

WYROK

Warszawa, dnia 27 lipca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - **w składzie:**

Przewodnicząca: Barbara Loba
Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 23 lipca 2026 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 maja 2026 r. przez odwołujących wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego: NEWATER spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, Firma Ogólnobudowlana MAS-BUD spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu,

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – Gdańską Infrastrukturę Wodociągowo-Kanalizacyjną spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku,

przy udziale wykonawców po stronie zamawiającego:

- A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach,
- Terlan Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu,
- WODKAN-GRZENKOWICZ spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołujących wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego: NEWATER spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, Firma Ogólnobudowlana MAS-BUD spółka

z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) tytułem uiszczanego wpisu i kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną tytułem wynagrodzenia pełnomocnika przez odwołujących wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego: NEWATER spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, Firma Ogólnobudowlana MAS-BUD spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną tytułem wynagrodzenia pełnomocnika przez zamawiającego – Gdańską Infrastrukturę Wodociągowo-Kanalizacyjną spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku,

2.2. zasądza od odwołujących wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego: NEWATER spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, Firma Ogólnobudowlana MAS-BUD spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu na rzecz zamawiającego – Gdańskiej Infrastruktury Wodociągowo-Kanalizacyjnej spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące 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:.....

Sygn. akt: KIO 2512/26

UZASADNIENIE

Zamawiający – Gdańska Infrastruktura Wodociągowo-Kanalizacyjna spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia sektorowego pn. „Budowa stacji zlewnej na 4 stanowiska na terenie Oczyszczalni Ścieków Wschód w Gdańsku”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej OJ S 200/2025 w dniu 17 października 2025 r. pod numerem 685291-2025.

Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (t.j.: Dz. U. z 2026 r. poz. 793), zwanej dalej ustawą Pzp.

W dniu 25 maja 2026 r. odwołujący wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego: NEWATER spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Gdańsku, Firma Ogólnobudowlana MAS-BUD spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu (dalej: odwołujący) wnieśli odwołanie wobec wyboru najkorzystniejszej oferty, zarzucając zamawiającemu naruszenie:

1. art 16 pkt 1 w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp – poprzez wybór oferty prowadzący do udzielenia zamówienia wykonawcy wybranemu z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, tj. wykonawcy, który nie spełnia warunków udziału w postępowaniu, co w konsekwencji stanowi naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;
2. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach pomimo niespełnienia przez niego warunku udziału w postępowaniu określonego w Rozdziale VI pkt 2 ppkt 2 lit. a tiret pierwsze i drugie Specyfikacji Warunków Zamówienia,
3. art. 224 ust. 6 w zw. z art. 224 ust. 5 oraz w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach pomimo że złożone wyjaśnienia ceny wraz z dowodami nie uzasadniają podanych w ofercie istotnych części składowych ceny, a nadto wyjaśnienia te nie odpowiadają treści skierowanego do ww. wykonawcy wezwania, wobec czego wykonawca nie wykazał, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny,
4. art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach pomimo że została ona złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, o którym mowa w art. 3 ust. 1 i 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,
5. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Terlan Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu pomimo niespełnienia przez niego warunku udziału w postępowaniu określonego w Rozdziale VI pkt 2 ppkt 2 lit. a tiret drugie Specyfikacji Warunków Zamówienia,
6. zaniechanie odtajnienia całości wyjaśnień rażąco niskiej ceny przedłożonych na wezwanie zamawiającego przez WODKAN-GRZENKOWICZ spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach pomimo, iż tajemnica przedsiębiorstwa zastrzeżona została przez tego wykonawcę nieskutecznie w świetle przepisów prawa, tj. art. 18 ust. 3 ustawy Pzp, bowiem wykonawca nie wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa,
7. art. 224 ust. 6 w zw. z art. 224 ust. 5 oraz w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez przystępującego WODKAN-GRZENKOWICZ spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach, pomimo że złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanych w ofercie istotnych części składowych ceny, a nadto wyjaśnienia te nie odpowiadają treści skierowanego do ww. Wykonawcy wezwania, wobec czego Wykonawca nie wykazał, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny.
8. art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez WODKAN-GRZENKOWICZ spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach, pomimo że została ona złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, o którym mowa w art. 3 ust. 1 i 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji
9. wyborze jako najkorzystniejszej oferty A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach, pomimo że wykonawca ten nie spełnia warunków udziału w postępowaniu określonego w Rozdziale VI ust. 2 pkt 2 lit. a tiret pierwsze i drugie Specyfikacji Warunków Zamówienia, a cena istotnej części oferty jest rażąco niska.

Na posiedzeniu w dniu 23 lipca 2026 r. odwołujący oświadczył, że zarzut 9 zawiera się w zarzutach 1 i 2 odwołania, w związku z czym wycofał zarzut 9. Izba podzieliła stanowisko odwołującego, w związku z czym rozstrzygnięcie zarzutów 1 i 2 czyni zbędnym odnoszenie się do zarzutu 9.

W oparciu o tak postawione zarzuty odwołujący domagał się uwzględnienia odwołania i nakazania zamawiającemu: unieważnienia czynności z dnia z 15 maja 2026 r. o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach; przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu; odtajnienia całości wyjaśnień rażąco niskiej ceny przedłożonych na wezwanie zamawiającego przez

WODKAN-GRZENKOWICZ spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach odrzucenia oferty A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach jako złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu oraz zawierającej rażąco niską cenę istotnej części zamówienia w poz. 150 kosztorysu ofertowego, a także złożonej w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji; odrzucenia oferty Terlan Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu jako złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu; odrzucenia oferty WODKAN-GRZENKOWICZ spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach jako oferty zawierającej rażąco niską cenę istotnej części zamówienia w poz. 150 kosztorysu ofertowego, a także złożonej w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji.

Odwołujący argumentował, że zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp posiada interes prawny we wniesieniu odwołania, bowiem złożył ofertę która zgodnie z informacją o wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z dnia 15 maja 2026 r., uplasowała się na 4 pozycji w rankingu ofert, które nie podlegały odrzuceniu. Odwołanie ma na celu wykazanie, że oferty wykonawców: A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach, Terlan Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu oraz WODKAN-GRZENKOWICZ spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach, znajdujących się odpowiednio na pierwszym, drugim oraz trzecim miejscu, nie spełniają warunków udziału w postępowaniu i w konsekwencji niezasadnie ich oferty zostały uznane za najkorzystniejsze, pomimo, iż wykonawcy nie wykazali, że spełniają warunki udziału w postępowaniu, a zatem powinni być z postępowania wykluczeni, a ich oferty odrzucone. W przypadku uznania przez Krajową Izbę Odwoławczą zasadności odwołania zamawiający będzie zobowiązany do unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, przeprowadzenia ponownego badania i oceny złożonych ofert i w konsekwencji odrzucenia ofert: A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach, Terlan Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu oraz WODKAN-GRZENKOWICZ spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i stwierdziła:

Odwołanie nie zawiera braków formalnych, od odwołania uiszczono wpis, nie zaistniały przesłanki określone w art. 528 ustawy Pzp, skutkujące odrzuceniem odwołania, odwołujący posiada interes w rozumieniu art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, uprawniający do złożenia odwołania.

Do postępowania odwoławczego zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego, zgłosili skuteczne przystąpienie wykonawcy:

- A. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach, dalej: przystępujący A.,
- Terlan Spółka Akcyjna z siedzibą w Poznaniu, dalej: przystępujący Terlan,
- WODKAN-GRZENKOWICZ spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Kartuzach, dalej: przystępujący WODKAN-GRZENKOWICZ.

Izba dokonała ustaleń faktycznych w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, tj. w szczególności dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz na podstawie oświadczeń stron oraz dowodów przez nich składanych, które w całości zostały przez Izbę przyjęte w poczet materiału dowodowego. Strony składały wnioski dowodowe o przeprowadzenie dowodów z dokumentów na okoliczności wskazywane przy ich składaniu. Izba postanowiła dopuścić wszystkie wnioskowane dowody i zaliczyła je w poczet materiału dowodowego. Dowody mające znaczenie dla rozstrzygnięcia, zostały powołane w dalszej części uzasadnienia.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny i prawny:

Zgodnie z informacją zamawiającego z dnia 29 maja 2026 r. wartość zamówienia przekracza progi unijne określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.

Na podstawie Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: SWZ):

Rozdz. VI pkt 2 ppkt 2 lit. a zamawiający na potwierdzenie spełniania warunku udziału

w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej; wymagał od wykonawcy wykazania, że:

- a) w okresie ostatnich 8 lat przed terminem składania ofert (a jeśli okres prowadzenia działalności jest krótszy to w tym okresie) wykonał co najmniej:
 - jedną budowę przepompowni ścieków o wydajności co najmniej 100m³/h, - warunek musi spełniać samodzielnie wykonawca (jeden z członków konsorcjum) albo podmiot udostępniający zasoby;
 - jedną budowę lub przebudowę stacji zlewnej ścieków o wydajności co najmniej 100 m³/h wraz z automatyką i sterowaniem - warunek musi spełniać samodzielnie wykonawca (jeden

z członków konsorcjum) albo podmiot udostępniający zasoby.

Rozdz. IX pkt 6 ppkt 1 SWZ, w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału

w postępowaniu zamawiający wymagał złożenia wykazu robót budowlanych wykonanych nie wcześniej niż w okresie ostatnich 5 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, wraz z podaniem ich rodzaju, wartości, daty i miejsca wykonania oraz podmiotów, na rzecz których roboty te zostały wykonane, oraz załączeniem dowodów określających, czy te roboty budowlane zostały wykonane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego roboty budowlane zostały wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – inne odpowiednie dokumenty. Wzór wykazu stanowi załącznik nr 1.4 do SWZ.

XVI. 1. Kryteria oceny ofert: najniższa cena.

Rozdz. XVII. 1. Zamawiający zastosuje procedurę odwróconą badania i oceny ofert, o której mowa w art. 139 ustawy Pzp.

Po złożeniu ofert zamawiający dokona badania i oceny ofert,

w tym poprawy omyłek zgodnie z art. 223. Po ustaleniu, która z ofert została najwyżej oceniona, zamawiający zgodnie z art. 126 ustawy Pzp wezwie wykonawcę, który złożył tę ofertę do przedstawienia JEDZ oraz podmiotowych środków dowodowych.

Na podstawie ustawy Pzp:

Art. 16. Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

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

Art. 17. 2. Zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

Art. 27. 1. Jeżeli zamówienie obejmuje równocześnie usługi, dostawy lub roboty budowlane, do udzielenia zamówienia stosuje się przepisy ustawy dotyczące głównego przedmiotu zamówienia.

2. Jeżeli zamówienie obejmuje równocześnie:

- 1) usługi i dostawy lub
- 2) usługi i usługi społeczne oraz inne szczególne usługi

- główny przedmiot zamówienia określa się przez ustalenie, która z szacowanych wartości danych usług lub dostaw jest wyższa.

Art. 112.1. Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności.

2. Warunki udziału w postępowaniu mogą dotyczyć:

- 1) zdolności do występowania w obrocie gospodarczym;
- 2) uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów;
- 3) sytuacji ekonomicznej lub finansowej;
- 4) zdolności technicznej lub zawodowej.

Art. 128. 1. Jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, podmiotowych środków dowodowych, innych dokumentów lub oświadczeń składanych

w postępowaniu lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wzywa wykonawcę odpowiednio do ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że:

- 1) wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo oferta wykonawcy podlegają odrzuceniu bez względu na ich złożenie, uzupełnienie lub poprawienie lub
- 2) zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania. (...)

4. Zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia,

o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu.

Art. 224. 1. Jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi

w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

2. 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, 5a 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.

3. Wyjaśnienia, o których mowa w ust. 1, mogą dotyczyć w szczególności:

1) zarządzania procesem produkcji, świadczonych usług lub metody budowy;

2) wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług albo związanych z realizacją robót budowlanych;

3) oryginalności dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych przez wykonawcę;

4) zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r.

o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2024 r. poz. 1773) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;

5) zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;

6) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;

7) zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska;

8) wypełniania obowiązków związanych z powierzeniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.

4. W przypadku zamówień na roboty budowlane lub usługi, zamawiający jest obowiązany żądać wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, co najmniej w zakresie określonym w ust. 3 pkt 4 i 6.

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

6. Odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Art. 226. 1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: (...)

2) została złożona przez wykonawcę:

a) podlegającego wykluczeniu z postępowania lub

b) niespełniającego warunków udziału w postępowaniu (...)

4) jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów;

5) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia; (...)

7) została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (...).

Art. 239. 1. Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Art. 513. Odwołanie przysługuje na:

1) niezgodną z przepisami ustawy czynność zamawiającego, podjętą w postępowaniu

o udzielenie zamówienia, o zawarcie umowy ramowej, dynamicznym systemie zakupów, systemie kwalifikowania wykonawców lub konkursie, w tym na projektowane postanowienie umowy;

2) zaniechanie czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, o zawarcie umowy ramowej, dynamicznym systemie zakupów, systemie kwalifikowania wykonawców lub konkursie, do której zamawiający był obowiązany na podstawie ustawy;

3) zaniechanie przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia lub zorganizowania konkursu na podstawie ustawy, mimo że zamawiający był do tego obowiązany.

Art. 531. Przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie.

Art. 542. 1. Izba ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.

Art. 555. Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu.

Na podstawie ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. z 2026 r. poz. 85):

Art. 3. 1. Czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.

2. Czynami nieuczciwej konkurencji są w szczególności: (...)

3) wprowadzające w błąd oznaczenie towarów lub usług.

Art. 15. 1. Czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez:

1) sprzedaż towarów lub usług poniżej kosztów ich wytworzenia lub świadczenia albo ich odprzedaż poniżej kosztów zakupu w celu eliminacji innych przedsiębiorców;

2) nakłanianie osób trzecich do odmowy sprzedaży innym przedsiębiorcom albo niedokonywania zakupu towarów lub usług od innych przedsiębiorców;

3) rzeczowo nieuzasadnione, zróżnicowane traktowanie niektórych klientów;

4) pobieranie innych niż marża handlowa opłat za przyjęcie towaru do sprzedaży;

5) działanie mające na celu wymuszenie na klientach wyboru jako kontrahenta określonego przedsiębiorcy lub stwarzanie warunków umożliwiających podmiotom trzecim wymuszanie zakupu towaru lub usługi u określonego przedsiębiorcy.

Na podstawie ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz.U. z 2026 r. poz. 524):

Art. 3 pkt 7. Ilekroć w ustawie jest mowa o robotach budowlanych - należy przez to rozumieć budowę, a także prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego.

W odpowiedzi na ogłoszenie wpłynęło 8 ofert, z cenami ofertowymi brutto od 11.764.347,67 zł do 17.793.180,00 zł.

W dniu 15.05.2026 r. zamawiający dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty, za którą uznał ofertę przystępującego A. za cenę 11.918.699,94 zł z VAT. Oferta odwołującego uplasowała się na 4 miejscu.

W kosztorysie ofertowym przystępującego A. poz. 150 Dostawa i montaż urządzenia mechanicznego oczyszczania została wyceniona na kwotę 1 364 000,00 zł (cena jednostkowa: 341 000,00 zł).

W kosztorysie ofertowym przystępującego WODKAN-GRZENKOWICZ poz. 150 Dostawa i montaż urządzenia mechanicznego oczyszczania została wyceniona na kwotę 1 320 000,00 zł (cena jednostkowa: 330 000,00 zł).

Pismami z dnia 19 grudnia 2026 r. zamawiający działając na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp wezwał przystępującego A. oraz przystępującego WODKAN-GRZENKOWICZ do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, tj. przesłani szczegółowej kalkulacji, w tym w szczególności kosztów robocizny, materiałów, sprzętu, kosztów pośrednich zamówienia oraz zakładanego zysku dla pozycji 150 kosztorysu ofertowego „Dostawa i montaż urządzenia mechanicznego oczyszczania”.

Przystępujący A. w odpowiedzi z dnia 14 stycznia 2026 r. poinformował zamawiającego, że poz. 150 „Dostawa i montaż urządzenia mechanicznego oczyszczania” zgodnie z Opisem Przedmiotu Zamówienia, Dokumentacją projektową oraz kosztorysem ofertowym stanowi dostawę i montaż czterech kpl. urządzeń, które wytwarzane są przez różnych producentów. Przystępujący A. nie jest producentem/wytwórcą tych urządzeń. Na etapie postępowania przystępujący A. zebrał oferty na dostawę i montaż przedmiotowych urządzeń, zweryfikował, czy spełniają one wymagania projektowe i najkorzystniejszą ofertę zawierającą robociznę, materiał i sprzęt (załącznik nr 1) przyjął do wyceny. W związku z powyższym przystępujący A. poinformował, że spośród trzech ofert tj.:

1) Technology R.D., ul. Relaksowa nr 16, lok. 1, Lublin 20-819,

2) Enko Sp. z o.o., ul. Dojazdowa 54, 44-100 Gliwice,

3) MEVA-POL Sp. z o.o., 80-557 Gdańsk, ul. Narwicka 2,

dwie to oferty producentów, natomiast trzecia to oferta importera/dystrybutora (MEVA-POL Sp. z o.o.). Ceny jednostkowe otrzymanych ofert w zakresie przedmiotowej pozycji wynosiły kolejno 215 000,00 zł netto, 330 000,00 zł netto oraz 139 000,00 € netto.

Do wyceny przyjęto ofertę firmy ENKO Sp. z o.o. z uwagi na doświadczenie (ok. 40 stacji zlewcznych rocznie), produkcji w Polsce, znajomości warunków pracy na oczyszczalni ścieków, znajomości wymagań zamawiającego (wyjaśnienia Enko Sp. z o.o. dot. rażąco niskiej ceny poz. 150 w załączniku, Załącznik nr 2).

Z uwagi na obawy zamawiającego przystępujący A. oświadczył, że do oferty wkalkulowano wszystkie niezbędne

składowe w oparciu o Ogłoszenie o Zamówieniu i Specyfikację Warunków Zamówienia wraz z uwzględnieniem zysku przedsiębiorstwa. Nie zachodzą więc podstawy do stwierdzenia rażąco niskiej ceny, ponieważ została ona opracowana na podstawie wieloletniego doświadczenia firmy z uwzględnieniem zysku.

Przystępujący Terlan w Wykazie robót budowlanych wskazał następujące roboty referencyjne:

1. „Budowa sieci kanalizacji sanitarnej wraz z przyłączami w ul. Ostrowskiej i sąsiednich oraz na terenie osiedli Krzesiny i Krzesinki w Poznaniu”. Zakres zadania obejmował m.in. budowę przepompowni ścieków PS3 o wydajności powyżej 100 m³/h (tj. $Q=29,8 \text{ l/s} = 107,28 \text{ m}^3/\text{h}$);
2. „Przebudowa i rozbudowa oczyszczalni ścieków w Goliszowie - etap II”. Zakres zadania obejmował m.in. wykonanie nowej stacji zlewnej ścieków dowożonych (dostawa, montaż i uruchomienie) o wydajności do 100 m³/h.

Przystępujący A. w Wykazie robót budowlanych wskazał następujące roboty referencyjne:

1. Budowę przepompowni ścieków Nowocześna w Warszawie (2024-2025) 4 pompy po 151 l/s (4x543 m³/h);
2. Rozbudowę i przebudowę oczyszczalni ścieków w Doruchowie wraz z rozruchem technologicznym i uzyskaniem efektu ekologicznego „demontaż i montaż nowej stacji zlewnej ścieków o przepustowości 100 m³/h i z automatyką i sterowaniem wraz z żelbetowym placem punktu zlewego.

Przystępujący A. w zakresie ww. robót referencyjnych polega na zdolnościach podmiotów trzecich, tj. Biura Kompletacji Dostaw TERMOBIS J.K. oraz Firma Zakład Projektowania i Wykonawstwa EKOLOGIA J.P.. Do Wykazu robót budowlanych został załączony protokół nr 7, potwierdzający wykonanie przez Biuro Kompletacji Dostaw TERMOBIS J.K. zgodnie z umową następujących robót: Dostawa i montaż technologii w Pompowni Ścieków Nowocześna w Warszawie Dzielnica Bemowo.

Zdaniem odwołującego z protokołu nr 7 nie wynika, aby obiekt budowlany przepompowni został wykonany prawidłowo, należyście i w terminie, a nadto wykonany zakres nie odzwierciedla zakresu wymaganego przez zamawiającego – brak jest bowiem informacji

o wykonaniu technologii przepompowni. Przystępujący A. zobowiązany był wykazać dokumentami doświadczenie w zakresie jednej budowy przepompowni ścieków o wydajności co najmniej 100 m³/h. Natomiast podmiot udostępniający zasoby przedstawił dokumenty obrazujące wyłącznie dostarczenie włączów, podchwytów i drabin. Nie sposób zatem uznać, aby zakres przedłożonych dokumentów dowodził wykonania budowy przepompowni ścieków. Podobnie List referencyjny potwierdza, że Firma Zakład Projektowania i Wykonawstwa EKOLOGIA J.P. wykonała Rozbudowę przebudowę oczyszczalni ścieków

w Doruchowie wraz z rozruchem technologicznym i uzyskaniem efektu technologicznego. Natomiast zakres robót obejmował m.in. demontaż i montaż nowej stacji zlewnej ścieków dowożonych o przepustowości 100 m³/h. Jak wynika z powyższego wykazane przez przystępującego A. zadanie dotyczy stacji zlewnej o przepustowości 100 m³/h. Natomiast wydajność, a przepustowość - to dwa różne parametry techniczne. Zatem przystępujący A. nie potwierdził spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Podobnie wykazana przez przystępującego Terlan w Wykazie robót instalacja o wydajności do 100 m³/h nie potwierdza spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego

w rozdziale VI pkt 2 ppkt 2 lit. a tiret drugie SWZ. Sformułowanie „do 100 m³/h” oznacza, że maksymalna wydajność instalacji nie przekracza 100 m³/h. Wobec tego zdaniem odwołującego rzeczywista wydajność takiej instalacji może być niższa niż wymagane przez zamawiającego minimum.

W ocenie odwołującego przystępujący A. nie sprostął także obowiązowi wyjaśnienia ceny, albowiem wyjaśnienia złożone w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego nie odpowiadały zakresowi wezwania. W piśmie wykonawcy z dnia 14 stycznia 2026 r. oraz w przedstawionych do niego załącznikach brak jest rozbitych pozycji dot. kosztów pośrednich zamówienia czy zakładanego zysku. Przystępujący A. nie przedstawił szczegółowej kalkulacji zgodnej

z wytycznymi STWIORB (punktem 7 odbiór oraz punktem 9 podstawa płatności). Przedstawił jedynie ogólne oświadczenie o tym, że do oferty w kalkulowano wszystkie niezbędne składowe oraz wyjaśnienie Enko Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach (dalej: Enko) zawierające rozbitcie cenowe. Nadto, dołączona oferta firmy Enko zawiera cenę znacznie wyższą od tej przyjętej w kosztorysie ofertowym. (str. 228-237). Z oferty ENKO załączonej przez przystępującego ARTOM do wyjaśnień rażąco niskiej ceny wynika, iż wykonanie kompletnej stacji zlewnej STZ M211ZSP-RPx z mechanicznym oczyszczaniem wycenione zostało na kwotę 490.000 zł (cena zawierała dostawę STZ oraz koszty dojazdu serwisu, montażu, podłączenia, uruchomienia STZ wraz z przeszkoleniem obsługi (w jednym terminie bez robót budowlanych). Natomiast

z drugiego załącznika do wyjaśnień rażąco niskiej ceny przedstawionego przez przystępującego A. wynika, że Enko jako sumaryczną wartość elementów przedstawionych w ofercie wskazała kwotę 330.000 zł netto. Zatem przystępujący A.

nie udowodnił wyceny poz. 150, a tym samym złożył ofertę w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, o którym mowa w art. 3 ust. 1 i art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, polegającego na oferowaniu realizacji zamówienia w zakresie pozycji 150. kosztorysu ofertowego (Dostawa i montaż urządzenia mechanicznego oczyszczania) poniżej kosztów wytworzenia lub świadczenia, w celu utrudnienia innym wykonawcom dostępu do rynku.

Odwolujący zakwestionował następnie wyjaśnienia ceny złożone przez przystępującego WODKAN-GRZENKOWICZ. Zdaniem odwołującego zastrzeżenie elementów wyjaśnień ceny jako tajemnicy przedsiębiorstwa uzasadnione zostało ogólnikowym wyjaśnieniem, iż zastrzeżone informacje mają dla przystępującego WODKAN-GRZENKOWICZ wartość gospodarczą oraz iż podejmowane są działania zmierzające do ochrony ww. informacji jako poufnych. Zamawiający utrzymał utajnienie wyjaśnień rażąco niskiej ceny w formie zastrzeżonej przez przystępującego. Przystępujący posłużył się samymi twierdzeniami

i ogólnymi klauzulami, nie wskazując żadnych dowodów uzasadniających zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa. W poz. 150. kosztorysu ofertowego widnieje kwota 330.000 zł netto za jeden komplet. Z niezaanonimizowanej części wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożonych przez przystępującego WODKAN-GRZENKOWICZ nie wynika, że kalkulacja uwzględnia wszystkie składowe, które zgodnie z pkt 7 i pkt 9 STWIORB muszą zostać objęte ceną za tę pozycję. Natomiast odwołujący ma podstawy by przyjąć, że w ofercie pominięte zostały koszty rozruchu i uruchomienia, prób pomontażowych, sporządzenia dokumentacji powykonawczej, instrukcji obsługi oraz szkolenia służb. Złożenie oferty przez przystępującego WODKAN-GRZENKOWICZ wyczerpuje zatem znamiona czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu art. 3 ust. 1 oraz art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Zamawiający w odpowiedzi wniósł o oddalenie odwołania. Jego zdaniem w odniesieniu do pierwszej pracy referencyjnej przystępującego A. podmiot udostępniający zasoby wykonał jako podwykonawca prace polegające na dostawie i montażu technologii w pompowni ścieków, co w świetle ustawy Pzp, jak też Prawa budowlanego oznacza wykonanie robót budowlanych. W treści protokołu wprost mowa jest o technologii w pompowni ścieków.

W odniesieniu do drugiej pracy referencyjnej przystępującego A. zamawiający podkreślił, że opisał warunek przy pomocy sformułowania „wydajność stacji zlewczej”, zaś list referencyjny posługuje się pojęciem „przepustowość stacji zlewczej”. Przepustowość to zdolność obiektu/urządzenia do przyjęcia lub przepuszczenia określonej ilości medium

w czasie, np. ścieków dowożonych przez stację zlewczą. W tym przypadku: ile ścieków stacja może przyjąć/przepuścić w ciągu godziny. Wydajność części się do faktycznej zdolności pracy urządzenia, pompy, instalacji lub procesu — np. ile realnie urządzenie tłoczy, oczyszcza, podaje albo przetwarza w danych warunkach. W kontekście warunku udziału

w postępowaniu, tj. w odniesieniu do stacji zlewczej (a nie pojedynczego urządzenia wchodzącego w skład stacji zlewczej) „przepustowość” oznacza zdolność przyjęcia/obsługi strumienia ścieków i funkcjonalnie odpowiada wydajności. Ponadto zamawiający zauważył, że do wyjaśnień ceny przystępujący A. załączył ofertę Enko, z której wynika koszt jednostkowy stacji 330 000,00 zł. W kosztorysie ofertowym A. natomiast zaoferował kwotę 341 000 zł – a więc o 11 000 zł więcej niż w ofercie podwykonawcy. Co do kosztów szkolenia i rozruchu, które rzekomo nie zostały ujęte w ofercie Enko. Nie ma więc podstaw do uznania, że dodatkowe koszty nie zostały uwzględnione. Mogą one zarówno mieścić się w kwocie dodatkowych 44 000,00 zł wynikających z kosztorysu ponad koszt czterech urządzeń wynikających z oferty Enko, jak też być ujęte w innych pozycjach. Zamawiający zwrócił uwagę, że oferta przystępującego A. odbiega od oferty odwołującego globalnie o 17 %, a tylko

w pozycji 150 odbiega o ok. 46 %. W kosztorysie A. istnieje wiele pozycji wycenionych wyżej niż w ofercie odwołującego, co odzwierciedla różne sposoby wyceny oferty. Zamawiający natomiast zainteresowany jest pozyskaniem całego obiektu, bo tylko taki posiada dla niego sens użytkowy. Zamawiający zauważył również, że skoro wykonana stacja zlewczą ma wydajność do 100 m³/h, to oznacza, że maksymalna jej wydajność wynosi 100 m³/h. W warunku udziału w postępowaniu parametr wydajności został określony jako „co najmniej 100 m³/h” co oznacza, że stacja referencyjna musi mieć wydajność 100 m³/h lub więcej. Odnosząc się do zarzutu zaniechania odtajnienia elementów wyjaśnień ceny zastrzeżonych przez przystępującego WODKAN-GRZENKOWICZ zamawiający zauważył, że odwołujący wie, jakie informacje zostały zastrzeżone, gdyż jest to wprost wskazane w piśmie wykonawcy. Nie podjął jednak próby podniesienia zarzutu, że zastrzeżone informacje nie są tajemnicą.

W ocenie Izby odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. W odniesieniu do zarzutu 2 podkreślenia wymaga fakt, że z protokołu nr 7 wynika wyraźnie, że przedmiotem roboty referencyjnej pn. „Dostawa i montaż technologii w Pompowni Ścieków Nowoczluchowska

w Warszawie Dzielnica Bemowo” były roboty, polegające na dostawie i montażu technologii

w pompowni ścieków. Zakres tych prac na podstawie protokołu stanu zaawansowania obejmował: montaż armatury, rurociągów technologicznych; elektrycznych i automatyki; wykonanie instalacji; uruchomienie i rozruch technologiczny. Są to prace montażowe, trwale związane z obiektem. Zatem rację ma zamawiający, że są to roboty budowlane. Zgodnie

bowiem z art. 3 pkt 7 ustawy Prawo budowlane przez roboty budowlane rozumie się budowę, a także prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego. Ponadto w praktyce zamówień publicznych o kwalifikacji decyduje główny przedmiot zamówienia. Montaż technologii stanowiący integralną część wykonania pompowni ścieków, będącej robotą budowlaną, jest robotą budowlaną.

W przypadku drugiej pracy referencyjnej przystępującego A. w zarzucie 2 zdaniem odwołującego nie wykonano stacji zlewnej ścieków o wydajności 100m³/h, tylko stację

o przepustowości 100 m³/h. Z podobnych przyczyn odwołujący kwestionuje również ofertę przystępującego Terlan w zarzucie 5. Odwołujący podkreślał różnicę między przepustowością, którą definiował jako potencjał układów, a wydajnością, która w jego ocenie oznacza rzeczywistą zdolność urządzenia do pracy. Nie ulega jednak wątpliwości, że zamawiający

w dokumentach zamówienia nie zdefiniował pojęć: „wydajność” czy „przepustowość”, a tym bardziej nie zdefiniował tych pojęć odmiennie. Wykładnia językowa warunku dotyczącego budowy lub przebudowy stacji zlewnej ścieków o wydajności co najmniej 100 m³/h prowadzi zaś do oczywistego wniosku, że chodzi w nim o zdolność obsługi przepływu ścieków na poziomie co najmniej 100 m³/h. Zatem wartość tą można opisać zarówno jako przepustowość, jak i wydajność. Ponadto co najmniej 100 m³/h oznacza 100 m³/h lub więcej, a do 100 m³/h oznacza maksymalnie 100 m³/h. Referencyjna robota budowlana przedstawiona przez przystępującego Terlan obejmuje m.in. wykonanie stacji zlewnej o wydajności do 100 m³/h,

a więc gdzie górną granicą wydajności jest 100 m³/h - co potwierdza mail od podwykonawcy z dnia 13 lutego 2026 r., że stacja zlewna typ STZ 212 może przyjąć maksymalnie 100 m³/h. Punktem wspólnym warunku udziału oraz referencyjnej roboty przystępującego Terlan jest wartość 100 m³/h, co przesądza o spełnieniu warunku udziału w postępowaniu. Na uwzględnienie nie zasługuje tym bardziej argumentacja, że o odrzuceniu oferty ma decydować użycie w liście referencyjnym słowa „przepustowość” zamiast „wydajność”, skoro dokument przedstawiony przez przystępującego A. potwierdza zdolność obsługi przepływu ścieków na poziomie 100 m³/h. Dowód prywatny odwołującego w postaci wykonanej na zlecenie odwołującego opinii technicznej służy potwierdzeniu stanowiska odwołującego i stanowi de facto rozszerzone stanowisko odwołującego, które nie ma wpływu na literalne brzmienie warunku, zatem załączona do odwołania opinia pozostaje bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Zarzuty 3 i 7 odwołania dotyczą niewykazania przez przystępujących A. i WODKAN-GRZENKOWICZ, że cena dla pozycji 150 kosztorysu nie jest ceną rażąco niską. Zdaniem Izby zarzuty te również są chybione. W przypadku ceny rażąco niskiej wykonawca wezwany do złożenia wyjaśnień powinien wykazać, że jego cena odpowiada warunkom zamówienia i jest wystarczająca do pokrycia kosztów. Zamawiający ma obowiązek ocenić wyjaśnienia, kierując się zasadami logiki i doświadczenia zawodowego. W przypadku zaś złożenia odwołania co do wykazania okoliczności związanych z ceną rażąco niską, ciężar wykazania, że wyjaśnienia nie są wystarczające i uprawdopodobnienia, że cena nie odpowiada warunkom rynkowym, spoczywa na odwołującym. Oczywiste również jest, że nie ma jednego wzorca składanych wyjaśnień, dlatego też do każdej sprawy należy podchodzić indywidualnie, mając na względzie m.in. przedmiot zamówienia, jego zakres, czas realizacji, miejsce realizacji, a co najważniejsze indywidualne, właściwe danemu wykonawcy zasoby i doświadczenie w realizacji podobnych zamówień.

W przedmiotowym postępowaniu zamawiający wezwał przystępujących: A. i WODKAN-GRZENKOWICZ do złożenia wyjaśnień ceny dotyczących poz. 150 kosztorysu ofertowego. Podkreślenia wymaga fakt, że w kosztorysie przystępującego A. cena jednostkowa urządzenia wynosi 341 000,00 zł, zaś w kosztorysie ofertowym przystępującego WODKAN-GRZENKOWICZ - 330 000,00 zł. Zatem kalkulacje te, pomimo że pochodzą od różnych wykonawców konkurujących ze sobą, są zasadniczo zbliżone, co w sposób wystarczający potwierdza ich realność i rynkowość. Odwołujący zresztą nie neguje ich realności ani rynkowości. Przystępującemu A. odwołujący wytyka różnice pomiędzy załącznikami do wyjaśnień ceny twierdząc, że skoro w załączniku nr 1 jest cena 490 000,00 zł wraz z kosztami dostawy i uruchomienia, a w załączniku nr 2 cena 330 000,00 zł, to przystępujący A. nie udowodnił wyceny poz. 150. Zarzut adresowany do oferty przystępującego A. oparty jest więc na błędnym założeniu, że cena wraz z kosztami dostawy i uruchomienia powinna być taka sama, jak cena jednostkowa samego urządzenia. Tymczasem koszty dostawy i uruchomienia wykazywane są w poz. 291 i 292 kosztorysu ofertowego, jak wyjaśniał przystępujący A.. Z kolei przystępującemu WODKAN-GRZENKOWICZ odwołujący zarzucił brak w wyjaśnieniach ceny szczegółowej kalkulacji wszystkich składowych, które powinny być objęte wyceną w ramach tej pozycji. Jednakże z wyjaśnień ceny złożonych przez przystępującego WODKAN-GRZENKOWICZ wynika, że rozbieżność cenowa na poszczególne pozycje kosztorysu ofertowego stanowi załącznik do wyjaśnień. Nie jest więc tak, jak twierdzi odwołujący, że w wyjaśnieniach ceny przystępującego WODKAN-GRZENKOWICZ występują braki, gdyż załącznik do wyjaśnień stanowi integralną część wyjaśnień. Okoliczność, iż odwołujący własną miarą i przy przyjęciu własnych indywidualizowanych kryteriów próbuje wzbudzić wątpliwość co do prawidłowości sporządzenia przez przystępujących wyjaśnień ceny, nie oznacza, że

wątpliwości odwołującego są zasadne. Skoro zaś cena za pozycję 150 jest wystarczająca do pokrycia kosztów prac w niej opisanych, to oznacza, że obalone zostały zarzuty dotyczące złożenia przez przystępujących A. i WODKAN-GRZENKOWICZ ofert z zaniżoną ceną w pozycji 150. Czym innym bowiem jest niska cena, a czym innym rażąco niska cena.

W zarzutach 4 i 8 odwołania odwołujący kreuje argument, że złożenie przez przystępujących A. i WODKAN-GRZENKOWICZ ofert z rażąco niską ceną w poz. 150 kosztorysu ofertowego jest równoznaczne ze złożeniem ofert w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji. Zarzuty te są chybione przede wszystkim wobec faktu, że ceny ofert obu przystępujących nie są rażąco niskie. Skoro dwóch niezależnych wykonawców wyceniło poz. 150 kosztorysu na bardzo podobną kwotę, to znaczy, że pozycja ta była łatwa do oszacowania. Nie sposób więc dopatrzyć się w działaniach podwykonawców A. i WODKAN-GRZENKOWICZ wypełnienia przesłanek czynu nieuczciwej konkurencji w złożeniu ofert określonych w art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej ustawa ZNK) czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta. Wycena poz. 150 przez bezpośrednich konkurentów odwołującego jest niższa od wyceny tej pozycji przez odwołującego, ale nie jest rażąco niska, a tym samym nie stanowi czynu nieuczciwej konkurencji.

Zarzut 5 odnoszący się do przystępującego Terlan odwołujący oparł również o zaniechanie zbadania przez zamawiającego, czy prace wykazane w Wykazie robót mieściły się w zakresie, za które odpowiadał wykonawca Terlan jako członek konsorcjum realizującego prace

w Goliszowie. Zamawiający oświadczył, że dokonał takiego badania i uwzględnił postanowienie zawarte w wykazie robót o treści „Powyżej wskazany zakres robót został wykonany wspólnie przez Konsorcjum: TERLAN S.A. (dawniej TERLAN sp. z o.o.) – Lider Konsorcjum, Hydrowodkan sp. z o.o. – Partner Konsorcjum (został zrealizowany na rzecz Konsorcjum przez podwykonawcę).” Zamawiający nie miał więc wątpliwości, że wybór podwykonawcy, nadzorowanie jego prac oraz odpowiedzialność za jego działania przypisane było konsorcjum, bez rozdziału tego zakresu pomiędzy członków konsorcjum, gdyż prace były wykonywane wspólnie. Niezależnie od opisu zaniechania jakiego dopuścił się zamawiający w tym przypadku, odwołujący zarzucił zamawiającemu zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego Terlan na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp. Takiego zarzutu, jak zaniechanie zbadania przez zamawiającego oferty przystępującego Terlan w trybie art. 128 ustawy Pzp, odwołujący natomiast nie postawił.

Zarzut 6 odwołania dotyczący niewystarczającego wykazania, że niektóre informacje zawarte w wyjaśnieniach ceny rażąco niskiej złożonych przez przystępującego W.G., stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, jest ogólny i gołosłowny. Odwołujący formułując ten zarzut zupełnie pominął, że zastrzeżone zostały wyłącznie załączniki zawierające ofertę handlową podwykonawcy skierowaną wyłącznie do przystępującego WODKAN GRZENKOWICZ, który wykazał, że zachowuje oferty kontrahentów w poufności, posiada zabezpieczenie techniczne i informatyczne, a osoby przez niego zatrudnione zobowiązane są do zachowania ich tajemnicy. Odwołujący nie kwestionuje tego, że zastrzeżone informacje mogą być tajemnicą przedsiębiorstwa, tylko krytykuje sposób wykazania, że są taką tajemnicą. Izba nie ma wątpliwości co do tego, że oferty handlowe kontrahentów mogą być tajemnicą i zastrzeżenie takich ofert nie jest nadmierne. Jasne jest również, że oferty handlowe posiadają wartość handlową. Odwołujący nie przedstawił dowodu, że informacje te można powziąć z źródeł innych niż od wykonawcy, jak też dowodu, że system ustanowiony przez wykonawcę ochrony takich informacji jest nieszczelny. Z tego względu zarzut 6 podlega oddaleniu.

Wybór oferty przystępującego A. został dokonany na podstawie przyjętych przez zamawiającego kryteriów oceny ofert oraz jest zgodny z przepisami ustawy Pzp. Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła jak w sentencji. O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 557 oraz art. 574 ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b oraz § 8 ust. 2 pkt 1).

Przewodnicząca: