąco niską ceną.

W związku z tym - zdaniem Izby – Odwołujący skutecznie nie wykazał konieczności uruchomienia przez Zamawiającego procedury badania rażąco niskiej ceny wskazanej w przepisie art.224 ust.1 ustawy Pzp.

Ostatecznie, zarzut naruszenia art.239 ust.1 ustawy Pzp jako mający charakter wynikowy mógłby być rozważany jedynie w sytuacji potwierdzenia się wyżej rozstrzygniętych zarzutów głównych, co w rozpoznawanej sprawie nie miało miejsca.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 553 ustawy Pzp postanowiła oddalić odwołanie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i art.576 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania .

Przewodniczący: ……..