Sygn. akt: KIO 4194/26

WYROK

Warszawa, 5 października 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący:Michał Rozbiewski

Członkowie:Katarzyna Poprawa

Maksym Smorczewski

Protokolantka:Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie 30 września 2026 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej24 sierpnia 2026 r. przez wykonawcę **UTDM sp. z o.o. w Chełmie Śląskim**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Skarb Państwa – Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad,** w imieniu i na rzecz którego działa Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Katowicach

przy udziale uczestnika postępowania po stronie zamawiającego - wykonawcy **FB Serwis S.A. w Warszawie**

o r z e k a :

1.Oddala odwołanie.
2.Kosztami postępowania obciąża odwołującego i:
2.1.Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł (piętnaście tysięcy złotych) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) stanowiącą uzasadnione koszty postępowania odwoławczego poniesione przez zamawiającego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.
2.2.Zasądza od odwołującego UTDM sp. z o.o. w Chełmie Śląskim na rzecz zamawiającego Skarbu Państwa – Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostradkwotę 3 600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem 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.

Przewodniczący:…….....

…….……

…….……

Sygn. akt: KIO 4194/26

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

Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad,w imieniu i na rzecz którego działa Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Katowicach(„Zamawiający”) prowadzi postępowanie o udzielenie

zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2026 r. poz. 793, z późn. zm.), zwanej dalej: „Pzp", którego przedmiotem jest „Całoroczne (bieżące i zimowe) utrzymanie dróg krajowych zarządzanych przez GDDKiA Oddział w Katowicach, Rejon Wysoki Brzeg", nr referencyjny postępowania: OKA.D-3.2421.5.2026, zwane dalej „Postępowaniem".

Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 4 marca 2026 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 152271-2026 (OJ S 44/2026). Szacunkowa wartość zamówienia przekracza kwotę wskazaną w aktach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp dla zamówień klasycznych na usługi.

24 sierpnia 2026 r. wykonawca UTDM sp. z o.o. w Chełmie Śląskim (zwany także „Odwołującym") wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej dotyczące Postępowania.

Odwołujący zarzuciło Zamawiającemu naruszenie:

1) art. 224 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 i z art. 17 ust. 2 Pzp poprzez niezastosowanie i zaniechanie wezwania wykonawcy FBSerwis S.A. do udzielenia szczegółowych wyjaśnień w przedmiocie zaoferowanej przez tego wykonawcę ceny lub kosztów lub ich istotnych części składowych – w szczególności w zakresie dotyczącym:

- pozycji 1.6, 1.28, 1.29, 5.3, 5.4 oraz 5.6 Tabeli Elementów Rozliczeniowych („TER");

- inżynierii cenowej oraz nieuwzględniania w cenach jednostkowych wszystkich składników kosztów (m.in. KP, KZ, zysk);

- zaangażowania kluczowego personelu w równoległą realizację innych kontraktów,

pomimo że istniały uzasadnione wątpliwości, że zaoferowana cena lub koszt lub ich istotne części składowe są rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia, a także budzą uzasadnione wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego, a także że kluczowy personel pozostaje zaangażowany w równoległą realizację innych kontraktów utrzymaniowych;

2) art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 16 pkt 1 i z art. 17 ust. 2 Pzp poprzez niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez FBSerwis S.A., pomimo że oferta ta winna podlegać odrzuceniu jako zawierająca rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia;

3) art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 i z art. 17 ust. 2 Pzp poprzez niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez FBSerwis S.A., pomimo że oferta ta winna podlegać odrzuceniu jako niezgodna z warunkami zamówienia;

4) art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 15 ust. 1 pkt 1 z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2026 r. poz. 85, dalej jako „u.z.n.k.") poprzez niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy FBSerwis S.A., pomimo że oferta ta winna podlegać odrzuceniu albowiem jej złożenie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji polegający na zaoferowaniu sprzedaży usług znacznie poniżej kosztów ich świadczenia oraz na zastosowaniu inżynierii cenowej;

5) art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 i z art. 17 ust. 2 Pzp poprzez uznanie i wybór oferty FBSerwis S.A. jako oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania, unieważnienie czynności wyboru oferty FBSerwis S.A., powtórzenie czynności oceny ofert i wybór oferty najkorzystniejszej z pominięciem odrzuconej oferty oraz nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty FBSerwis S.A., ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia tego wniosku, to o nakazanie Zamawiającemu przeprowadzenia szczegółowego badania oferty FBSerwis S.A. pod kątem zastosowania rażąco niskich istotnych części składowych oferty oraz możliwości wykonania przy takim budżecie przedmiotu zamówienia należycie, zgodnie z wymaganiami oraz zasadami wiedzy technicznej.

Odwołujący wskazał, że złożona przez niego oferta nie została odrzucona, spełniała kryteria oceny i uznania jej za najkorzystniejszą oraz uplasowała się na drugim miejscu w rankingu ofert. Stwierdził, że w przypadku odrzucenia oferty FBSerwis S.A. oferta Odwołującego będzie na pierwszym miejscu. Uznał, że poniesie lub może ponieść szkodę w postaci nieuzyskania zamówienia, szkodę w postaci utraty zysku na skutek wyboru oferty, która winna podlegać odrzuceniu oraz szkodę w postaci braku nabycia nowych zdolności i doświadczenia, które mogą utrudnić uzyskanie podobnych zamówień w przyszłości.

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona argumentacja dla podniesionych zarzutów.

26 sierpnia 2026 r. wykonawca FBSerwis S.A. w Warszawiezgłosił przystąpienie do postępowania

odwoławczego po stronie Zamawiającego.

25 września 2026 r. Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie, w treści której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

29 września 2026 r. wykonawca FBSerwis S.A.złożył pismo procesowe, w treści którego przedstawił argumentację za oddaleniem odwołania.

30 września 2026 r. Odwołujący złożył pismo procesowe, w treści którego przedstawił argumentację za uwzględnieniem odwołania.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia, złożonych dowodów oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego, Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Wobec spełnienia przesłanek określonych w art. 525 Pzp, Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia zgłoszonego przez wykonawcę FBSerwis S.A. W związku z tym wykonawca FBSerwis S.A. stał się uczestnikiem postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Pzp i skierowała odwołanie na rozprawę.

Izba uznała, że Odwołującyposiadał interes w uzyskaniu zamówienia oraz mógł ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

Izba zaliczyła na poczet materiału dowodowego:

1) dokumentację zapisaną w postaci elektronicznej na nośniku danych (płyta), przesłaną do akt sprawy przez Zamawiającego 14 września 2026 r., w tym w szczególności:

- specyfikację warunków zamówienia (zwaną dalej „SWZ") wraz z załącznikami;

- oferty złożone w Postępowaniu;

- korespondencję prowadzoną przez Zamawiającego z wykonawcami po otwarciu ofert;

- informację o wyborze oferty najkorzystniejszej;

2) dokumenty załączone do odwołania Odwołującego, w tym w szczególności:

- kosztorys własny Odwołującego w odniesieniu do wybranych pozycji wynikających z TER;

- kopię faktury nr M/26/0161 z 25 marca 2026 r. wystawionej przez Rejon Robót Drogowych DROG-BUD sp. z o.o. na rzecz J.O.;

- kopię faktury nr FV/415/26/B z 15 lipca 2026 r. wystawionej przez Przedsiębiorstwo Usługowo-Produkcyjne „INŻBET' sp. z o.o. na rzecz Odwołującego;

- kopię faktury nr 4043412 z 31 marca 2026 r. wystawionej przez HTI BP spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Śląsk sp. k. na rzecz J.O.;

- kopię cennika asfaltów Orlen Asfalt sp. z o.o. z 24 sierpnia 2026 r.;

- kopię cennika ogólny dla mieszanek mineralno-asfaltowych Masfalt sp. z o.o. z 28 lipca 2026 r.

3) dokument załączony do odpowiedzi na odwołanie, tj. umowa dostawy nr MAS-UTDM-2026-01 z 22 lipca 2026 r. zawarta pomiędzy Masfalt sp. z o.o. a Odwołującym;

4) dokumenty załączone przez FBSerwis S.A. do pisma procesowego z 29 września 2026 r., tj. w szczególności:

- zestawienia własne uczestnika postępowania dotyczące cen jednostkowych zaoferowanych w ramach grup prac nr 1, 6 i 8;

- pismo Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Będzinie z 14 grudnia 2022 r. do Budimex S.A. w sprawie niezgłoszenia sprzeciwu w zakresie przystąpienia do użytkowania mobilnej wytwórni mas bitumicznych;

- fotografie mobilnej wytwórni mas bitumicznych;

5) dokument załączony przez Odwołującego do pisma procesowego z 30 września 2026 r., tj. zestawienie własne Odwołującego dotyczące zaoferowanych cen w ramach Grupy Prac nr 10b.

Zgodnie z art. 541 Pzp Izba odmawia przeprowadzenia wnioskowanych dowodów, jeżeli fakty będące ich przedmiotem zostały już stwierdzone innymi dowodami lub gdy zostały powołane jedynie dla zwłoki.

Izba odmówiła przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego z zakresu kosztorysowania i technologii robót drogowych, gdyż w ocenie Izby dowód ten został powołany jedynie dla zwłoki, a nadto ustalenie stanu faktycznego sprawy było możliwe w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy.

Charakter sporów, jakie powstają na gruncie prawa zamówień publicznych wymaga jednak, żeby były one rozpoznawane niezwłocznie, gdyż wszelkie opóźnienia w ich likwidowaniu stwarzają zagrożenie dla sytuacji zamawiającego, który często musi doprowadzić do zawarcia umowy, nakierowanej na zaspokojenie określonych interesów publicznych, w limitowanym czasie, wyznaczonym okresem dysponowania środkami na jej sfinansowanie. (…) Z tych względów środki ochrony przewidziane w prawie zamówień publicznych zawierają mechanizmy wymuszające sprawność prowadzonego postępowania (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2017 r., sygn. akt III CZP 56/17).

Dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego zgodnie z wnioskiem Odwołującego prowadziłoby do znacznego przedłużenia postępowania odwoławczego, podczas gdy ze względu na charakter pozostałego zgromadzonego materiału dowodowego nie było to konieczne dla rozpoznania sprawy.

Zgodnie z art. 536 Pzp skład orzekający może zobowiązać strony oraz uczestników postępowania odwoławczego do przedstawienia dokumentów lub innych dowodów istotnych dla rozstrzygnięcia odwołania.

W ocenie składu orzekającego nie zachodziła konieczność zobowiązania Zamawiającego (w tym także działającego poprzez inne oddziały) do złożenia do akt sprawy wykazów osób zaangażowanych przez FBSerwis S.A. jako personel kluczowy w postępowaniach dotyczących rejonów Busko-Zdrój, Kielce, Jędrzejów, Starachowice, Gdańsk, Człuchów, Łowicz i Wieluń. Wykonawca FBSerwis S.A. w toku Postępowania składał wyjaśnienia w zakresie przewidywanego personelu do realizacji zamówienia, w tym z uwzględnieniem jego zaangażowania w równoległą realizację innych kontraktów utrzymaniowych. Nie była to zatem okoliczność sporna ani kwestionowana.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

W tomie I rozdział 1 specyfikacji warunków zamówienia („SWZ") – Instrukcja dla wykonawców Postępowania znalazły się następujące postanowienia:

„(…) 8.2. O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki dotyczące:

(…) 8.2.4. zdolności technicznej lub zawodowej:

(…) 2. dotyczącej osób:

Wykonawca musi wskazać osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, legitymujące się doświadczeniem zawodowym odpowiednimi do funkcji, jaka zostanie im powierzona.

Wykonawca na każdą funkcję wymienioną poniżej wskaże osoby, które musi mieć dostępne na etapie realizacji zamówienia, spełniające następujące wymagania:

(…) 3) osoba proponowana do pełnienia funkcji: Specjalista ds. utrzymania dróg (bieżącego i zimowego)

wymagana liczba osób: min. 4

Doświadczenie zawodowe:

Minimum 12 miesięcy doświadczenia przy realizacji czynności z zakresu utrzymania min. 2 asortymentów z bieżącego utrzymania dróg lub zimowego utrzymania dróg.

Zamawiający nie dopuszcza jednoczesnego wskazania tej samej osoby, na więcej niż jedną z funkcji opisanych powyżej w pkt 8.2.4.2. ppkt 1) - 3).

Przez zadanie polegające na bieżącym utrzymaniu dróg rozumie się koordynowanie / wykonywanie usług utrzymania

dróg w zakresie następujących asortymentów: nawierzchni, obiektów mostowych, odwodnienia, barier drogowych, zieleni oraz czystości wykonywanych przez cały rok kalendarzowy.

Przez zadanie polegające na zimowym utrzymaniu dróg rozumie się koordynowanie / wykonywanie usług w zakresie odśnieżania, zapobiegania śliskości, likwidacji śliskości na drodze wykonywanych w sezonie zimowym.

Za doświadczenie wynoszące jeden sezon zimowy Zamawiający uzna doświadczenie trwające 5 pełnych miesięcy w okresie od 1 października danego roku do 30 kwietnia roku następnego.

Liczba kilometrów dróg, na potrzeby ustalenia czy dana osoba posiada doświadczenie w utrzymaniu wymaganej liczby kilometrów, w przypadku dróg dwujezdniowych utrzymywanych wcześniej przez tą osobę będzie liczona dla każdej jezdni oddzielnie.

Zamawiający może, na każdym etapie postępowania, uznać, że Wykonawca nie posiada wymaganych zdolności, jeżeli zaangażowanie zasobów technicznych lub zawodowych Wykonawcy w inne przedsięwzięcia gospodarcze Wykonawcy może mieć negatywny wpływ na realizację zamówienia.

(…) 8.4. Oceniając zdolność techniczną lub zawodową, Zamawiający może, na każdym etapie postępowania, uznać, że Wykonawca nie posiada wymaganych zdolności, jeżeli posiadanie przez Wykonawcę sprzecznych interesów, w szczególności zaangażowanie zasobów technicznych lub zawodowych Wykonawcy w inne przedsięwzięcia gospodarcze Wykonawcy może mieć negatywny wpływ na realizację zamówienia.".

W tomie II SWZ – projektowane postanowienia umowy znalazło się m.in. następujące postanowienie:

„§ 12 ust. 2 Wykonawca winien zorganizować pracę Zespołu ds. Utrzymania Dróg w taki sposób, aby zapewniona była całodobowa obecność przynajmniej jednego pracownika Zespołu poza godzinami pracy Zamawiającego. Wymaga się, aby pracownicy kluczowi tj. Kierownik ds. Utrzymania Dróg / Zastępca Kierownika ds. Utrzymania Dróg, Specjalista ds. utrzymania dróg, , byli dostępni w godzinach pracy Zamawiającego tj. od godz. 7.00 do godz. 15.00, w każdy dzień roboczy, w siedzibie Wykonawcy (POK), znajdującej się na obszarze Rejonu (w odległości do 30 km od siedziby Rejonu), którego dana część zamówienia dotyczy. Poza godzinami pracy Zamawiającego, tj. od godz. 15.00 do godz. 7.00, w dni robocze oraz całodobowo w dni wolne od pracy, wymaga się obecności minimum jednego pracownika Zespołu ds. Utrzymania Dróg. Całodobowa obsada POK wymagana jest do bezpośredniego kontaktu z przedstawicielami Zamawiającego (np. dyżurnym Punktu Informacji Drogowej, Kierownikiem Rejonu, Kierownikiem Służby Liniowej, Naczelnikiem Wydziału Dróg i Sieci Drogowej oraz Przedstawiciela Zamawiającego). Osoba do kontaktu z Zamawiającym przebywająca w POK, winna posiadać pełną bieżącą wiedzę na temat Kontraktu oraz powinna być osobą decyzyjną do podejmowania działań na drogach objętych zamówieniem (przekazywanie wszelkich informacji, dysponowanie brygad interwencyjnych, koordynacja prac związanych z bieżącym i zimowym utrzymaniem dróg). W okresie prowadzenia akcji Zimowego Utrzymania Dróg (ZUD), POK może pełnić rolę centralnego Punktu ZUD Wykonawcy. Pracownicy brygad interwencyjnych oraz brygad patrolowych winni przebywać w miejscach, z których dostęp do każdego miejsca na drogach krajowych będzie możliwy, w terminach wynikających z zapisów SST.".

Zamawiający oczekiwał, aby cena jednostkowa za każdą pozycję w TER obejmowała wszystkie składniki kosztów (m.in. KP, KZ, zysk itp.), a także inne czynności opisane w szczegółowych specyfikacjach technicznych.

W Postępowaniu zostały złożone następujące oferty: FBSerwis S.A. – 157 975 580,13 zł, Odwołujący – 162 918 681,51 zł, Saferoad Services sp. z o.o. i Eurovia Polska S.A. – 167 813 584,14 zł, Zaberd sp. z o.o. – 190 521 392,23 zł, Przedsiębiorstwo Robót Drogowo-Mostowych sp. z o.o. – 204 257 338,45 zł oraz AVR S.A. – 208 151 387,01 zł.

Wykonawcy w ramach TER oferowali ceny jednostkowe za określone świadczenia. Ceny oferowane przez wykonawców w niektórych pozycjach odbiegały od średniej ceny ze wszystkich ofert.

Uczestnik postępowania zaoferował następujące ceny w pozycjach kwestionowanych przez Odwołującego:

- poz. 1.6 (Remont nawierzchni masami na zimno przy głębokości wyboju do 4 cm) – 43,15 zł m^2, obmiar szacunkowy 500 m^2, wartość netto 21 575 zł;

- poz. 1.28 (Warstwa wiążąca z betonu asfaltowego na asfalcie modyfikowanym gr. 4 cm) – 34,99 zł/m^2, obmiar szacunkowy 50 000 m^2, wartość netto 1 749 500 zł;

- poz. 1.29 (jw. za każdy dalszy 1 cm różnicy) – 7,10 zł/m^2, obmiar szacunkowy 200 000 m^2, wartość netto 1 420 000 zł;

- poz. 5.3 (Wymiana / ułożenie krawężników betonowych – materiał wykonawcy) – 29,99 zł/mb, obmiar szacunkowy 400 mb, wartość netto 11 996 zł;

- poz. 5.4 (Wymiana / ułożenie krawężników betonowych – materiał Zamawiającego) – 10,52 zł/mb, obmiar szacunkowy 50 mb, wartość netto 526 zł;

- poz. 5.6 (Regulacja krawężnika betonowego, kamiennego na ławie betonowej w pionie i poziomie) – 10,52 zł/mb, obmiar szacunkowy 200 mb, wartość netto 2 104 zł.

Poszczególne pozycje stanowiły następujący procent wartości oferty uczestnika postępowania: poz. 1.6 - 0,02 %, poz. 1.28 - 1,91 %, poz. 1.29 – 1,55 %, poz. 5.3 – 0,01 %, poz. 5.4 – 0,001 %, poz. 5.6 – 0,002 % wartości oferty.

W ofercie Odwołującego:

- poz. 1.3, 1.5, 1.8, 1.15, 1.24 i 1.31 w ramach Grupy Prac nr 1 były wycenione jako od 39 % do 69 % wartości średniej ze wszystkich ofert;

- poz. 6.4, 6.5, 6.6, 6.11, 6.20, 6.21, 6.22, 6.34, 6.38, 6.50, 6.51, 6.54 w ramach Grupy Prac nr 6 były wycenione jako od 24,85 % do 67,02 % wartości średniej ze wszystkich ofert;

- poz. 8.1, 8.2, 8.3, 8.5, 8.30, 8.31 w ramach Grupy Prac nr 8 były wycenione jako od 13,43 % do 66,67 % wartości średniej ze wszystkich ofert.

- a w każdej z tych pozycji FBSerwis S.A. zaoferował wyższą cenę jednostkową niż Odwołujący. Łączna wartość tych pozycji w ofercie Odwołującego to ok. 3,91 % ceny całkowitej oferty Odwołującego.

3 sierpnia 2026 r. Zamawiający na podstawie art. 128 ust. 4 Pzp wezwał uczestnika postępowania do złożenia wyjaśnień w zakresie zaproponowanych 4 osób do pełnienia funkcji specjalisty ds. utrzymania dróg. Zamawiający wskazał, że osoby te zostały również wskazane do pełnienia funkcji specjalisty ds. utrzymania dróg w innym postępowaniu o udzielenie zamówienia. Stwierdził, że wykonawca winien uwzględnić, że realna dostępność wskazanych osób na poszczególne stanowiska na etapie realizacji przedmiotowego zamówienia może być ograniczona, w szczególności może się okazać, że wykonawca nie będzie dysponować tymi osobami, jeżeli zostaną skierowane do realizacji innego zadania, dla którego wykonawca złożył najkorzystniejszą ofertę. W ocenie Zamawiającego sytuacja taka powoduje, iż zaangażowanie potencjału kadrowego w realizacji jednego zamówienia uniemożliwia bądź istotnie utrudnia wykonawcy rzeczywiste i realne zaangażowanie w tym samym czasie tego samego potencjału do realizacji innego zadania. Wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia nie będzie zatem faktycznie dysponował realnymi i rzeczywistymi możliwościami do wykonania danego przedmiotu zamówienia przy wykorzystaniu tego konkretnego zasobu. Zamawiający wezwał do wyjaśnienia:

a) czy osoby wskazane w wykazie osób do pełnienia funkcji specjalisty ds. utrzymania dróg (bieżącego i zimowego) będą uczestniczyć w wykonaniu przedmiotowego zamówienia i będą dostępne na etapie realizacji tego zamówienia?

b) w jaki sposób wykonawca zamierza zorganizować pracę Zespołu ds. Utrzymania Dróg, aby zapewnić realizację prac objętych umową i realną dostępność osób posiadających stosowne kwalifikacje zawodowe oraz spełniające wymagania określone w SWZ, w tym na stanowisko specjalisty ds. utrzymania dróg (bieżącego i zimowego)?

7 sierpnia 2026 r. uczestnik postępowania oświadczył, że dysponuje zasobami kadrowymi, które zarówno potwierdzają spełnianie warunków udziału w Postępowaniu, jak i są zupełnie wystarczające do należytej realizacji zamówienia. Nie może być zatem mowy o uniemożliwieniu lub nawet utrudnieniu rzeczywistego i realnego zaangażowania potencjału osobowego wykonawcy – przy uwzględnieniu faktu, że wykonawca dysponuje niezwykle rozbudowanymi strukturami kadrowymi na terenie całego kraju, w tym w rejonie realizacji zamówienia oraz w jego sąsiedztwie. Stwierdził, że złożył aktualne podmiotowe środki dowodowe i dysponował informacjami o tym, że na moment realizacji zamówienia osoby wskazane w tym wykazie będą w pełni dostępne. Zaznaczył, że ubiega się o pozyskanie różnych zamówień publicznych na całym obszarze Polski. Zasoby osobowe są do tego dostosowane, gdyż nigdy nie składa ofert, jeśli nie byłby w stanie wykonać zamówienia publicznego. Przy złożeniu oferty czy podmiotowych środków dowodowych nie ma wiedzy, które kontrakty i w jakim czasie zostaną przez niego pozyskane. W jego ocenie nie zmienia to jednak faktu, że będzie mógł korzystać z określonych osób na różnych kontraktach, zależnie od dostępności i ustalonego sposobu wykonywania prac.

Uczestnik postępowania podniósł, że brak jest jakiegokolwiek postanowienia, które zakazuje skierowania do realizacji umowy, w tym do wykonywania zadań Zespołu ds. Utrzymania Dróg, innych osób niż te, które zostały wskazane w wykazie osób, a nadto, że Zamawiający nie oczekuje wyłączności dla osób wskazanych w Wykazie osób

dla stanowiska specjalisty ds. utrzymania dróg – ani w ramach Postępowania, ani w postępowaniu dotyczącym rejonu Częstochowa, na które powołuje się Zamawiający. Oświadczył, że zamierza realizować zamówienie przy udziale całego dostępnego potencjału kadrowego w regionie i w regionach sąsiadujących, zależnie od bieżących potrzeb. Wskazał z imienia i nazwiska oraz doświadczenia 30 osób, którymi dysponuje w regionie i w jego sąsiedztwie, zależnie od bieżących potrzeb na etapie realizacji zamówienia i przy uwzględnieniu bieżących zleceń, i które spełniają jednocześnie – w jego ocenie - wszystkie wymagania ustanowione przez Zamawiającego dla specjalistów ds. utrzymania dróg.

12 sierpnia 2026 r. Zamawiający poinformował o wyborze uczestnika postępowania jako najkorzystniejszej. Drugie miejsce w rankingu ofert przypadło ofercie złożonej przez Odwołującego.

J.O. nabył w marcu 2026 r. od Rejon Robót Drogowych DROG-BUD sp. z o.o. 6 ton mieszanki mineralno-asfaltowej na zimno za cenę netto 570 zł/t, a także od HTI BP spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Śląsk sp. k. m.in. krawężniki (cena 25-34,05 zł/szt.), obrzeża (10 zł/szt.) i kostkę (29,50 zł/m^2). Odwołujący w lipcu 2026 r. nabył od Przedsiębiorstwa Usługowo-Produkcyjnego „INŻBET" sp. z o.o. 1,5 m^3 betonu C16/20 (cena netto 472,50 zł), 0,5 m^3 betonu C20/25 (cena netto 167,50 zł) oraz 2 m^3 podsypki piaskowej 1-4 (cena netto 630 zł).

Masfalt sp. z o.o. przygotowała cennik ogólny dla mieszanek mineralno-asfaltowych dla lokalizacji w Dąbrowie Górniczej. Mieszanka SMA 11 PMB 45/80-55 została wyceniona na 448 zł/Mg, a mieszanka AC 16 W PMB 25/55-60 na 317 zł/Mg. Odwołujący 22 lipca 2026 r. zawarł z Masfalt sp. z o.o. umowę dostawy nr MAS-UTDM-2026-01, w ramach której cena tychże mieszanek to odpowiednio 403 zł/t i 273 zł/t.

14 grudnia 2022 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w Będzinie nie zgłosił wobec Budimex S.A. sprzeciwu w zakresie przystąpienia do użytkowania mobilnej wytwórni mas bitumicznych - instalacji do produkcji masy mineralno-bitumicznej lintec 3000 wraz z obiektami towarzyszącymi. Budimex S.A., który jest jedynym akcjonariuszem uczestnika postępowania, dysponuje mobilną wytwórnią mas bitumicznych.

Izba zważyła, co następuje.

Zgodnie z art. 531 Pzp przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie.

Izba pominęła dowód z kopii cennika asfaltów Orlen Asfalt sp. z o.o. z 24 sierpnia 2026 r., gdyż z dokumentu tego nie wynika żaden fakt mający istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. W szczególności na wydruku załączonym przez Odwołującego nie sposób odnaleźć ceny asfaltu.

Izba pominęła także dowód z dokumentu załączonego przez Odwołującego do pisma procesowego z 30 września 2026 r., tj. zestawienia własnego Odwołującego dotyczącego zaoferowanych cen w ramach Grupy Prac nr 10b.

Zgodnie z art. 555 Pzp Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu. Stosownie zaś do treści art. 535 Pzp Odwołujący może przedstawiać dowody aż do zamknięcia rozprawy.

Stosownie do art. 516 ust. 1 pkt 10 Pzp odwołanie powinno zawierać wskazanie okoliczności faktycznych i prawnych uzasadniających wniesienie odwołania oraz dowodów na poparcie przytoczonych okoliczności.

Okoliczności faktyczne, z których odwołujący chce wywodzić skutki prawne, musi uprzednio przedstawić precyzyjnie w odwołaniu. Jak słusznie wskazuje się w orzecznictwie, na zarzut składają się podstawa prawna, jak i okoliczności faktyczne, uzasadniające naruszenie wskazanych w odwołaniu przepisów. Zatem zarzut odwołania zawarty w jego wstępnej części należy odczytywać wraz z uzasadnieniem odwołania wskazującym na okoliczności faktyczne, w których odwołujący upatruje niezgodność działania zamawiającego z ustawą (por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 9 października 2024 r., sygn. akt XXIII Zs 82/24).

Odwołujący nie podniósł w odwołaniu zarzutów dotyczących niedoszacowania cen jednostkowych z Grupy Prac nr 10b w ofercie uczestnika postępowania. Przedstawienie stanowiska w tym zakresie nastąpiło dopiero na rozprawie, zaś dowód (zestawienie własne Odwołującego) został przedstawiony dopiero w dniu rozprawy.

Brak związania żądaniami odwołania nie oznacza totalnej dowolności Izby w formułowaniu rozstrzygnięcia. Krajowa Izba Odwoławcza musi orzekać w granicach zaskarżenia, które wyznacza treść odwołania. Izba nie jest bowiem strażnikiem całego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i w momencie złożenia odwołania nie ma uprawnień do badania każdej czynności bądź zaniechania zamawiającego w postępowaniu, które miały miejsce do chwili złożenia odwołania, ale jest związana ramami odwołania wyznaczonymi przez odwołującego w zarzutach. Izba nie może również brać pod uwagę przy orzekaniu naruszeń przepisów Pzp niebędących przedmiotem zarzutów, a

ujawnionych w toku postępowania odwoławczego (por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 września 2023 r., sygn. akt XXIII Zs 46/23).

W ocenie Izby nie sposób jest rozpatrywać przedstawionej na rozprawie dodatkowej argumentacji Odwołującego jako uszczegółowienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu. Nie zawierały one bowiem wskazania okoliczności faktycznych związanych z niedoszacowaniem cen jednostkowych z Grupy Prac nr 10b w ofercie uczestnika postępowania.

W konsekwencji Izba obowiązana była w ramach tego zarzutu pominąć nowe twierdzenia przedstawione na rozprawie jako spóźnione. W ocenie Izby stanowią one nowy zarzut, który nie był objęty zakresem odwołania. Przedstawiony w tym zakresie dowód, tj. zestawienie własne Odwołującego dotyczące zaoferowanych cen w ramach Grupy Prac nr 10b, również musiał zostać przez Izbę pominięty, gdyż miał dowodzić faktów nieobjętych zarzutami odwołania, a zatem nieistotnych dla rozstrzygnięcia postępowania odwoławczego.

Stan faktyczny nie był sporny między stronami i uczestnikiem postępowania. Ze względu na wzajemne powiązanie okoliczności faktycznych stanowiących podstawę zarzutów nr 1 i 3-4 odwołania, Izba odniesie się do nich w sposób zbiorczy.

Zgodnie z art. 16 pkt 1-3 Pzp Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób przejrzysty, proporcjonalny i zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

Stosownie do art. 17 ust. 2 Pzp zamawiający udziela zamówienia wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami Pzp.

Art. 224 ust. 1 Pzp stanowi, że jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego 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.

W orzecznictwie Izby wskazuje się, że zwroty użyte w art. 224 ust. 1 Pzp „wydaje się" czy „budzą wątpliwości" są nieostre i zostały przez ustawodawcę wprowadzone po to, aby dać zamawiającemu szerokie spektrum działania i aby mógł on korzystać z tej regulacji w sytuacjach, gdy w wyniku badania złożonych ofert czy to cena jako całość, czy też jej składowe, wydają mu się rażąco niskie i nabierze podejrzeń, że za te ceny nie jest możliwa realizacja zamówienia publicznego. Co wymaga w tym miejscu podkreślenia, powyższy przepis kierowany jest do zamawiającego i uzależnia możliwość skierowania takiego wezwania od jego oceny.

(…) Jeśli brak jest przesłanek do zastosowania przez zamawiającego przepisu, który nakłada na niego obowiązek wezwania wykonawców do złożenia wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny, czynność taka jest kwestią całkowicie ocenną, suwerenną decyzją zamawiającego, uzależnioną od jego wiedzy i doświadczenia w zakresie kosztów świadczenia podobnych dostaw, usług czy robót budowlanych na danym rynku i w danej sytuacji, jak również wynikającą z wiedzy i doświadczenia samego zamawiającego (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14 lutego 2025 r., sygn. akt KIO 348/25).

Taką ocenę prawną Izba w niniejszym składzie podziela. W rozpoznawanej sprawie Zamawiający nie powziął żadnych wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami. Należało zatem rozważyć, czy na podstawie przedłożonych dokumentów takie wątpliwości w zakresie rażąco niskiej ceny winny się nasunąć.

Zgodnie z art. 534 ust. 1 Pzp strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Oznacza to, że na Odwołującym spoczywał ciężar wykazania braku realności i rynkowości ceny oferty uczestnika postępowania. Skuteczne podważenie oceny Zamawiającego i wykazanie naruszenia prawa wymaga wskazania zauważalnego błędu, tj. możliwego do wyjaśnienia przez pryzmat zasad racjonalnej oceny. Błąd ten winien prowadzić do oceny, że starannie działający zamawiający postąpiłby w sposób odmienny.

Na rozstrzygnięcie Izby nie miały kluczowego wpływu dowody z kalkulacji, faktur i cenników przedłożonych przez Odwołującego wraz z odwołaniem. W ocenie Izby, dowody te świadczą o warunkach kontraktowych oraz wysokości kosztów związanych z ofertą złożoną przez Odwołującego. Nie mają one jednak bezpośredniego przełożenia na wysokość kosztów zakładanych przez uczestnika postępowania.

Występowanie różnic w sposobie kalkulacji poszczególnych pozycji kosztorysowych przez wykonawców jest zwykłym zjawiskiem rynkowym. Sposób skonstruowania dokumentacji udostępnionej przez Zamawiającego doprowadził do zaistnienia sytuacji, w której wykonawcy mogli przyjąć różne modele kalkulacji poszczególnych pozycji (których było kilkaset) oraz ich wzajemnego wpływu, a w konsekwencji mogli odmiennie ocenić ryzyko i koszty związane z różnymi elementami zamówienia. Nie oznacza to jednak, że inna wysokość przewidywanych kosztów świadczy o rażąco niskiej cenie.

Wykonawca prowadzący działalność w określonym sektorze gospodarki może posiadać własne kontakty handlowe, które mogą mieć wpływ na uzyskiwane ceny ofert. Ponadto może posiadać własne zaplecze organizacyjne, logistyczne, lokalowe czy sprzętowe, które pozwala mu uniknąć określonych kosztów.

Dobitnym potwierdzeniem tego jest fakt, że Odwołujący powoływał się m.in. na ceny wynikające z cennika ogólnego Masfalt sp. z o.o., gdy tymczasem sam zawarł z tym podmiotem umowę na dostawę materiałów za niższą cenę niż wynikała z cennika.

Z tego względu za niezasadne Izba uznała proste zestawienie kalkulacji Odwołującego względem wartości pozycji z TER przyjętych przez uczestnika postępowania. Na tej podstawie nie można przyjąć, że pozycje z TER uczestnika postępowania są zaniżone.

Nie można zgodzić się z Odwołującym, iż sam fakt ustalenia przez Zamawiającego wynagrodzenia obmiarowego samodzielnie przesądza o istotności każdej ceny jednostkowej za poszczególne pozycje TER. Należało mieć na względzie w szczególności niską (a w odniesieniu do niektórych pozycji wręcz bagatelną) wartość kwestionowanych pozycji w odniesieniu do całkowitej wartości oferty.

Nadto argumentów Odwołującego, które miałyby przemawiać za istotnością określonych pozycji, można by było potencjalnie użyć w stosunku do pozycji takich jak np. poz. 1.3 w Grupie Prac nr 1. Trudno byłoby zapewnić osiągnięcie zasadniczych celów zamówienia bez właściwego przeprowadzenia remontu cząstkowego nawierzchni z betonu asfaltowego poprzez frezowanie istniejącej nawierzchni i ułożenie warstwy betonu asfaltowego. Z kolei ta pozycja została wyceniona przez Odwołującego zauważalnie taniej niż w ofertach pozostałych wykonawców.

Okoliczność, że zamówienie składa się z szeregu określonych czynności, które są ze sobą wzajemnie powiązane, a brak wykonania którejś z nich może wpłynąć negatywnie na końcowy rezultat, nie może prowadzić do konkluzji, iż w istocie każda cena jednostkowa jest istotną częścią składową ceny. W konsekwencji, w ocenie Izby, nietrafne było uznanie pozycji 1.6, 1.28, 1.29, 5.3, 5.4 oraz 5.6 TER za istotne części składowe oferty.

Odwołujący nie wykazał także, że uczestnik postępowania zastosował inżynierię cenową, nie uwzględnił w cenach jednostkowych wszystkich składników kosztów albo że nie będzie możliwe wykonanie zamówienia ze względu na zaangażowanie personelu uczestnika postępowania w realizację innych kontraktów utrzymaniowych.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Przez niezgodność z warunkami zamówienia należy rozumieć wystąpienie sytuacji, gdy zawartość merytoryczna złożonej w danym postępowaniu oferty nie odpowiada ukształtowanym przez zamawiającego i zawartym w dokumentach zamówienia wymaganiom. Istotnym jest, że niezgodność oferty z warunkami zamówienia musi po pierwsze, być oczywista i niewątpliwa, co oznacza pewność co do niezgodności oferty z jego oczekiwaniami zamawiającego. W orzecznictwie podkreśla się, że stwierdzenie niezgodności oferty z warunkami zamówienia może nastąpić jedynie w oparciu o jasne i niebudzące wątpliwości postanowienia SWZ. Po drugie, odrzucenie oferty nie może nastąpić z błahych, czysto formalnych powodów nie wpływających na treść złożonej oferty. Po trzecie, wskazuje się, że zastosowanie sankcji odrzucenia oferty powinno nastąpić z uwzględnieniem narzędzi wskazanych w art. 223 Pzp, ponieważ jeśli możliwe jest poprawienie przez zamawiającego błędów, jakie zawiera oferta, jej odrzucenie nie może mieć miejsca. Każdorazowo decydują okoliczności danego stanu faktycznego (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14 marca 2025 r., sygn. akt KIO 661/25).

Brak było okoliczności przemawiających za przyjęciem, że oferta uczestnika postępowania nie obejmowała całości przedmiotu zamówienia albo że była niezgodna z warunkami zamówienia. Uczestnik postępowania złożył ofertę w sposób oczekiwany przez Zamawiającego, która obejmowała wszystkie wymagane pozycje i oświadczenia.

Okoliczność zaangażowania personelu uczestnika postępowania w równoległą realizację innych kontraktów utrzymaniowych była przedmiotem wezwania Zamawiającego z 3 sierpnia 2026 r. Uczestnik postępowania przedstawił w odpowiedzi szereg argumentów oraz zaprezentował swój znaczny potencjał osobowy.

Odwołujący w żaden sposób nie podważył argumentacji uczestnika postępowania. Nie odniósł się do liczby osób wskazywanych przez FBSerwis S.A. jako potencjalnych specjalistów ds. utrzymania dróg ani nie wykazał, że nie będą mogli oni wykonać zamówienia.

W ocenie Izby Zamawiający prawidłowo ocenił, że potencjał osobowy przedstawiony przez uczestnika postępowania w odpowiedzi na wezwanie jest wystarczający do realizacji zamówienia, także z uwzględnieniem pozostałych kontraktów utrzymaniowych.

Jak stanowi art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżel została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Stosownie do art. 3 ust. 1 u.z.n.k. czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.

Zgodnie z art. 15 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k. czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez sprzedaż towarów lub usług poniżej kosztów ich wytworzenia lub świadczenia albo ich odprzedaż poniżej kosztów zakupu w celu eliminacji innych przedsiębiorców.

Pojęcie „dobre obyczaje" jest pojęciem nieostrym i dopiero w konkretnych sytuacjach można mu przypisać określone treści. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że dobre obyczaje nie są normami prawnymi, lecz normami postępowania, podobnie jak zasady współżycia społecznego (…) oraz ustalone zwyczaje (…) które powinny być przestrzegane zarówno przez osoby fizyczne jak i podmioty (jednostki organizacyjne) prowadzące działalność gospodarczą (por. E. Nowińska, M. du Vall, Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Komentarz do art. 3, Warszawa 2013).

Istotnym jest również, aby działanie wykonawcy, stojące w sprzeczności z prawem lub z dobrymi obyczajami, powodowało powstanie stanu zagrożenia, albo naruszenia interesu prawnego osób trzecich - innego przedsiębiorcy, czy zamawiającego, a także winien istnieć związek pomiędzy naruszeniem (powstaniem stanu zagrożenia), a zasługującym na ochronę interesem uczestnika rynku zamówień publicznych (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 kwietnia 2024 r., sygn. akt KIO 802/24).

W orzecznictwie sądów powszechnych wskazuje się, że przepisy ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji mają na celu ochronę rynku, a poprzez to podmiotów biorących w nich udział. Konkurencja zakłada rywalizację, chodzi zatem tylko o takie zachowania, które tę rywalizację zakłócają. Ocena konkretnego zachowania przedsiębiorcy musi następować z uwzględnieniem wpływu tego zachowania na stosunki rynkowe. Stąd niezbędne jest wykazywanie nie tylko nagannego postępowania, ale również jego następstw (lub zagrożenie ich powstania) powodujących zakłócenie pracy innego przedsiębiorcy. Fakt nadużycia zasad uczciwej konkurencji wymaga stanowczego i pewnego dowodu, a ciężar tego dowodzenia spoczywa na podmiocie domagającym się ochrony prawnej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30 maja 2017 r., sygn. akt V ACa 699/16).

Ciężar dowodu w zakresie wykazania spełnienia się przesłanek odrzucenia oferty złożonej przez uczestnika postępowania na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp spoczywał na Odwołującym.

W niniejszej sprawie brak było podstaw do stwierdzenia, że uczestnik postępowania dopuścił się czynu nieuczciwej konkurencji poprzez rzekome zaoferowanie sprzedaży usług znacznie poniżej kosztów ich świadczenia i zastosowanie inżynierii cenowej.

Warto pamiętać, że ceny jednostkowe często nie stanowią prostego sumowania poszczególnych składników kosztów, lecz są wynikiem całościowej kalkulacji ekonomicznej obejmującej organizację kontraktu, efekt skali, logistykę, wykorzystanie własnych zasobów, relacje handlowe oraz rozłożenie ryzyka i kosztów pomiędzy poszczególne elementy zamówienia.

Samo zestawienie ceny zaoferowanej w Postępowaniu z cenami podobnych materiałów, które otrzymał Odwołujący lub podmioty z nim powiązane, nie jest wystarczające do udowodnienia słuszności zarzutu. Nie wykazano także, że do zaoferowania takiej ceny jednostkowej doszło w celu eliminacji innych przedsiębiorców. Jak wskazano we wcześniejszej części uzasadnienia, występowanie różnic w sposobie kalkulacji poszczególnych pozycji kosztorysowych przez wykonawców jest zwykłym zjawiskiem rynkowym.

Odwołujący nie wykazał także, że doszło do przesunięcia kosztów pomiędzy pozycjami kosztorysu oraz że był to celowy zabieg optymalizacyjny dający uczestnikowi postępowania korzyść na etapie rozliczania kontraktu. Nie wskazano na żadną z rzekomo zawyżonych pozycji rozliczanych według wolumenu w ofercie uczestnika postępowania.

W konsekwencji zarzuty pierwszy, trzeci i czwarty odwołania były niezasadne i podlegały oddaleniu.

Art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Niewątpliwie cena rażąco niska odnosi się do całego świadczenia tj. przedmiotu zamówienia. Orzecznictwo jak i doktryna wskazują także, że o rażąco niskiej cenie można mówić wówczas, gdy element świadczenia ceny jest oderwany od realnych cen rynkowych. Jeśli wielkość taka zostaje następnie skompensowana cenami za inne elementy świadczenia i w całości cena nie nabiera charakteru rażąco niskiego, zamawiający nie powinien ingerować w zasady przeprowadzania kalkulacji wewnętrznej (w obrębie przedmiotu zamówienia) dokonanej przez wykonawcę (por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 4 stycznia 2023 r., sygn. akt XXIII Zs 147/22, XXIII Zs 148/22).

Tym samym rażąco niska wycena pojedynczych elementów przedmiotu zamówienia może uzasadniać odrzucenie oferty jedynie w sytuacji, gdy dotyczy elementów istotnych, wpływających na możliwość zrealizowania przedmiotu zamówienia jako całości. Przepisy art. 226 ust. 1 pkt 8 oraz art. 224 ust. 6 Pzp należy bowiem interpretować z uwzględnieniem treści art. 224 ust. 1 Pzp, w świetle którego wątpliwości co do realności części składowych ceny uzasadniają wezwanie do wyjaśnień w sytuacji, gdy części te mają charakter istotny. Skoro ustawodawca zdecydował się objąć obowiązkiem wyjaśnień tylko takie części składowe ceny, które są istotne, to nie ma wątpliwości, że elementy o charakterze nieistotnym nie mogą prowadzić do odrzucenia oferty z uwagi na rażąco niską cenę (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 30 kwietnia 2024 r., sygn. akt KIO 1172/24, KIO 1188/24).

W ocenie Izby, z uwagi na okoliczności przedstawione we wcześniejszej części uzasadnienia, wskazane w odwołaniu pozycje kosztorysowe w realiach niniejszej sprawy nie miały istotnego znaczenia dla oceny rażąco niskiej ceny.

Jeśli brak było podstaw do wezwania uczestnika postępowania do złożenia wyjaśnień w zakresie zaoferowanej ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych, to tym bardziej nie zostały spełnione przesłanki do odrzucenia oferty uczestnika postępowania jako zawierającej rażąco niską cenę.

W konsekwencji zarzut drugi odwołania był niezasadny i podlegał oddaleniu.

Stosownie do art. 239 ust. 1 Pzp zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.

Odwołujący nie wykazał, ażeby ocena ofert na podstawie kryteriów określonych w dokumentach zamówienia została dokonana w sposób niezgodny z prawem. Zamawiający prawidłowo uznał, że oferta złożona przez uczestnika postępowania jest zgodna z warunkami zamówienia i podlega ocenie w Postępowaniu. Oferta uczestnika postępowania uzyskała najwyższą liczbę punktów w ramach kryteriów oceny ofert, więc zgodnie z przepisami Pzp została wybrana jako najkorzystniejsza. Jeśli Zamawiający prawidłowo dokonał czynności wyboru oferty uczestnika postępowania jako najkorzystniejszej, to nie mógł naruszyć zasad prowadzenia Postępowania, o których mowa w art. 16 pkt 1-3 Pzp ani art. 17 ust. 2 Pzp.

Zarzut piąty odwołania był niezasadny, a odwołanie w tym zakresie oddalono.

Wobec uznania zarzutów odwołania za bezzasadne, Izba oddaliła odwołanie.

Zgodnie z art. 575 Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Zamawiający okazał się stroną zwycięską w postępowaniu odwoławczym, więc w konsekwencji Izba obciążyła kosztami postępowania Odwołującego.

Biorąc powyższe pod uwagę, o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557, 574 i 575 Pzp oraz § 5 pkt 1 i 2 lit. b
w zw. z § 8 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r.
w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Na koszty postępowania odwoławczego składał się wpis uiszczony przez Odwołującego (15 000 zł) oraz uzasadnione koszty poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego (3 600 zł).

Mając na względzie powyższe orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:……

Członkowie:……

……