Sygn. akt:KIO 4908/25; KIO 5105/25; KIO 5144/25; KIO 5152/25

WYROK

Warszawa, dnia 19 stycznia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący:Mateusz Paczkowski
Krzysztof Sroczyński
Beata Pakulska-Banach

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej: A. w dniu 6 listopada 2025 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach (KIO 4908/25),

B. w dniu 17 listopada 2025 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach (KIO 5105/25),

C. w dniu 17 listopada 2025 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie, Budimex Kolejnictwo S.A. z siedzibą w Warszawie, PORR S.A. z siedzibą w Warszawie (KIO 5144/25),

D. w dniu 17 listopada 2025 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TRACK TEC Construction sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, INTOP S.A. z siedzibą w Warszawie, „INTOP" Warszawa sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, UNIBEP S.A. z siedzibą w Bielsku Podlaskim, Pomorskie Przedsiębiorstwo Mechaniczno-Torowe z siedzibą w Gdańsku (KIO 5152/25)

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego w sprawach KIO 4908/25, KIO 5105/25 oraz po stronie odwołującego w sprawie KIO 5144/25 –wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TRACK TEC Construction sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, INTOP S.A. z siedzibą w Warszawie, „INTOP" Warszawa sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, UNIBEP S.A. z siedzibą w Bielsku Podlaskim, Pomorskie Przedsiębiorstwo Mechaniczno-Torowe z siedzibą w Gdańsku

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego w sprawach KIO 5144/25 oraz KIO 5152/25 - wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego w sprawie KIO 5152/25 - wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie, Budimex Kolejnictwo S.A. z siedzibą w Warszawie, PORR S.A. z siedzibą w Warszawie

orzeka:

w sprawie o sygn. akt KIO 4908/25:

1. oddala odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach i:
   1) zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach tytułem wpisu od odwołania i kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,
   2) zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach na rzecz zamawiającego PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą poniesione koszty postępowania odwoławczego,

w sprawie o sygn. akt KIO 5105/25:

1. oddala odwołanie,
2. kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach i:
   1) zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w

Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach tytułem wpisu od odwołania i kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,

Zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach na rzecz zamawiającego PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą poniesione koszty postępowania odwoławczego,

w sprawie o sygn. akt KIO 5144/25:

Uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu nr 3 i nakazuje zamawiającemu PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie: unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert, a w ramach tej czynności odrzucenie oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicacha podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp,

W pozostałym zakresie oddala odwołanie,

Kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie, Budimex Kolejnictwo S.A. z siedzibą w Warszawie, PORR S.A. z siedzibą w Warszawie w części 2/3 oraz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach w części 1/3 i:

Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie, Budimex Kolejnictwo S.A. z siedzibą w Warszawie, PORR S.A. z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania i kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,

Zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie, Budimex Kolejnictwo S.A. z siedzibą w Warszawie, PORR S.A. z siedzibą w Warszawie kwotę 4 267 zł 00 gr (cztery tysiące dwieście sześćdziesiąt siedem złotych zero groszy) tytułem proporcjonalnego rozdzielenia poniesionych kosztów postępowania odwoławczego,

w sprawie o sygn. akt KIO 5152/25:

Oddala odwołanie,

Kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TRACK TEC Construction sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, INTOP S.A. z siedzibą w Warszawie, „INTOP" Warszawa sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, UNIBEP S.A. z siedzibą w Bielsku Podlaskim, Pomorskie Przedsiębiorstwo Mechaniczno-Torowe z siedzibą w Gdańsku i:

Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego poniesione przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TRACK TEC Construction sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, INTOP S.A. z siedzibą w Warszawie, „INTOP" Warszawa sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, UNIBEP S.A. z siedzibą w Bielsku Podlaskim Pomorskie Przedsiębiorstwo Mechaniczno-Torowe z siedzibą w Gdańsku kwoty: 20 000 zł 00 gr (dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) tytułem wpisu od odwołania, 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i 2 070 zł 28 gr (dwa tysiące siedemdziesiąt złotych dwadzieścia osiem groszy) tytułem kosztów dojazdu, a także kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,

Zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia TRACK TEC Construction sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, INTOP S.A. z siedzibą w Warszawie, „INTOP" Warszawa sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, UNIBEP S.A. z siedzibą w Bielsku Podlaskim, Pomorskie Przedsiębiorstwo Mechaniczno-Torowe z siedzibą w Gdańsku na rzecz zamawiającego PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą poniesione koszty postępowania odwoławczego.

Sygn. akt:KIO 4908/25; KIO 5105/25; KIO 5144/25; KIO 5152/25

UZASADNIENIE

PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Zamawiający"), prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm. dalej: „ustawa Pzp") postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: *Wykonanie dokumentacji wykonawczej i realizacja robót budowlanych, w ramach projektów: „Prace na linii kolejowej E 75 (Rail Baltica) na odcinku Białystok – Knyszyn", „Prace na linii kolejowej E 75 (Rail Baltica) na odcinku Knyszyn – Osowiec", „Prace na linii kolejowej*

E 75 (Rail Baltica) na odcinku Osowiec – Ełk"; Nr: 9090/IRZR1/19815/05680/24/P; Nr sprawy: PZ.292.1905.2024
Wartość szacunkowa zamówienia jest powyżej progów unijnych. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 7 stycznia 2025 r. pod numerem 6804-2025.

KIO 4908/25

W dniu 6 listopada 2025 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, w przedmiotowym postępowaniu złożyli wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach (dalej w sprawie KIO 4908/25: „Odwołujący").

Odwołanie złożono od czynności Zamawiającego polegającej na nieuzasadnionym uchyleniu zastrzeżenia Tajemnicy Przedsiębiorstwa i odtajnieniu informacji zawartych w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny z dnia 23 września 2025 r (oraz ich załącznikach nr 4-7, 9-19, 21-28, 30, 31, 40-43).

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 18 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej „uznk") poprzez odtajnienie Tajemnicy Przedsiębiorstwa Odwołującego znajdującej się w plikach wskazanych powyżej tj. wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny z dnia 23 września 2025 r (oraz ich załącznikach), podczas gdy Odwołujący wykazał i udowodnił, że dokumenty te spełniają wszystkie wymagania niezbędne dla uznania ich za tajemnicę przedsiębiorstwa (w szczególności posiadają wartość techniczną, technologiczną i gospodarczą dla Odwołującego);
2. art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp poprzez przeprowadzenie Postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

Odwołujący wniósł o:

- rozpatrzenie i uwzględnienie odwołania;
- unieważnienie czynności odtajnienia dokumentów stanowiących Tajemnicę Przedsiębiorstwa;
- uznanie, że Tajemnica Przedsiębiorstwa Odwołującego stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu uznk i jako taka nie powinna zostać odtajniona;
- dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji postępowania – wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny i udzielonej odpowiedzi wraz z załącznikiem (z wyłączeniem jawności tych dokumentów na mocy art. 545 ustawy Pzp) na okoliczności i fakty wskazane w uzasadnieniu odwołania i dowodów złożonych w toku rozprawy;
- zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania wywołanego wniesieniem niniejszego odwołania.

Odwołujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 1) lit. a) ustawy Pzp. Informację stanowiącą podstawę dla wniesienia odwołania Odwołujący uzyskał w dniu 27 października 2025 r. (zawiadomienie o uchyleniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa i odtajnieniu informacji). W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 6 listopada 2025 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.

Wpis od odwołania w kwocie 20 000,00 złotych został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

Zamawiający pismem z dnia 9 grudnia 2025 r. złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

KIO 5105/25

W dniu 17 listopada 2025 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, w przedmiotowym postępowaniu złożyli wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu, MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach (dalej w sprawie KIO 5105/25: „Odwołujący").

Odwołanie złożono od czynności Zamawiającego polegającej na nieuzasadnionym uchyleniu zastrzeżenia Tajemnicy Przedsiębiorstwa i odtajnieniu informacji zawartych w dodatkowych wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny z dnia 22 października 2025 r (oraz ich załącznikach nr 9, 14.1, 27, 45, 47, 48, 53, 56, 57).

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 18 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 uznk poprzez odtajnienie Tajemnicy Przedsiębiorstwa Odwołującego znajdującej się w plikach wskazanych powyżej tj. dodatkowych wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny z dnia 22 października 2025 r (oraz ich załącznikach), podczas gdy Odwołujący wykazał i udowodnił, że dokumenty te spełniają wszystkie wymagania niezbędne dla uznania ich za tajemnicę przedsiębiorstwa (w szczególności posiadają wartość techniczną, technologiczną i gospodarczą dla Odwołującego);
2. art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp poprzez przeprowadzenie Postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej

konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.
Odwołujący wniósł o
- rozpatrzenie i uwzględnienie odwołania;
- unieważnienie czynności odtajnienia dokumentów stanowiących Tajemnicę Przedsiębiorstwa;
- uznanie, że Tajemnica Przedsiębiorstwa Odwołującego stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu Uznk i jako taka nie powinna zostać odtajniona.
- połączenie niniejszej sprawy do wspólnego rozpoznania z odwołaniem w sprawie KIO 4908/25,
- dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji postępowania – wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny i udzielonej odpowiedzi wraz z załącznikiem (z wyłączeniem jawności tych dokumentów na mocy art. 545 ustawy Pzp) na okoliczności i fakty wskazane w uzasadnieniu odwołania i dowodów złożonych w toku rozprawy;
- zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania wywołanego wniesieniem niniejszego odwołania.
Odwołujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.
Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 1) lit. a) ustawy Pzp. Informację stanowiącą podstawę dla wniesienia odwołania Odwołujący uzyskał w dniu 7 listopada 2025 r. (zawiadomienie o uchyleniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa i odtajnieniu informacji). W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 17 listopada 2025 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.
Wpis od odwołania w kwocie 20 000,00 złotych został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.
Zamawiający pismem z dnia 16 grudnia 2025 r. złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania w całości.
W piśmie z dnia 15 grudnia 2025 r. dotyczącym odwołania w sprawie o sygn. akt: KIO 5105/25, wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia TRACK TEC Construction sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, INTOP S.A z siedzibą w Warszawie, „INTOP" Warszawa sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, UNIBEP S.A. z siedzibą w Bielsku Podlaskim, Pomorskie Przedsiębiorstwo Mechaniczno-Torowe z siedzibą w Gdańsku, wnieśli o oddalenie obydwu odwołań wniesionych przez Odwołującego w całości.

KIO 5144/25

W dniu 17 listopada 2025 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, w przedmiotowym postępowaniu złożyli wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie, Budimex Kolejnictwo S.A. z siedzibą w Warszawie, PORR S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej w sprawie KIO 5144/25 „Odwołujący").
Odwołanie złożono wobec od czynności oraz zaniechania dokonania czynności przez Zamawiającego – niezgodnych z przepisami ustawy Pzp, polegających na:
1) wyborze oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, tj. TORPOL S.A. z siedzibą w Poznaniu oraz MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach (dalej w sprawie KIO 5144/25: „Konsorcjum TORPOL-MIRBUD") jako najkorzystniejszej w Postępowaniu,
2) zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w sytuacji, gdy została złożona przez Wykonawcę podlegającego wykluczeniu z Postępowania.
Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:
1) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp w zw. z art. 57 ust. 4 lit. a) w zw. z art. 18 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE (dalej jako „Dyrektywa 2014/24") i w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w sytuacji, gdy wobec MIRBUD S.A. została wydana ostateczna decyzja administracyjna o naruszeniu przez tego wykonawcę obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, którą to decyzją wymierzono MIRBUD S.A. karę pieniężną,
2) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w sytuacji, gdy wykonawca ten, w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa, wprowadził Zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że nie podlega wykluczeniu z Postępowania, tj. zataił informację, że wobec MIRBUD S.A. została wydana ostateczna decyzja administracyjna o naruszeniu przez tego wykonawcę obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, którą to decyzją wymierzono MIRBUD S.A. karę pieniężną, co miało istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w Postępowaniu,
względnie (w przypadku nie uwzględnienia zarzutu wskazanego w pkt 2 powyżej)

3) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w sytuacji, gdy wykonawca ten, w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawi Zamawiającemu informacje wprowadzające w błąd w zakresie odnoszącym się do podstaw wykluczenia MIRBUD S.A. z Postępowania w oparciu o przepis art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, co miało istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Odwołujący wniósł o:

- uwzględnienie odwołania,
- nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako najkorzystniejszej w Postępowaniu i nakazanie przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert, a w ramach tej czynności:
- nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD,
- dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów załączonych do odwołania, wnioskowanych w odwołaniu lub przedstawionych na rozprawie, na okoliczności wskazane w uzasadnieniu pisemnym bądź ustnym.

Odwołujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 1) lit. a) ustawy Pzp. Informację stanowiącą podstawę dla wniesienia odwołania Odwołujący uzyskał w dniu 6 listopada 2025 r. (zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty). W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 17 listopada 2025 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.

Wpis od odwołania w kwocie 20 000,00 złotych został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.

Zamawiający pismem z dnia 17 grudnia 2025 r. złożył odpowiedź na odwołanie, oświadczając, że uwzględnia odwołanie w całości.

Pismem z dnia 17 grudnia 2025 r. Konsorcjum TORPOL-MIRBUD wniosło o oddalenie odwołania w całości.

Pismem z dnia 17 grudnia 2025 r. Konsorcjum TORPOL-MIRBUD złożyło pismo z wnioskami dowodowymi.

Pismem z dnia 13 stycznia 2026 r. Konsorcjum TORPOL-MIRBUD złożyło pismo z wnioskami dowodowymi wraz z podsumowaniem stanowiska w sprawie.

W toku posiedzenia z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 18 grudnia 2025 r., Konsorcjum TORPOL-MIRBUD wniosło sprzeciw wobec uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości.

KIO 5152/25

W dniu 17 listopada 2025 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, w przedmiotowym postępowaniu złożyli wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia TRACK TEC Construction sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, INTOP S.A. z siedzibą w Warszawie, „INTOP" Warszawa sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, UNIBEP S.A. z siedzibą w Bielsku Podlaskim, Pomorskie Przedsiębiorstwo Mechaniczno-Torowe z siedzibą w Gdańsku(dalej w sprawie KIO 5152/25: „Odwołujący").

Odwołanie złożono wobec niezgodnych z przepisami czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

• przeprowadzeniu Postępowania z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, przejrzystości, jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i zasad udostępniania protokołu postępowania o udzielenie zamówienia i załączników do tego protokołu, wyrażającego się zaniechaniem udostępnienia wykonawcom biorącym udział w Postępowaniu, w tym Odwołującemu, kompletu informacji i dokumentów zgromadzonych w Postępowaniu, które Zamawiający ocenił jako niestanowiące tajemnicy przedsiębiorstwa, rozstrzygnięciem Postępowania i dokonaniem wyboru oferty najkorzystniejszej w sytuacji, w której nie zostały rozstrzygnięte kwestie odtajnienia informacji objętych tajemnicą przedsiębiorstwa, które to informacje mają istotne znaczenie dla Postępowania, a wskutek tego niezasadnym uprzywilejowaniem innego wykonawcy w Postępowaniu oraz ograniczeniem dostępu wykonawców, w tym Odwołującego, do treści załączników do protokołu Postępowania i uniemożliwienie wykonawcom, w tym Odwołującemu, pełnego skorzystania z przysługujących praw w Postępowaniu, w tym zwłaszcza prawa do realnego i efektywnego skorzystania ze środków ochrony prawnej;

• wadliwym badaniu i ocenie ofert w Postępowaniu, w tym zaniechaniu odrzucenia:

- oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia (dalej: „Konsorcjum TORPOL-MIRBUD"): 1) Torpol S.A. z siedzibą w Poznaniu (Lider Konsorcjum), MIRBUD S.A. z siedzibą w Skierniewicach (Partner Konsorcjum) w oparciu o przepisy art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art. 224 ust. 6, art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp, w związku z wadliwym uznaniem, że oferta tego wykonawcy jest zgodna z warunkami

zamówienia, nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu w stosunku do przedmiotu zamówienia w zakresie Opcji nr 4, wykonawca ten złożył wyjaśnienia wraz z dowodami w przedmiocie ceny oferowanej w Postępowaniu, które uzasadniają podaną w ofercie cenę lub koszt za wykonanie Opcji nr 4, jak również wadliwym uznaniem, że wykonawca ten nie podlega wykluczeniu na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp i art. 110 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 58 ust. 5 ustawy Pzp;

- oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia (dalej: „Konsorcjum Budimex"): 1) Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie (Lider Konsorcjum), 2) Budimex Kolejnictwo S.A. z siedzibą w Warszawie (Partner Konsorcjum), oraz 3) PORR S.A. z siedzibą w Warszawie (Partner Konsorcjum), w oparciu o przepisy art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art. 224 ust. 6, art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp, w związku z wadliwym uznaniem, że oferta tego wykonawcy jest zgodna z warunkami zamówienia, nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu w stosunku do przedmiotu zamówienia w zakresie objętym pozycją 01.01 Wymagania Ogólne RCO dla Odcinka 1, 2, 3, 4, wykonawca ten złożył wyjaśnienia wraz z dowodami w przedmiocie ceny oferowanej w Postępowaniu, które uzasadniają podaną w ofercie cenę lub koszt za zakres objęty pozycją 01.01 Wymagania Ogólne RCO dla Odcinka 1, 2, 3, 4, jak również wadliwym uznaniem, że wykonawca ten nie podlega wykluczeniu na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp i art. 110 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 58 ust. 5 ustawy Pzp;

• niezgodnym z przepisami ustawy Pzp wyborze oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako najkorzystniejszej w Postępowaniu, mimo iż oferta ta nie jest ofertą najkorzystniejszą w Postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1) art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 18 ust. 1, 2 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp poprzez przeprowadzenie i rozstrzygnięcie Postępowania z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, jawności i przejrzystości Postępowania oraz zasad dotyczących udostępnienia wykonawcom protokołu postępowania z załącznikami po dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej, wyrażające się:

a) zaniechaniem udostępnienia Odwołującemu w pełnym, odtajnionym przez Zamawiającego zakresie, wyjaśnień z załącznikami złożonych przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w dniu 23.09.2025 r. i w dniu 22.10.2025 r.;

b) rozstrzygnięciem Postępowania i dokonaniem wyboru oferty najkorzystniejszej przed rozstrzygnięciem odwołania Konsorcjum TORPOL-MIRBUD co do objęcia wyjaśnień z dnia 23.09.2025 r. tajemnicą przedsiębiorstwa oraz przed upływem terminu na wniesienie przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD odwołania dotyczącego odtajnienia wyjaśnień z dnia 22.10.2025 r. i ewentualnym rozstrzygnięciem takiego odwołania;

czego skutkiem było w szczególności uprzywilejowanie Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w Postępowaniu i ograniczenie dostępu wykonawców, w tym Odwołującego, do treści załączników do protokołu Postępowania w zakresie dotyczącym Konsorcjum TORPOL-MIRBUD i uniemożliwienie wykonawcom, w tym Odwołującemu, pełnego skorzystania z przysługujących praw w Postępowaniu, w tym zwłaszcza prawa do realnego i efektywnego skorzystania ze środków ochrony prawnej;

2) ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia zarzutu ad. 1): art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp w zw. z art. 239 w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako oferty, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia w związku z przyjęciem przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD nieprawidłowych, niezgodnych z wymogami Zamawiającego, założeń związanych z wyceną i realizacją zakresu zamówienia objętego Opcją nr 4;

3) ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia zarzutu ad. 1): art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp w zw. z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp w zw. z art. 239 w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako oferty z rażąco niską ceną lub kosztem w stosunku do przedmiotu zamówienia w zakresie dotyczącym Opcji nr 4 oraz błędną ocenę przez Zamawiającego, że złożone przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD wyjaśnienia wraz z dowodami w przedmiocie zaoferowanej w Postępowaniu ceny stanowią pełne udzielenie wyjaśnień i uzasadniają podaną w ofercie cenę i koszt za wykonanie Opcji nr 4, co doprowadziło do nieprawidłowego zaniechania odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako oferty z rażąco niską ceną, podczas gdy podana w ofercie Konsorcjum TORPOL-MIRBUD cena za realizację Opcji nr 4 jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia, zaś Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w złożonych wyjaśnieniach nie wyjaśniło i nie wykazało skutecznie, że podana w ofercie cena oraz koszt za wykonanie Opcji nr 4 nie są rażąco niskie i umożliwiają wykonanie przedmiotu zamówienia w tym zakresie zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów oraz nie udzieliło pełnej odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w zakresie dotyczącym Opcji nr 4;

4) art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp w zw. z art. 110 ust. 2 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 239 w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 58 ust. 5 ustawy Pzp poprzez:

a) błędne uznanie, że złożone przez Torpol S.A. z siedzibą w Poznaniu (Lider Konsorcjum) wraz z ofertą Konsorcjum TORPOL-MIRBUD oświadczenie wraz z dowodami (dalej: „Samooczyszczenie Torpol" lub „Self-cleaning Torpol"), o których mowa w art. 110 ust. 2 ustawy Pzp są wystarczające do wykazania jego rzetelności i brak jest podstaw do zastosowania wobec niego art. 110 ust. 3 zdanie drugie ustawy Pzp;
b) w konsekwencji powyższego błędne uznanie, że Konsorcjum TORPOL-MIRBUD nie podlega wykluczeniu z Postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp oraz art. 110 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 58 ust. 5 ustawy Pzp wskutek tego, iż wykonawca Torpol S.A. z siedzibą w Poznaniu (Lider Konsorcjum) naruszył obowiązki w dziedzinie ochrony środowiska i wydano wobec niego ostateczną decyzję administracyjną o naruszeniu obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, zaś tą decyzją wymierzono karę pieniężną, zaś wobec Torpol S.A. nie ziściły się przesłanki zastosowania art. 109 ust. 3 ustawy Pzp;
c) w konsekwencji powyższego błędne uznanie, że oferta Konsorcjum TORPOL-MIRBUD nie podlega odrzuceniu na postawie art. 226 ust. 1 pkt lit. a) ustawy Pzp, jako złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z Postępowania;
5) art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp w zw. z art. 110 ust. 2 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 58 ust. 5 ustawy Pzp, poprzez:
a) błędne uznanie, że złożone przez Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie (Lider Konsorcjum) oświadczenia z dnia 03.09.2025 r. oraz z dnia 06.10.2025 r. (dalej łącznie: „Samooczyszczenie Budimex" lub „Self-cleaning Budimex"), o których mowa w art. 110 ust. 2 ustawy Pzp są wystarczające do wykazania jego rzetelności i brak jest podstaw do zastosowania wobec niego art. 110 ust. 3 zdanie drugie ustawy Pzp;
b) w konsekwencji powyższego błędne uznanie, że Konsorcjum Budimex nie podlega wykluczeniu z Postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp oraz art. 110 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 58 ust. 5 ustawy Pzp wskutek tego, iż wykonawca Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie (Lider Konsorcjum) zawarł z innymi wykonawcami porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji;
c) w konsekwencji powyższego błędne uznanie, że oferta Konsorcjum Budimex nie podlega odrzuceniu na postawie art. 226 ust. 1 pkt lit. a) ustawy Pzp, jako złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z Postępowania;
6) art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Budimex jako oferty, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia w związku z przyjęciem przez Konsorcjum Budimex nieprawidłowych, niezgodnych z wymogami Zamawiającego, założeń związanych z wyceną i realizacją zakresu zamówienia objętego pozycją 01.01 Wymagania Ogólne RCO dla Odcinka 1, 2, 3, 4;
7) art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp w zw. z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Budimex jako oferty z rażąco niską ceną lub kosztem w stosunku do przedmiotu zamówienia w zakresie dotyczącym zakresu zamówienia objętego pozycją 01.01 Wymagania Ogólne RCO dla Odcinka 1, 2, 3, 4 oraz błędną ocenę przez Zamawiającego, że złożone przez Konsorcjum Budimex wyjaśnienia wraz z dowodami w przedmiocie zaoferowanej w Postępowaniu ceny stanowią pełne udzielenie wyjaśnień i uzasadniają podaną w ofercie cenę i koszt za wykonanie ww. zakresu zamówienia, co doprowadziło do nieprawidłowego zaniechania odrzucenia oferty Konsorcjum Budimex jako oferty z rażąco niską ceną, podczas gdy podana w ofercie Konsorcjum Budimex cena za realizację ww. zakresie jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia, zaś Konsorcjum Budimex w złożonych wyjaśnieniach nie wyjaśniło i nie wykazało skutecznie, że podana w ofercie cena oraz koszt za wykonanie ww. zakresu nie są rażąco niskie i umożliwiają wykonanie przedmiotu zamówienia w tym zakresie zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów oraz nie udzieliło pełnej i prawidłowej odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w ww. zakresie;
8) art. 17 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp poprzez wybór oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako oferty najkorzystniejszej, pomimo, że oferta tego wykonawcy nie jest oferta najkorzystniejszą w Postępowaniu i nie powinna ona zostać wybrana jako najkorzystniejsza zgodnie z przepisami Pzp.
Odwołujący wniósł o uwzględnienie niniejszego odwołania i:
1) nakazanie Zamawiającemu:
a) unieważnienia czynności wyboru oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako oferty najkorzystniejszej;
b) dokonania ponownej oceny ofert i wyboru najkorzystniejszej oferty;
c) rozstrzygnięcia Postępowania nie wcześniej niż po zakończeniu procedury badania i weryfikacji skuteczności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w odniesieniu do złożonych przez tego wykonawcę wyjaśnień w przedmiocie ceny zaoferowanej w Postępowaniu i załączników do tych wyjaśnień;
d) udostępnienie wykonawcom, w tym Odwołującemu, wyjaśnień Konsorcjum TORPOL-MIRBUD z dnia 23.09.2025 r dotyczących zaoferowanej ceny wraz z załącznikami oraz wyjaśnień dodatkowych Konsorcjum TORPOL-MIRBUD z dnia 22.10.2025 r. wraz z załącznikami, w zakresie odtajnionym przez Zamawiającego na mocy czynności z dnia

27.10.2025 r. i dnia 07.11.2025 r.;
e) w przypadku uwzględnienia zarzutu ewentualnego ad. pkt 5 ppkt 2: odrzucenie oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp;
f) w przypadku uwzględnienia zarzutu ewentualnego ad. pkt 5 ppkt 3: odrzucenie oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp;
g) odrzucenie oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp z uwagi na to że wykonawca ten podlega wykluczeniu z Postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp i art. 110 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 58 ust. 5 ustawy Pzp;
h) odrzucenie oferty Konsorcjum Budimex na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp, z uwagi na to, że wykonawca ten podlega wykluczeniu z Postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp i art. 110 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 58 ust. 5 ustawy Pzp;
i) odrzucenie oferty Konsorcjum Budimex na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp;
j) odrzucenie oferty Konsorcjum Budimex na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp;
2) zasądzenie na rzecz Odwołującego kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa prawnego według spisu kosztów, który zostanie przedłożony na rozprawie przed Krajową Izbą Odwoławczą,
- a nadto o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów wskazanych w treści odwołania (wynikających z dokumentacji Postępowania i załączonych do niniejszego odwołania) oraz dowodów złożonych w toku postępowania odwoławczego, na okoliczności, przy których te dowody zostały lub zostaną przywołane.
Odwołujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.
Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 515 ust. 1 pkt 1) lit. a) ustawy Pzp. Informację stanowiącą podstawę dla wniesienia odwołania Odwołujący uzyskał w dniu 6 listopada 2025 r. (zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty). W związku z powyższym odwołanie wniesione w dniu 17 listopada 2025 r. należy uznać za wniesione w wymaganym zgodnie z ustawą Pzp terminie.
Wpis od odwołania w kwocie 20 000,00 złotych został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.
Zamawiający pismem z dnia 17 grudnia 2025 r. złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania w całości.
Pismem z dnia 17 grudnia 2025 r. Konsorcjum TORPOL-MIRBUD wniosło o oddalenie odwołania w całości.
Pismem z dnia 17 grudnia 2025 r. Konsorcjum Budimex wniosło o oddalenie odwołania w całości w zakresie zarzutów sformułowanych względem oferty złożonej przez Konsorcjum Budimex.
Pismem z dnia 18 grudnia 2025 r. Odwołujący wniósł o odroczenie rozpoznawania odwołania w zakresie zarzutu nr 5 (dot. samooczyszczenia Konsorcjum Budimex) po terminie 19 grudnia 2025 r. oraz złożył dalsze stanowisko merytoryczne oraz dowody w zakresie odnoszącym się do Konsorcjum Budimex w przedmiocie zarzutów odwołania dot. rażąco niskiej ceny lub kosztu oraz niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia w zakresie tzw. Wymagań Ogólnych.
Pismem z dnia 13 stycznia 2026 r. Konsorcjum Budimex odniosło się do argumentacji poczynionej przez Odwołującego w piśmie z dnia 18 grudnia 2025 r., konsekwentnie wnosząc o oddalenie odwołania.
Pismem z dnia 14 stycznia 2026 r. Odwołujący złożył pismo zawierające wnioski dowodowe.
Pismem z dnia 16 stycznia 2026 r. Odwołujący złożył „załącznik do protokołu rozprawy przed Izbą w dniu 14.01.2026 r. w zakresie odnoszącym się do wypowiedzi Stron na rozprawie w przedmiocie zarzutów odwołania dot. rażąco niskiej ceny lub kosztu oraz niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia w zakresie tzw. Wymagań Ogólnych w zakresie dot. Konsorcjum Budimex".
Pismem z dnia 19 stycznia 2026 r. Konsorcjum Budimex wniosło o całkowite pominięcie złożonego w dniu 16 stycznia 2026 r. pisma Odwołującego.

Po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

KIO 4908/25 i KIO 5105/25

Izba stwierdziła, że w zakresie zarzutów podniesionych w obu odwołaniach nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołań, odwołania nie zawierały braków formalnych i mogły zostać rozpoznane merytorycznie.
Izba ustaliła ponadto, że Odwołujący jest uprawniony do skorzystania ze środków ochrony prawnej zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Przystąpienie do obu postępowań odwoławczych w ustawowym terminie po stronie Zamawiającego zgłosili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia TRACK TEC Construction sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, INTOP S.A. z siedzibą w Warszawie, „INTOP" Warszawa sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, UNIBEP S.A. z siedzibą w Bielsku Podlaskim, Pomorskie Przedsiębiorstwo Mechaniczno-Torowe z siedzibą w Gdańsku. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpień ani opozycji przeciw przystąpieniom do postępowań odwoławczych, w związku z czym Izba stwierdziła skuteczność przystąpień do postępowań odwoławczych zgłoszonych przez ww. wykonawcę po stronie Zamawiającego.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

W dniu 29 sierpnia 2025 r. Zamawiający na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp wezwał Odwołującego do złożenia szczegółowych wyjaśnień, w tym do złożenia dowodów, dotyczących elementów mających wpływ na wysokość całkowitej ceny oferty.

Pismem z dnia 23 września 2025 r. Odwołujący złożył wyjaśnienia rażąco niskiej ceny. W piśmie stanowiącym wyjaśnienia, w pkt I. Odwołujący zastrzegł, że wybrane informacje zawarte w zaznaczonej treści wyjaśnień (strony 13-24) oraz w oznaczonych dowodach (załącznikach do pisma nr 4-7, 9-19, 21-28, 30, 31, 35, 40-43), stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 uznk, w związku z czym na mocy art. 18 ust. 3 ustawy Pzp zastrzegł ich treść oraz zażądał, aby przedstawione wyjaśnienia nie zostały ujawniane innym wykonawcom biorącym udział w postępowaniu. Na tę okoliczność Odwołujący w pkt I wyjaśnień przedstawił uzasadnienie takiego zastrzeżenia.

Następnie pismem z dnia 10 października 2025 r. Zamawiający na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp, zwrócił się do Odwołującego o uzupełnienie i uszczegółowienie złożonych wyjaśnień z dnia 23 września 2025 r.

Pismem z dnia 22 października 2025 r. Odwołujący odniósł się do ww. wezwania, przedstawiając dodatkowe wyjaśnienia. Odwołujący w pkt I. pisma zastrzegł, że zaznaczona kolorem czerwonym jako tajemnica przedsiębiorstwa treść wyjaśnień oraz oznaczone dowody (załączniki do pisma oznaczone jako tajemnica przedsiębiorstwa, tj. załączniki nr 9, 14.1, 27, 45, 47, 48, 53, 56, 57), stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 uznk, w związku z czym na mocy art. 18 ust. 3 ustawy Pzp zastrzegł ich treść oraz zażądał, aby przedstawione wyjaśnienia nie zostały ujawniane innym wykonawcom biorącym udział w postępowaniu. W zakresie wykazania, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, Odwołujący odesłał do uzasadnienia zawartego w pkt I. pisma z dnia 23 września 2025 r., wskazując, że pozostaje ono w pełni aktualne w zakresie informacji i dokumentów zastrzeganych jako tajemnica przedsiębiorstwa w ramach niniejszych wyjaśnień.

Pismem z dnia 27 października 2025 r. Zamawiający poinformował o odtajnieniu wyjaśnień Odwołującego z dnia 23 września 2025 r. w zakresie pisma stanowiącego wyjaśnienia rażąco niskiej wraz z załącznikami do pisma nr 4-7, 9-19, 21-28, 30, 31, 40-43, uznając, że nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 uznk, zgodnie z podanym w piśmie uzasadnieniem.

Następnie, pismem z dnia 7 listopada 2025 r., Zamawiający poinformował o odtajnieniu wyjaśnień Odwołującego z dnia 22 października 2025 r. w zakresie pisma stanowiącego wyjaśnienia rażąco niskiej wraz z załącznikami do pisma nr 9, 14.1, 27, 45, 47, 48, 53, 56, 57, uznając, że nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 uznk, zgodnie z podanym w piśmie uzasadnieniem.

Mając to na względzie, Izba ustaliła i zważyła, iż oba odwołania, wniesione przez tego samego Odwołującego, przedstawiały tożsame zarzuty i ich uzasadnienie, z tą różnicą, iż odwołanie w sprawie KIO 4908/25 dotyczyło odtajnienia informacji składanych przez Odwołującego w odpowiedzi na pierwsze wezwanie Zamawiającego do wyjaśnień rażąco niskiej ceny, a odwołanie w sprawie KIO 5105/25 dotyczyło odtajnienia informacji składanych przez Odwołującego w odpowiedzi na dodatkowe wezwanie Zamawiającego do wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Z uwagi na tożsamość stanu faktycznego w obu przypadkach – w szczególności zawarcia tożsamego uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przez Odwołującego i uzasadnienia odtajnienia zastrzeganych informacji podanego przez Zamawiającego, a także z uwagi, że w toku postępowania odwoławczego strony i uczestnik przyjęli jednolite stanowiska procesowe w stosunku do obu odwołań, Izba również przyjęła jednolite uzasadnienie dla obu odwołań.

Jak już wyżej wskazano, w obu przypadkach odwołania dotyczyły zakwestionowania czynności odtajnienia przez Zamawiającego informacji zastrzeganych przez Odwołującego przy składaniu wyjaśnień dotyczących rażąco niskiej ceny - w przypadku odwołania w sprawie KIO 4908/25 przy pierwszych wyjaśnieniach z dnia 23 września 2025 r (oraz ich załącznikach nr 4-7, 9-19, 21-28, 30, 31, 40-43), a w przypadku odwołania w sprawie KIO 5105/25 przy drugich (dodatkowych) wyjaśnieniach z dnia 22 października 2025 r (oraz ich załącznikach nr 9, 14.1, 27, 45, 47, 48, 53, 56, 57).

W obu przypadkach Odwołujący przedstawił wobec Zamawiającego tożsame zarzuty, tj. naruszenie art. 18 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 uznk, a w konsekwencji naruszenie przez Zamawiającego podstawowych zasad postępowania z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 18 ust. 3 ustawy Pzp nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu

przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2022 r. poz. 1233, dalej „uznk"), jeżeli wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Wykonawca nie może zastrzec informacji, o których mowa w art. 222 ust. 5 ustawy Pzp.

Przy czym, przez tajemnicę przedsiębiorstwa, według art. 11 ust. 2 uznk rozumie się informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, które jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, o ile uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności.

Ponadto, w art. 16 pkt 1) – 3) ustawy Pzp wyrażono podstawowe zasady postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, tj. zasadę zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowanie wykonawców, zasadę przejrzystości oraz zasadę proporcjonalności.

Biorąc pod uwagę ustalony powyżej stan faktyczny i prawny, stanowiska stron, uczestnika postępowania odwoławczego oraz zgromadzony materiał dowodowy, Izba uznała, że odwołania w sprawach o sygn. akt KIO 4908/25 i KIO 5105/25 nie zasługiwały na uwzględnienie i podlegały oddaleniu.

W pierwszej kolejności należy przypomnieć, że zasada jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest przejawem transparentności postępowania nie tylko w odniesieniu do czynności zamawiającego, ale i wykonawcy, gdyż każdy wykonawca, decydując się na udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, godzi się jednocześnie na to, że dokumenty przez niego składane w postępowaniu i informacje o nim przekazywane zamawiającemu (poza określonymi ustawowo wyjątkami) będą podlegały w określonym czasie ujawnieniu przez zamawiającego na wniosek osób zainteresowanych. Jawność postępowania gwarantuje więc między innymi możność weryfikacji przez wykonawcę wyceny ofert konkurencyjnych. Ograniczenie realizacji tej zasady należy stosować tylko, gdy zachodzą ku temu zawężająco interpretowane przesłanki oraz z wyjątkową ostrożnością, aby nie naruszyć zarówno prawa wykonawcy do zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa pewnych informacji, jak i nie uchybić zasadzie jawności.

Mając zatem na względzie ww. treść art. 11 ust. 2 uznk, wskazać należy, że wykonawca, aby wykazać skuteczność zastrzeżenia informacji zobowiązany jest wykazać łączne wystąpienie następujących przesłanek definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa:

1) informacje mają charakter techniczny, technologiczny, organizacyjny przedsiębiorstwa lub inny posiadający wartość gospodarczą,

2) informacje jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób,

3) uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności.

Natomiast badaniu przez Izbę podlega czynność Zamawiającego polegająca na ocenie przedstawionego przez wykonawcę uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Zarazem Izba nie ocenia, czy zastrzeżone informacje obiektywnie stanowią lub mogą stanowić informacje podlegające ochronie. Nie jest też rolą Zamawiającego ocena, czy określone informacje mogą potencjalnie stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa. Zadaniem Zamawiającego jest natomiast zbadanie, czy wykonawca należycie uzasadnił zastrzeżenie informacji. Izba rozstrzyga zatem, czy Zamawiający słusznie ocenił, że wykonawca nie uzasadnił w sposób wystarczający dokonane zastrzeżenie. To właśnie treść uzasadnienia ma kluczowy wpływ na to, czy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego dojdzie do odstępstwa od zasady jawności poprzez powstanie elementów traktowanych jako informacje objęte tajemnicą przedsiębiorstwa. Z takiego uzasadnienia ma zatem wynikać, czy spełnione zostały przesłanki uznania danego rodzaju kategorii danych za tajemnicę przedsiębiorstwa.

W ocenie składu orzekającego, podane przez Zamawiającego uzasadnienie odtajnienia zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa przez Odwołującego informacji zarówno przy pierwszych wyjaśnieniach z dnia 23 września 2025 r (fragmentów pisma oraz załączników nr 4-7, 9-19, 21-28, 30, 31, 40-43), jak i przy drugich wyjaśnieniach z dnia 22 października 2025 r. (fragmentów pisma oraz załączników nr 9, 14.1, 27, 45, 47, 48, 53, 56, 57), było prawidłowe. Izba uznała zatem, że w obu przypadkach Zamawiający dokonał słusznej oceny uzasadnienia zastrzeżenia informacji, prowadzącej do uznania, że dokonane zastrzeżenie informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa w tym zakresie jest nieskuteczne.

Zauważyć na wstępie należy, że w obu przypadkach Zamawiający zakwestionował wykazanie przez Odwołującego jedynie przesłanki dotyczącej wartości gospodarczej zastrzeganych informacji. Z uzasadnień odtajnienia informacji nie wynika jednocześnie, ażeby czynność ta motywowana była również niespełnieniem pozostałych przesłanek z art. 11 ust. 2 uznk, tj. tego, że informacje jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, a także, że

uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności.

Odnosząc się do twierdzenia Odwołującego, iż dokonał on selektywnego zastrzeżenia jedynie poszczególnych informacji o charakterze ważnym technicznie i gospodarczo, należy wskazać, że nawet jeżeli w przeświadczeniu Odwołującego zastrzegany przez niego zakres stanowi konieczne minimum, jakie nie może podlegać odtajnieniu, nie może to stanowić argumentu, ażeby tego „selektywnego zastrzeżenia" Zamawiający nie mógł ocenić pod kątem wystąpienia przesłanek z art. 11 ust. 2 uznk. Innymi słowy, w każdym przypadku, niezależnie od zakresu zastrzeganych informacji, zamawiający zobowiązany jest do zbadania tego zastrzeżenia w oparciu o podane przez wykonawcę uzasadnienie z punktu widzenia art. 11 ust. 2 uznk.

Wskazać należy, że trafnie Zamawiający zwrócił uwagę w pkt 20-21 uzasadnienia odtajnienia z dnia 27 października 2025 r., w odniesieniu do zastrzeżonej informacji o rynkowej cenie kruszywa, że skoro jak sam Odwołujący wskazał, cena ta nie odbiega od cen rynkowych to nie sposób przyjąć, że taka informacja pozyskiwana od jednego z wielu podmiotów weryfikowanych przez wykonawcę w ramach bieżącej działalność, posiada szczególną wartość gospodarczą, mającą tworzyć przewagę konkurencyjną Odwołującego.

Następnie Zamawiający zasadnie zwrócił uwagę w pkt 26-27 uzasadnienia odtajnienia z dnia 27 października 2025 r., że „wbrew twierdzeniom Konsorcjum TORPOL w wyjaśnieniach zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa nie sposób doszukać się informacji mających stanowić: „metody kalkulacji ceny stosowane przez Konsorcjum, umożliwiające optymalizację zysków, w tym informacje o zysku, rezerwie na ryzyka i koszty stałe, rozwiązania organizacyjne oraz dane cenotwórcze wykorzystywane przez Konsorcjum", gdyż

„Zestawienia tabelaryczne, jak również zamieszczone wraz z nimi opisy odnoszące się do poszczególnych punktów stanowią, (…) prostą informację cenową, w której nie sposób doszukać się unikalnej metodologii kalkulacji ceny, szczególnej metody optymalizacji kosztów etc. Są to w istocie rzeczy informacje w zakresie zbliżonym do kosztorysu szczegółowego". Względem tej części argumentacji Odwołujący podnosił, że metody kalkulacji przedstawione w wyjaśnieniach stanowią unikalny sposób doboru kosztów i sprzętu. Posługując się przykładem robót z branży sieć trakcyjna wskazał, że zastosował alternatywną metodę kalkulacji, która polegała na analizie i wykorzystaniu aktualnych ofert rynkowych dostawców materiałów oraz podwykonawców, użycie sprzętu własnego, a koszt ten następnie powiększono o należny zysk oraz koszty pośrednie i okoliczności towarzyszące realizacji inwestycji, i która to stanowiła know-how Odwołującego. Dodał przy tym Odwołujący, że dla kalkulacji ceny dokonanej na podstawie ofert podwykonawców istotny jest sposób i zakres jej przyjęcia dla danej branży. Odwołujący posłużył się przy tym przykładem branży obiekty inżynieryjne, geotechnika i roboty torowe, co do której wskazał, że kalkulował swoją cenę na bazie kilku ofert podwykonawczych, w taki sposób, żeby uzyskać jak najlepszą cenę końcową w tej branży. Metoda ta w ocenie Odwołującego nie polega jednak na prostym sumowaniu ofert, lecz na zastosowaniu autorskiego, wypracowanego przez lata algorytmu doboru i optymalizacji kosztów w oparciu o zróżnicowany potencjał produkcyjny i wydajność konkretnych, sprawdzonych podwykonawców. Dla Izby naturalną okolicznością jest to, że wykonawcy biorący udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia nie są skłonni do ujawniania wszelkich danych odnoszących się do swojej strategii biznesowej, w tym do kalkulacji oferowanej ceny, niemniej jednak, z uwagi na przyświecającą postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zasadę jawności, należy zaznaczyć, że co do zasady, kalkulacja ceny oferty nie stanowi tajemnicy przedsiębiorstwa, chyba że wykonawca będzie w stanie wykazać zasadność objęcia tego zakresu tajemnicą przedsiębiorstwa. Izba popiera stanowisko Zamawiającego, że nie sposób doszukać się unikalnej metodologii kalkulacji ceny, szczególnej metody optymalizacji kosztów. Również w odwołaniu Odwołujący posługiwał się enigmatycznymi zapewnieniami o stosowaniu alternatywnych, unikalnych metod kalkulacji, lecz jak słusznie zauważył Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie, wykonawca winien te metody wskazać i opisać. Nie można na zamawiających przerzucać ciężaru poszukiwania takich unikatowych metod wyceny w wyjaśnieniach wykonawcy, który zaniechał obowiązkowi spoczywającemu na nim w tym zakresie. Odwołujący w uzasadnieniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa walor techniczny i technologiczny własnego katalog nakładów do kalkulowania cen poszczególnych rodzajów robót tłumaczył w sposób ogólny, powołując się na posiadane doświadczenie. Zasadnie w tym kontekście zwrócił uwagę w odpowiedzi na odwołanie Zamawiający, że przedstawiony przez Wykonawcę sposób przygotowywania oferty jest powszechnie znany i stosowany w zamówieniach publicznych realizowanych przez Zamawiającego. Fakt, że potencjalni wykonawcy opracowują swoje oferty z pominięciem tzw. katalogów rynkowych, jest zjawiskiem naturalnym i powszechnym. Co więcej, z istoty postępowań o udzielenie zamówienia publicznego wynika, że należycie działający wykonawca jest zobowiązany do przeprowadzenia analizy rynku w celu pozyskania najkorzystniejszych ofert od dostawców i podwykonawców, niezbędnych do prawidłowego skalkulowania swojej oferty. Brak jest więc wskazań ze strony Odwołującego co do elementów wyróżniających kalkulację ceny na tle typowo stosowanych metodologii, jej uniwersalnego charakteru. Samo powołanie się na to, że kalkulacja ceny stanowi know-how wykonawcy nie może stanowić wystarczającego argumentu. Każdy wykonawca dokonuje własnej kalkulacji cenowej w zależności od swojej

indywidualnej sytuacji gospodarczej w konkretnym czasie. Jak słusznie wskazał Zamawiający w pkt 29 uzasadnienia odtajnienia: „ujawnienie informacji o zaoferowanej cenie oraz częściach składowych ceny, nie stanowi ujawnienia „know-how", czy zastosowanej przez wykonawcę metodologii obliczania ceny.

Odnośnie pkt 30 uzasadnienia odtajnienia Odwołujący, cytując fragmenty tego punktu, czyni zarzut Zamawiającemu stosowania niepożądanego automatyzmu i wewnętrznej sprzeczności stanowiska. Izba nie podziela uwag Odwołującego w tym zakresie. Odwołujący niezasadnie przypisuje Zamawiającemu stanowisko, że „kalkulacja ceny dla poszczególnych robót ma walor techniczny i technologiczny". Bowiem, gdyby zacytować pełne zdanie, z którego pochodzi ww. cytat, brzmiałoby ono: „Konsorcjum TORPOL powołuje się na fakt, iż Zamawiający nie narzucił wykonawcom szczegółowego sposobu kosztorysowania, dlatego też przyjęta kalkulacja ceny dla poszczególnych robót ma walor techniczny i technologiczny", co Zamawiający w kolejnym zdaniu skwitował: „Powyższa argumentacja jest niezasadna". Odwołujący też cytuje pkt 30 w następującym fragmencie: „każda przyjęta przez wykonawcę kalkulacja cenowa każdorazowo będzie wyceną indywidualną i uwzględniającą możliwości realizacji zamówienia posiadane przez konkretnego wykonawcę". Jednak, gdyby spojrzeć na kontekst tych słów Zamawiającego, okaże się, że wcześniej Zamawiający wskazał, że „zamawiający publiczny co do zasady nie jest uprawniony do narzucania wykonawcom sposobu kalkulowania ceny, w tym poszczególnych cen składowych oferty". To z kolei doprowadziło Zamawiającego do jakkolwiek zasadnych wniosków, że: „Przedstawienie indywidualnej wyceny nie może być automatycznie utożsamiane ze szczególną informacją o charakterze technicznym lub technologicznym", bowiem, czego Odwołujący nie był skłonny przytoczyć: „Wykonawca powołujący się na techniczny lub technologiczny charakter określonej informacji, powinien okoliczność tą wykazać w sposób zindywidualizowany i konkretny".

W pkt 32 uzasadnienia odtajnienia, wbrew stanowisku Odwołującego, Zamawiający zasadnie uznał, że „w wyniku ujawnienia kalkulacji cenowych nie dochodzi do ujawnienia dokumentów wewnętrznych TORPOL, jak również informacji stanowiących podstawę sporządzenia kalkulacji przez MIRBUD". Dalej w pkt 33 podkreślił też, że „Samo subiektywne przekonanie, że ujawnienie kalkulacji cenowych złożonych w ramach wyjaśnień RNC może w przyszłości niekorzystnie wpłynąć na działalność gospodarczą wykonawcy, nie jest wystarczające dla wykazania przesłanki wartości gospodarczej, a nadto w pkt 34 wskazał, że: „W okolicznościach niniejszej sprawy konsorcjum TORPOL nie wykazał, że ujawnienie kalkulacji cenowych spowoduje szkodę lub utratę rzekomej przewagi konkurencyjnej konsorcjum". Izba podziela takie stanowisko Zamawiającego. Każdy z wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego jest bowiem uprawniony do indywidualnego wyceniania i oferowania wykonania poszczególnych pozycji zamówienia i kosztorysowania w dowolny, przyjęty przez siebie sposób". Natomiast ujawnienie kalkulacji innego wykonawcy w konkretnym postępowaniu, nie spowoduje automatycznie, iż dany wykonawca przemodeluje swoje metody wyceny w oderwaniu od swoich indywidualnych uwarunkowań. Okoliczność ta sama w sobie nie sprawi, że bez znajomości warunków, na jakich odbywa się współpraca z takimi podmiotami (choćby jej zakresu, częstotliwości, stałości), inny wykonawca porzuci dotychczasowe współprace.

W dalszych fragmentach uzasadnienia odtajnienia Zamawiający przeszedł douzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa odnoszącego się do ofert podwykonawców, przyjmując podobne stanowisko jak w odniesieniu do kalkulacji ceny. Izba podziela zatem i stanowisko Zamawiającego co do odtajnienia ofert podwykonawczych. Izba zgadza się z Zamawiającym, że, poza ofertą dotyczącą podwykonawcy z branży SRK, ogólnikowe tezy przytoczone przez Odwołującego nie mogą świadczyć same w sobie o wykazaniu okoliczności uzasadniających wartość gospodarczą utajnionych ofert podwykonawczych. Izba podziela też stanowisko z pkt 38 uzasadnienia odtajnienia, że „Tego rodzaju sposób zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa należy ocenić jako ogólnikowy, odnoszący się do całej kategorii zastrzeganych informacji, nie zaś do indywidualnych podwykonawców, czy szczególnych okoliczności współpracy. Uzasadnienie nie odnosi się do określonych danych wynikających z ofert podwykonawców. Zatem, sposób zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przez konsorcjum TORPOL należy ocenić jako nieprawidłowy i nieskuteczny". W odwołaniu powołano się na to, że tajemnicę przedsiębiorstwa zastrzegli również klienci biznesowi Odwołującego. Jednakże przy zachowaniu tak ogólnego poziomu argumentacji zawartej w uzasadnieniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, nie oznacza to jeszcze, że takie informacje prezentują wartość gospodarczą danego przedsiębiorstwa. Izba podziela też zdanie Zamawiającego z odpowiedzi na odwołanie, że „O istnieniu lub nieistnieniu tajemnicy przedsiębiorstwa nie przesądza automatycznie klauzula zamieszczona w ofercie podwykonawcy, stwierdzająca, że dana oferta stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa podwykonawcy. Zamawiający nie bada skuteczności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przez podwykonawcę, lecz weryfikuje spełnienie przesłanek zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa ze strony Wykonawcy. Zatem to Wykonawca powinien wykazać, że dana oferta (a w szczególności określone informacje z niej zawarte) posiada szczególną wartość gospodarczą, której ujawnienie mogłoby realnie doprowadzić do powstania szkody i stanowiłoby zagrożenie dla uzasadnionych interesów Wykonawcy". Odwołujący wskazał na negatywne konsekwencje ujawnienia informacji, w żaden sposób nie konkretyzując choćby jednego zjawiska, w którym spotkał się z wykorzystaniem takich informacji przez konkurencję. Zapewnienia Odwołującego zarówno odnośnie ofert

podwykonawczych, jak i kalkulacji ceny ofertowej nie tłumaczą, w jaki sposób ujawnienie informacji mogłoby faktycznie wpłynąć na jego pozycję konkurencyjną, są one hipotetyczne i niewykazane. Jak wskazywał celnie Zamawiający w pkt 39 uzasadnienia odtajnienia, „Samo ujawnienie kręgu podwykonawców nie oznacza możliwości uzyskania przez innych kontrahentów takiego samego poziomu cen". Jeżeli chodzi o uzasadnienie zastrzeżenia oferty podwykonawczej z branży SRK, w tym aspekcie również Zamawiający zasadnie uznał w pkt 42 uzasadnienia odtajnienia, że argumentacja Odwołującego nie świadczyła automatycznie o istnieniu szczególnej wartości gospodarczej danej informacji. Jak ponownie słusznie wskazano w odpowiedzi na odwołanie: „Podwykonawca (oraz Wykonawca) składający ofertę w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego musi mieć świadomość jawności tego rodzaju postępowania. Powinien również zdawać sobie sprawę, że pomimo zastrzeżenia dokumentu przez podwykonawcę jako tajemnicy przedsiębiorstwa, dokument ten może zostać ujawniony, jeśli Wykonawca nie wykaże spełnienia przesłanek określonych w art. 11 ust. 2 uznk".

Względem argumentacji odwołania odnośnie zestawień tabelarycznych zawartych na określonych stronach wyjaśnień, za Zamawiającym wartym podkreślenia jest okoliczność, że „przedstawione tabele nie zawierają się w uzasadnieniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Przywołane tabele nie odnoszą się do ofert podwykonawczych, co więcej nie sposób na ich podstawie ustalić, których ofert podwykonawczych miałyby dotyczyć. W związku z powyższym przywoływane tabele nie mogą służyć wykazaniu wartości gospodarczej szeregu ofert podwykonawczych składanych w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny".

Uwzględniając powyższe, warto też dodać za stanowiskiem wyrażonym w orzecznictwie, że samo zapewnienie przez wykonawcę, że informacje zawarte w zastrzeżonych dokumentach mają wartość gospodarczą nie jest elementem wystarczającym, aby zakwalifikować, że informacje te mają wartość gospodarczą. Jak wskazywał Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 30 maja 2022 r., sygn. akt: XXIII Zs 69/22, w którym stwierdzono, że: „Nie wystarcza zatem samo stwierdzenie, iż dana informacja ma charakter techniczny, handlowy czy technologiczny, ale musi ona także przedstawiać pewną wartość gospodarczą dla wykonawcy właśnie z tego powodu, że pozostanie poufna. Taka informacja może być dla wykonawcy źródłem jakichś zysków lub pozwalać mu na zaoszczędzenie określonych kosztów. Wartość tę należy umówić i wykazać w odniesieniu do każdej zastrzeganej informacji, a nie jedynie gołosłownie zapewnić, że zastrzegana informacja taką wartość posiada. Nie wystarcza samo przeświadczenie zastrzegającego, że każda informacja z zakresu funkcjonowania przedsiębiorstwa ma jakąś (choćby niewielką) wartość gospodarczą, dlatego nie ma potrzeby jej wykazywać". Ponadto, za wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 28 kwietnia 2023 roku (sygn. akt XXIII Zs 24/23) należy wskazać, że warunkiem sine qua non uznania danej informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa jest wykazania, że informacja taka posiada realną wartość gospodarczą. Zamawiający bowiem musi otrzymać odpowiedni zasób argumentacji tak, aby właściwie mógł ocenić ich znaczenie ekonomiczne. Natomiast nie jest istotne, czy omawiana wartość jest wysoka, czy niska, ważne jest, aby ta wartość gospodarcza istniała i jako taka została wykazana w odniesieniu do każdej zastrzeganej informacji. Izba popiera też stanowisko stanowiska doktryny i orzecznictwa co do tego, że wykazanie przesłanki wartości gospodarczej nie musi oznaczać podania konkretnej wartości. Może ono polegać na rzeczowym uzasadnieniu, złożeniu wyjaśnień, w zależności od charakteru informacji bazowych. Wartość tę można omówić i wykazać w odniesieniu do każdej z zastrzeganych informacji.

W konsekwencji Izba uznała, że Zamawiający słusznie ocenił, że Odwołujący nie uzasadnił w sposób wystarczający dokonanego zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa przy składanych wyjaśnień rażąco niskiej ceny w dniach 23 września 2025 r. i 22 października 2025 r., tym samym w ocenie Izby nie sposób uznać, że doszło do naruszenia art. 18 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy (zarzut nr 1 obu odwołań), jak i art. 16 pkt 1)- 3) ustawy Pzp (zarzut nr 2 obu odwołań).

Reasumując powyższe, Izba uznała, że odwołania nie zasługiwały na uwzględnienie.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 w zw. z § 5 pkt 1) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

KIO 5144/25

Izba stwierdziła, że w zakresie zarzutów podniesionych w odwołaniu nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła ponadto, że Odwołujący jest uprawniony do skorzystania ze środków ochrony prawnej zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie po stronie Odwołującego zgłosili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia TRACK TEC Construction sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, INTOP S.A. z siedzibą w Warszawie, „INTOP" Warszawa sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, UNIBEP S.A. z siedzibą w Bielsku Podlaskim, Pomorskie Przedsiębiorstwo Mechaniczno-Torowe z siedzibą w Gdańsku. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co

do skuteczności przystąpień ani opozycji przeciw przystąpieniom do postępowań odwoławczych, w związku z czym Izba stwierdziła skuteczność przystąpień do postępowań odwoławczych zgłoszonych przez ww. wykonawcę po stronie Odwołującego.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie po stronie Zamawiającego zgłosiło Konsorcjum TORPOL-MIRBUD. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpień ani opozycji przeciw przystąpieniom do postępowań odwoławczych, w związku z czym Izba stwierdziła skuteczność przystąpień do postępowań odwoławczych zgłoszonych przez ww. wykonawcę po stronie Zamawiającego.

Wobec wniesienia sprzeciwu przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD względem uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości, Izba zgodnie z art. 523 ust. 3 ustawy Pzp rozpoznała odwołanie.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, załączone do odwołania, do pisma Konsorcjum TORPOL-MIRBUD z dnia 17 grudnia 2025 r. oraz przedłożone przez Odwołującego i Zamawiającego w toku rozprawy.

Izba postanowiła oddalić wniosek dowodowy Konsorcjum TORPOL-MIRBUD z dwóch opinii załączonych do pisma z dnia 13 stycznia 2026 r. uznając, że niezależnie od formy tj. opinii prywatnej, przedmiotem tych opinii była ocena prawna, z tego względu też Izba traktuje je jako stanowisko własne Przystępującego Konsorcjum TORPOL-MIRBUD. To, że ustawa Pzp dopuszcza możliwość składania dowodów aż do momentu zamknięcia rozprawy (art. 535 ustawy Pzp), nie oznacza jednocześnie, że możliwe jest na tej podstawie składanie dodatkowych twierdzeń. Zgodnie z § 25 ust. 4 zd. drugie rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2453), kolejność wystąpień odwołujących oraz wykonawców, którzy przystąpili do postępowania odwoławczego, ustala przewodniczący składu orzekającego. Izba miała na względzie, że Przystępujący miał możliwość przedstawienia własnego stanowiska w sposób wyczerpujący i odniesienia się do wszystkich argumentów przeciwników procesowych na pierwszym terminie rozprawy. Izba uznała, że sprawa o sygn. akt: KIO 5144/25 została już wyjaśniona wyczerpująco na pierwszym terminie rozprawy. W związku z tym, Izba postanowiła pominąć twierdzenia Przystępującego zawarte w złożonym piśmie.

Biorąc pod uwagę stanowiska Stron, uczestników postępowania odwoławczego oraz zgromadzony materiał dowodowy, Izba uznała, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie w zakresie zarzutu nr 3, a w pozostałym zakresie podlegało oddaleniu.

W pierwszej kolejności podkreślić trzeba, że bezspornym w sprawie było to, że:

- decyzją z dnia 26 maja 2022 r. Śląski Wojewódzki Inspektorat Ochrony Środowiska w Katowicach (dalej: „WIOŚ") w oparciu o art. 136a ust. 1 pkt 1 oraz ust. 3 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (dalej: „uooś") wymierzył Mirbud S.A. administracyjną karę pieniężną w wysokości 15 000 zł za: „naruszenie warunków określonych w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Katowicach w miejscu prowadzenia działalności poprzez prowadzenie w fazie realizacji prac w rejonie cieku będącego dopływem rzeki Soły w sposób niezapewniający dostatecznego zabezpieczenia przed przedostaniem się do wód powierzchniowych zanieczyszczeń w postaci ziemi z wykopów, tj. wbrew zapisom pkt II.3 ww. decyzji", na którą Mirbud S.A. wniósł odwołanie,
- decyzją z dnia 28 października 2022 r. Główny Inspektor Ochrony Środowiska (dalej: „GIOŚ") utrzymał w mocy zaskarżoną decyzję organu I instancji,
- Mirbud S.A. wniósł skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego, która została oddalona wyrokiem w sprawie o sygn. akt: IV SA/Wa 2644/22.

Powyższe wynikało również z materiału dowodowego załączonego do odwołania i na rozprawie przez Odwołującego.

Bezspornymi okolicznościami faktycznymi były również następujące okoliczności mające miejsce w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego:

- Zamawiający w SWZ, wśród podstaw wykluczenia wykonawcy z postępowania, przewidział między innymi fakultatywne podstawy wykluczenia, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c), art. 109 ust. 1 pkt 8) i art. 109 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp,
- termin składania ofert w postępowaniu upływał w dniu 12 sierpnia 2025 r.,
- w załączonym do oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD Jednolitym Europejskim Dokumencie Zamówienia (dalej „JEDZ") dotyczącym członka konsorcjum – Mirbud S.A., w odpowiedzi na pytanie zawarte w sekcji „C: Podstawy związane z niewypłacalnością, konfliktem interesów lub wykroczeniami zawodowymi" na pytanie: „Czy wykonawca, wedle własnej wiedzy, naruszył swoje obowiązki w dziedzinie prawa ochrony środowiska? O których mowa, do celów niniejszego zamówienia, w prawie krajowym, w stosownym ogłoszeniu lub w dokumentach zamówienia bądź w art. 18 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE", udzielono odpowiedzi „NIE",
- na wezwanie Zamawiającego z dnia 10 października 2025 r., Konsorcjum TORPOL-MIRBUD przy piśmie z dnia 22

października 2025 r. złożyło oświadczenie o aktualności informacji zawartych w JEDZ Mirbud S.A. z dnia 17 października 2025 r., w tym w zakresie braku podstaw wykluczenia z Postępowania, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c), art. 109 ust. 1 pkt 8) i art. 109 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp,

- zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej w postępowaniu (oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD) Zamawiający zamieścił w dniu 6 listopada 2025 r.

Przechodząc do oceny zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba oddaliła **zarzut nr 1**, tj. zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp w zw. z art. 57 ust. 4 lit. a) w zw. z art. 18 ust. 2 Dyrektywy 2014/24 i w zw. z art. 16 ustawy Pzp, w ramach którego Odwołujący kwestionował zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w sytuacji, gdy wobec MIRBUD S.A. została wydar ostateczna decyzja administracyjna o naruszeniu przez tego wykonawcę obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, którą to decyzją wymierzono MIRBUD S.A. karę pieniężną.

W myśl przepisu art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, wobec którego wydano ostateczną decyzję administracyjną o naruszeniu obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, prawa pracy lub przepisów o zabezpieczeniu społecznym, jeżeli wymierzono tą decyzją karę pieniężną.

Na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżel została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania.

Zgodnie art. 57 ust. 4 lit. a) Dyrektywy 2014/24, instytucje zamawiające mogą wykluczyć lub zostać zobowiązane przez państwa członkowskie do wykluczenia z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia każdego wykonawcy znajdującego się w którejkolwiek z poniższych sytuacji, gdy instytucja zamawiająca za pomocą dowolnych stosownych środków może wykazać naruszenie mających zastosowanie obowiązków, o których mowa w art. 18 ust. 2.

Według zaś art. 18 ust. 2 Dyrektywy 2014/24, państwa członkowskie podejmują stosowne środki służące zapewnieniu, by przy realizacji zamówień publicznych wykonawcy przestrzegali mających zastosowanie obowiązków w dziedzinie prawa ochrony środowiska, prawa socjalnego i prawa pracy, ustanowionych w przepisach unijnych, krajowych, układach zbiorowych bądź w przepisach międzynarodowego prawa ochrony środowiska, międzynarodowego prawa socjalnego i międzynarodowego prawa pracy wymienionych w załączniku X.

W art. 16 ustawy Pzp wyrażono podstawowe zasady postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, tj. zasadę zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowanie wykonawców, zasadę przejrzystości oraz zasadę proporcjonalności.

Punktem wyjścia dla rozważań Izby było - niezależnie od tego, czy okoliczność nałożenia kary na Mirbud S.A. wpisuje się w przesłankę wykluczenia z postępowania z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) Pzp, czy też nie – ustalenie od kiedy należałoby liczyć hipotetyczny okres wykluczenia z tytułu nałożonej kary na Mirbud S.A oraz kiedy taki okres upływałby. Zgodnie bowiem z art. 111 pkt 2) lit. b) ustawy Pzp, wykluczenie wykonawcy następuje w przypadkach, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 2 i 3 - na okres 3 lat od dnia uprawomocnienia się odpowiednio wyroku potwierdzającego zaistnienie jednej z podstaw wykluczenia, wydania ostatecznej decyzji lub zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wykluczenia, chyba że w wyroku lub decyzji został określony inny okres wykluczenia. Kwestia ta ma kluczowe znaczenie, bowiem w przypadku, gdyby hipotetyczny okres wykluczenia upłynął jeszcze przed terminem składania ofert w postępowaniu, wówczas nie można by mówić nie tylko o braku podstaw dla przesłanki z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, ale także w konsekwencji o braku podstaw dla przesłanek z art. 109 ust. 1 pkt 8 lub 10 ustawy Pzp - w takiej sytuacji nałożenie kary na Mirbud S.A. nie mogłoby jakkolwiek rzutować negatywnie na sytuację Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w tym postępowaniu.

Izba ustaliła, że w tym przypadku liczenie okresu 3 lat należało wiązać z dniem 28 października 2022 r., tj. dniem wydania decyzji GIOŚ. To właśnie tej decyzji należy przyznać przymiot decyzji ostatecznej. Zgodnie z art. 16 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego ostateczną decyzją jest decyzja, od której nie służy odwołanie w administracyjnym toku instancji lub wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, a więc decyzja wydana w II instancji w następstwie postępowania odwoławczego lub wydana w wyniku powtórnego rozpoznania sprawy, decyzja wydana w I instancji, od której nie wniesiono w terminie odwołania lub wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, oraz decyzja, od której nie służy odwołanie lub wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy. Niezaprzeczalnie zatem, decyzja GIOŚ z dnia 28 października 2025 r. stanowiła w tym wypadku decyzję wydaną w II instancji, na którą nie służy odwołanie. Przy czym przymiotu ostateczności nie odbiera zaskarżenie tej decyzji do WSA.

Jednocześnie Izba nie podzieliła uwag wyrażonych w piśmie procesowym Konsorcjum TORPOL-MIRBUD z dnia 1 grudnia 2025 r., prowadzących do przyjęcia, że potencjalny okres wykluczenia należałoby liczyć od dnia 26 maja 2022 r., tj. od dnia wydania decyzji WIOŚ jako „zdarzenia będącego podstawą wykluczenia", o którym mowa w art. 111 pkt 2) lit. b) ustawy Pzp. Raz jeszcze należy wskazać, że zgodnie z tym przepisem, wykluczenie wykonawcy następuje w przypadkach, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 2 i 3 - na okres 3 lat od dnia uprawomocnienia się odpowiednio

wyroku potwierdzającego zaistnienie jednej z podstaw wykluczenia, wydania ostatecznej decyzji lub zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wykluczenia, chyba że w wyroku lub decyzji został określony inny okres wykluczenia. Przepis więc odnosi się między innymi do przesłanki z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, która to literalnie referuje do „ostatecznej decyzji". Dlatego brak jest w ocenie Izby wątpliwości, że chodzi o okres 3 lat od dnia wydania ostatecznej decyzji**.** Stąd, skoro to od decyzji WIOŚ odwoływał się Mirbud S.A., to nie sposób przypisać tej decyzji cechy decyzji ostatecznej. Taką cechę posiada dopiero decyzja GIOŚ. Natomiast brak modyfikacji sfery merytorycznej decyzji WIOŚ przez decyzję GlOŚ w żadnym stopniu nie wpływa na ostateczny charakter decyzji GlOŚ.
Wobec powyższego Izba ustaliła, że hipotetyczny okres wykluczenia wykonawcy na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp upływał w dniu 28 października 2025 r. Skoro zatem wybór oferty najkorzystniejszej miał miejsce w postępowaniu już po tej dacie, tj. w dniu 6 listopada 2025 r., w ocenie Izby brak jest podstaw do wykluczenia Mirbud S.A. z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, a w konsekwencji do odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD z tejże przyczyny. O ile zgodnie z art. 110 ust. 1 ustawy Pzp, wykonawca może zostać wykluczony przez zamawiającego na każdym etapie postępowania o udzielenie zamówienia, tym niemniej nie oznacza to, że nie należy przy tym baczyć na upływający okres wykluczenia, wynikający w tym przypadku z art. 111 pkt 2) lit. b) ustawy Pzp. Izba podziela w tym względzie przytoczone w piśmie procesowym Konsorcjum TORPOL-MIRBUD z dnia 1 grudnia 2025 r. orzecznictwo Izby (wyroki Izby z dnia 18 marca 2022 r. sygn. akt KIO 566/22, z dnia 17 marca 2025 r., sygn. akt: KIO 673/25) i Sądu Okręgowego w Warszawie (wyrok z dnia 14 listopada 2023 r., sygn. akt: XXIII Zs 75/23), przyjmując, że przesłanka wykluczenia może odpaść w toku postępowania o udzielenie zamówienia. Okresy wykluczenia opisane w art. 111 ustawy Pzp jasno precyzują, w jakim okresie następuje wykluczenie wykonawcy. W omawianym przypadku chodzi o 3 lata od wydania ostatecznej decyzji, jaką była decyzja GIOŚ z dnia 28 października 2022 r., a więc okres 3 lat upływał w dniu 28 października 2025 r. Tym samym potencjalna możliwość wykluczenia Mirbud S.A. z tej przyczyny odpadła przed datą wyboru oferty najkorzystniejszej z dnia 6 listopada 2025 r.
Powyższe w ocenie Izby powoduje, że zarzut nr 1 nie zasługiwał na uwzględnienie.
Z uwagi, iż choć ww. potencjalny okres wykluczenia względem Mirbud S.A. co prawda upływał w dniu 28 października 2025 r., a więc przed wyborem oferty z dnia 6 listopada 2025 r., tym niemniej miało to miejsce już po terminie składania ofert, więc zasadnym było rozważenie zarzutu nr 2 i względnie zarzutu nr 3 (w razie nieuwzględnienia zarzutu nr 2) pod kątem tego, czy nałożona na Mirbud S.A. kara wpisywała się w hipotezę art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp. Gdyby tak bowiem było, to z racji, że Zamawiający może zatem w każdej sytuacji, po powzięciu wiadomości o zaistnieniu przesłanki wykluczenia, wyeliminować wykonawcę z postępowania, niewątpliwie przekazana informacja, że Mirbud S.A. nie podlega wykluczeniu z art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp – zarówno w JEDZ składanym z ofertą Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, jak i w oświadczeniu o aktualności JEDZ - mogła mieć wpływ na decyzje Zamawiającego w postępowaniu. Izba nie podziela stanowiska procesowego Konsorcjum TORPOL-MIRBUD wyrażonego w piśmie z dnia 17 grudnia 2025 r., że w tym przypadku niemożność przypisania wykonawcy skutku w postaci wykluczenia z postępowania z uwagi „odpadnięcie" tej przesłanki w toku postępowania rozciąga się też na niemożność przypisania wykonawcy sankcji, o której mowa w art. 109 ust. 1 pkt 8) czy 10) ustawy Pzp. Izba uznała, że gdyby Zamawiający dysponował informacją ze strony wykonawcy, iż na Mirbud S.A. została nałożona ww. kara administracyjna, wówczas niewątpliwie mogło by to mieć wpływ na decyzje Zamawiającego. Przy czym podkreślenia wymaga, że na przekazanie takiej informacji wykonawca miał szansę już w momencie składania oferty, a jak ustaliła Izba, upływ terminu określonego w art. 111 pkt 2) lit. b) ustawy Pzp następował dopiero w dniu 28 października 2025 r. O ile zatem okazałoby się, do czego Izba poniżej się odniesie, że okoliczność wymierzenia kary wobec Mirbud S.A. wpisywałaby się w hipotezę art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, wówczas milczenie wykonawcy co do zaistniałej okoliczności w toku postępowania o udzielenie zamówienia w okresie wykluczenia, otwierałoby drogę do analizy pod kątem wykluczenia wykonawcy na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 8) i/lub 10) ustawy Pzp.
Przechodząc do kwestii ustalenia, czy wymierzona ostateczną decyzją administracyjną kara pieniężna była karą za naruszenie obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, wypełniającą hipotezę art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp. Jak już wyżej wskazano, na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, wobec którego wydano ostateczną decyzję administracyjną o naruszeniu obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, prawa pracy lub przepisów o zabezpieczeniu społecznym, jeżeli wymierzono tą decyzją karę pieniężną. Analiza treści decyzji WIOŚ (z uwagi, że ostateczna decyzja GIOŚ, jak już wyżej wskazano utrzymywała decyzję I instancji w całości, nie dokonując modyfikacji sfery merytorycznej decyzji WIOŚ), prowadziła Odwołującego do stwierdzenia następujących okoliczności:
a) WIOŚ wymierzył Mirbud S.A. administracyjną karę pieniężną w wysokości 15.000 zł za naruszenie warunków określonych w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach,
b) naruszenie przepisów ochrony środowiska polegało na prowadzeniu robót w rejonie cieku będącego dopływem rzeki Soły w sposób niezapewniający dostatecznego zabezpieczenia przed przedostaniem się do wód powierzchniowych

zanieczyszczeń w postaci ziemi z wykopów,
c) inspektorzy Wojewódzkiego Inspektoratu Ochrony Środowiska przeprowadzili dwie kontrole, które zakończyły się wynikiem negatywnym w tym sensie, że stwierdzono działanie Mirbud S.A., które doprowadziło do przedostania się zanieczyszczeń do cieku wodnego uchodzącego do rzeki Soły, i które negatywnie wpłynęły na stan wody powodując istotną zmianę jej mętności oraz barwy,
d) Mirbud S.A. nie skorzystał z prawa wniesienia do protokołu z pierwszej kontroli zastrzeżeń, co oznacza, że miał świadomość naruszenia przepisów i potwierdził jego popełnienie,
e) Mirbud S.A. nie zaniechał naruszeń i w dalszym ciągu nie przestrzegał postanowień decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, co zostało potwierdzone wynikiem drugiej kontroli,
f) Mirbud S.A. został zawiadomiony o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie wymierzenia administracyjnej kary pieniężnej za naruszenie obowiązków określonych w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, ale nie skorzystał z prawa do wniesienia uwag i wyjaśnień,
g) organ badający sprawę naruszeń, których dopuścił się Mirbud S.A. stwierdził, że spółka działała celowo i świadomie, i uznał, że trudno jest w tym przypadku mówić o znikomej wadze naruszenia prawa,
h) w związku z tym, że działanie Mirbud S.A. było świadome i celowe, organ nie mógł wymierzyć kary w najniższym wymiarze,
i) organ analizował również możliwość odstąpienia od nałożenia kary administracyjnej i poprzestania na pouczeniu, ale stwierdzając, że Mirbud S.A. przekroczył podstawowe warunki decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, a naruszenie nie miało znikomego charakteru, postanowił nie korzystać ze swojego uprawnienia,
j) organ uznał, że naruszenia, których dopuścił się Mirbud S.A. sprawiają, że woda nie nadaje się do wykorzystania, powoduje szkodliwe zmiany w środowisku, może spowodować obumarcie wielu organizmów wodnych, a skutkiem zanieczyszczenia jest utrata przydatności gospodarczej wody,
k) kara administracyjna została nałożona jako środek represyjny i prewencyjny.
Izba podzieliła stanowisko Odwołującego, iż w tym przypadku mowa o naruszeniu obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska. Istotnym jest wobec tego podkreślenie następujących okoliczności. WIOŚ w oparciu o art. 136a ust. 1 pkt 1 oraz ust. 3 uooś wymierzył Mirbud S.A. karę administracyjną karę pieniężną w wysokości 15 000 zł. Według art. 136a ust. 1 pkt 1 uooś, jeżeli przedsięwzięcie jest realizowane lub zrealizowane, a podmiot w związku z realizacją, eksploatacją lub likwidacją tego przedsięwzięcia narusza warunki, wymogi oraz obowiązki, o których mowa w art. 82 ust. 1 pkt 1 lit. b i e oraz pkt 2 i 5, określone w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach - podlega karze pieniężnej w wysokości od 5000 zł do 1 000 000 zł. Zgodnie z art. 136a ust. 3 uooś, karę pieniężną, w drodze decyzji, wymierza wojewódzki inspektor ochrony środowiska, biorąc pod uwagę liczbę i wagę stwierdzonych naruszeń. Kara została wymierzona za: „naruszenie warunków określonych w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach Regionalnego Dyrektora Ochrony Środowiska w Katowicach w miejscu prowadzenia działalności poprzez prowadzenie w fazie realizacji prac w rejonie cieku będącego dopływem rzeki Soły w sposób niezapewniający dostatecznego zabezpieczenia przed przedostaniem się do wód powierzchniowych zanieczyszczeń w postaci ziemi z wykopów (…)" (s. 1 decyzji WIOŚ), która „została nałożona jako środek represyjny i prewencyjny" (s. 7 decyzji WIOŚ).
Jak wynika z treści decyzji WIOŚ, Inspektorzy Wojewódzkiego Inspektoratu Ochrony Środowiska przeprowadzili dwie kontrole, które zakończyły się wynikiem negatywnym w tym sensie, że stwierdzono działanie Mirbud S.A., które doprowadziło do przedostania się zanieczyszczeń do cieku wodnego uchodzącego do rzeki Soły, i które negatywnie wpłynęły na stan wody powodując istotną zmianę jej mętności oraz barwy. Jak wskazano na s. 2 decyzji WIOŚ: „Strona nie dopełniła w fazie realizacji inwestycji warunku wynikającego z pkt II.3 decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, w myśl którego prace w korytach cieków i ich rejonie należy przeprowadzić w sposób zapewniający zachowanie ich ciągłości biologicznej i hydromorfologicznej oraz stosować zabezpieczenia przed przedostawaniem się do wód powierzchniowych zanieczyszczeń, np. ziemi z wykopów, odpadów. Działania Strony związane z realizacją inwestycji doprowadziły do przedostania się zanieczyszczeń do bezimiennego cieku wodnego uchodzącego do rzeki Soły, które negatywnie wpłynęły na stan wody powodując istotną zmianę jej mętności oraz barwy". Na s. 4 decyzji WIOŚ wskazano z kolei, że ustalenia ponownej kontroli wykazały w dalszym ciągu brak przestrzegania warunków określonych w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach przez Mirbud S.A.
Waga tego naruszenia nie została uznana przez WIOŚ za znikomą (s. 4, 5 decyzji WIOŚ). Jak wskazano na s. 5 decyzji WIOŚ: „Biorąc pod uwagę okoliczności związane z doniosłą wagą społeczną ochrony środowiska jako dobra wspólnego, oraz fakt, że w tej sprawie Spółka przekroczyła podstawowe warunki decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, to nie sposób uznać zdaniem organu, że waga stwierdzonego naruszenia prawa ma charakter znikomy. Wymogi określone w decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach mają na celu przede wszystkim ograniczenie ryzyka związanego z zanieczyszczeniem środowiska, a Strona przekraczając zakres posiadanych uprawnień musi liczyć się z konsekwencjami takiego działania. Decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach określa środowiskowe

uwarunkowania realizacji przedsięwzięcia. Spółka jest więc zobligowana do jej przestrzegania, a sankcjonowanie rzeczywistego przekroczenia warunków korzystania ze środowiska mające na celu stwierdzenie zachowania warunków korzystania ze środowiska jest uzasadnione ochroną środowiska. Ponadto zanieczyszczanie wody powoduje w niej zmiany fizyczne, chemiczne, biologiczne i inne, które sprawiają, że woda nie nadaje się do wykorzystania oraz powoduje szkodliwe zmiany w środowisku. Zmiana barwy wody czy też jej zmętnienie to bardzo niekorzystna sytuacja, która może spowodować obumarcie wielu organizmów wodnych. Co więcej, skutkiem zanieczyszczenia wody jest także utrata jej przydatności gospodarczej. W ocenie Organy Strona działa świadomie oraz celowo". Na s. 7 decyzji WIOŚ dodano też, że: „Wymierzenie kary pieniężnej w tej sprawie jest zatem niezbędne nie tylko w celu przymuszenia Strony do realizacji obowiązków zgodnie z wymaganiami przepisów, teraz i w przyszłości, ale także dla ochrony interesu publicznego (ochrony środowiska)".

Mając na uwadze powyższe ustalenia decyzji WIOŚ, które utrzymała w mocy decyzja GIOŚ, trudno przyjąć Izbie twierdzenia Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, iż w istocie owe naruszenie nie stanowiło naruszenia obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska. Wywody Przystępującego prowadziły do uznania, że nie istniał stan, w którym zostały przez Mirbud S.A. naruszone jakiekolwiek wymogi środowiskowe w znaczeniu materialnym, a naruszony został wymóg zawarty w jednym postanowieniu aktu administracyjnego w postaci decyzji środowiskowej. Izba nie przyjmuje za Przystępującym, że chodziło jedynie o aspekty organizacyjno-techniczne. Owszem, decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach określa środowiskowe uwarunkowania realizacji przedsięwzięcia, ale wymogi określone w tej decyzji mają na celu przede wszystkim ograniczenie ryzyka związanego z zanieczyszczeniem środowiska. Mirbud S.A. był więc zobligowany do jej przestrzegania, a sankcjonowanie rzeczywistego przekroczenia warunków korzystania ze środowiska mające na celu stwierdzenie zachowania warunków korzystania ze środowiska jest uzasadnione ochroną środowiska. Nie może też ujść uwadze, że stwierdzone przez WIOŚ naruszenie przez Mirbud S.A. wymogów decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach doprowadziło do zanieczyszczania wody, powodując w niej zmiany fizyczne, chemiczne, biologiczne i inne, które sprawiają, że woda nie nadaje się do wykorzystania oraz powoduje szkodliwe zmiany w środowisku. Zmiana barwy wody czy też jej zmętnienie to bardzo niekorzystna sytuacja, która może spowodować obumarcie wielu organizmów wodnych. Co więcej, skutkiem zanieczyszczenia wody jest także utrata jej przydatności gospodarczej.

Przy czym użyte w art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp pojęcie „prawo ochrony środowiska" należy rozumieć szeroko, nie ograniczając tego pojęcia wyłącznie do aktu prawnego – Prawo ochrony środowiska. Za przywołanym przez Odwołującego wyrokiem Izby z dnia 9 stycznia 2020 r., sygn. akt: KIO 2630/19 (wydanym jeszcze na gruncie poprzednio obowiązującej ustawy Pzp, ale zachowującym aktualność) zauważyć należy, że ustawodawca unijny wprost wskazuje na konieczność ochrony wynikającą z przepisów w dziedzinie prawa ochrony środowiska i wymogów środowiskowych, odnosząc się tym samym do szerokiego rozumienia prawa ochrony środowiska, nie zaś wyłącznie do określonego aktu prawnego. Oczywistym bowiem jest, że ochrona środowiska to wielopłaszczyznowa dziedzina, co w konsekwencji powoduje, że obowiązki związane z jego ochroną mogą być regulowane w wielu aktach prawnych. Wymierzanie administracyjnych kar pieniężnych za naruszenie obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska przewiduje więc zbiór ustaw regulujących kwestię obowiązków w zakresie ochrony środowiska. Izba zgadza się więc z Odwołującym, że źródłem obowiązków z zakresu ochrony środowiska oraz podstawą do wymierzenia sankcji za nieprzestrzeganie takich obowiązków jest także uooś, a więc akt prawny określający choćby zasady i tryb postępowania w sprawach udostępniania informacji o środowisku i jego ochronie, ocen oddziaływania na środowisko, transgranicznego oddziaływania na środowisko, czy określający zasady udziału społeczeństwa w ochronie środowiska, a przepisy uooś są podstawą do wydawania decyzji o kluczowym znaczeniu z punktu widzenia zasad ochrony środowiska w toku realizacji i eksploatacji inwestycji budowlanych – tj. decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, które konkretyzują warunki prowadzenia danego przedsięwzięcia w sposób minimalizujący jego niekorzystne oddziaływanie na poszczególne elementy środowiska.

Niezaprzeczalnym jest też pieniężny charakter kary, jaką otrzymał Mirbud S.A. Przy czy podkreślenia wymaga, że wykluczenie wykonawcy na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp nie jest limitowane wysokością wymierzonej kary pieniężnej.

Izba podziela przy tym stanowisko Odwołującego co do braku możliwości zastosowania na tym etapie zasady proporcjonalności wykluczenia wyrażonej w art. 109 ust. 3 ustawy Pzp. Zgodnie z tym przepisem, w przypadkach, o których mowa w ust. 1 pkt 1-5 lub 7, zamawiający może nie wykluczać wykonawcy, jeżeli wykluczenie byłoby w sposób oczywisty nieproporcjonalne, w szczególności gdy kwota zaległych podatków lub składek na ubezpieczenie społeczne jest niewielka albo sytuacja ekonomiczna lub finansowa wykonawcy, o którym mowa w ust. 1 pkt 4, jest wystarczająca do wykonania zamówienia. Jak słusznie w ocenie Izby podniesiono w odwołaniu, w okolicznościach niniejszej sprawy zastosowanie zasady proporcjonalności wykluczenia mogłoby mieć miejsce wyłącznie w sytuacji, gdyby Konsorcjum TORPOL-MIRBUD poinformowało o zaistnieniu w historii kontraktowej Mirbud S.A. ww. kary środowiskowej, wobec

czego Zamawiający miałby szansę ocenić okoliczności faktyczne sprawy, w tym stwierdzić, czy rzeczywiście wysokość lub zakres rzeczowy kary tzw. środowiskowej ma charakter bagatelny. Dlatego za pozostające bez znaczenia dla rozstrzygnięcia tej kwestii pozostają argumenty podnoszone przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w toku postępowania odwoławczego co do niewielkiej wysokości kary, braku szkody w środowisku, braku intencjonalnego działania Mirbud S.A. czy jednostkowego charakteru decyzji. W sytuacji, w której o zaistnieniu przesłanek wskazujących na konieczność zastosowania art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp Zamawiający dowiaduje się dopiero z odwołania, został on pozbawiony przez Mirbud S.A. szansy na ocenę zaistniałej sytuacji oraz podjęcie dalszych czynności związanych z ewentualnym uznaniem nieproporcjonalności wykluczenia. W konsekwencji, nie mają również znaczenia dla sprawy załączone do wniosku dowodowego Konsorcjum TORPOL-MIRBUD z dnia 17 grudnia 2025 r. dwie opinie składane na okoliczność wykazania charakteru zdarzenia oraz braku jego negatywnego wpływu na środowisko naturalne, a co za tym idzie na okoliczność wykazania nieproporcjonalności ewentualnego skutku w postaci wykluczenia z postępowania Konsorcjum TORPOL-MIRBUD względem wagi i rodzaju uchybienia, jakie stwierdzone zostało decyzją WIOŚ. Przy tej okazji należy odnieść się też do złożonego na rozprawie przez Odwołującego dowodu z informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej z dnia 5 grudnia 2025 r. w innym, równolegle prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu o udzielenie zamówienia, w którym ofertę złożyło konsorcjum, w skład którego wchodził m. in. Mirbud S.A., złożonego na okoliczność, iż to z odwołania wniesionego przez Odwołującego, Zamawiający po raz pierwszy dowiedział się o nałożonej na Mirbud S.A. karze. Takiego wniosku nie można wprost wyprowadzić z złożonego dokumentu – Zamawiający w odrzucając w tymże postępowaniu ofertę złożoną przez konsorcjum, w skład którego wchodził m. in. Mirbud S.A., powołał się na posiadaną przez Zamawiającego wiedzę o nałożonej karze, czy też na informacje, jakimi dysponuje Zamawiający. Brak jest wskazania, iż tymi informacjami były te wynikające z treści niniejszego odwołania. Niepotwierdzenie okoliczności nie ma rzecz jasna jednak wpływu na rozstrzygnięcie przyjęte przez Izbę. Wpływu na ocenę Izby nie ma również to, że w innych, wcześniejszych postępowaniach prowadzonych przez Zamawiającego, Mirbud S.A. w składanych JEDZ-ach również na pytanie odnośnie naruszenia obowiązków w dziedzinie prawa środowiska, udzielał odpowiedzi przeczących i nie informował o nałożonej karze, na którą to okoliczność Zamawiający przedstawił w toku rozprawy dowody w postaci dokumentów JEDZ złożonych przez Mirbud S.A. w trzech innych postępowaniach. Na ocenę Izby wpływały okoliczności faktyczne, w tym treść oświadczeń wykonawcy, ale mające miejsce w tym konkretnym postępowaniu.

Izba przyjęła więc, że wymierzona ostateczną decyzją administracyjną kara pieniężna była karą za naruszenie obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, wypełniającą hipotezę art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp.

Pomimo powyższych ustaleń, w ocenie Izby na uwzględnienie nie zasługiwał **zarzut nr 2**, tj. zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w sytuacji, gdy wykonawca ten, w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa, wprowadził Zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że nie podlega wykluczeniu z Postępowania, tj. zataił informację, że wobec MIRBUD S.A. została wydana ostateczna decyzja administracyjna o naruszeniu przez tego wykonawcę obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, którą to decyzją wymierzono MIRBUD S.A. karę pieniężną, co miało istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w Postępowaniu.

Tym niemniej, wobec oddalenia zarzutu nr 2, rozpoznaniu podlegał **zarzut nr 3**, tj. zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w sytuacji, gdy wykonawca ten, w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił Zamawiającemu informacje wprowadzające w błąd w zakresie odnoszącym się do podstaw wykluczenia MIRBUD S.A. z Postępowania w oparciu o przepis art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, co miało istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, który to Izba uwzględniła.

Na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp, z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji, że nie podlega wykluczeniu, spełnia warunki udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, lub który zataił te informacje lub nie jest w stanie przedstawić wymaganych podmiotowych środków dowodowych.

Natomiast na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp, z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Jak już Izba wyżej to wyraziła, nałożona na Mirbud S.A. ostateczną decyzją administracyjną kara pieniężna była karą za naruszenie obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, wypełniającą hipotezę art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp, co prowadziło do uznania, że Mirbud S.A. winien poinformować Zamawiającego o tym fakcie, a szansę

ku temu miał już w momencie składania wraz z ofertą dokumentu JEDZ, udzielając odpowiedzi na pytanie odnośnie naruszenia obowiązków w dziedzinie prawa środowiska. Udzielenie w przedmiocie tego pytania odpowiedzi „NIE" i późniejsze oświadczenie o aktualności informacji zawartych w JEDZ Mirbud S.A. o braku podstaw wykluczenia z postępowania, o której mowa w art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp, mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Zamawiający nie uzyskał bowiem informacji, która jak wyżej uznała Izba, wypełniała hipotezę jednej z podstaw wykluczenia wobec członka Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, tj. Mirbud S.A.

Izba nie uznała jednak, że powyższe zachowanie Mirbud S.A. nosiło znamiona wprowadzenia zamawiającego w błąd, czy też zatajenia informacji w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa. Odwołujący tego nie wykazał. Odwołujący we fragmentach uzasadnienia dedykowanych stricte zarzutowi nr 2 podał, że całokształt okoliczności faktycznych „wskazuje raczej na intencjonalne działanie wykonawcy i jego chęć zatajenia tych informacji", czy też, że „Wydaje się więc, że MIRBUD S.A. próbował ukryć te informacje, bowiem liczył na to, że Zamawiający ani inni konkurencyjni wykonawcy nie zdołają dotrzeć do tych dokumentów", jak i wskazanie, że „w ciągu ostatnich lat MIRBUD S.A. wnosił środki ochrony prawnej na Decyzję WIOŚ – najpierw odwołanie do GIOŚ, potem skargę do WSA i wreszcie skargę do NSA". W kontekście argumentacji podniesionej przez Odwołującego koniecznym jest podkreślenie, że aby w tym przypadku mówić o wypełnieniu przesłanki wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp, zachowanie Mirbud S.A., a tym samym Konsorcjum TORPOL-MIRBUD musiałoby przybrać formę zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa. Za wyrokiem Izby z dnia 26 kwietnia 2022 r. o sygn. akt KIO 918/22, który akurat tyczył się wprowadzenia w błąd co do spełniania warunku, lecz ma jak najbardziej przełożenie na kwestię przedstawiania informacji co do braku podstaw wykluczenia, należy wskazać, że „zamierzone działanie będzie miało miejsce wtedy, kiedy wykonawca wie, że nie spełnia jednego z warunków udziału w postępowaniu, a pomimo tego składa wprowadzające w błąd oświadczenie, że ten warunek spełnia. Rażące niedbalstwo jest niedbalstwem szczególnym, którego rozmiar i waga przekracza brak zwykłej staranności. Mianem rażącego niedbalstwa określa się w doktrynie prawa cywilnego postać winy nieumyślnej, która przejawia się w tym, że sprawca nie chce postępować bezprawnie i chociaż przewiduje taką możliwość, nie godzi się na ten skutek, bezpodstawnie sądząc, że go uniknie. W przypadku oceny należytej staranności w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej musi ona uwzględniać, zgodnie z art. 355 § 2 KC, zawodowy charakter tej działalności. Oznacza to, że od przedsiębiorcy wymagana jest szczególna staranność wyrażająca się większą zapobiegliwością, rzetelnością, dokładnością w działaniu, itd. Za takiego profesjonalistę należy również uznać, co do zasady, wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego. Należyta staranność profesjonalisty nakłada na wykonawcę, który składa ofertę, dokumenty i oświadczenia we własnym imieniu, aby upewnił się, czy deklarowany w nich stan rzeczy odpowiada rzeczywistości". Natomiast Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 marca 2004 r. (IV CK 151/03, niepubl.) wskazał, że: „przez rażące niedbalstwo rozumie się natomiast niezachowanie minimalnych (elementarnych) zasad prawidłowego zachowania się w danej sytuacji. O przypisaniu pewnej osobie winy w tej postaci decyduje więc zachowanie się przez nią w określonej sytuacji w sposób odbiegający od miernika staranności minimalnej".

Odwołujący zatem wykazując zasadność wykluczenia z postępowania wykonawcy na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 8) ustawy posłużył się przypuszczeniami, które trudno uznać za przekonujące do przyjęcia intencji w zachowaniu Mirbud S.A. Również okoliczność kwestionowania decyzji WIOŚ i korzystania ze środków ochrony prawnej nie przemawia za niniejszym. Odwołujący nie wykazał, że oświadczenia swojego konkurenta były składane w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa. Brak intencji w działaniu Konsorcjum TORPOL-MIRBUD potwierdza też złożona jako dowód Konsorcjum TORPOL-MIRBUD przez opinia prawna (w ramach wniosku dowodowego z dnia 17 grudnia 2025 r.) Choć, jak już wcześniej wskazano, wnioski opinii co do braku wypełnienia hipotezy art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp w związku z nałożoną na Mirbud S.A. karą, nie są zgodne z oceną Izby, tym niemniej świadczy o podjęciu analizy zaistniałego stanu faktycznego, w związku z czym trudno zarzucać wykonawcy zamierzone wprowadzenie w błąd lub zatajenie informacji, ale także i niedbalstwo o charakterze rażącym.

Nie jest zarazem zrozumiałym dla Izby jak odniesienie się do okoliczności wdrożenia przez drugiego członka Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, tj. Torpol S.A., procedury self-cleaningu, miałoby świadczyć o rażącym charakterze okoliczności dotyczących Mirbud S.A. Odwołujący swego twierdzenia nie rozwinął.

Stąd też Izba oddaliła zarzut nr 2.

Powyższe w ocenie Izby prowadziło jednak do uwzględnienia zarzutu nr 3. Tym co odróżnia dyspozycję art. 109 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp od art. 109 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp, jest stopień zawinienia wykonawcy. W przypadku art. 109 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp chodzi o lekkomyślność lub niedbalstwo. Lekkomyślność będzie polegać na tym, że wykonawca przedstawia informacje, przewidując możliwości wprowadzenia zamawiającego w błąd, ale bezpodstawnie sądzi, że skutku tego uniknie, świadomie łamiąc zasady ostrożności. Natomiast niedbalstwo zachodzi, jeżeli wykonawca nie ma w ogóle wyobrażenia co do możliwości wprowadzenia zamawiającego w błąd, choć przy dołożeniu należytej staranności

powinien był skutek ten sobie wyobrazić (za: red. H. Nowak, M. Winiarz, Prawo Zamówień Publicznych. Komentarz, Wydanie II, Warszawa 2023). Zatem praktycznie w każdym przypadku nieumyślnego złożenia nieprawdziwej informacji, wykonawca powinien być wykluczony z postępowania. Ustawodawca założył, że profesjonalny charakter podmiotów biorących udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia zobowiązuje do weryfikowania każdej składanej w nim informacji. Nawet więc drobne niedopatrzenie może oznaczać wykluczenie z dalszego udziału w postępowaniu. Jedyną możliwością uchylenia się od sankcji wykluczenia będzie wykazanie przez wykonawcę, że informacja wprowadzająca w błąd została złożona w postępowaniu w sposób całkowicie niezawiniony lub pozostała bez wpływu na decyzje zamawiającego ((tak w: M. Jaworska (red.), Prawo zamówień publicznych. Komentarz, wyd. 6, 2025, komentarz do art. 109 ustawy Pzp).

Odwołujący słusznie zatem wskazywał, że Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, składające się z profesjonalnych wykonawców, którzy znają przecież standardy rzetelności i należytej staranności w postępowaniach przetargowych, powinno stosować się do tych reguł. Zamiast tego Konsorcjum TORPOL-MIRBUD przedstawiło Zamawiającemu informacje obiektywnie nieprawdziwe w zakresie dotyczącym podstaw do wykluczenia Mirbud S.A. z postępowania i przemilczało fakt wydania względem wykonawcy decyzji administracyjnej w przedmiocie naruszenia obowiązków z zakresu ochrony środowiska. To, co z jednej strony w oczach Izby świadczyło o braku możliwości przypisania działania intencjonalnego, a więc fakt przeprowadzenia w przedłożonej przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD opinii prawnej analizy co do braku wypełnienia hipotezy art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp w związku z nałożoną na Mirbud S.A. karą, nie może z drugiej strony usprawiedliwiać wykonawcy co do złożenia nieprawdziwej informacji. Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w pełni zdawało sobie więc sprawę z faktu nałożenia na Mirbud S.A. kary. Potwierdza to też złożony jako dowód w sprawie przez Odwołującego w postaci wyciągu ze sprawozdania na temat informacji niefinansowych Grupa Kapitałowa Mirbud 2022 r., gdzie uwzględniono okoliczność nałożenia kary pieniężnej w wysokości 15 000 zł, odrzucenia odwołania od decyzji nakładającej karę oraz podjęcia dalszych kroków na drodze sądowej. Mając to na uwadze, Izba uznała, że działanie Mirbud S.A. przy składaniu informacji co do braku podstawy wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp wypełniało znamiona przedstawienia informacji wprowadzającej w błąd zamawiającego w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa. Wykonawca jako profesjonalista w swojej branży, winien dochować należytej staranności przy przedstawianiu informacji mających wpływ na decyzje Zamawiającego, w szczególności co do informacji na temat potencjalnych podstaw wykluczenia.

W niniejszym przypadku Izba nie znalazła również podstaw, aby zastosowanie mogła znaleźć zasada proporcjonalności wykluczenia z art. 109 ust. 3 ustawy Pzp. Jak wynika bowiem z wyżej przywoływanej treści tego przepisu, zasada proporcjonalności wykluczenia nie dotyczy przypadku, o którym mowa w art. 109 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp.

Wobec powyższego, Izba uznała, że członek Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, tj. Mirbud S.A. podlegał wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 10) ustawy Pzp, bowiem w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił Zamawiającemu informacje wprowadzające w błąd, że nie podlega wykluczeniu z art. 109 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp podczas, gdy okres wykluczenia z tej przyczyny obowiązywał, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu. Powyższe, jako, że przepisy dotyczące wykonawcy stosuje się odpowiednio do wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia (art. 58 ust. 5 ustawy Pzp), winno prowadzić do odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp wedle którego zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania. Jednocześnie, wobec zaniechania odrzucenia oferty, Zamawiający naruszył wyrażoną w również zarzucanym art. 16 ustawy Pzp zasadę zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Reasumując powyższe, Izba uznała, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie w zakresie zarzutu nr 3, wobec czego nakazała Zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert, a w ramach tej czynności odrzucenie oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 7 ust. 2 pkt 3) w zw. z § 7 ust. 4 i 6 rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

KIO 5152/25

Izba stwierdziła, że w zakresie zarzutów podniesionych w odwołaniu nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła ponadto, że Odwołujący jest uprawniony do skorzystania ze środków ochrony prawnej zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie po stronie Zamawiającego zgłosiło Konsorcjum

TORPOL-MIRBUD. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpień ani opozycji przeciw przystąpieniom do postępowań odwoławczych, w związku z czym Izba stwierdziła skuteczność przystąpień do postępowań odwoławczych zgłoszonych przez ww. wykonawcę po stronie Zamawiającego.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie po stronie Zamawiającego zgłosiło Konsorcjum Budimex. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia ani opozycji przeciw przystąpieniu do postępowania odwoławczego, w związku z czym Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego zgłoszonego przez Konsorcjum Budimex po stronie Zamawiającego.

Izba oddaliła wyrażony w piśmie procesowym Odwołującego z dnia 18 grudnia 2025 r. wniosek o odroczenie rozpoznawania zarzutu nr 5 za bezprzedmiotowy. Wobec przyjętej kolejności rozpoznawania odwołań, zgodnej z nadanymi sygnaturami, podczas pierwszego terminu rozprawy, ze względów czasowych możliwym okazało się rozpoznanie wyłącznie trzech odwołań, tj. w sprawach o sygn. akt: KIO 4908/25, KIO 5105/25 i KIO 5144/25. Z tego też powodu, niezależnie od wniosku Odwołującego, koniecznym było odroczenie rozprawy i wyznaczenie nowego terminu rozprawy w celu rozpoznawania odwołania w sprawie o sygn. akt KIO 5152/25 w pełnym zakresie. Stąd też wniosek Odwołującego, jak i argumentacja na jego poparcie, pozostały bez wpływu na czynność Izby, a tym samym okazały się bezprzedmiotowe.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania, załączone do odwołania, do pisma Konsorcjum TORPOL-MIRBUD z dnia 17 grudnia 2025 r., do pisma Odwołującego z dnia 18 grudnia 2025 r., do pisma Konsorcjum Budimex z dnia 13 stycznia 2026 r. i do pisma Odwołującego z dnia 14 stycznia 2026 r.

Izba postanowiła oddalić wniosek dowodowy Konsorcjum Budimex o włączenie w poczet materiału dowodowego motywów ustnych rozstrzygnięcia w sprawie o sygn. akt KIO 4831/25, uznając, iż choć dorobek orzeczniczy Izby może niewątpliwie wpływać na przyszłe rozstrzygnięcia, stanowiąc podstawę dla interpretacji prawnej, tym niemniej w ocenie Izby motywy rozstrzygnięcia innej sprawy nie mogą stanowić dowodu sensu stricto.

Izba pominęła też stanowisko pisemne Odwołującego z dnia 16 stycznia 2026 r., które wpłynęło do Izby po zamknięciu rozprawy. Odwołujący miał możliwość przedstawienia własnego stanowiska w sposób wyczerpujący zarówno na rozprawie, jak i w pismach procesowych, zaś konieczność dodatkowego pisemnego odniesienia się w związku ze stanowiskiem przedstawionym przez Zamawiającego na rozprawie w ramach repliki, nawet pomimo tego, że zgodnie z kolejnością wystąpień, Odwołujący nie mógł odnieść się do niego już odnieść, nie stanowi powodu, aby takie stanowisko pisemne po zamknięciu rozprawy uwzględniać. Zupełnie naturalną dla Izby jest okoliczność, że istniejące przed Izbą spory nie wygasają pomiędzy stronami wraz ze zbliżaniem się do zamknięcia rozprawy, a w przekonaniu pełnomocników stron niemal zawsze będzie istniała potrzeba polemiki względem słów przeciwnika procesowego. Jednakże przyjęty porządek wystąpień powoduje, że ostatnie stanowisko w sprawie zawsze pozostanie nieskomentowanym przez stronę przeciwną. Zamykając rozprawę, Izba uznała, że sprawa została dostatecznie wyjaśniona. Przy czym, Izba rozstrzygając o każdym z zarzutów odwołania, bierze pod uwagę nie tylko wypowiedzi stron i uczestników w ramach replik na rozprawie, ale również ich pozostałe stanowiska procesowe – zarówno pisemne, jak i ustne, a także całokształt zgromadzonego materiału dowodowego w sprawie. W konsekwencji, pominięciu podlegało też pismo Konsorcjum Budimex z dnia 19 stycznia 2026 r. stanowiące de facto replikę względem pisma Odwołującego z dnia 16 stycznia 2025 r.

Biorąc pod uwagę stanowiska Stron, uczestników postępowania odwoławczego oraz zgromadzony materiał dowodowy, Izba uznała, że odwołanie podlegało oddaleniu.

W pierwszej kolejności Izba oddaliła **zarzut nr 1**, tj. zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 18 ust. 1, 2 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

W toku prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia, Zamawiający zwrócił się dwukrotnie (w dniu 29 sierpnia 2025 r. i w dniu 10 października 2025 r.) do Konsorcjum TORPOL-MIRBUD o udzielenie wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Konsorcjum TORPOL-MIRBUD udzieliło odpowiedzi na wezwania Zamawiającego (w dniu 23 września 2025 r. i w dniu 22 października 2025 r.), w obu przypadkach zastrzegając część informacji jako tajemnicę przedsiębiorstwa.

Pismem z dnia 27 października 2025 r. Zamawiający poinformował o odtajnieniu wyjaśnień Odwołującego z dnia 23 września 2025 r., a pismem z dnia 7 listopada 2025 r. poinformował o odtajnieniu wyjaśnień Odwołującego z dnia 22 października 2025 r.

W międzyczasie, tj. w dniu 6 listopada 2025 r., Zamawiający poinformował o wyborze oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako najkorzystniejszej w postępowaniu.

W odpowiedzi na wniosek Odwołującego o udostępnienie protokołu postępowania wraz z załącznikami po wyborze oferty najkorzystniejszej, w zakresie wyjaśnień rażąco niskiej ceny Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, Zamawiający przekazał Odwołującemu ich treść z pominięciem informacji zastrzeżonych przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako tajemnica przedsiębiorstwa.

Przywołać w tym miejscu należy treść zarzucanych przez Odwołującego przepisów:
- 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp: *Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:*
1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; 2) przejrzysty.
- art. 17 ust. 2 ustawy Pzp: *Zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.*
- art. 18 ust. 1, 2 i 3 ustawy Pzp:
1. Postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne.
2. Zamawiający może ograniczyć dostęp do informacji związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia tylko w przypadkach określonych w ustawie.
3. Nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2022 r. poz. 1233), jeżeli wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Wykonawca nie może zastrzec informacji, o których mowa w art. 222 ust. 5.
- art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp:
1. Protokół postępowania jest jawny i udostępniany na wniosek.
2. Załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania, z tym że:
1) oferty wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert, z uwzględnieniem art. 166 ust. 3 lub art. 291 ust. 2 zdanie drugie,
2) wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wraz z załącznikami udostępnia się od dnia poinformowania o wynikach oceny tych wniosków
- przy czym nie udostępnia się informacji, które mają charakter poufny, w tym przekazywanych w toku negocjacji lub dialogu.
- art. 505 ust. 1 ustawy Pzp: *Środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy.*
Odnosząc się do argumentacji Odwołującego, należy wskazać, że Odwołujący słusznie zwrócił uwagę, że sporną pomiędzy stronami nie była zaprezentowana przez Zamawiającego ocena uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, prowadząca do przyjęcia, że określony zakres informacj zastrzeganych przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w ramach składanych wyjaśnień ceny, winien zostać odtajniony. Jak również słusznie wskazał Odwołujący, spornym było natomiast to, czy Zamawiający naruszył swoje obowiązki w zakresie zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, jawności i przejrzystości postępowania oraz zasad udostępniania wykonawcom protokołu postępowania z załącznikami, w tym czy naruszył obowiązki co do takiego przeprowadzenia czynności w postępowaniu, aby w chwili jego rozstrzygnięcia (kiedy to rozpoczynają swój bieg terminy dla wykonawców na korzystanie ze środków ochrony prawnej) wykonawcom udostępnione były wszystkie informacje i dokumenty, które zostały uznane przez Zamawiającego za jawne i niestanowiące tajemnicy przedsiębiorstwa, i czy Zamawiający dopuścił się w tym zakresie bezzasadnego ograniczenia praw i obowiązków wykonawców (w tym Odwołującego), w tym co do korzystania ze środków ochrony prawnej i nie dopuścił się bezzasadnego uprzywilejowania jednego (wybranego przezeń) wykonawcy kosztem pozostałych wykonawców.
Mając powyższe na względzie, Izba oddaliła zarzut nr 1, nie dopatrując się w dotychczasowych działaniach Zamawiającego czynności sprzecznych z przepisami ustawy Pzp. Pomimo obszerności uzasadnienia zarzutu, brak jest w ocenie Izby argumentacji wskazującej na naruszenie któregokolwiek z podniesionych przepisów. Jak zasadnie zwrócił uwagę Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie, brak jest przepisu konkretyzującego termin, w jakim ma nastąpić wybór oferty najkorzystniejszej, czy też uzależniającego skuteczność czy dopuszczalność czynności wyboru oferty, od uprzedniego przekazania i udostępnienia ofert, szczególnie zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa innym wykonawcom. W zaistniałej sytuacji, wbrew oczekiwaniu Odwołującego, Zamawiający nie był zobowiązany albo przyjąć, że dokonując wyboru oferty najkorzystniejszej, dokona też na własne ryzyko, zanim Izba rozstrzygnie zasadność decyzji o odtajnieniu, udostępnienia informacji zastrzeżonych przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, które uznał za podlegające odtajnieniu, albo też, jeżeli by tego nie uczynił, to winien wstrzymać się z wyborem aż do rozstrzygnięcia Izby w przedmiocie zasadności decyzji o odtajnieniu. Izba zgadza się przy tym z Zamawiającym, że w sytuacji, w której sam Zamawiający uznał, że informacje przedstawione przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD zostały zastrzeżone nieskutecznie, wybór oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD winien zostać uchylony celem udostępnienia wykonawcom wyjaśnień z załącznikami, gdyż pogląd taki nie uwzględnia właśnie gwarancyjnej roli odwołania na czynności uznania zastrzeżenia za nieskuteczne oraz funkcji wyroku Izby. Podkreślić więc należy, że ustawa Pzp nie zabrania w takiej sytuacji dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej ani tym bardziej nie nakazuje Zamawiającemu odtajnienia dokumentów na własne ryzyko. Zatem założenie Odwołującego, że dotychczasowe okoliczności faktyczne powodują, że

Odwołujący został pozbawiony prawa do skutecznego odwołania się od treści wyjaśnień konkurenta są czysto hipotetyczne. Sytuacja, jaka obowiązywała na moment złożenia tego odwołania, w żadnym stopniu nie przekreślała tego, że Odwołującemu udostępnione zostałyby odtajnione informacje i że miałby szansę odwołać się od ich treści. Dlatego też Izba nie znalazła podstaw, aby uznać zarzut nr 1 za zasadny.

W konsekwencji uznania zarzutu nr 1 za niezasadny, zgodnie z żądaniem Odwołującego rozpoznaniu podlegały zarzuty, dla których Odwołujący zawarł wspólne uzasadnienie, tj.:

- **zarzut nr 2**, tj. zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp w zw. z art. 239 w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako oferty, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia w związku z przyjęciem przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD nieprawidłowych, niezgodnych z wymogami Zamawiającego, założeń związanych z wyceną realizacją zakresu zamówienia objętego Opcją nr 4,
- **zarzut nr 3**, tj. zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp w zw. z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp w zw. z art. 239 w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako oferty z rażąco niską ceną lub kosztem w stosunku do przedmiotu zamówienia w zakresie dotyczącym Opcji nr 4 oraz błędną ocenę przez Zamawiającego, że złożone przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD wyjaśnienia wraz z dowodami w przedmiocie zaoferowanej w Postępowaniu ceny stanowią pełne udzielenie wyjaśnień i uzasadniają podaną w ofercie cenę i koszt za wykonanie Opcji nr 4, co doprowadziło do nieprawidłowego zaniechania odrzucenia oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako oferty z rażąco niską ceną, podczas gdy podana w ofercie Konsorcjum TORPOL-MIRBUD cena za realizację Opcji nr 4 jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia, zaś Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w złożonych wyjaśnieniach nie wyjaśniło i nie wykazało skutecznie, że podana w ofercie cena oraz koszt za wykonanie Opcji nr 4 nie są rażąco niskie i umożliwiają wykonanie przedmiotu zamówienia w tym zakresie zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów oraz nie udzieliło pełnej odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w zakresie dotyczącym Opcji nr 4.

Jak wynika z Rozbicia Ceny Ofertowej (dalej: „RCO") złożonego wraz z ofertą przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, z realizację Opcji nr 4 (bez wynagrodzenia warunkowego) wskazano wartość 8.788.609,02 zł netto.

W dniu 29 sierpnia 2025 r. Zamawiający na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp wezwał Konsorcjum TORPOL-MIRBUD do złożenia szczegółowych wyjaśnień, w tym do złożenia dowodów, dotyczących elementów mających wpływ na wysokość całkowitej ceny oferty. Pismem z dnia 23 września 2025 r. Konsorcjum TORPOL-MIRBUD złożył wyjaśnienia rażąco niskiej ceny. Następnie pismem z dnia 10 października 2025 r. Zamawiający na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp, Zamawiający zwrócił się do Konsorcjum TORPOL-MIRBUD o uzupełnienie i uszczegółowienie złożonych wyjaśnień z dnia 23 września 2025 r. Pismem z dnia 22 października 2025 r. Konsorcjum TORPOL-MIRBUD odniosło się do ww. wezwania, przedstawiając dodatkowe wyjaśnienia. Jak zostało to szerzej opisane przy odwołaniach w sprawach o sygn. akt: KIO 4908/25 i KIO 5105/25, w przypadkach obu wyjaśnień, Konsorcjum TORPOL-MIRBUD zastrzegło jako tajemnicę przedsiębiorstwa część wyjaśnień i przedstawionych dowodów.

Należy również wskazać, że na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, zaś na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu (art. 224 ust. 6 ustawy Pzp). Przy czym, zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy Pzp, obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy. Ponadto, w art. 16 pkt 1) – 3) ustawy Pzp wyrażono podstawowe zasady postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, tj. zasadę zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowanie wykonawców, zasadę przejrzystości oraz zasadę proporcjonalności. Poza tym jak stanowi art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

Jakkolwiek zrozumiałą dla Izby jest okoliczność, że wobec zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa części wyjaśnień Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, Odwołujący nie znał pełnej treści wyjaśnień Konsorcjum TORPOL-MIRBUD tym niemniej nie jest to okoliczność, dla których Izba miałaby uznać hipotetycznych wywodów Odwołującego za wystarczające do uwzględnienia któregokolwiek z tych zarzutów. Odwołujący twierdzi bowiem, że zaoferowana przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD cena za realizację Opcji nr 4, tj. 8.788.609,02 zł netto wskazuje, że była rażąco niska, a Konsorcjum TORPOL-MIRBUD zaniechało należytego uzasadnienia i wykazania tego kosztu w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny lub też, że treść oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD była niezgodna z warunkami zamówienia, gdyż w wycenie Opcji nr 4 uwzględniono tylko część wymaganego zakresu prac, względnie dokonano wyceny pozycji niezgodnie z postanowieniami SWZ. Są to jednak wyłącznie dywagacje Odwołującego, bez merytorycznego odniesienia się do założeń kalkulacyjnych Konsorcjum TORPOL-MIRBUD i oparte na subiektywnym przekonaniu i własnej kalkulacji

że cena za Opcję nr 4 powinna opiewać na wyższą wartość niż podana przez Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, co nie potwierdza w przypadku oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD ani jej rażąco niskiej ceny ani niezgodności jej treści z warunkami zamówienia. Brak jest dla Izby powodów, ażeby przedstawioną jako dowód kalkulację części konstrukcyjnej tunelu drogowego dla skrajni 3,5 m (Odwołujący przedstawił przy tym też jako dowód rysunek skrajni 3,5 m), wbrew twierdzeniu Odwołującego, postrzegać jako obiektywną i powszechnie weryfikowalną kalkulację Opcji nr 4. Tożsame należy odnieść względem doliczenia do kosztów Opcji nr 4 przez Odwołującego kolejnych ponad 7,6 mln zł netto wobec przyjęcia, że będzie istniała konieczność zaprojektowania na etapie wykonawstwa skrajni 4,5 m oraz zatoki (Odwołujący załączył przekrój poprzeczny, rysunek ogólny rozwiązania dla skrajni 4,5 m). Izba traktuje te kalkulacje jako subiektywne założenia Odwołującego, co nie może być przekonującym dla celów potwierdzenia, że nie jest możliwym wykonanie pełnego zakresu prac niższym kosztem. Za uwzględnieniem któregokolwiek z ww. zarzutów nie może też samoistnie przemawiać przytoczenie w uzasadnieniu zarzutów fragmentów dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia co do zakresu prac objętych Opcją nr 4, jak też przedłożenie wraz z odwołaniem ww. rysunków technicznych. Podkreślić należy także, że Odwołujący nie sprecyzował w treści odwołania, którego elementu prac nie uwzględniło Konsorcjum TORPOL-MIRBUD w wycenie Opcji nr 4, a więc co w istocie stanowiło ową, zarzucaną niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia. Własne projekcje Odwołującego co do kosztów realizacji tej pozycji nie mogą zostać uznane przez Izbę za wystarczające do uznania, że w przypadku oferty Konsorcjum mamy do czynienia z rażąco niską ceną, czy też niezgodnością jej treści z warunkami zamówienia. Podobnie należy wskazać względem czynionych de facto „w ciemno" zastrzeżeń co do treści wyjaśnień Konsorcjum TORPOL-MIRBUD. W szczególności, wbrew twierdzeniu Odwołującego, wykonawca nie oparł się tylko na jednej ofercie podwykonawczej. Względem zarzutu nr 3 należy również podnieść, że zestawiając cenę za wykonanie Opcji nr 4 (8.788.609,02 zł netto) z ceną całej oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD (3 712 994 652,55 zł netto), trudno Opcji nr 4 przypisać charakter istotnej części składowej. Podkreślenia wymaga, że w odniesieniu do kwestionowanej pozycji RCO, Odwołujący nie przedstawił argumentacji dotyczącej istotności tej części. Podsumowując powyższe, w ocenie Izby zarzuty nr 2 i nr 3 nie zasługiwały na uwzględnienie.

Następnie Izba oddaliła **zarzut nr 4**, tj. zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp w zw. z art. 110 ust. 2 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 239 w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 58 ust. 5 ustawy Pzp.

W ramach tego zarzutu Odwołujący zakwestionował uznanie przez Zamawiającego, że złożone przez lidera Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, tj. Torpol S.A., samooczyszczenie, jest wystarczające do wykazania jego rzetelności i brak jest podstaw do zastosowania wobec niego art. 110 ust. 3 zdanie drugie ustawy Pzp. W konsekwencji, w ocenie Odwołującego, Konsorcjum TORPOL-MIRBUD winno podlegać wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp oraz art. 110 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 58 ust. 5 ustawy Pzp wskutek tego, iż Torpol S.A. naruszył obowiązki w dziedzinie ochrony środowiska i wydano wobec niego ostateczną decyzję administracyjną o naruszeniu obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, zaś tą decyzją wymierzono karę pieniężną, zaś wobec Torpol S.A. nie ziściły się przesłanki zastosowania art. 109 ust. 3 ustawy Pzp, a tym samym oferta Konsorcjum TORPOL-MIRBUD podlegać odrzuceniu na postawie art. 226 ust. 1 pkt lit. a) ustawy Pzp.

Bezspornym w sprawie jest to, że:

- decyzją z dnia 19 lipca 2019 r. (znak sprawy ODI.7062.91.3.2019.AW) Wielkopolski Wojewódzki Inspektor Ochrony Środowiska w Poznaniu wymierzył Torpol S.A. karę pieniężną w wysokości 1.000.000,00 zł za przetwarzanie odpadów bez wymaganego zezwolenia na terenie działek o numerze ewidencyjnym 77 i 78 zlokalizowanych w gminie Kramsk przy ul. Granicznej, na podstawie kontroli przeprowadzonej w dniach od 1 kwietnia 2019 r. do 30 kwietnia 2019 r. Spółka w tamtym czasie realizowała inwestycję na odcinku LCS Konin dla PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. (decyzja WIOŚ załączona do pisma procesowego Konsorcjum TORPOL-MIRBUD),
- w dniu 31 lipca 2019 r. Spółka wniosła do Głównego Inspektora Ochrony Środowiska w Warszawie odwołanie od decyzji WIOŚ z dnia 19 lipca 2019 r. (zaskarżając Decyzję WIOŚ w całości).
- w dniu 13 listopada 2023 r. nastąpiło doręczenie Spółce decyzji GIOŚ z dnia 8 listopada 2023 r. nr DKO-WPUB.401.117.2023.lc2 (DKO-420/771/2019), która uchyliła decyzję WIOŚ w całości i wymierzyła TORPOL S.A. administracyjną karę pieniężną w wysokości 500.000,00 zł za przetwarzanie odpadów bez wymaganego zezwolenia,
- wyrokiem WSA z dnia 12 kwietnia 2024 r. oddalono skargę na ww. decyzję GIOŚ (Odwołujący i Konsorcjum TORPOL-MIRBUD załączyli jako treść orzeczenia),
- Zamawiający w SWZ przewidział między innymi fakultatywną przesłankę wykluczenia wykonawcy z postępowania, o której mowa w art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp,
- w złożonym wraz z ofertą Konsorcjum TORPOL-MIRBUD, dokumencie JEDZ przez lidera Konsorcjum - Torpol S.A., w odpowiedzi na pytanie: „Czy wykonawca, wedle własnej wiedzy, naruszył swoje obowiązki w dziedzinie prawa ochrony środowiska? O których mowa, do celów niniejszego zamówienia, w prawie krajowym, w stosownym ogłoszeniu lub

w dokumentach zamówienia bądź w art. 18 ust. 2 dyrektywy 2014/24/UE", udzielono odpowiedzi „TAK",
- do oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD załączono dokument samooczyszczenia wraz dowodami, celem wykazania że Torpol S.A. nie podlega wykluczeniu z Postępowania.
Należy zauważyć, że na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp, z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, wobec którego wydano ostateczną decyzję administracyjną o naruszeniu obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska, prawa pracy lub przepisów o zabezpieczeniu społecznym, jeżeli wymierzono tą decyzją karę pieniężną. Nadto, na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania.
Jednocześnie, według art. 109 ust. 3 ustawy Pzp, w przypadkach, o których mowa w ust. 1 pkt 1-5 lub 7, zamawiający może nie wykluczać wykonawcy, jeżeli wykluczenie byłoby w sposób oczywisty nieproporcjonalne, w szczególności gdy kwota zaległych podatków lub składek na ubezpieczenie społeczne jest niewielka albo sytuacja ekonomiczna lub finansowa wykonawcy, o którym mowa w ust. 1 pkt 4, jest wystarczająca do wykonania zamówienia.
Jak natomiast stanowi art. 110 ust. 2 ustawy Pzp, wykonawca nie podlega wykluczeniu między innymi w okolicznościach, o których mowa w art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy Pzp, jeżeli udowodni zamawiającemu, że spełnił łącznie następujące przesłanki:
1) naprawił lub zobowiązał się do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem, w tym poprzez zadośćuczynienie pieniężne;
2) wyczerpująco wyjaśnił fakty i okoliczności związane z przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem oraz spowodowanymi przez nie szkodami, aktywnie współpracując odpowiednio z właściwymi organami, w tym organami ścigania, lub zamawiającym;
3) podjął konkretne środki techniczne, organizacyjne i kadrowe, odpowiednie dla zapobiegania dalszym przestępstwom, wykroczeniom lub nieprawidłowemu postępowaniu, w szczególności:
a) zerwał wszelkie powiązania z osobami lub podmiotami odpowiedzialnymi za nieprawidłowe postępowanie wykonawcy,
b) zreorganizował personel,
c) wdrożył system sprawozdawczości i kontroli,
d) utworzył struktury audytu wewnętrznego do monitorowania przestrzegania przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów,
e) wprowadził wewnętrzne regulacje dotyczące odpowiedzialności i odszkodowań za nieprzestrzeganie przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów.
Zgodnie z art. 110 ust. 3 ustawy Pzp, zamawiający ocenia, czy podjęte przez wykonawcę czynności, o których mowa w ust. 2, są wystarczające do wykazania jego rzetelności, uwzględniając wagę i szczególne okoliczności czynu wykonawcy. Jeżeli podjęte przez wykonawcę czynności, o których mowa w ust. 2, nie są wystarczające do wykazania jego rzetelności, zamawiający wyklucza wykonawcę.
Zarazem, o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy nie podlegają wykluczeniu (art. 57 pkt 1) ustawy Pzp), a przepisy dotyczące wykonawcy stosuje się odpowiednio do wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia (art. 58 ust. 5 ustawy Pzp).
Przypomnieć też należy, że w art. 16 pkt 1) – 3) ustawy Pzp wyrażono podstawowe zasady postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, tj. zasadę zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowanie wykonawców, zasadę przejrzystości oraz zasadę proporcjonalności. Poza tym w art. 17 ust. 2 ustawy Pzp wskazano, że zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Wedle zaś art. 239 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia, a najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferta z najniższą ceną lub kosztem (art. 239 ust. 2 ustawy Pzp).
W pierwszej kolejności należy zauważyć, że choć Odwołujący pkt IV.3 zatytułował „zarzut niewystarczającego i nieprawidłowego „samooczyszczenia" – brak naprawienia szkody i wyczerpującego wyjaśnienia faktów i okoliczności związanych z wykroczeniem" tym niemniej, względem pierwszej przesłanki skuteczności samooczyszczenia z art. 110 ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp, tj. naprawienia lub zobowiązania się do naprawienia szkody, poczynił jedynie uwagę, że bez prawnego znaczenia pozostaje fakt zapłacenia przez Torpol S.A. nałożonej kary pieniężnej. Taki obowiązek Torpol S.A. płynie bowiem wprost z przepisów prawa, a ostateczna decyzja administracyjna wymierzająca karę pieniężną jest bowiem wykonalna po myśli art. 130 k.p.a. Odwołujący nie rozwinął jednakże swojej myśli, dlaczego zapłata kary nie stanowi naprawy szkody, a dalsza część uzasadnienia zarzutu koncentrowała się już tylko na kwestionowaniu spełnienia pozostałych dwóch przesłanek z art. 110 ust. 2 pkt 2) i 3) ustawy Pzp. W ocenie Izby takie lakoniczne stwierdzenie nie może być uznane jakkolwiek za skuteczne podważenie spełnienia przesłanki z art. 110 ust. 2 pkt 1) ustawy Pzp.
Przechodząc więc do uwag Odwołującego odnośnie niespełnienia przez Torpol S.A. przesłanki z art. 110 ust. 2 pkt 2) ustawy Pzp, wyczerpującego wyjaśnienia faktów i okoliczności, należy wskazać, że przekonanie Odwołującego co do

tego, że Torpol S.A. nie wypełnił tej przesłanki, jest wysoce subiektywne. Wbrew ocenie Odwołującego, w przedłożonym samooczyszczeniu Torpol S.A. nie ogranicza się jedynie do przywołania decyzji administracyjnych organów Inspekcji Ochrony Środowiska i wskazania wysokości wymierzonych administracyjnych kar pieniężnych oraz jednozdaniowego określenia przedmiotu postępowania, czyniąc podobnie w odniesieniu do wyroku WSA w Warszawie. Ze złożonych wyjaśnień wynika w sposób klarowny okoliczność, że tłuczeń torowy stanowił odpad, był poddawany procesowi przetwarzania, a w rezultacie był przetwarzany bez zezwolenia wymaganego ustawą o odpadach. Skoro zatem to ta okoliczność, która jak wskazał Odwołujący, pozwalałyby na ocenę, czy podjęte przez Torpol S.A. czynności, o których mowa w art. 110 ust. 2 Pzp, są adekwatne do stwierdzonego naruszenia ustawy o odpadach, a co za tym idzie, czy są wystarczające do wykazania rzetelności Torpol S.A., wynikała z dokumentu Torpol S.A., brak jest podstaw, aby kwestionować wyjaśnienie okoliczności związanych z nieprawidłowym postępowaniem. W ocenie Izby wykonawca opisał istotne okoliczności dotyczące nieprawidłowego postępowania, powołał się na zapadłe w sprawie decyzje administracyjne (daty ich wydania, sygnatury pism), podał okoliczność, która stała za ich wydaniem, opisał dalszy ciąg zdarzeń w stopniu wystarczającym celom art. 110 ust. 2 pkt 2) ustawy Pzp. Przeświadczenie Odwołującego, że należałoby przedstawić te okoliczności w sposób jeszcze bardziej szczegółowy, powołując się choćby na ustalenia z wyroku WSA oddalającego skargę Torpol S.A. na zapadłą decyzję, nie ma uzasadnienia prawnego. Ocena wystąpienia w tym przypadku progu wystarczalności wyjaśnienia okoliczności i faktów nieprawidłowego postępowania ma niewątpliwie charakter subiektywny. Zdaniem Izby nie można jednak przyjąć, jak oczekiwał tego Odwołujący, że Torpol S.A. nie dopełnił obowiązku wyczerpującego wyjaśnienia okoliczności z punktu widzenia art. 110 ust. 2 pkt 2) ustawy Pzp. W tym miejscu warto też odnieść się do uwag Odwołującego co do pozornego charakteru samooczyszczenia Torpol S.A., który wskazał, że analiza treści Samooczyszczenia Torpol prowadzi bowiem do wniosku, że Torpol S.A. w istocie nie uznaje faktu, iż po jego stronie leżą przyczyny, z powodu których nastąpiło naruszenie obowiązków wynikających z prawa ochrony środowiska (tj. przetwarzanie odpadów bez wymaganego zezwolenia). W ocenie Izby skorzystanie przez Torpol S.A. ze środków ochrony prawnej aż do ich wyczerpania, nie świadczy bynajmniej o pozornym charakterze samooczyszczenia. Wykonawca w sposób obiektywny opisał okoliczności i fakty dotyczące nieprawidłowego postępowania, w tym powoływał się, że wynikały one z kontroli przeprowadzonej w dniach od 1 kwietnia 2019 r. do 30 kwietnia 2019 r. oraz poinformował o oddaleniu wniesionej skargi przez WSA, nie uciekając od przedstawienia rzeczywistego stanu faktycznego związanego z naruszeniem przez Torpol S.A. obowiązków w dziedzinie ochrony środowiska, (które to były załączane do odwołania na tę właśnie okoliczność). Ponadto Odwołujący zanegował aktywne współpracowanie z zamawiającym, o czym również mowa w art. 110 ust. 2 pkt 2) ustawy Pzp, wskazując, że wbrew oczekiwaniom zamawiającego co do klasyfikacji tłucznia torowego jako odpadu, (o czym mowa w cytowanym przez Odwołującego wyroku WSA), Torpol S.A. nadal do tej klasyfikacji się nie stosował i przetwarzał ów tłuczeń bez wymaganego zezwolenia odpadowego, co stanowiło ewidentnie łamanie przepisów prawa. Należy jednakże wyjaśnić, że zgodnie z art. 110 ust. 2 pkt 2) ustawy Pzp, wykonawca jest zobowiązany do aktywnej współpracy w wyjaśnianiu okoliczności nie tylko z właściwymi, kompetentnymi w sprawie organami, ale także z zamawiającym, lecz przy wyjaśnieniu okoliczności i faktów związanych w tym przypadku z nieprawidłowym postępowaniem. Nieprawidłowe postępowanie mogła stwierdzić dopiero decyzja administracyjna. Odwołujący nie wykazał, ażeby po wydaniu decyzji WIOŚ z dnia 19 lipca 2019 r. wykonawca nie współpracował aktywnie z ww. podmiotami. Natomiast w cytowanym wyroku WSA mowa jest o tym, że przetwarzanie odpadu bez zezwolenia przez Torpol S.A. miało miejsce co najmniej od lutego do 26 kwietnia 2019 r. W ocenie Izby brak jest zatem podstaw do skutecznego podważenia spełnienia przesłanki z art. 110 ust. 2 pkt 2) ustawy Pzp.

Odnośnie zaś ostatniej z przesłanek, tj. z art. 110 ust. 2 pkt 3) ustawy Pzp, Odwołujący wskazał, że Torpol S.A. przedstawił środki techniczne, organizacyjne i kadrowe, nieadekwatne do przedmiotowego naruszenia, ogólnikowe, mogące mieć w zastosowanie do różnych naruszeń. W szczególności zarzucił, że nie przedstawiono realnych dowodów potwierdzających zatrudnienie osoby na stanowisku Specjalisty do spraw ochrony środowiska, jej zakres obowiązków i nie wiadomo, na czym ma polegać konkretnie, w praktyce „zapewnianie zgodności działań Spółki z obowiązującym prawem w zakresie ochrony środowiska" przez tę osobę. Podobnie zdaniem Odwołującego, brak jest dowodów potwierdzających okoliczności zatrudnienia kolejnej osoby na stanowisko Specjalisty ds. ochrony środowiska i utworzenia Biura ds. Ochrony Środowiska i Jakości, a w szczególności ich realnego przełożenia na zapobieżenie występowaniu nieprawidłowości w zakresie gospodarki odpadami i wypełniania obowiązków w zakresie ochrony

środowiska. Dalej wobec szeregu podjętych środków, na które wskazywał Torpol S.A. w samooczyszczeniu, takich jak: aktualizacja wdrożonych w organizacji Ksiąg i Procedur Zintegrowanych Systemów Zarządzania, w tym procedur dotyczących zarządzania środowiskowego na zgodność z normą ISO 140001, wdrożenie „Instrukcję o zasadach gospodarki odpadami w TORPOL S.A.", wewnętrzne audyty środowiskowe, uzyskanie certyfikatu od audytora z zewnętrznej jednostki certyfikacyjnej, potwierdzającego wdrożenie i utrzymanie Systemu Zarządzania Środowiskowego zgodnego z normą ISO 14001:2015 oraz raz w roku przeprowadzanieaudytu zewnętrznego w nadzorze przez niezależną jednostkę audytową, który obejmuje kompleksową realizację obiektów budownictwa komunikacyjnego, ogólnego i inżynierii lądowej, wdrożenie działalności edukacyjnej w zakresie ochrony środowiska i gospodarki odpadami, obejmowanie projektów nadzorem eksperckim świadczonym na rzecz Torpol S.A. przez zewnętrzne nadzory przyrodnicze, indywidualne Plany Ochrony Środowiska dla poszczególnych kontraktów, które są przekazywane zamawiającym, czy wprowadzenie systemu monitorowania sposobu zagospodarowania odpadów, Odwołujący uznał, że nie zostało przez Torpol S.A. wykazane, że te środki miałyby przełożyć się na zapobieżenie dalszym nieprawidłowościom. Mając to na względzie należy przypomnieć, że w art. 110 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp podano jedynie przykładowe środki organizacyjne i kadrowe służące samooczyszczeniu, zatem w tym wypadku wykonawca może wykazać się inicjatywą i przedstawić inne niż wymienione w przepisie środki. Przepisy ustawy Pzp nie nakładają zatem obowiązku podjęcia określonych środków, a ich adekwatność każdorazowo ocenia zamawiający w odniesieniu do wagi czynu i szczególnych okoliczności czynu wykonawcy. Odwołujący przedstawił subiektywną ocenę przedstawionych przez konkurenta środków zapobiegawczych, lecz samemu nie wykazał okoliczności przeciwnej, w szczególności, że podjęte środki nie zapobiegły dokonaniu czynu polegającego na naruszeniu prawa z zakresu ochrony środowiska w przyszłości. Argumentacja Odwołującego nie może zostać uznana za wystarczającą, aby skutecznie zakwestionować podjętą przez swojego konkurenta procedurę samooczyszczenia. To, iż zdaniem Odwołującego winien on przedstawić podjęte środki w inny, bardziej szczegółowy sposób, nie może wystarczyć, aby jednoznacznie uznać, że te środki nie zapobiegną podobnym nieprawidłowościom w przyszłości. Zdaniem Izby, podjęta przez Zamawiającego pozywna ocena co do adekwatności podjętych przez Torpol S.A. była w pełni uzasadniona, a Odwołujący nie przedstawił przekonujących argumentów, aby taką ocenę podważyć.

W konsekwencji uznania przez Izbę, że Odwołujący nie wykazał, ażeby podjęte przez Torpol S.A. czynnośc o których mowa w art. 110 ust. 2 ustawy Pzp nie były wystarczające do wykazania jego rzetelności, za bezprzedmiotowe należy uznać rozpatrywanie dalszej argumentacji Odwołującego w zakresie braku podstaw do uchylenia sankcji wykluczenia z postępowania na podstawie art. 109 ust. 3 ustawy Pzp.

Wobec tego brak jest podstaw do uznania, że Torpol S.A. winno podlegać wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 2) lit. c), a w konsekwencji, że oferta Konsorcjum TORPOL-MIRBUD winna zostać odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp.

Mając na względzie powyższe, zarzut nr 4 podlegał oddaleniu.

Przechodząc do zarzutów skierowanych względem oferty Konsorcjum Budimex, należy po pierwsze wskazać, że **zarzut nr 5**, tj. zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp w zw. z art. 110 ust. 2 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 58 ust. 5 ustawy Pzp, podlegał oddaleniu.

W ramach tego zarzutu Odwołujący zakwestionował uznanie przez Zamawiającego, że złożone przez lidera Konsorcjum Budimex, tj. Budimex S.A., samooczyszczenia z dnia 3 września 2025 r. oraz z dnia 6 października 2025 r., są wystarczające do wykazania jego rzetelności i brak jest podstaw do zastosowania wobec niego art. 110 ust. 3 zdanie drugie ustawy Pzp. W konsekwencji, w ocenie Odwołującego, Konsorcjum Budimex winno podlegać wykluczeniu z postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp ustawy Pzp oraz art. 110 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 1) ustawy Pzp w zw. z art. 58 ust. 5 ustawy Pzp wskutek tego, iż Budimex S.A. zawarł z innymi wykonawcami porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji, a tym samym oferta Konsorcjum Budimex podlegać odrzuceniu na postawie art. 226 ust. 1 pkt lit. a) ustawy Pzp.

Mając to na uwadze i nie powielając przywoływanych przy zarzucie nr 4 treści przepisów ustawy Pzp (art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. a) ustawy Pzp, art. 110 ust. 2 i 3 ustawy Pzp, art. 57 pkt 1) ustawy Pzp, art. 58 ust. 5 ustawy Pzp), należy nadto zauważyć, że na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp, że z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę jeżeli zamawiający może stwierdzić, na podstawie wiarygodnych przesłanek, że wykonawca zawarł z innymi wykonawcami porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji, w szczególności jeżeli należąc do tej samej grupy kapitałowej w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, złożyli odrębne oferty, oferty częściowe lub wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, chyba że wykażą, że przygotowali te oferty lub wnioski niezależnie od siebie.

Podnieść przy tym należy, że podstawa wykluczenia wykonawcy, o której mowa w art. 108 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp, ma charakter ściśle związany z konkretnym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego, w ramach którego doszło

do złożenia ofert przez wykonawców, pomiędzy którymi istniało porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji. Wykluczenie wykonawcy na tej podstawie może nastąpić wyłącznie w sytuacji, w której zamawiający w danym postępowaniu samodzielnie ustali istnienie wiarygodnych przesłanek pozwalających na przyjęcie, iż pomiędzy wykonawcami składającymi oferty w tym postępowaniu doszło do zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję.
Bezspornym w sprawie i wymagającym podkreślenia jest zatem to, że:
- w dniu 18 sierpnia 2025 r. Izba wydała wyrok w sprawie o sygn. akt KIO 2678, 2686, 2701/25, w którym Izba m. in. nakazała zamawiającemu Polskie Sieci Elektroenergetyczne spółkę akcyjną z siedzibą w Konstancinie-Jeziornie (dalej: „PSE") unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty we wszystkich trzech częściach postępowania, ponowienie badania i oceny ofert oraz odrzucenie ofert złożonych przez wykonawców: Mostostal Kraków S.A. (w ramach części 1 zamówienia), Budimex S.A.(w ramach części 2 zamówienia) oraz Budimex Budownictwo sp. z o.o. (w ramach części 3 zamówienia),
- w ww. wyroku Izba przyjęła, że ww. wykonawcy dopuścili
się zmowy przetargowej w postępowaniu prowadzonym przez PSE i czyn ten wypełnia przesłanki określone w art. 108 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp,
- na dzień 6 listopada 2025 r., tj. na dzień wyboru oferty najkorzystniejszej przez Zamawiającego w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego:

- wyrok Izby w sprawie o sygn. akt KIO 2678, 2686, 2701/25 był nieprawomocny – został zaskarżony do Sądu Zamówień Publicznych (Sąd wydał wyrok oddalający skargę w dniu 19 grudnia 2025 r.),
- Zamawiający PSE nie wykluczył Budimex S.A. z postępowania, a w konsekwencji nie dokonał czynności odrzucenia ofert wykonawców: Mostostal Kraków S.A. (w ramach części 1 zamówienia), Budimex S.A. (w ramach części 2 zamówienia) oraz Budimex Budownictwo sp. z o.o. (w ramach części 3 zamówienia) - w dniu 18 września 2025 r. PSE jedynie unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty we własnym postępowaniu.

Podkreślenia wymagało więc, że ww. porozumienie, z którym łączył Odwołujący podstawę wykluczenia wobec członka Konsorcjum Budimex, nie było związane z obecnym postępowaniem o udzielenie zamówienia, którego dotyczyło odwołanie. W szczególności, w tym postępowaniu ani Budimex Budownictwo sp. z o.o. ani Mostostal Kraków S.A. nie złożyli oferty, a zamówienie nie zostało podzielone na części.
W konsekwencji zaistnienie zmowy przetargowej w innym postępowaniu, nie mogło być więc podstawą wykluczenia Budimex S.A. z niniejszego postępowania na podstawie wyłącznie art. 108 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp. Zastosowanie musiał znaleźć w tej sprawie przepis art. 111 pkt 4) ustawy Pzp, który stanowi, że wykluczenie wykonawcy następuje, w przypadkach, o których mowa w art. 108 ust. 1 pkt 5, art. 109 ust. 1 pkt 4, 5, 7 i 9, na okres 3 lat od zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wykluczenia. Przepis ten określa zatem okres wykluczenia tak, aby wykonawca nie podlegał wykluczeniu w sposób nieograniczony czasowo, przy nie może on podlegać wykładni rozszerzającej. Zauważyć należy, że wykluczenie wykonawcy na jego podstawie następuje na okres 3 lat od zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wykluczenia, a nie na okres 3 lat od zaistnienia zdarzenia będącego podstawą do wykluczenia. Podstawa do wykluczenia odnosi się do zdarzenia o charakterze przyszłym i niepewnym (wykluczenie jeszcze nie nastąpiło), natomiast podstawa wykluczenia dotyczy zdarzenia, które już wystąpiło (doszło do wykluczenia wykonawcy). Samo więc wystąpienie okoliczności, które mogą skutkować wykluczeniem wykonawcy z postępowania nie jest wystarczające do wypełnienia przesłanek z art. 111 pkt 4) ustawy Pzp.
Dopiero zatem na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5) w związku z art. 111 pkt 4) ustawy Pzp, można by rozpatrywać zasadność wykluczenia Budimex S.A. z przedmiotowego postępowania, bowiem taka podstawa dotyczy każdego postępowania przez okres trzech lat od zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wykluczenia.
Należy raz jeszcze zatem podkreślić, że na moment wyboru oferty najkorzystniejszej z dnia 6 listopada 2025 r. w tym postępowaniu, w obrocie prawnym funkcjonował jedynie nieprawomocny jeszcze wyrok KIO, którynie „wykluczał" Budimex S.A. z postępowania, a jedynie nakazywał PSE wykonanie czynności wykluczenia. Ww. wyrok choć stanowi podstawę do wykluczenia Budimex S.A. z postępowania prowadzonego przez PSE, nie stanowi podstawy wykluczenia wykonawcy. Na dzień 6 listopada 2025 r., PSE nie wykluczył Budimex S.A. ze swego postępowania.
Izba przyjmując za wydanymi już wcześniej wyrokami Izby dotyczącymi badania sytuacji podmiotowej spółek z grupy kapitałowej Budimex w związku z postępowaniem prowadzonym przez PSE (sygn. akt: KIO 4225/25 z dnia 24 listopada 2025 r.; sygn. akt: KIO 4452/25 i KIO 4455/25 z dnia 27 listopada 2025 r.; sygn. akt KIO4265/25 z dnia 9 grudnia 2025 r.; sygn. akt: KIO 4450/25 i KIO 4465/25 z dnia 12 stycznia 2026 r.)i podzielając stanowisko Sądu Okręgowego w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych z 15 kwietnia 2022 r., sygn. akt XXIII Zs 21/22: „W świetle art. 111 pkt 4) ustawy nPzp w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5) ustawy nPzp, dopiero w sytuacji, w której dany zamawiający skutecznie wykluczy wykonawcę z postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5) ustawy nPzp powołując się na okoliczność zawarcia przez niego z innym wykonawcą nielegalnego porozumienia w toku tego postępowania, aktualizuje się przesłanka wykluczenia z art. 111 pkt 4) ustawy nPzp", uznała, że w stosunku do

przystępującego Budimex na dzień wyboru oferty najkorzystniejszej w dniu 6 listopada 2025 r. nie otworzył się okres karencji wynikający z art. 111 pkt 4) Pzp. Wobec powyższych ustaleń nie ma powodów do uznania, że Budimex S.A. pod rygorem wykluczenia go z postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5) Pzp, miał obowiązek samooczyszczenia w myśl art. 110 ust. 2 ustawy Pzp.

W konsekwencji Izba uznała za bezprzedmiotowe dokonanie merytorycznej oceny samooczyszczenia przedstawionego przez Budimex S.A., gdyż wynik takiej oceny nie miałby wpływu na sytuację podmiotową Budimex S.A. w obecnym postępowaniu. Ocena skuteczności samooczyszczenia byłaby konieczna w sytuacji, gdyby wobec Budimex S.A. - na moment podejmowania przez Zamawiającego czynności wyboru oferty najkorzystniejszej - otworzył się okres karencji wynikający z 111 pkt 4) w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5) Pzp, co nie nastąpiło.

W związku z tym, cała argumentacja Odwołującego kwestionująca skuteczność procedury samooczyszczenia, jak i dowody załączone na okoliczność ustalenia rzeczywistych okoliczności zawarcia przez Budimex S.A., Budimex Budownictwo sp. z o.o. oraz Mostostal Kraków S.A. porozumienia mającego na celu zakłócenie konkurencji, które miało miejsce w toku Postępowania PSE oraz zachowania (w tym składanych oświadczeń) Budimex S.A. po wyborze oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu PSE, pozostały bez wpływu na ocenę zarzutu nr 5 przez Izbę.

Z powyższych względów zarzut nr 5 podlegał oddaleniu.

W dalszej kolejności Odwołujący podniósł:

- **zarzut nr 6**, tj. zarzutu naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp,
- **zarzut nr 7**, tj. zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp w zw. z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp.

W ramach zarzutu nr 6 Odwołujący zakwestionował zgodność treści oferty Konsorcjum Budimex z warunkami zamówienia w związku z przyjęciem nieprawidłowych, niezgodnych z wymogami Zamawiającego, założeń związanych z wyceną i realizacją zakresu zamówienia objętego pozycją 01.01 Wymagania Ogólne RCO dla Odcinka 1, 2, 3, 4, w konsekwencji wnosząc o odrzucenie oferty Konsorcjum Budimex na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp.

Z kolei w ramach zarzutu nr 7, Odwołujący zarzucił Zamawiającemu zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Budimex jako oferty z rażąco niską ceną lub kosztem w stosunku do przedmiotu zamówienia w zakresie dotyczącym zakresu zamówienia objętego pozycją 01.01 Wymagania Ogólne RCO dla Odcinka 1, 2, 3, 4 oraz błędną ocenę przez Zamawiającego, że złożone przez Konsorcjum Budimex wyjaśnienia wraz z dowodami w przedmiocie zaoferowanej w Postępowaniu ceny stanowią pełne udzielenie wyjaśnień i uzasadniają podaną w ofercie cenę i koszt za wykonanie ww. zakresu zamówienia, co doprowadziło do nieprawidłowego zaniechania odrzucenia oferty Konsorcjum Budimex jako oferty z rażąco niską ceną, podczas gdy podana w ofercie Konsorcjum Budimex cena za realizację ww. zakresie jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia, zaś Konsorcjum Budimex w złożonych wyjaśnieniach nie wyjaśniło i nie wykazało skutecznie, że podana w ofercie cena oraz koszt za wykonanie ww. zakresu nie są rażąco niskie i umożliwiają wykonanie przedmiotu zamówienia w tym zakresie zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów oraz nie udzieliło pełnej i prawidłowej odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w ww. zakresie.

Z uwagi na poczynienie przez Odwołującego wspólnego uzasadnienia dla obu zarzutów, tożsamo Izba odniosła się do obu zarzutów łącznie. W ocenie Izby zarzuty nr 6 i nr 7 podlegały oddaleniu.

W pkt 9 Specyfikacji Technicznych Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych – STWiORB O Wymagania Ogólne wskazano następujące:

„9. PODSTAWA PŁATNOŚCI

Warunki i podstawy płatności podane są w umowie.

Ustalenia ogólne.

Przy wycenie robót (ustalanie stawki jednostkowej) Wykonawca zapozna się z całą zawartością Dokumentacji Przetargowej (tzn. Tom III PFU Zał. 2. STWiORB, Tom IV Rozbicie ceny ofertowej (RCO) i Tom III PFU Zał. Dokumentacja Projektowa). Podstawą płatności jest stawka jednostkowa, skalkulowana na jednostkę obmiarową ustaloną dla danej pozycji przedmiaru.

Stawka jednostkowa pozycji powinna uwzględniać wszystkie wymagania oraz czynności i badania składające się na jej wykonanie, określone w Specyfikacji dla tej roboty i w Dokumentacji Projektowej.

UWAGA: Przy kalkulowaniu Stawki jednostkowej pozycji należy wziąć pod uwagę całość dokumentacji przetargowej tzn. Tom III PFU Zał. 2. STWiORB, Tom IV Rozbicie ceny ofertowej (RCO) i Tom III PFU Zał. 3. Dokumentacja Projektowa

Wyceniając pozycje należy odnosić się do właściwych rysunków, celem uzyskania pełnych wskazówek i opisów Robót oraz materiałów jakie występują, należy wziąć pod uwagę całą zawartość SWZ w szczególności STWIORB.

Warunki i podstawy płatności podane są w Tomie II - Warunki umowy.

Przyjmuje się, że w kwotach ryczałtowych Wykonawca uwzględnił w szczególności:

1. robociznę oraz wszelkie koszty z nią związane,
2. wartość zużytych materiałów (w tym wszelkich materiałów pomocniczych niezbędnych do wykonania robót a niewymienionych bezpośrednio w Kontrakcie) wraz z kosztami ich zakupu, magazynowania, ewentualnych ubytków i załadunku oraz transportu na teren budowy,
3. wartość pracy sprzętu wraz z kosztami jednorazowymi, (sprowadzenie sprzętu na teren budowy i z powrotem, montaż i demontaż na stanowisku pracy),
4. koszty pośrednie, w skład, których wchodzą: płace personelu i kierownictwa budowy, pracowników nadzoru i laboratorium, koszty urządzenia i eksploatacji zaplecza budowy (w tym doprowadzenie energii i wody, budowa dróg dojazdowych itp.), koszty dotyczące oznakowana robót, wydatki dotyczące bhp, usługi obce na rzecz budowy, opłaty za dzierżawę placów i bocznic, koszty dzierżawy pasów roboczych, ekspertyzy dotyczące wykonanych robót, ubezpieczenia oraz koszty zarządu przedsiębiorstwa Wykonawcy, i inne,
5. koszty ogólne przedsiębiorstwa,
6. koszty wszystkich obiektów tymczasowych, budowli, urządzeń, robót (a w tym również umocnień ścian wykopów, wykonania pomostów, rusztowań, drabin zejściowych i wejściowych do wykopów i na rusztowania, deskowań, szalowania betonu, zabezpieczanie i oznakowanie terenu budowy oraz odcinków robót), itp. niezbędnych do wykonania robót stałych, przeprowadzenia odbiorów oraz utrzymania ciągłości pracy istniejących systemów,
7. koszty badań, prób i testów wykonanych zgodnie z wymaganiami Kontraktu i PZJ,
8. koszty uzyskania decyzji administracyjnych,
9. zysk kalkulacyjny zawierający ewentualne ryzyko Wykonawcy z tytułu innych wydatków mogących wystąpić w czasie realizacji robót,
10. podatki obliczane zgodnie z obowiązującymi przepisami.
11. innych czynności wymienionych w pozostałych STWIORB i SIWZ odpowiednio do rodzaju wykonywanych robót,
12. przygotowanie i dostarczenie rysunków zgodnie z wymaganiami prawa polskiego zawartymi w odpowiednich normach, wytycznych, kodeksach i przepisach,
13. uzyskanie wymaganych uzgodnień, zezwoleń i zatwierdzeń odpowiednich władz i Zamawiającego oraz Inżyniera,
14. powielanie rysunków w ilości niezbędnej do osiągnięcia celu, któremu mają służyć,
15. dostarczenie rysunków Zamawiającemu, Inżynierowi oraz odpowiednim władzom zgodnie z obowiązującymi zasadami,
16. uzyskiwanie wymaganych uzgodnień i zezwoleń odpowiednich władz, użytkowników, właścicieli i innych osób prawnych i fizycznych,
17. przeprowadzenie inwentaryzacji Placu Budowy,
18. opłaty/dzierżawy terenu,
19. tymczasowe zabezpieczenie torowiska i dróg (w tym ścianki technologiczne),
20. zabezpieczenie stateczności toru,
21. tymczasowa przebudowa urządzeń obcych,
22. tymczasowe aplikacje SRK oraz zmiany aplikacji,
23. koszty utrzymania dróg publicznych w czystości obejmujące:
a) usunięcie wszelkich przydatnych i nieprzydatnych materiałów na składowisko Wykonawcy poza Plac Budowy;
b) przywrócenie Placu Budowy do stanu pierwotnego;
c) utrzymanie czystości dróg publicznych;
d) koszty podporządkowania się wymaganiom specyfikacji, polskich norm i przepisów.
24. koszty związane z prowadzeniem robót na terenie kolejowym,
25. koszty związane z zabezpieczeniem budowy,
26. koszty uzyskiwania wymaganych uzgodnień, zezwoleń oraz rekompensat spowodowanych czasowym zajęciem nieruchomości dla jego właścicieli,
27. koszty wymaganych gwarancji i ubezpieczeń obejmujące koszty uzyskania obsługi i przedłożenia wszelkich ubezpieczeń,
28. inne niezbędne koszty wynikające z zakresu prac określonego w dokumentacji projektowej i specyfikacjach technicznych,
Wykonawca uwzględni również następujące koszty
1. przygotowanie terenu
2. opracowanie oraz uzgodnienie z Inżynierem i zatwierdzenie z odpowiednimi instytucjami Projektu Organizacji Ruchu na czas trwania budowy, wraz z dostarczeniem kopii Projektu Zamawiającemu, Inżynierowi oraz wprowadzanie dalszych zmian i uzgodnień wynikających z postępu Robót.
3. ustawienie i usunięcie po zakończeniu robót tymczasowego oznakowania i oświetlenia zgodnie z wymaganiami bezpieczeństwa ruchu kolejowego i drogowego.

4. przywrócenie placów i dróg do stanu pierwotnego i docelowego zgodnie z wymaganiami odpowiednich władz i właścicieli po zgodzie i aprobacie Zamawiającego oraz Inżyniera,
5. konstrukcję tymczasowej nawierzchni, ramp, chodników, ·krawężników, barier, oznakowań i drenażu.
6. koszty Utrzymania objazdów/przejazdów i organizacji ruchu obejmujące:
a) Oczyszczanie, przestawienie, przykrycie i usunięcie tymczasowych oznakowań pionowych, poziomych, barier i świateł
b) Utrzymanie płynności ruchu publicznego.
7. koszty Likwidacji objazdów/przejazdów i organizacji ruchu obejmujące:
a) Usunięcie wbudowanych materiałów i oznakowania
b) Doprowadzenie terenu do stanu pierwotnego.
8. koszty zapewnienia dostępu do dróg, posesji i pól obejmujący:
a) uzgodnienie z właścicielem zakresu zapewnienia dostępu i zatwierdzenie przez Zamawiającego oraz Inżyniera przed przystąpieniem do robót,
b) dostarczenie na Plac Budowy wszelkich niezbędnych materiałów i sprzętu,
c) tymczasowe przełożenie urządzeń infrastruktury i/lub konstrukcji inżynierskich, (jeżeli to konieczne),
d) roboty pomocnicze związane z budową lub utrzymaniem dostępu,
e) budowa lub/i utrzymanie dostępów (dojazdy, przejazdy, zjazdy itp.) w tym wielokrotne przemieszczanie,
f) usunięcie dostępów oraz tymczasowych urządzeń infrastruktury i/lub konstrukcji inżynierskich, (jeżeli to konieczne),
g) przywrócenie lub przełożenie do ostatecznej lokalizacji urządzeń obcych lub konstrukcji inżynierskich, (jeżeli jest to wymagane),
h) usunięcie wszelkich rozbiórkowych materiałów i sprzętu na składowisko Wykonawcy poza Placem Budowy,
i) koszty podporządkowania wymaganiom Specyfikacji norm i przepisów.
9. koszty tablic informacyjnych na czas budowy oraz tablic pamiątkowych obejmujące:
a) przygotowanie projektu tablicy informacyjnej oraz pamiątkowej zgodnie z zaleceniami Zamawiającego;
b) zakup, dostarczenie i składowanie wszystkich potrzebnych materiałów,
c) zapewnienie wszystkich niezbędnych czynników produkcji,
d) zastosowanie materiałów pomocniczych koniecznych do prawidłowego wykonania robót lub wynikających z przyjętej technologii robót;
e) przygotowanie projektu tablic informacyjnej zgodnie z wymogami Zamawiającego,
f) ewentualne zmiany w treści tablicy, jeżeli zajdzie taka potrzeba w trakcie trwania kontraktu,
g) wytworzenie, załadunek i przewiezienie tablic informacyjnych oraz pamiątkowych na miejsce wskazane przez Zamawiającego;
h) wykonanie robót ziemnych,
i) wykonanie fundamentów z betonu zbrojonego,
j) wykonanie konstrukcji wsporczych wraz z zabezpieczeniem antykorozyjnym
k) ustawienie tablic informacyjnych,
l) rozebranie i usunięcie tablic informacyjnych na składowisko Wykonawcy poza plac budowy zgodnie z instrukcjami Inżyniera,
m) po zakończeniu robót zastąpienie tablic informacyjnych tablicami pamiątkowymi na wskazanym miejscu,
n) uporządkowanie terenu robót.
Cena jednostkowa, za daną pozycję w Wycenionym Przedmiarze Robót, jest ostateczna i wyklucza możliwość żądania dodatkowej zapłaty za wykonanie Robót, objętych tą pozycją kosztorysową. Koszt dostosowania się do wymagań Warunków Umowy i Wymagań STWIORB obejmuje bez ograniczeń wszystkie warunki określone w w/w dokumentach, a niewyszczególnione w kosztorysie. Roboty, dla których okres rozliczenia przyjęto w miesiącach, w przypadku szybszego wykonania kontraktu zostaną rozliczone przez Zamawiającego zgodnie ze wskazaną ilością miesięcy".
Przykładowo dla Odcinka 1, ostateczne brzmienie elementu rozliczeniowego RCO 01 - Wymagania Ogólne, roboty pomiarowe i dokumentacja projektowa, wyglądało następująco:
Zgodnie z pkt 12.1 Instrukcji dla Wykonawców (IDW):*„Podana w ofercie cena ofertowa brutto musi uwzględniać wszystkie wymagania SWZ oraz obejmować wszystkie koszty bezpośrednie i pośrednie, jakie poniesie Wykonawca z tytułu terminowego i prawidłowego wykonania całości przedmiotu Zamówienia oraz podatek od towarów i usług (nie dotyczy Wykonawców zagranicznych, którzy nie są płatnikami podatku VAT w Polsce)".*
Zgodnie z pkt 12.5. IDW:*„Wykonawca musi dołączyć do oferty wypełnione Rozbicie Ceny Ofertowej („RCO"). Wykonawca musi wycenić wszystkie pozycje RCO, gdzie zarówno ceny jednostkowe, jak i cena za daną pozycję jest podana z matematycznym zaokrągleniem do dwóch miejsc po przecinku i jest różna od zera. Każda pozycja RCO powinna zostać wyceniona zgodnie z zakresem w niej opisanym. Nie dopuszcza się wliczania kosztów wykonania jakiejkolwiek pozycji RCO w inną pozycję RCO".*

W § 9 ust. 20 i 21 Warunków Umowy wskazano następujące:
„20. Jeżeli, w przypadkach o których mowa w ust. 7 pkt 1), 2), 5)-10) oraz ust. 11, z przyczyn nieleżących po stronie Wykonawcy, dojdzie do formalnego (tj. na podstawie pisemnego aneksu do Umowy lub pisemnej ugody/porozumienia miedzy stronami Umowy) wydłużenia terminu realizacji Umowy lub Etapu, możliwa będzie zmiana Wynagrodzenia netto poprzez jego zwiększenie maksymalnie do wartości pozwalającej na pokrycie dodatkowych, uzasadnionych i udokumentowanych (z zastrzeżeniem ust. 22) Kosztów Ogólnych, nie ujętych w Kosztach realizowanych Robót. Poszczególne rodzaje Kosztów Ogólnych np. koszt najmu, wysokość amortyzacji zakupu kontenerów budowlanych, nie mogą być wyższe od kosztów ponoszonych na etapie realizacji Umowy przed jej zmianą, chyba że wyższy Koszt Ogólny uzasadniony byłby wzrostem kosztów wynikający z inflacji lub innych ogólnorynkowych okoliczności cenotwórczych. Żadna z pozycji Kosztów Ogólnych, w tym kosztów ogólnych budowy, kosztów ogólnych zarządu, nie może być przy ustalaniu Kosztów Ogólnych uwzględniana więcej niż jeden raz (niedopuszczalne dublowanie pozycji). Tak ustalone Koszty Ogólne wypłacane będą miesięcznie z dołu po udokumentowaniu ich poniesienia przez Wykonawcę z zastrzeżeniem kosztów ogólnych zarządu wypłacanych proporcjonalnie miesięcznie, a wyliczanych zgodnie z postanowieniami ust. 22.
21. Przez Koszty Ogólne należy rozumieć:
1) koszty dostosowania się do warunków Umowy, tj.
a) koszty Zabezpieczenia Wykonania;
b) koszty ubezpieczeń wymaganych Umową;
c) utrzymanie tablic informacyjnych, przejazdów, objazdów, dróg publicznych, czasowej organizacji ruchu;
d) koszt zabezpieczania Terenu Budowy;
e) koszty czasowego zajęcia chodników, pasów drogowych i innych terenów na cele budowy;
f) nadzór archeologiczny, nadzór przyrodniczy i środowiskowy, i nadzór autorski (projektanta), koszty obsługi geodezyjnej, laboratorium, koszt bezpieczeństwa i higieny pracy;
g) odwodnienie Terenu Budowy (tylko koszty stałe ponoszone w postaci opłat za zrzut wody);
2) koszt utrzymania zaplecza Wykonawcy:
a) koszty utrzymania zaplecza budowy wraz z wyposażeniem (wynajem lub amortyzacja), w tym powierzchni biurowej, kontenerów biurowych, socjalnych, magazynowych, placów składowych;
b) koszt mediów (woda, ścieki ogrzewanie, energia elektryczna, Internet, telefony, drukarki);
c) koszt sprzątania biur budowy;
d) koszt wynajmu lub amortyzacji rusztowań lub konstrukcji wsporczych, deskowań;
e) wynajem lub amortyzacja oraz utrzymanie IT (w tym koszty sprzętu IT przypisanego do biura i personelu biura);
f) koszty ochrony zaplecza Wykonawcy;
g) koszt wynajmu ewentualnych ogrodzeń Terenu Budowy;
h) koszty wynajmu lub amortyzacji głównego sprzętu.
3) koszty ogólne zarządu tj. koszty administracyjno-gospodarcze związane z realizacją Umowy;
4) koszt utrzymania personelu biura budowy:
a) koszt zatrudnienia, w tym koszty wynagrodzeń personelu oraz mieszkań służbowych Personelu Wykonawcy, podróży służbowych, delegacji".
Jak wynika z RCO złożonego wraz z ofertą Konsorcjum Budimex zaoferowało za realizację zamówienia w zakresie:
a) poz. 01.01 Wymagania Ogólne RCO dla Odcinka 1 – kwotę 544.403, 77 zł netto;
b) poz. 01.01 Wymagania Ogólne RCO dla Odcinka 3 – kwotę 552.112,99 zł netto;
c) poz. 01.01 Wymagania Ogólne RCO dla Odcinka 4 – kwotę 596.836,16 zł netto;
d) poz. 01.01 Wymagania Ogólne RCO dla Odcinka 2 – kwotę 415.000,00 zł netto.
Pismem z dnia 29 sierpnia 2025 r. Zamawiający wezwał Konsorcjum Budimex na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp w związku z art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, do złożenia szczegółowych wyjaśnień, w tym do złożenia dowodów, dotyczących elementów mających wpływ na wysokość całkowitej ceny oferty, tj. zaoferowania całkowitej ceny oferty o co najmniej 30% niższej od wartości zamówienia (powiększonej o należny podatek VAT), między innymi w zakresie przedstawienia kalkulacji dla pozycji 01.01 Wymagania Ogólne RCO dla Odcinka 1, 2, 3 i 4.
Pismem z dnia 23 września 2025 r. Konsorcjum Budimex złożyło wyjaśnienia rażąco niskiej ceny. W wyjaśnieniach wskazano m. in.: *„W związku z tym wszystkie elementy, które zostały wymienione w zacytowanych powyżej postanowieniach STWiORB zostały uwzględnione w kwotach ryczałtowych dotyczących wykonania poszczególnych robót. Z kolei w pozycji „Wymagania Ogólne" Konsorcjum Budimex skalkulowało jedynie te prace, które nie były objęte zakresem innych pozycji uwzględnionych w pozostałych działach RCO dotyczących wykonania robót".*
Wskazać też należy, że na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, natomiast na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp zamawiający odrzuca

ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu (art. 224 ust. 6 ustawy Pzp). Przy czym, zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy Pzp, obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy. Ponadto, w art. 16 pkt 1) – 3) ustawy Pzp wyrażono podstawowe zasady postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, tj. zasadę zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowanie wykonawców, zasadę przejrzystości oraz zasadę proporcjonalności.

Odnosząc się do argumentacji Odwołującego zawartej w odwołaniu, już w tym miejscu warto podkreślić, że w ocenie Izby niższa wycena Konsorcjum Budimex za wykonanie zakresów zamówienia objętych pozycją 01 01 Wymagania Ogólne odpowiednio dla odcinka 1, 2, 3 i 4 niż w przypadku innych wykonawców, wbrew twierdzeniu Odwołującego, nie może samo w sobie stanowić uzasadnionej podstawy do przyjęcia, że Konsorcjum Budimex nie skalkulowało ww. wszystkich elementów zakresu zamówienia zgodnie z warunkami zamówienia, nie uwzględniając wszystkich elementów cenotwórczych, jakie wchodzą w zakresy ww. pozycji RCO albo dokonało nieuprawnionego, niezgodnego z pkt. 12.5 IDW, przerzucenia części kosztów z ww. tytułu do innych pozycji RCO.

Następnie Odwołujący wskazał, że analiza treści oferty Konsorcjum Budimex i złożonych wyjaśnień prowadzi natomiast do wniosku, że w odniesieniu do Konsorcjum Budimex zaistniały okoliczności, skutkujące koniecznością odrzucenia jego oferty z Postępowania wobec niezgodności oferty z warunkami zamówienia, rażąco niskiej ceny lub kosztu oferty oraz zaniechania należytego uzasadnienia i wykazania w złożonych wyjaśnieniach ceny oraz kosztu za realizację ww. pozycji RCO. Odwołujący w szczególności zwrócił uwagę na zakres opisany w STWIORB cz. O, która powinna być podstawą wyceny tych pozycji RCO oraz zasady wyceny w niej opisane. Dalej Odwołujący przypomniał o pierwotnym brzmieniu RCO – RCO 01.01 – WYMAGANIA OGÓLNE, pytaniu i odpowiedzi nr 18 do SWZ oraz o ostatecznym brzmieniu RC WYMAGANIA OGÓLNE. W ocenie Odwołującego pominięcie przez Konsorcjum Budimex części kosztów mia potwierdzać cytowane odpowiedzi na pytanie nr 209 i 502 do SWZ. Odwołujący również przytoczył treść § 9 ust. 20 i 21 Warunków Umowy, a następnie przypomniał o postanowieniach pkt 12.1 i 12.5 IDW. Finalnie Odwołujący odnosząc się do wyżej cytowanego fragmentu wyjaśnień w zakresie RNC Konsorcjum Budimex, wskazał, że założenie przez Konsorcjum Budimex, że część kosztów które powinny być ujęte w Wymaganiach Ogólnych należy włączyć do innych pozycji ryczałtowych jest błędne i powinno prowadzić do uznania tej oferty za niezgodną z wymaganiami SWZ - oferta tego wykonawcy w pozycji 01.01 Wymagania Ogólne RCO dla Odcinka 1, 2, 3, 4 nie zawiera prawidłowo skalkulowanych i przypisanych Kosztów Ogólnych, w szczególności kosztów ogólnych zarządu.

Mając wszystko powyższe na względzie, Izba wskazuje, że przyjęta przez Odwołującego interpretacja sposobu wyceny RCO Wymagań Ogólnych i powołana argumentacja nie wyłączają sposobu, który przyjęło Konsorcjum Budimex i które jest w zgodzie ze stanowiskiem procesowym Zamawiającego wyrażonym w odpowiedzi na odwołanie. Istota sporu sprowadzała się do kwestii, czy założenie przez Konsorcjum Budimex, że część kosztów, które powinny być ujęte w Wymaganiach Ogólnych należy włączyć do innych pozycji ryczałtowych było błędne i powinno prowadzić do uznania tej oferty za niezgodną z wymaganiami SWZ, czy też nie. Analizując treść dokumentów zamówienia z punktu widzenia argumentacji zaprezentowanej w odwołaniu, Izba doszła do przekonania, że nie zostało jednoznacznie wykluczone, że wykonawcy winni kalkulować koszty ogólne wyłącznie w RCO Wymagania Ogólne, a za niedopuszczalne w takiej sytuacji należałoby uznawać uwzględnienie tych kosztów w cenach jednostkowych za wykonanie poszczególnych robót w RCO dla tych robót. Izba przyjęła w tym zakresie argumentację zaprezentowaną przez Zamawiającego, który w ocenie Izby w sposób logiczny wyjaśnił, skąd mogły powstać wątpliwości interpretacyjne oraz dlaczego założenie kalkulacyjne Konsorcjum Budimex nie jest sprzeczne z postanowieniami dokumentacji.

Przede wszystkim zwrócić należy uwagę na zapisy przywoływanego przez Strony pkt 9 STWiORB odnoszącego się do Wymagań Ogólnych, w którym Zamawiający określił, że podstawą płatności ma być stawka jednostkowa, skalkulowana na jednostkę obmiarową ustaloną dla danej pozycji przedmiaru. Stawka jednostkowa miała uwzględniać wszystkie wymagania oraz czynności i badania składające się na jej wykonanie. W kwotach ryczałtowych należało natomiast uwzględnić wyżej opisany zakres. Słusznie podkreślił Zamawiający, że w ten zakres wchodziły choćby koszty ogólne przedsiębiorstwa, jak i zysk kalkulacyjny zawierający ewentualne ryzyko wykonawcy z tytułu innych wydatków mogących wystąpić w czasie realizacji robót. Uzasadnionym jest zatem wniosek tak Zamawiającego, jak i Konsorcjum Budimex, że wymienione w pkt 9 STWiORB odnoszącego się do Wymagań Ogólnych koszty należałoby uwzględnić w cenach jednostkowych za wykonanie poszczególnych robót, a więc wedle założeń Konsorcjum Budimex zawartych w wyjaśnieniach RNC. W konsekwencji, w pozycji „Wymagania ogólne", uwzględnić należałoby jedynie te prace, które nie były objęte zakresem innych pozycji, uwzględnionych w pozostałych działach RCO dotyczących wykonania poszczególnych robót. Odwołujący przyjął inną koncepcję, wedle której należałoby ująć elementy wyszczególnione w pkt 9 STWiORB Wymagania Ogólne w pozycji RCO Wymagania Ogólne. W ocenie Zamawiającego taka koncepcja również jest dopuszczalna, choć jak wskazał jego intencją była wycena pewnego zakresu kosztów o charakterze ogólnym w

ramach wyceny poszczególnych robót, a nie tylko w pozycji Wymagania Ogólne. Izba, będąc związana zakresem zarzutu, nie rozstrzyga zasadności koncepcji Odwołującego, tylko rozstrzyga, czy rozwiązanie przyjęte przez Konsorcjum Budimex jest zgodne z warunkami zamówienia. Niezależnie od tego, należy pamiętać, że ewentualne wątpliwości interpretacyjne należy rozstrzygać na korzyść wykonawców, a dla sprawy istotnym jest to, czy Konsorcjum Budimex miało uzasadnione podstawy, by w taki sposób dokonać skalkulowania Wymagań Ogólnych.
Odwołujący próbował również wywodzić niezgodności założenia konkurenta poprzez porównanie pierwotnego z ostatecznym brzmieniem RCO Wymagania Ogólne. Należy jednak taki argument uznać za niezasadny. Powoływanie się na historyczne zapisy dokumentacji, które nie mogą być źródłem obowiązujących postanowień SWZ, jest nieuzasadnione. Izba do oceny przyjęła treść dokumentacji obowiązującą w terminie składania ofert i to z niej można ewentualnie wywodzić niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia. Natomiast z ostatecznego brzmienia RCO Wymagania Ogólne nie wynika jednoznacznie zakres, jaki należało w tej pozycji skalkulować. Chybione są też zarzuty pominięcia przez Konsorcjum Budimex części kosztów, co wywodził Odwołujący z odpowiedzi na pytania do SWZ nr 209 i 502. Jakkolwiek odpowiedź Zamawiającego – wyjaśnienie treści SWZ, nie może świadczyć, że wykonawca nie skalkulował w tym przypadku nasadzeń kompensacyjnych, czy pozostałych rozbiórek obiektów małej architektury i innych obiektów zagospodarowania terenu wynikających z prowadzenia robót. Odwołujący w żaden sposób nie wykazał, że Konsorcjum Budimex takie koszty pominęło ani choćby, że skalkulowało je, ale w niewłaściwej pozycji.
Odnosząc się wreszcie do cytowanych przez Odwołującego postanowień § 9 ust. 20 i 21 Warunków Umowy, należy wskazać, że również z ich treści nie sposób wywieść jednoznacznych wniosków, że Konsorcjum Budimex błędnie wyceniło pozycję RCO Wymagania Ogólne. Z ich treści nie wynika, że Koszty Ogólne, wskazane w § 9 Warunków Umowy, mają być wycenione w RCO Wymagania Ogólne. Zwrócić należy uwagę, że w pierwotnym brzmieniu RCO Wymagania Ogólne wyszczególniono w zakresie „koszty ogólne, o których mowa w § 9 ust. 14 Umowy" (odpowiednik obecnego § 9 ust. 21 przed zmianami SWZ), które to wyszczególnienie po zmianach SWZ usunięto, pozostawiając brzmienie ostateczne w wersji zaprezentowanej przez Izbę powyżej na przykładzie Odcinka 1. Słusznie przy tym wskazał Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie, że np. w odniesieniu do kosztów zarządu czy „zysku", które zostały wskazane w „kosztach ogólnych" (ust. 21 pkt 3) Umowy), to skoro zostały wykreślone z RCO Wymagania Ogólne, a jednocześnie są wskazane wprost w pkt 9 STWiORB Wymagania Ogólne, jako zakres, podlegający wycenie w RCO dla Robót, to Konsorcjum Budimex mogło wycenić te koszty, w RCO dla Robót, a nie w RCO Wymagania Ogólne. Zasadnie też Zamawiający stwierdził, że Odwołujący próbuje narzucać własną interpretację treści § 9 ust. 20 Warunków Umowy, podkreślając wybrane fragmenty, pasujące do postawionej tezy. Izba zgadza się z Zamawiającym, że podkreślony przez Odwołującego fragment § 9 ust. 20 Umowy: „Kosztów Ogólnych, nie ujętych w Kosztach realizowanych Robót", nie oznacza, że Koszty Ogólne mają być nie ujęte w Kosztach Robót, ale, że zmiana wynagrodzenia dotyczyć będzie kosztów ogólnych, które nie zostały ujęte w Kosztach realizowanych Robót. Jak już wcześniej wskazano, istnieje pewien zakres kosztów ogólnych, które można było uwzględnić w działach RCO dotyczących wykonania poszczególnych robót, a koszty nieobjęte ich zakresem w RCO Wymagania Ogólne. Bez wątpienia pełna treść § 9 ust. 20 Warunków Umowy nie stanowi, że Koszty Ogólne należało umieścić tylko i wyłącznie w RCO Wymagania Ogólne.
Należy przy tym pamiętać, że podstawą faktyczną odrzucenia oferty, o której mowa w art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp, może być tylko fakt jednoznacznej niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia, i to o ile warunki te zostały w sposób jasny i precyzyjny określone w dokumentach zamówienia. W okolicznościach niniejszej sprawy takiej jednoznacznej niezgodności założeń treści oferty Konsorcjum Budimex z warunkami zamówienia Odwołujący nie wykazał.
Odnosząc się jeszcze do dalszych stanowisk procesowych Odwołującego należy zauważyć, że niezasadnym jest przywoływanie przykładów z innych postępowań i wywodzenie z tego standardów Zamawiającego w zakresie wykładni Zamawiającego treści postanowień dotyczących zasad wyceny i określania i prezentacji w RCO kosztów ogólnych i należności objętych Wymaganiami Ogólnymi. Przesłanka odrzucenia oferty z uwagi na niezgodność treści oferty dotyczy warunków konkretnego zamówienia, a więc konkretnej SWZ. Stąd też Izba rozstrzygając zarzut poruszała się w obrębie zapisów bezpośrednio tyczących się tego postępowania o udzielenie zamówienia. Z tego tytułu za niemające znaczenia dla rozstrzygnięcia zarzutu należy uznać wszelkie porównania przez Odwołującego dokumentacji niniejszego postępowania z dokumentacjami innych postępowań. Dlatego też Izba za nieprzydatne do rozstrzygnięcia zarzutu uznała przywoływane w tym aspekcie twierdzenia Odwołującego w piśmie z dnia 18 grudnia 2025 r. oraz załączone do tego pisma oraz do pisma z dnia 14 stycznia 2026 r. dowody odnoszące się do innych postępowań. Analogicznie, za nieprzydatne dla rozstrzygnięcia należało uznać dowody dotyczące innych postępowań o udzielenie zamówienia, które przedstawiło Konsorcjum Budimex przy piśmie z dnia 13 stycznia 2026 r. Równocześnie w piśmie Odwołującego z dnia 18 grudnia 2025 r. pojawiła się argumentacja, wedle której w przypadku umieszczenia przez wykonawcę – jak uczyniło to Konsorcjum Budimex - kosztów np. zarządu w cenie robót podstawowych, następuje ich zdublowanie (uwzględnienie po

raz drugi) na etapie realizacji w np. roszczeniu związanym z przedłużeniem terminu realizacji Umowy, bowiem wartości te ulegają wówczas ponownemu podstawieniu do wzorów matematycznych ustanowionych przez Zamawiającego. W ocenie Izby to argumentacja wykraczająca poza zakres odwołania, zatem podlegać musiała pominięciu. Jedynie dla przypomnienia należy wskazać, że według art. 555 ustawy Pzp, Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu. W uzasadnieniu faktycznym należy podać wszystkie okoliczności potwierdzające zasadność twierdzeń wyrażonych w odwołaniu. Samo wskazanie czynności zamawiającego oraz naruszonych przez niego przepisów ustawy nie tworzy zarzutu. Zarzut jest substratem okoliczności faktycznych i prawnych, które powinny być wskazane w odwołaniu i to właśnie one zakreślają granice rozpoznania odwołania. Powyższe oznacza, że niezależnie od podstawy prawnej wskazanego naruszenia, nowe okoliczności faktyczne, które nie były zawarte w odwołaniu, nie mogą być brane pod uwagę w trakcie rozpoznania odwołania przez Izbę.

W konsekwencji, mając na uwadze przedstawioną w odwołaniu argumentację Odwołującego, nie można mówić o niezgodności treści oferty Konsorcjum Budimex w warunkami zamówienia ani o rażąco niskiej cenie jego oferty. Zarzut rażąco niskiej ceny nie jest również zasadny z tego powodu, że uzasadnienie zarzutu nie wskazuje na konkretne zaniżenie kosztów ogólnych, koncentrując się przede wszystkim na tym, w której pozycji należało uwzględnić te koszty, co rzecz jasna mogłoby hipotetycznie prowadzić do niezgodności z warunkami zamówienia, jednakże nie mogłoby niezależnie od tego uzasadniać, że koszty ogólne zostały zaniżone. Reasumując powyższe, oba zarzuty nie zostały uwzględnione.

Podniesiony finalnie przez Odwołującego **zarzut nr 8**, tj. zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 17 ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp poprzez wybór oferty Konsorcjum TORPOL-MIRBUD jako oferty najkorzystniejszej, pomimo, że oferta tego wykonawcy nie jest ofertą najkorzystniejszą w Postępowaniu i nie powinna ona zostać wybrana jako najkorzystniejsza zgodnie z przepisami Pzp, miał niewątpliwie charakter wynikowy wobec zarzutów nr 1-4. W związku zatem z oddaleniem tych zarzutów przez Izbę, ich los podzielić musiał również zarzut nr 8. Wobec czego Izba oddaliła zarzut nr 8.

Reasumując powyższe, Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 w zw. z § 5 pkt 1) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodniczący:……..

……..

……..