

WYROK

Warszawa, 24 czerwca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Joanna Gawdzik-Zawalska

Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie 18 maja 2026 r. przez wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia wspólnie:

MTM Budownictwo Sp. z o.o. Tarnów KRS: 0000381088

MTM Ekotechnika Sp. z o.o. Tarnów KRS 0000935618

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego:

Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej – Rzeszów Sp. z o.o. Rzeszów przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia:

ADAMIETZ S.A. Strzelce Opolskie KRS: 0001210114

orzeka:

Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu: unieważnić czynność oceny i wyboru oferty najkorzystniejszej, unieważnić czynność odrzucenia oferty odwołującego, dokonać ponownej oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego;

Kosztami postępowania odwoławczego w całości obciąża zamawiającego i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego poniesione przez odwołującego koszty 10.000 zł 00 gr (dziesięć tysięcy złotych zero groszy) wpisu od odwołania oraz koszty odwołującego i zamawiającego po 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) wynagrodzenia i wydatków pełnomocnika;

2.2. zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego 13 600 00 gr (trzyście tysięcy sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego

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

Przewodnicząca:.....

Uzasadnienie

Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej – Rzeszów Sp. z o. o. Al. gen. Władysława Sikorskiego 428, 35-304 Rzeszów (zamawiający) na podstawie ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. 2024r. poz. 1320 ze zm.) (Ustawa lub Pzp) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. Budowa Instalacji Biologicznego Przetwarzania Odpadów na terenie Zakładu MPGK –Rzeszów na działce nr 251/2 obr. 217 przy ul. Ciepłowniczej w Rzeszowie oraz budowę przyłącza wodociągowego na działce nr 354 obr. 217. Nr postępowania nadany przez Zamawiającego; NO-223/XVII/25, Ogłoszenie nr 2025/BZP 00472568 z dnia 2025-10-14 Postępowanie o udzielenie zamówienia prowadzone jest w trybie podstawowym bez negocjacji (Postępowanie). Zasady, warunki i przedmiot zamówienia opisuje specyfikacja warunków zamówienia (dalej SWZ).

18 maja 2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie wpłynęło odwołanie wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia wspólnie MTM Budownictwo Sp. z o.o. ul. Koszycka 21; 33-100 Tarnów KRS: 0000381088 i MTM Elektronika Sp. z o.o. ul. Koszycka 21, 33-100 Tarnów KRS: 0000935618 (odwołujący).

Po udostępnieniu 19 maja 2026 r. przez zamawiającego kopii odwołania, 21 maja 2026r. przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca ubiegający się o udzielenie ADAMIETZ S.A. ul. Braci Prankel 1 47-100 Strzelce Opolskie KRS: 0001210114, którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza spośród złożonych ofert i została wybrana przez zamawiającego (przystępujący). Izba uznała przystąpienia za skuteczne wobec wypełnienia przesłanek art. 525 Pzp.

Odwołujący wniósł odwołanie na : wybór oferty najkorzystniejszej i uznanie za taką oferty wykonawcy Adamietz S.A. ul. Braci Prankel 1, 47-100 Strzelce Opolskie – pomimo, że to oferta odwołującego, gdyby nie zaskarżona odwołaniem czynność jej odrzucenia była ofertą najkorzystniejszą w Postępowaniu – naruszenie art. 239 ust 1 Pzp i odrzucenie oferty odwołującego z Postępowania jako zawierającej rażąco niską cenę – naruszenie art. 226 ust. 1 pkt. 8 Pzp. Wskazywał, że oferta odwołującego w ramach kryterium oceny ofert cena (waga 80%) oraz kryterium okresu gwarancji (waga 20%) znajdowała się na 1 pozycji rankingu, co daje możliwość pozyskania zamówienia.

W związku z powyższym odwołujący wnosił o nakazanie zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej; unieważnienia czynności odrzucenia oferty złożonej przez odwołującego; powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego; ponownego dokonania czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Zamawiający wnosił o oddalenie odwołania. Przystępujący popierał stanowisko zamawiającego.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje

Izba nie dopatrzyła się zaistnienia przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Ustawy. Izba uznała również, że odwołujący wykazał interes w uzyskaniu zamówienia i możliwość poniesienia szkody jako przesłanki materialnoprawnej dopuszczalności odwołania z art. 505 ust. 1 Ustawy.

Izba mając na uwadze zebrany w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron i uczestnika uwzględniła odwołanie.

Ustalając stan faktyczny izba dopuściła dowody wnioskowane przez strony i uczestnika, oparła się na dokumentach zamówienia, w szczególności SWZ, ofertach, wezwaniu do wyjaśnień rażąco niskiej ceny oraz wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny wraz z dowodami oraz odrzuceniu oferty odwołującego. Oceniając materiał dowodowy izba uwzględniła stanowiska i oświadczenia stron i uczestnika zaprezentowane w pismach procesowych i na rozprawie. Izba co do zasady podzieliła stanowisko odwołującego.

Izba w oparciu o dokumenty zamówienia ustaliła bezsporne pomiędzy stronami okoliczności, że:

- 1.zgodnie z SWZ przedmiotem zamówienia jest realizacja zadania inwestycyjnego pn. „Budowa Instalacji Biologicznego Przetwarzania Odpadów na terenie Zakładu MPGK – Rzeszów na działce nr 251/2 obr. 217 przy ul. Ciepłowniczej w Rzeszowie oraz budowę przyłącza wodociągowego na działce nr 354 obr. 217”. Przedmiot zamówienia należy wykonać zgodnie z opracowaną dokumentacją projektową, decyzją o pozwoleniu na budowę i decyzją o środowiskowych uwarunkowaniach. Zamówienie obejmuje również przeprowadzenie rozruchu oraz szkolenia pracowników Zamawiającego z obsługi, konserwacji i eksploatacji kompostowni oraz uzyskanie decyzji pozwolenia na użytkowanie.
- 2.Zgodnie z projektem umowy :
- 3.Zgodnie z SWZ przewidziano wynagrodzenie kosztorysowe (projekt umowy)
- 4.W odniesieniu do wyliczenia ceny ofertowej zamawiający wymagał złożenia kosztorysów ofertowych, przy czym

wymagał:

5.SWZ nie zawierał szczegółowych wytycznych, co do metody kalkulacji poszczególnych cen jednostkowych wykonawcy w tym pozycji wskazanej przez zamawiającego w uzasadnieniu odrzucenia oferty, sposobu agregacji zysku lub tzw bufora bezpieczeństwa;

6.Zamawiający, opierając się na kosztorysie inwestorskim, zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia kwotę: 15 500 000,00 PLN brutto. Zamawiający nie udostępnił na etapie poprzedzającym złożenie ofert w postępowaniu ani na wniosek odwołującego po otwarciu ofert kosztorysu inwestorskiego

7.Dokumentacja projektowa – w tym w zakresie projektu technologii została opracowana przez AK Nova Sp. z o.o.. AK Nova sp. z o.o. sporządziła kosztorys inwestorski zamawiającego.

8.Pozycja „Technologia” jak wynika z kosztorysu jest jedyną w obrębie kosztorysu wszystkich branż, która została wyceniona na podstawie wyceny indywidualnej jako komplet – a szacowanie zostało dokonane w oparciu o wycenę własnej technologii AK NOVA Sp. z o.o. Kosztorys inwestorski wyceniał te pozycje na :

9.W Postępowaniu wpłynęły trzy oferty. Tylko oferta odwołującego była poniżej wartości szacunkowej i kwoty przeznaczonej na finansowanie zamówienia

10.AK NOVA Sp. z o.o. nie złożyła w Postępowaniu oferty. Wykonawcy – poza odwołującym - korzystają z potencjału wiedzy i doświadczenia AK NOVA sp. z o.o. w trybie art. 118 Pzp, która zobowiązała się do użyczenia wykonawcom wiedzy i doświadczenia oraz personelu kluczowego w zakresie warunków dotyczących technologii i realizacji Technologii Poza ofertą odwołującego wykonawcy kalkulowali ceny z uwzględnieniem realizacji Technologii przez AK NOVA sp.z o.o.

11. Odwołujący posiada własną technologię, którą zaoferował w ramach Postępowania i nie korzysta technologii i wykonania przez AK NOVA Sp. z o.o. (co nie było kwestionowane przez strony)

12.Zamawiający 19 lutego 2025 r. wezwał odwołującego do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny wyłącznie w istotnej części składowej ceny – branży sanitarnej wewnętrznej - element nr 3 Technologia, wskazując, że

Zamawiający oczekiwał wyjaśnień co do

13. Odwołujący udzielił wyjaśnień, które są adekwatne do wyzwania. W części zastrzegł tajemnicę przedsiębiorstwa. Izba zweryfikowała pozytywnie stanowisko odwołującego z odwołania, w którym odwołujący wskazał, że:

- w wyjaśnieniach odniósł się do wszystkich elementów objętych wezwaniem

- w zakresie każdego z elementów składowych wezwania załączył szczegółową kalkulację wykonawcy i oferty podwykonawcze;

- oferty podwykonawcze dotyczyły całkowitego zakresu rzeczowego zamówienia w zakresie objętych przedmiotem wezwania i korespondowały ze szczegółową kalkulacją poszczególnych elementów rzeczowych składających się na pozycję opisaną w kosztorysie i w dokumentacji zamówienia jako Technologia,

- „w zastrzeżonej części (folder skompresowany oznaczony jako TAJEMNICA PRZEDSIĘBIORSTWA.zip) złożył szczegółowe wyjaśnienia i kalkulację Technologii wraz z 7 dowodami w postaci ofert podwykonawczych dla zakresów rzeczowych objętych wskazaną pozycją; Plik zawarty w powyższym folderze oznaczony jako TAJEMNICA PRZEDSIĘBIORSTWA Wyjaśnienia RNC na s. 2 - 3 zawiera szczegółową kalkulację kosztów poszczególnych elementów składowych zamówienia w zakresie pozycji Technologia; Tabela i jej poszczególne pozycje są skorelowane z załączonymi do wyjaśnień dowodami w postaci ofert podwykonawczych dedykowanych na potrzeby przedmiotowej wyceny oferty Odwołującego. Wyjaśnienia wskazują na różnicę pomiędzy wyceną pozycji Technologia z oferty Odwołującego a kosztami jakie przewidywał ponieść. Jak wynika z uzasadnienia odrzucenia oferty Odwołującego różnica ta wynosi 4.99%. Nie mamy zatem do czynienia ani z wyceną na poziomie elementu składowego zamówienia poniżej kosztów ani też poziomem symbolicznym.”

- Wyjaśnienia są szczegółowe, rzeczowe, konkretne, kompletne, udowodnione za pomocą przedłożonych ofert podwykonawców, co izba przyjęła za udowodnione również wobec tego, że zamawiający nie przedstawił w tym zakresie żadnych dowodów ani skonkretyzowanych twierdzeń poza ogólnikowymi, w tym również ogólnikową oceną zawartą w uzasadnieniu odrzucenia oferty;

14.Odwołujący w części jawnej wyjaśnień wskazywał, co nie było sporne pomiędzy stronami, że:

Odwołujący podkreślał tam także zróżnicowanie wycen poszczególnych elementów kosztorysowych przez wykonawców, wskazując, że (co nie było sporne) niektóre elementy zostały przez odwołującego wycenione dużo niżej (element nr 3 w innej technologii od pozostałych wykonawców) lub dużo wyżej (roboty budowlane – wycena ADAMIETZ jest o ok 35% niższa od oferty odwołującego, sieci zewnętrzne – wycena ADAMIETAZ jest o ok. 60% niższa od oferty odwołującego) a także, że

Kosztorys inwestorski udostępniony został przez zamawiającego po rozstrzygnięciu postępowania i wskazuje, że:

Powyższe relacje cen potwierdzają możliwość zróżnicowanej wyceny poszczególnych elementów kosztorysowych a pośrednio również możliwość agregacji tzw bufora bezpieczeństwa w różnych elementach wyceny

15.Zamawiający pierwotnie uznał wyjaśnienia za poprawne czego konsekwencją stało się skierowanie do odwołującego wezwania do złożenia podmiotowych środków dowodowych dla wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu (Zamawiający wezwał także Odwołującego do uzupełnienia złożonych podmiotowych środków dowodowych). Potwierdza powyższe także udostępniona przez zamawiającego po rozstrzygnięciu Postępowania notatka - plik oznaczony: Protokół z badania rażąco niskiej ceny MTM..pdf..z 23 marca 2026 r.;

16.Następnie zamawiający zrewidował stanowisko, co zostało uwidocznione w protokole z 16 kwietnia 2026 r i następnie w odrzuceniu oferty z 11 maja 2026 r. ; protokół nie został udostępniony z odrzuceniem

17.Zamawiający odrzucił ofertę bo:

18.

19. Zamawiający nie kwestionował ani nie podważał ofert podwykonawczych, odwołujący przewidział marżę – zysk na poziomie 4.99 % - tj. prawie 5 % w zakwestionowanym elemencie wyceny;

Izba ustaliła również, dając wiarę stanowisku odwołującego, które nie było kwestionowane przez zamawiającego, że:

20. Poprawność kalkulacji w pozycji Technologia w Postępowaniu potwierdza przedstawione przez odwołującego w postępowaniu odwoławczym zestawienie jego podobnych realizacji wykonanych w ostatnim okresie.: „Poniżej przedstawione jest porównanie w ujęciu kosztu wytworzenia instalacji na jednostkę przetwarzanych odpadów:

Kontrakt	Przepustowość BIO	Wartość technologii	cena za 1 Mg BIO	Data inwestycji	zakończenia
OLSZOWA	12 000	3 439 500,00 zł	286,63 zł	09.2023	
LESZNO	10 000	2 637 000,00 zł	263,70 zł	03.2024	
HRYNIEWICZE	25 000	3 048 320,00 zł	121,93 zł	08.2025	
RZESZÓW	10 000	2 717 485,22 zł	271,75 zł	nie dotyczy	

Izba podzieliła stanowisko odwołującego, co do argumentów przedstawionych przez komisję przetargową w protokole, który udostępniony został odwołującemu już po odrzuceniu oferty.; Izba stwierdziła, że stanowisko znajduje oparcie w dokumentach zamówienia;

„Tym razem (w protokole komicji przetargowej – dopisek izby) już Zamawiający stwierdza, że:

(...)trzy tygodnie wcześniej ta sama marża była wystarczająca aby uznać, że cena nie jest rażąco niska (czego potwierdzeniem było wezwanie do złożenia i uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych i treść pierwszego protokołu w sprawie).

Komisja przetargowa wskazuje, że:

Zamawiający zapomina, że przedmiotem wezwania i wyjaśnień nie była cena całkowita oferty Odwołującego ale element składowy o wartości około 1/5 tej ceny. Ponadto Zamawiający abstrahuje od złożonych wraz z wyjaśnieniami dowodów i ustala samodzielnie że wzrosty paliwa czy kosztów pracy (jaki jest związek konfliktu w Iranie z kosztami pracy nie wiadomo) mają spowodować że cały kontrakt ma się stać dla Odwołującego stratny.

Komisja przetargowa wskazuje, że:

Przypomnieć należy, że ofertowanie w przetargu miało miejsce w styczniu 2026r. a wyjaśnienia w marcu 2026r. – Odwołujący złożył wyjaśnienia poparte aktualnymi ofertami podwykonawców. Podwykonawcy – co wynika wprost z treści złożonych ofert dokonali wycen kompleksowych całkowitego zakresu rzeczowego elementów składowych pozycji Technologia – dodatkowo podwykonawcy na etapie złożenia wyjaśnień ceny przez Odwołującego podtrzymali warunki ofertowe – co wyklucza „nierealność wyjaśnień”. Wyceny były aktualne zarówno na dzień złożenia oferty w postępowaniu, jak też udzielenia wyjaśnień a realizacja zamówienia za zaoferowany ceny nie jest zagrożona.

Stanowisko Zamawiającego jest całkowicie niezrozumiałe:

Wyjaśnienia ceny były składane w marcu br. (ofertowanie w styczniu br) – oferty potwierdzają prawidłowość wyceny i potwierdzają warunki ofertowe na koniec kwietnia br. Dodatkowo Zamawiający w niezrozumiały i niewykazany sposób twierdzi co do rynkowych cen materiałów i ich prognozowanego przez Zamawiającego wzrostu. Trudno odnieść się Odwołującemu do takich gołosłownych twierdzeń i hipotetycznych założeń.

Podobnie całkowicie bezzasadne jest stanowisko Zamawiającego

Wyjaśnienia ceny potwierdziły realność wyceny ofertowej a złożone dowody ją wykazały. Wykluczone jest aby jak twierdzi Zamawiający złożone wyjaśnienia z dowodami miały dowodzić że wykonawca miały nie mieć środków na pokrycie różnicy w cenie materiałów analogicznie co do możliwego „porzucenia placu budowy”. Powyższe stanowi spekulacje Zamawiającego oderwane od treści złożonych wyjaśnień ceny elementu składowego.

Analogicznie kolejne tezy i założenia Zamawiającego

Odwołujący należycie oszacował cenę ofertową – zarówno elementu składowego w postaci Technologii jak też pozostałych elementów zamówienia składających się na cenę ofertową.

Stanowisko Zamawiającego jest dodatkowo sprzeczne wewnętrznie chociażby w zakresie czasu rozpoczęcia realizacji zamówienia – z jednej strony Zamawiający twierdzi, że:

z drugiej zaś:

Zamawiający wskazuje przy tym odnosząc się do wyceny pozostałych branż jakoby:

Zamawiający pomija przy tym zasadniczą okoliczność – Odwołujący zgodnie z wezwaniem Zamawiającego przedstawił szczegółowe, rzetelne i kompletne jak również udowodnione wyjaśnienia ceny a obawy Zamawiającego są gołosłowne. „Poduszka finansowa” w przypadku Odwołującego nawet nie byłaby konieczna bowiem wycena umożliwia realizację zamówienia za zaoferowaną cenę w zakresie części zakresu zamówienia jaką jest Technologia.

Odnosnie kwestii:

ferdy podwykonawców złożone z wyjaśnieniami ceny nie potwierdzają żadnych ryzyk na jakie powołuje się Zamawiający a

w przeciwieństwie do prognoz i hipotez Zamawiającego Odwołujący wykazał dowodowo że jest inaczej.

Dalsza argumentacja Zamawiającego jest całkowicie nieracjonalna i oderwana od złożonych wyjaśnień: (...)

Zamawiający zapomina, że 4,99% to wyłącznie marża w zakresie Technologii a nie na poziomie kontraktu i ceny całkowitej oferty bowiem Zamawiający nie wzywał Odwołującego do wyjaśnień rażąco niskiej ceny oferty ale wskazanego elementu składowego. Tymczasem argumentacja powyższa wskazuje, że Zamawiający utożsamia marżę na Technologii z marżą na całym kontrakcie co nie ma związku ze złożonymi wyjaśnieniami ceny. Nie wiadomo ponadto o jakie cash flow w dodatku dedykowane na pokrycie ujemnej rentowności kontraktu w pierwszych 6 miesiącach zamówienia ma chodzić skoro takiej ujemnej rentowności brak.

Końcowe stanowisko Zamawiającego sprowadza się do oderwanych od wyjaśnień założeń jakoby:

Odwołujący potwierdza, co udowodnił w złożonych wyjaśnieniach wskazanego elementu składowego ceny że wycena jest poprawna, realna, rentowna i nie grozi niewykonaniem zamówienia.

Odwołujący ponownie podkreśla, że **powyższe stanowisko dotyczące pliku znajdującego się w dokumentacji postępowania prezentuje wyłącznie z ostrożności procesowej bowiem ostateczne i obowiązujące na potrzeby postępowania odwoławczego stanowisko Zamawiającego – Kierownika Zamawiającego a nie komisji przetargowej znajduje się w zakwestionowanym odwołaniem uzasadnieniu prawnym i faktycznym odrzucenia oferty z dnia 11.05.2026r.”**

Izba wskazuje, że zgodnie z art. 253 ust. 1 pkt 2) Pzp Niezwłocznie po wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający informuje równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty, o: (...) 2) wykonawcach, których oferty zostały odrzucone – podając uzasadnienie faktyczne i prawne. **Przyjmuje się, że dla zapewnienia wykonawcom możliwości zaskarżania i poddawania weryfikacji zachowania zamawiających w ramach postępowania odwoławczego uzasadnienie odrzucenia oferty powinno obrazować, jakie przyczyny legły u podstaw decyzji zamawiającego, tak aby wykonawca, gdy oceny zamawiającego nie podziela, mógł się do wskazanych przez zamawiającego uchybień ustosunkować.** Wykonawca powinien uzyskać informację o przyczynach odrzucenia jego oferty. Nie będzie wystarczające podanie ogólnej podstawy odrzucenia oferty wykonawcy i prezentowanie szczegółowych dopiero na etapie postępowania odwoławczego. „Podanie podstaw faktycznych odrzucenia oferty i odpowiednie ich opisanie jest ściśle związane z prawem wykonawcy do korzystania ze środków ochrony prawnej, gdyż skuteczne podniesienie zarzutów względem takich czynności jest możliwe jedynie, gdy podstawy faktyczne ich dokonania zostały wykonawcom wyjaśnione.” (zob. KIO w uzasadnieniu wyroku z 3 marca 2025 r. sygn. akt KIO 270/25).

Uzasadnienie czynności zamawiającego wpływa na zakres okoliczności, jakie podnoszone mogą być przez niego w postępowaniu odwoławczym. Nie oznacza to, że okoliczności uzasadniających czynność nie można wykazywać, podając także dodatkowe dowody. Ocena zachowania zamawiającego dokonywana winna zawsze być z uwzględnieniem jej weryfikowalności. Stopień szczegółowości wymaganej od uzasadnienia czynności zamawiającego zależy od realiów danej sprawy. Zarzuty odwołania oceniane są zaś przez pryzmat nie tylko ich zakresu i uzasadnienia faktycznego ale również treści i uzasadnienia skarżonej czynności oczywiście z uwzględnieniem materiału dowodowego danej sprawy, na którego kształt, niezależnie od istniejącego ciężaru dowodowego, wpływa inicjatywa dowodowa, jaką posiada każda strona postępowania odwoławczego.

Zgodnie z art. 224 ust. 1. Pzp jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych

przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych. Celem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest udzielenie zamówienia wykonawcy, który wykona zamówienie zgodnie z warunkami zamówienia, określonymi przez zamawiającego. Ustawodawca nie zdefiniował terminu „rażąco niskiej ceny”. Termin odnosi się do ceny oderwanej od realiów rynkowych. Rażąco niska cena to taka, która jest nierealistyczna, niewiarygodna w kontekście aktualnej sytuacji rynkowej i nie pozwalająca - przy zachowaniu reguł rynkowych - na wykonanie umowy przez wykonawcę, czyniąc je nieopłacalnym.

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

Wobec celu, jakim jest rozstrzygnięcie czy dana oferta podlega odrzuceniu na podstawie art. 224 ust. 6 Pzp (zgodnie z którym oferta podlega odrzuceniu jeśli wykonawca nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu) zamawiający każdorazowo w odniesieniu do konkretnego przypadku, w oparciu o posiadane materiały, w szczególności wyjaśnienia wykonawcy i załączone przez niego dowody, ocenia charakter ceny w kontekście przedmiotu zamówienia.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt. 8 Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Podstawą odrzucenia oferty jest zaoferowanie ceny „rażąco niskiej”. Art. 224 ust. 3 Pzp zawiera czynniki, które mogą mieć wpływ na wysokość zaoferowanej przez wykonawcę ceny, należy jednak pamiętać, że jest to katalog otwarty, przy czym dowód powinien być adekwatny do konkretnej sytuacji i stanowić potwierdzenie tego, co wykonawca dowodzi w swoich wyjaśnieniach. Ponad to powstanie obowiązku wezwania z art. 224 ust. 2 Pzp referuje do całkowitej ceny oferty zaś specyfika normy art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp wymaga jego ścisłej interpretacji a więc oceny czy cena oferty (lub jej istotnego elementu wpływającego na cenę oferty i gwarancję wykonania przedmiotu zamówienia za cenę ofertową) jest takiego rodzaju, że uzasadnia ocenę, że mamy do czynienia z rażąco niską ceną ofertową.

Powyższe przepisy mają zapobiegać wybieraniu ofert, które nie dają pewności, że zamówienie zostanie wykonane i to bez uszczerbku dla jego jakości. Zabezpieczają zamawiającego przed nieuczciwymi praktykami wykonawców, którzy zaniżając cenę lub koszt w celu uzyskania zamówienia, na etapie realizacji mogą sobie to rekompensować niższą jakością lub domaganiem się dodatkowego wynagrodzenia. W skrajnych wypadkach zagrożone może być wykonanie całego zamówienia. Jednocześnie przepis chroni rzetelnych wykonawców, gdyż ułatwia eliminowanie z zamówień publicznych tych, którzy łamią zasady uczciwej konkurencji w zakresie ceny lub kosztu (art. 16 Pzp).

Izba stwierdza, że:

1.zamawiającemu przysługuje uprawnienie do wezwania do wyjaśnień rażąco niskiej ceny w przypadku powzięcia wątpliwości, co do wysokości - jako rażąco niskiej - ceny ofertowej lub jej istotnej części składowej, która stać może się podstawą odrzucenia oferty, a jeśli udzielone wyjaśnienia są takiego rodzaju, że rodzić mogą nowe wątpliwości to po stronie zamawiającego powstaje obowiązek zwrócenia się do wykonawcy z

wezwaniam do dodatkowych wyjaśnień;

2.ocena wyjaśnień nie może mieć charakteru dowolnego, dokonywana winna być w świetle przesłanek określonych Ustawą a odrzucenie oferty w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp lub art. 224 ust. 6 Pzp nastąpić może wyłącznie w sytuacji ustalenia przez zamawiającego, że:

- oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia , a więc jest takiej wysokości, że nie jest możliwe zrealizowanie za nią przedmiotu zamówienia przez wykonawcę zgodnie z warunkami zamówienia lub odrębnymi przepisami lub, że

- udzielone wyjaśnienia wraz z dowodami są takiego rodzaju, że nie uzasadniają rażąco niskiej ceny lub kosztu tej oferty.

W tej sprawie zamawiający uzasadnił decyzję odrzucenia oferty zawierając w nim przywołanie i uzasadnienie podstawy prawnej czynności. Uzasadniając odrzucenie wskazywał, że wyjaśnienia z kosztorysu branży sanitarnej wewnętrznej – Element nr 3 – Technologia – Kalkulacja indywidualna – Dostawa i montaż technologii wraz z systemem napowietrzania, instalacją zraszania, wentylacją, systemem AKPIA 1 w ilości sztuk 1 na kwotę jednostkową 2 717 483, 32 zł , która jest znacząco niższa – o ponad 30% od cen pozostałych oferentów i posiadanego kosztorysu inwestorskiego na kwotę 5 900 000,00 zł :

1. są formalnym podtrzymaniem cen, które w zderzeniu z:

- rzeczywistością rynkową (druga połowa 2026 roku) i

- brakiem wystarczającego zysku (marginesu błędu)

nie gwarantują wykonania zamówienia.

2.wykonawca nie udowodnił, że zastosowana marża jest wystarczająca dla pokrycia ryzyk ekonomicznych i zawiera tzw. Bufor bezpieczeństwa, co czyni cenę ofertową rażąco niską i nierealną.

W postępowaniu odwoławczym zamawiający nie powołał się na żadne dodatkowe dowody.

W ocenie izby uzasadnienie odrzucenia ma charakter ogólnikowy i nie odnosi się do kwestii wynikających z wezwania i SWZ, podczas gdy wyjaśnienia są szczegółowe i zamawiający nie uprawdopodobnił, że twierdzenia ujęte w uzasadnieniu decyzji znajdują oparcie w sytuacji rynkowej faktycznie występującej:

- że zysk nie jest wystarczający.

- że cena a właściwie zysk z badanego elementu jest na tyle niski, że negatywnie wpływa na możliwość zrealizowania całego przedmiotu zamówienia

Ponad to odrzucając ofertę zamawiający założył, że marża jednego elementu cenotwórczego czyni całą cenę ofertową rażąco niską

Jednocześnie zamawiający nie miał wątpliwości, nie badał i nie kwestionował ceny ofertowej jako rażąco niskiej, ani żadnej innej części składowej ceny i nie określił w SWZ zasad kalkulowania marży/ zysku w tym jego minimalnej wysokości dla żadnej części składowej ceny i nie określał, że tylko zysk zawierać ma tzw. Bufor bezpieczeństwa (zabezpieczenie ryzyk ekonomicznych). Nie badał także ceny ofertowej pod kątem zabezpieczenia ryzyk, istnienia bufora czy wysokości marży ani tego czy elementy kosztotwórcze ceny ofertowej także badanego elementu (umowy podwykonawcze) zawierają bufor albo zysk.

Izba wskazuje, że skoro zamawiający nie kwestionował ofert podwykonawczych ani zakresu wyjaśnień to założenie formalizmu w przedstawieniu ofert podwykonawczych tylko dlatego, że marża/ zysk z wyjaśnień jest określonej wysokości i nie osiągnął jakiegoś nie sprecyzowanego progu (założonego przez zamawiającego) nie uzasadnia odrzucenia oferty jako zawierającej rażąco niską cenę czyniąc decyzję arbitralną.

Twierdzenia zamawiającego sprowadzają się do arbitralnej oceny jednej wybiórczej danej z wyjaśnień z pominięciem innych. W sprawie zakwestionowane elementy zostały wyjaśnione zgodnie z żądaniem zamawiającego i są adekwatne do wezwania, czego zamawiający nie kwestionował. Pozostałe elementy których wyjaśnień zamawiający nie żądał, skalkulowane zostały na poziomach także dużo wyższych niż pozostali wykonawcy a zamawiający nie kwestionował ceny ofertowej. Zamawiający nie ustalał reguł odnoszących się do wysokości lub sposobu uwzględniania ryzyk ekonomicznych – tzw. buforu bezpieczeństwa w cenie, w tym konieczności uwzględniania bufora w zysku. Zamawiający nie wskazywał ani nie uprawdopodobnił, że na chwilę ofertowania a także obecnie sytuacja rynkowa jest takiego rodzaju, że nakłada na wykonawców obowiązek szacowania cen z określonym wyższym od 5% zyskiem (buforem bezpieczeństwa) – a obowiązek taki nie wynika z SWZ

Zamawiający nie wskazał, nie wykazał ani nie uprawdopodobnił, że istnieje rzeczywistość rynkowa dezawuuująca możliwość realizacji technologii za cenę tego elementu ani, że możliwość taka narażona zostaje, co do przedmiotu zamówienia. Zamawiający założył, że woła odwołującego, pomimo braku takiego obowiązku wynikającego z SWZ, było objęcie marżą ryzyka zmian sytuacji rynkowej także dla całości zamówienia. Zamawiający nie uwzględnił różnic cenowych dla poszczególnych pozycji kosztorysu ofertowego różnych wykonawców wśród, których znajdują się dużo wyższe odwołującego.

Izba dodatkowo wskazuje, że okoliczności z protokołu, nie przywołane w uzasadnieniu odrzucenia wskazują, że komisja przetargowa opierała wnioski na wątpliwościach, co do kwestii, które nie były objęte wezwaniem. Założenia co do projekcji przyszłości także te opisane protokołem nie przesądzają zaś w żaden sposób o nierynkowości ceny ofertowej odwołującego.

Izba uznała, biorąc pod uwagę stanowisko odwołującego znajdujące oparcie w dowodach a także zasadach logiki i doświadczeniu życiowym, wobec:

- braku wytycznych SWZ, co do sposobu kalkulacji ryzyk, marży etc w ramach ceny ofertowej także w ramach poszczególnych elementów i agregacji tych ryzyk i marż i

- niekwestionowania , że cena składowa technologii obejmuje wszystkie wymagane SWZ elementy jeśli chodzi o przedmiot wycenianej pozycji kosztorysowej a więc prawidłowego rozpoznania przez odwołującego zakresu oczekiwanej realizacji w ramach elementu 3 i

- faktu, że pozostałe elementy składowe ceny (pozycje kosztorysowe) odwołującego są w innych pozycjach także dużo wyższe od odpowiadających im pozycji innych wykonawców (np. część budowlana) a wysokość żadnego innego elementu wyceny nie budziła wątpliwości zamawiającego i

- innej sytuacji faktycznej wykonawców w Postępowaniu od sytuacji odwołującego wynikającej z możliwości realizacji przedmiotu zamówienia w innej technologii niż przyjęta do szacowania wartości zamówienia przez zamawiającego, także innej od technologii AK Nova sp. z o.o. uwzględnianej w wycenie elementu technologia przez tych wykonawców i zaoferowania przez odwołującego realizacji przedmiotu zamówienia w innej technologii od AK Nova sp. z o.o. wycenianej przez zamawiającego (czego zamawiający nie kwestionował)

- nie odbiegania ceny ofertowej odwołującego znacząco od wartości szacunkowej zamawiającego lub średniej ceny ofert z Postępowania w wysokości rodzącej domniemanie istnienia rażąco niskiej ceny w świetle art. 224 ust. 1 Pzp,

że odrzucenie oferty ze względu na istnienie rażąco niskiej ceny jest nieuzasadnione. Wykonawca wykazał, że kwestionowana odrzuceniem wartość gwarantuje realizację zamówienia zgodnie z warunkami zamówienia lub odrębnymi przepisami i, że jego cena ofertowa jest rynkowa i zawiera zysk dla jednej tylko części składowej ceny w wysokości prawie 5 %.

Izba uznała, że wyjaśnienia są adekwatne do zakresu wezwania i pozwalają na ustalenie, jakie czynniki i okoliczności wzięte zostały pod uwagę przez wykonawcę przy szacowaniu ceny elementu numer 3. Wyjaśnienia zawierają również szczegółową kalkulację ceny przewidującą zysk. Jednocześnie uzasadnienie odrzucenia nie pozwala na ustalenie obiektywnie istniejących przyczyn podważenia wiarygodności wyjaśnień ani realności ceny ofertowej. Nie pozwalają na ustalenie, w jaki sposób i czy w ogóle oszacowanie kwestionowanego elementu (marża) na określonym poziomie wpływa na możliwość zrealizowania całego zamówienia za całą cenę ofertową, tutaj również wobec możliwości agregowania różnego typu ryzyk w różnych pozycjach kosztorysowych.

W tym przypadku zamawiający nie uprawdopodobnił wystąpienia żadnego z zagrożeń, których zabezpieczeniu służy norma art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp i instytucja rażąco niskiej ceny. Zaś przywołane przez odwołującego dowody potwierdzają zarzut i naruszenie Ustawy czynnością zamawiającego.

Stąd izba orzekła jak w sentencji.

Dla odrzucenia oferty w oparciu o art. 226 ust 1 pkt 8 Pzp także w związku z art. 224 ust. 6 Pzp jest konieczne zaistnienie rażąco niskiej ceny ofertowej (!). Wycena istotnej części składowej może mieć wpływ na ocenę realności wykonania przedmiotu zamówienia za cenę ofertową. W tym przypadku jednak zamawiający nie wskazał ani wykazał, żadnego zaniżenia ceny ofertowej ani tego w jaki sposób twierdzone zaniżenie marży jednego elementu i o nieokreślonej wysokości wpływa na realność wykonania przedmiotu zamówienia za cenę ofertową - że zaniżenie to jest takiego rodzaju / wysokości, że czyni realizację przedmiotu zamówienia zgodnie z warunkami zamówienia i odrębnymi przepisami za cenę ofertową niemożliwym.

Izba wskazuje, że badając czynność zamawiającego odrzucenia oferty ocenia ją przez pryzmat treści uzasadnienia odrzucenia oferty. Uzasadnienie zawierało argumenty oparte na błędnym założeniu, że marża jednej pozycji kosztorysowej automatycznie wpływa na możliwość zrealizowania całego przedmiotu zamówienia za cenę ofertową, której nie kwestionował i nie badał. Zamawiający winien przeanalizować, jaki wpływ na całość realizacji ma potencjalne zaniżenie marży, czego nie uczynił a jednocześnie odwołujący w wyjaśnieniach wykazał realność wyceny tego elementu a w postępowaniu odwoławczym wykazał realność ceny technologii.

Z art. 537 Ustawy wynika, że w postępowaniu odwoławczym ciężar dowodu, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, spoczywa na wykonawcy, który złożył ofertę lub na zamawiającym, jeżeli wykonawca, który złożył ofertę, nie jest uczestnikiem postępowania odwoławczego. Ustalony w ten sposób ciężar dowodu nie zwalnia jednak żadnej ze stron postępowania od obowiązku wykazania i udowodnienia okoliczności, z których wywodzi dla siebie korzystne skutki

procesowe. Każda ze stron ponosi konsekwencje przyjętej strategii dowodowej. W niniejszym postępowaniu twierdzenia i dowody potwierdzały adekwatność wyjaśnień do wezwania i możliwość realizacji przedmiotu zamówienia za cenę ofertową. Zamawiający i przystępujący nie przedstawili przeciwdowodów.

Mając na uwadze powyższe, izba postanowiła jak w sentencji, orzekając na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553, art. 554 ust. 1 pkt. 1) Ustawy.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 575 i art. 574 Ustawy oraz w oparciu o przepisy § 7 ust. 5 zw. z § 5 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) obciążając nimi w całości zamawiającego ze względu na rodzaj i wagę zarzutów uwzględnionych i zarzutu oddalonego. Zarzut oddalony dotyczył uzasadnienia czynności, która dokonana została przez zamawiającego z naruszeniem przepisów Ustawy. Formalnie poprawne uzasadnienie czynności odrzucenia oferty, merytorycznie nie uzasadniło podjętej w Postępowaniu czynności.

Mając na uwadze powyższe izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca :.....