



Wybór wykonawcy w kontekście rażąco niskiej ceny

Łódź, 30.06.2025 roku

Martyna Lubieniecka



Definicja rażąco niskiej ceny

➤ Brak definicji rażąco niskiej ceny

➤ **Wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z 28 kwietnia 2008 r. sygn. akt XIX Ga 128/08**

Przepisy ustawy pzp nie określają definicji pojęcia rażąco niskiej ceny.

Punktem odniesienia do jej określenia jest przedmiot zamówienia i przyjąć można, że cena rażąco niska to taka, która jest **nierealistyczna, niewiarygodna** w porównaniu do cen rynkowych podobnych zamówień i ewentualnie innych ofert złożonych w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

➤ **Kryteria określające cenę rażąco niską:**

- odbieganie całkowitej ceny oferty od cen obowiązujących na danym rynku w taki sposób, że nie ma możliwości realizacji zamówienia przy założeniu osiągnięcia zysku;
- zaoferowanie ceny, której realizacja nie pozwala na utrzymanie rentowności wykonawcy na tym zadaniu;
- **niewiarygodność ceny** z powodu oderwania jej od realiów rynkowych.



Definicja rażąco niskiej ceny

Wyrok KIO 488/22 z dnia 14 marca 2022 roku

W szczególności definicje nie wyjaśniają, jakiego rodzaju koszty przedsiębiorstwa ma pokrywać cena ofertowa ani nie wskazują do jakich wskaźników lub progów rentowności postulat opłacalności ceny się odnosi (np. w jakim stopniu zaoferowana cena ma wpływać na wynik finansowy całej jednostki lub jej inne wskaźniki ekonomiczne, chociażby wskaźniki płynności finansowej). Wydaje się, że co do zasady rażąco niską będzie cena niepokrywająca średniego jednostkowego kosztu zmiennego wykonania, **czyli pogarszająca wynik finansowy przedsiębiorstwa.**

Zawsze jednak konieczne jest, aby cena oferty była rażąco niska **w stosunku do przedmiotu zamówienia, a dokładniej jego wartości rynkowej.**

W konsekwencji wartość rynkowa przedmiotu zamówienia, obejmująca jego pełny zakres i wszystkie konieczne do jego wykonania nakłady kosztowe, ustalana przez porównanie cen występujących w danej branży dla określonego asortymentu, stanowić będzie punkt odniesienia dla ceny rażąco niskiej.

BADANIE INDYWIDUALNE



Wezwanie do wyjaśnień RNC – podstawy

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



Wezwanie do wyjaśnień RNC

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



Wezwanie do wyjaśnień RNC

Art. 226 ust.1 pkt 1) - została złożona po terminie składania ofert

Art. 226 ust.1 pkt 10) - zawiera błędy w obliczeniu ceny lub kosztu

Należy natomiast brać pod uwagę wartość ofert odrzuconych chociażby z uwagi na zaoferowanie rażąco niskiej ceny czy złożenie w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji (art. 226 ust. 1 pkt 7 i 8 pzp).

Nie trzeba tak jak poprzednio brać pod uwagę wszystkich złożonych ofert !



Wezwanie do wyjaśnień RNC

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;**



Błąd nr 1 - Wezwanie do wyjaśnień RNC

Okoliczność oczywista

KIO 983/22, wyrok z dnia 28 kwietnia 2022

Oczywiste okoliczności" umożliwiające odstąpienie od wezwania do udzielenia wyjaśnień można odnosić **jedynie do zdarzeń i faktów dostrzeganych natychmiast, bez konieczności dokonywania analizy podobnych sytuacji (okoliczność oczywista)**



Błąd nr 1 - Wezwanie do wyjaśnień RNC

Okoliczność oczywista

Wyrok KIO 707/18, wyrok z dnia 27.04.2018 roku

W opinii Izby, uwzględniając fakt, iż Odwołujący wykazywał, że zaoferowana przez Przystępującego cena jest ceną rażąco niską, zaś Przystępujący twierdził, iż jest ona ceną realną, umożliwiającą prawidłowe wykonanie zamówienia oraz ponadto, że to cena oferty Odwołującego jest ceną znacznie zawyżoną - potwierdza, że w rozpoznawanej sprawie nie mamy do czynienia z "oczywistymi okolicznościami" umożliwiającymi odstąpienie od wezwania do udzielenia wyjaśnień.

Takie stwierdzenie można odnosić bowiem jedynie do zdarzeń i faktów dostrzeganych natychmiast, bez konieczności dokonywania analizy podobnych sytuacji (okoliczność oczywista).



Błąd nr 1 – Niezasadne wezwanie do wyjaśnień RNC

KIO 2499/18, wyrok KIO z dnia 14 grudnia 2018 roku

W wyroku tym wskazano na następujący stan faktyczny: „przetarg na roboty budowlane, **wartość zamówienia ok. 6 mln zł**, cena jednej oferty nieco ponad 6 mln zł, cena drugiej (i ostatniej) – 14 mln zł.

Zamawiający wezwał do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, wykonawca wyjaśnił, a przy okazji wskazał, że jego cena nie jest rażąco niska, a dysproporcja wynika z ceny rażąco wygórowanej u konkurenta. Konkurent uznał, że owe standardowe wyjaśnienia były zbyt lakoniczne i się odwołał.



Błąd nr 1 – Niezasadne wezwanie do wyjaśnień RNC

KIO 2499/18, wyrok KIO z dnia 14 grudnia 2018 roku

Powyższa sytuacja pozwala na uznanie, że rozbieżność pomiędzy ceną wykonawcy E., a średnią arytmetyczną złożonych ofert, wynika z okoliczności oczywistych nie wymagających wyjaśnienia.

Tą okolicznością oczywistą jest fakt, że to cena oferty odwołującego została zawyżona i sztucznie wpłynęła na wysoką średnią arytmetyczną złożonych ofert.

Tym samym w przedmiotowym postępowaniu zamawiający był zwolniony z obowiązku wezwania wykonawcy E do wyjaśnień w przedmiocie rażąco niskiej ceny. W konsekwencji nie zachodzi także podstawa do stwierdzenia, że cena oferty wykonawcy E jest ceną rażąco niską.



Błąd nr 1 – Niezasadne wezwanie do wyjaśnień RNC

wyrok KIO z 7.02.2018 r., KIO 131/18

Niezależnie od powyższego, Izba podkreśla, że fakt przeszacowania wartości zamówienia, zgodnie z art. 90 ust. 1a pkt 1 ustawy P.z.p., może stanowić okoliczność zwalniającą zamawiającego z obowiązku wzywania wykonawcy do złożenia wyjaśnień dotyczących wyliczenia ceny,

co oznacza, że z możliwości tej zamawiający może skorzystać wyłącznie na etapie oceny ofert; nie może natomiast powoływać się na nią dopiero w postępowaniu przed Krajową Izbą Odwoławczą.



Błąd nr 1 – Niezasadne wezwanie do wyjaśnień RNC

wyrok KIO z 14.10.2021 r., KIO 2584/21

- Podnoszona przez Zamawiającego podczas rozprawy z udziałem stron okoliczność, że **Zamawiający najpierw dokonał w budżecie zabezpieczenia kwoty przewidzianej na realizację zamówienia, a dopiero później oszacował wartość zamówienia (poprzez uzyskanie kosztorysu inwestorskiego)** potwierdza fakt, że Zamawiający uznaje, że możliwe jest zrealizowanie zamówienia w cenie znacznie niższej niż wynikająca z kosztorysu inwestorskiego. Należy zakładać racjonalność postępowania Zamawiającego, a z tego założenia wynika fakt, że Zamawiający zabezpiecza na realizację zamówienia kwotę, która w jego ocenie jest wystarczająca do zrealizowania zamówienia
- Przede wszystkim okoliczność, że Zamawiający przeznaczył na realizację zamówienia kwotę 770 000 złotych i nie zmienił tej kwoty w budżecie także po otrzymaniu kosztorysu inwestorskiego, a także okoliczność, że cena oferty Przystępującego jest zaledwie o 20 000 złotych wyższa wskazują na fakt, że cena zaoferowana przez Odwołującego nie odbiega od cen rynkowych.
- **Wobec istnienia takich (obiektywnych) okoliczności, nie było zasadne automatyczne przyjęcie domniemania rażąco niskiej ceny w ofercie Odwołującego.**



Błąd nr 1 –Konsekwencje

wyrok KIO z 1.02.2022 r., KIO 144/22

W sytuacji wezwania wykonawców do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny liczy się treść złożonych wyjaśnień wraz z dowodami, przy czym oceny tej nie dokonuje się przez pryzmat okoliczności towarzyszących wezwaniu.

W związku z powyższym w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie ma znaczenia, że nie zachodziła obligatoryjna konieczność wezwania do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, tj., że nie zmaterializowały się przesłanki z art. 224 ust. 2 p.z.p.

Sam fakt podjęcia takich czynności przez Zamawiającego zobowiązuje wykonawców do udzielenia wyjaśnień pod rygorem wskazanych w ustawie konsekwencji w postaci odrzucenia oferty.



wezwanie do wyjaśnień RNC

Istotność części składowych

KIO 2974/20, wyrok z dnia 3 grudnia 2020 roku

Zdaniem Izby skoro Zamawiający wymaga **podania cen jednostkowych i na ich podstawie obliczona będzie wartość wynagrodzenia za wykonanie poszczególnych prac** wchodzących w zakres zamówienia, to wycena takich prac ma charakter istotny z punktu widzenia prawidłowości realizacji przedmiotu zamówienia, na zasadach określonych przez Zamawiającego.

W tym zakresie, Izba nie podziela stanowiska Zamawiającego, iż wystarczającą dla zaniechania wezwania Przystępującego do wyjaśnienia cen jednostkowych była okoliczność, iż cena globalna nie była niższa niż 30% wartości zamówienia czy średniej arytmetycznej wartości ofert złożonych w postępowaniu.

Takie stanowisko stoi w sprzeczności z przyjętą przez Zamawiającego metodologią rozliczania prac określoną we wzorze umowy i SIWZ. Sam Zamawiający nadał cenom jednostkowym charakter istotny poprzez obliczenie należnego wynagrodzenia właśnie na podstawie takich cen jednostkowych. Podana cena globalna jest tylko maksymalną ceną wynikającą z cen jednostkowych przyjętych przez wykonawcę.



wezwanie do wyjaśnień RNC

Istotność części składowych a wynagrodzenie ryczałtowe?

KIO 548/22 wyrok z dnia 17 marca 2022 roku

Przyczyną odrzucenia oferty może być wyłącznie rażące zaniżenie całej ceny lub jej części składowych, ale tylko takich, które mają charakter istotny.

Skoro zarzuty odwołania osadzały się na zaniżeniu części składowych ceny, to Odwołujący miał obowiązek wykazać ich istotność.

Za istotne składniki ceny uznaje się te elementy, **których**

- **wartościowy udział w przedmiocie zamówienia jest znaczny lub**
- **od których - ze względu na ich merytoryczne znaczenie - zależy osiągnięcie zasadniczych celów, dla których zamówienie jest udzielane.**

Będą to zatem elementy istotne pod względem wartościowym lub merytorycznym, mogące zaważyć na powodzeniu zamówienia jako całości



Jakie powinno być wezwanie do RNC?

- O czym pamiętać? – „Dodatkowa” konieczność wezwania

art. 224 ust. 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.

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 2020 r.) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;

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



Jakie powinno być wezwanie do RNC?

Ogólne/szczegółowe?

KIO 989/22, wyrok z 04.05.2022

Zamawiający jest zobligowany do **precyzyjnego określenia swoich wątpliwości w treści wezwania skierowanego do wykonawcy i ciężaru tego nie można przenosić na wykonawców ubiegających się o uzyskanie zamówienia.**

Obowiązkiem wykonawcy jest udzielenie wyczerpujących wyjaśnień w odpowiedzi na wezwanie, jednak do obowiązków zamawiającego należy jednoznaczne sformułowanie treści wezwania.



Jakie powinno być wezwanie do RNC?

Ogólne/szczegółowe?

KIO 125/22, wyrok z 31.01.2022

Zamawiający mogą formułować wezwania do wyjaśnień w sprawie rażąco niskiej ceny w sposób szczegółowy i zadawać wykonawcom pytania dotyczące konkretnych kosztów czy okoliczności wpływających na cenę oferty, co ułatwia wykonawcy przygotowanie wyjaśnień, a następnie zamawiającemu - ich ocenę.

Jednocześnie jednak zamawiający nie mają obowiązku zawierać w wezwaniu do wykonawcy takich szczegółowych pytań odnoszących się do ceny jego oferty, gdyż z żadnego przepisu p.z.p. obowiązek taki nie wynika.

Nawet jednak w przypadku skierowania do wykonawcy ogólnie sformułowanego wezwania, wykonawca ma obowiązek udzielić wyjaśnień co najmniej w zakresie okoliczności wymienionych w art. 224 ust. 3 p.z.p., a wyjaśnienia te powinny być spójne, rzetelne i wykazujące w przedstawionym zakresie prawidłowość kalkulacji ceny oferty.



Błąd nr 2 – Beletrystyka

Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 8 września 2015 r. KIO 1848/15

Stosowana powszechnie w dokumentach **tego typu beletrystyka polegająca na mnożeniu ogólników o wielkim doświadczeniu wykonawcy, jego znakomitej organizacji produkcji, optymalizacji kosztów, wdrożeniu niezwykle nowoczesnych i energooszczędnych technologii, posiadaniu wykwalifikowanej acz taniej kadry, korzystnym położeniu jego bazy czy siedziby, etc. (...) przeważnie nic nie wnosi do sprawy i nie niesie informacji żadnych możliwych do uchwycenia wartościach ekonomicznych.**

Jako taka, może być traktowana jedynie jako dopełnienie i tło dla bardziej konkretnych i wymiernych danych podawanych w ramach wyjaśnień, a nie ich podstawa czy zasadnicza treść.

Informacje podawane w wyjaśnieniach powinny być więc na tyle konkretne aby możliwe było ich przynajmniej przybliżone przełożenie na uchwytne wymierne wartości ekonomiczne, a także możliwa ich weryfikacja oraz ocena wiarygodności



Błąd nr 3 – Podejście do dowodów

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.



Błąd nr 3 – Podejście do dowodów

Wyrok KIO z 30.09.2020 r., KIO 2151/20

W okolicznościach przedmiotowej sprawy brak złożenia dowodów przez przystępującego na potwierdzenie realności i rynkowości zaoferowanej ceny był szczególnie istotny, ponieważ zamawiający w wezwaniu z dnia 15 lipca 2020 r. **wyraźnie zaznaczył, że za istotną część składową zaoferowanej ceny lub kosztu należy uznać m.in. koszty pracy.**

Tymczasem przystępujący w wyjaśnieniach z dnia 16 lipca 2020 r., w tym bardzo istotnym dla okoliczności sprawy zakresie wyjaśnił jedynie, że Pracownicy skierowani do realizacji zamówienia będą zatrudnieni na umowę o pracę oraz będą otrzymywać wynagrodzenia nie niższe niż minimalne wynagrodzenie za pracę. Zakładamy także zatrudnienie osób posiadających orzeczenie o niepełnosprawności.



Błąd nr 3 – Podejście do dowodów

Wyrok KIO z 1.06.2021 r., KIO 1211/21

Zaznaczenia wymaga, że wykonawca Z. oprócz wyjaśnień w tym zakresie **załączył do wyjaśnień dokumenty dla 10 osób, z których wynikało, że dotyczą one osób z niepełnosprawnością w stopniu w stopniu umiarkowanym, co nie tylko uwiarygodnia złożone wyjaśnienia w sposób oczywisty dowodzi, że Przystępujący zamierza korzystać przy realizacji zamówienia z tego rodzaju potencjału osobowego, czemu dał wyraz w strukturze kalkulacji ceny**



Błąd nr 3 – Podejście do dowodów – Złoty środek

Wyrok KIO z 23.02.2022 r., KIO 359/22

Zamawiający co do zasady nie może wymagać, aby wykonawca składał dowód na każdą kwotę przewijającą się w wyjaśnieniu. Jednakże wydaje się to niezbędne dla kluczowych składników zamówienia, czyli szczególnie tych, w odniesieniu do których

- wykonawca sięga po argumenty o szczególnie korzystnych warunkach rynkowych,
- a także w zakresie kwestii wprost wskazanych w wezwaniu zamawiającego. Złożone dowody, ograniczają ryzyko podważenia złożonych wyjaśnień. Złożone wyjaśnienia powinny być konkretne, jasne, spójne i adekwatne do danego przedmiotu zamówienia. Wykonawca, składając wyjaśnienia na okoliczność kalkulacji ceny oferty, powinien wykazać, że wskazana cena została ustalona na podstawie obiektywnych i sprawdzalnych czynników.



Błąd nr 3 – Podejście do dowodów, nie wszystkie, nieistotne

KIO 557/22, wyrok z 18.03.2022

Ocena złożonych wyjaśnień nie może sprowadzać się tylko do formalnego aspektu.

Stricte formalne podejście mogłoby bowiem skutkować eliminacją ofert, które nie zawierają ceny rażąco niskiej, ofert co do których wykonawca wyjaśnił w sposób wiarygodny, spójny i logiczny zaoferowaną cenę, a oferta musiałaby zostać odrzucona tylko z uwagi na nieprzedłożenie dowodu, który w okolicznościach danej sprawy nie jest konieczny, czy niezbędny



Błąd nr 4 – Niezgodność cen, niespójność wyjaśnień

KIO 1277/22, wyrok KIO z 30.05.2022

Nie można zaakceptować sytuacji, w której, Przystępujący wskazuje w formularzu ofertowym konkretne osoby, natomiast wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, w zakresie kosztów związanych z zapewnieniem personelu, odnoszą się już do zupełnie innych osób

(...) przedłożone przez Przystępującego do wyjaśnień ceny dowody w postaci umów o pracę, które dotyczyły osób niewskazanych w formularzu ofertowym jako skierowanych do realizacji zamówienia, są zupełnie nieprzydatne przy formułowaniu oceny Zamawiającego w kontekście prawidłowości składanych wyjaśnień. I

zba przyjmuje za własną argumentację Odwołującego, że kalkulując ofertę wykonawca E... zobowiązany był uwzględnić koszty pracy tych konkretnych, wymienionych z imienia i nazwiska pracowników, albowiem to dokładnie te osoby wykonawca E... zamierzał skierować do realizacji zamówienia i to dzięki tym konkretnym osobom, uzyskał maksymalną ilość punktów w pozacenowym kryterium oceny ofert.

Oczywiście wymiana personelu na etapie realizacyjnym jest możliwa. Natomiast ocenie podlegają oferty na moment ich skalkulowania i przyjęcia pewnych założeń, które na tym etapie są niezmiennie. **Zatem wyjaśnienia ceny Przystępującego winny odnosić się właśnie do tych konkretnych osób, które w formularzu zostały wskazane jako wyznaczone do realizacji zamówienia i na których właściwościach wykonawca opierał swoją kalkulację ceny.**



Błąd nr 4 – Niezgodność cen, niespójność wyjaśnień

KIO 625/22, wyrok KIO z 28.03.2022

Wyjaśnienia zmieniające jasno wyrażoną treść oferty nie mają szansy się ostać także wobec wymogów art. 224 ust. 6 p.z.p., z których jasno wynika, **że złożone wyjaśnienia wraz z dowodami mają uzasadniać podaną w ofercie cenę - nie zaś ją zmieniać i wprowadzać niepewność co do rzeczywistego sposobu jej obliczenia.**



Błąd nr 5 – Brak odpowiedzi na pytania Zamawiającego

Wzywać ponownie?

KIO 859/22, wyrok z 20.04.2022

Skierowanie powtórnego wezwania do złożenia wyjaśnień możliwe jest tylko w szczególnie uzasadnionych przypadkach i

- może dotyczyć wykonawcy, który rzetelnie złożył pierwsze wyjaśnienia, np. gdy w świetle złożonych wcześniej wyjaśnień pojawiły się u zamawiającego nowe wątpliwości.

Ponowienie wezwania nie może stanowić próby ratowania oferty, wówczas gdy wykonawca składa wyjaśnienia zbyt ogólne, niekonkretne, nierzeczowe, niepoparte faktami, wykonawca ma bowiem obowiązek dołożyć wszelkich starań, aby na pierwsze wezwanie zamawiającego rzetelnie wyjaśnić okoliczności, które uzasadniają wysokość ceny jego oferty.

Zamawiający nie może wzywać jednak wykonawcy kilkakrotnie do uszczegółowienia i skonkretyzowania ogólnikowych twierdzeń podanych wcześniej, gdyż prowadziłoby to do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, polegającego na sugerowaniu wykonawcy, jakie wyjaśnienia powinien ostatecznie złożyć.



Błąd nr 5 – Brak odpowiedzi na pytania Zamawiającego

KIO 740/22, wyrok KIO z 05.04.2022

Oceny wyjaśnień wykonawcy dotyczących zaoferowanej ceny należy dokonywać w świetle treści wezwania wystosowanego przez zamawiającego.

Zgodnie z tym poglądem, jeżeli wezwanie do wyjaśnień miało ogólnych charakter, nie wskazywało elementów zamówienia, których wycena budziła wątpliwości zamawiającego, brak jest podstaw do obciążania wykonawcy skutkami złożenia wyjaśnień o poziomie szczegółowości właściwym według uznania wykonawcy.

Art. 224 ust. 3 ustawy Pzp,



Błąd nr 5 – Brak odpowiedzi na pytania Zamawiającego

KIO 3693/21, wyrok KIO z 20.01.2022

Tylko pierwotne złożenie wyjaśnień konkretnych, rzetelnych, odpowiadających na treść wezwania zamawiającego, a nadto popartych dowodami, umożliwia Zamawiającemu zwrócenie się do wykonawcy o przedstawienie uzupełniających wyjaśnień.

Jeśli rzetelne pierwotne wyjaśnienia ceny

➤ **w jakimś aspekcie wymagają przedstawienia przez wykonawcę dodatkowych informacji**, wówczas Zamawiający może zwrócić się o doprecyzowanie poprzednio złożonych wyjaśnień.

Wykonawca składając wyjaśnienia zaoferowanej ceny nie może zakładać, iż Zamawiający wystosuje wobec niego kolejne wezwanie, lecz winien dążyć do złożenia wyjaśnień pełnych i popartych dowodami.



Błąd nr 5 – Brak odpowiedzi na pytania Zamawiającego

KIO 557/22, wyrok z 18.03.2022

Złożone wyjaśnienia powinny stanowić adekwatną odpowiedź na skierowane do wykonawcy wezwanie.



Błąd nr 6 – Niezgodność z warunkami zamówienia

KIO 936/22, wyrok z 17.05.2022

Jakkolwiek Izba dostrzega ścisły związek między procedurą wyjaśnień poziomu ceny a treścią oferty wykonawcy, to jednak wywodzenie niezgodności oferty z warunkami zamówienia na podstawie wyjaśnień ceny nie będzie każdorazowo miarodajne, czy też w ogóle możliwe bez uzyskania od wykonawcy dalszych wyjaśnień.

Zauważyć należy, iż przesłanki odrzucenia oferty wykonawcy z uwagi na niezgodność z warunkami zamówienia oraz jako zawierającej rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia zostały uregulowane w odrębnych przepisach, a dla zaistnienia możliwości odrzucenia oferty na tych podstawach konieczne jest ziszczenie się innych rodzajowo okoliczności.

Nie jest jednak tak, że na podstawie wyjaśnień ceny oferty nie mogą ujawnić się podstawy do odrzucenia oferty w oparciu o inne przepisy Prawa Zamówień Publicznych w tym np. art. 226 ust. 1 pkt 5. Nie można również wykluczyć sytuacji, w której zostaną spełnione łącznie przesłanki określone art. 226 ust. 1 pkt 5 oraz 8 Prawa Zamówień Publicznych.



Błąd nr 7 – Niezasadne utajnianie wyjaśnień

- utajnienie całości wyjaśnień
- brak odniesienia do przesłanek tajemnicy przedsiębiorstwa, ogólnikowo, co do zasady do oferty , nie samych wyjaśnień
- utajnienie kalkulacji (minimalne wynagrodzenie za pracę)
- utajnienie dofinansowanie z PFRON
- niewykazanie podjęcia działań w celu zachowania poufności informacji



Błąd nr 7 – Niezasadne utajnianie wyjaśnień, stare przepisy

Wyrok KIO z 7.10.2020 r., KIO 1975/20

Treść zastrzeżenia nie referuje do informacji zawartych w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny, tymczasem to w odniesieniu do tych informacji Przystępujący powinien wykazać ich poufny charakter. [...]

Tymczasem przedstawione uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa nie jest skonkretyzowane, a ogólne.

Jego treść wręcz sugeruje, że nie zostało ono przygotowane na potrzeby tego postępowania, ponieważ nie przystaje do treści wyjaśnień rażąco niskiej ceny. [...]

Izba zgodziła się z Odwołującym, że za negatywną należy uznać praktykę zastrzegania jako tajemnicy przedsiębiorstwa całej treści wyjaśnień rażąco niskiej ceny.

Aczkolwiek a priori nie można wykluczyć sytuacji, w której pełna treść wyjaśnień mogłaby zawierać informacje posiadające wartość gospodarczą, to jednak przypadki takie należy rozpatrywać raczej w kategorii wyjątku niż reguły.



Błąd nr 7 – Niezasadne utajnianie wyjaśnień

Wyrok KIO z 7.10.2020 r., KIO 1975/20

Oczywistym jest, że podmioty konkurujące ze sobą na danym rynku zbierają i analizują informacje na temat cen, kontrahentów czy metod realizacji zamówienia przez swoich konkurentów.

Niemniej przedstawiona w wyjaśnieniach kalkulacja cenowa zawiera informacje o cenach, jakie Przystępujący chce zaoferować w tym jednym, konkretnym postępowaniu, wskazuje na jego strategię cenową, ale przyjętą na potrzeby tego konkretnego postępowania, uwzględniając jego specyfikę i charakter.

Niewątpliwie strategia ta nie jest niezmienna, nie jest jednakowa dla każdego postępowania, lecz każdorazowo indywidualnie opracowywana. Przystępujący nie przedstawił żadnych argumentów, dlaczego właśnie te konkretne informacje przedstawione w wyjaśnieniach, miałyby stanowić informacje posiadające wartość gospodarczą i dlaczego.



Błąd nr 7 –Niezasadne utajnianie wyjaśnień

➤ Wyrok WSA w Warszawie z 5.12.2014 r., II SAB/Wa 494/14

Dofinansowanie z PFRON – nie może stanowić tajemnicy przedsiębiorstwa

W ocenie Sądu elementy takie jak imię i nazwisko przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną stanowią istotne i kluczowe elementy objętej wnioskiem informacji publicznej.

Skarżąca żąda informacji o podmiotach, które poprzez uzyskanie dofinansowania do wynagrodzeń pracowników niepełnosprawnych ze środków PFRON, uczestniczą w sferze publicznej.

Korzystają bowiem ze środków publicznych. Informacja o podmiotach korzystających ze środków publicznych, zwłaszcza w zakresie ich podstawowych danych (imię i nazwisko przedsiębiorcy) nie powinna podlegać wyłączeniu z jawności



Błąd nr 8 – Rygorystyczna lub liberalna ocena wyjaśnień

KIO 966/22, wyrok KIO z 27.04.2022

Zamawiający nie może zastępować wykonawcy (w ramach złożonych wyjaśnień) we wskazywaniu elementów składających się na cenę, uzasadniając prawidłowość i rzetelność kalkulacji.

Z treści pisma procesowego zamawiającego, jak też prezentowanego przez niego stanowiska na rozprawie wynika, że nie tyle ocenił złożone przez (...) wyjaśnienia, i przeanalizował samą kalkulację, ale odnosił się do cen jednostkowych oferowanych przez odwołującego i przez pryzmat tych cen oceniał realność oferowanej ceny.

Co istotne zamawiający niejako za przystępującego stara się wyjaśnić i dopowiedzieć brakujące elementy, uzasadniając rzetelność złożonych wyjaśnień.

prowykonawcze + przeszacowanie



Błąd nr 8 –Rygorystyczna lub liberalna ocena wyjaśnień

Wyrok KIO z 23.06.2021 r., KIO 1443/21

Zamawiający oceniający wyjaśnienia z należytą starannością powinien uznać, że Wykonawca odmówił mu podania kalkulacji i próbuje sugerować, że przy wykonywaniu przedmiotowych usług może zastosować stawkę najniższego wynagrodzenia – 18,30 za godzinę.

Przyjęcie tego twierdzenia za prawdziwe jest sprzeczne z powszechnie znanymi danymi na temat wynagrodzenia tłumaczy.

Co istotne – informacje o średnich wynagrodzenia tłumaczy – są udostępnianie i powszechnie znane. Wskazać należy, że w realiach rynkowych osoby o kwalifikacjach wymaganych dla realizacji przedmiotowego zamówienia – otrzymują wynagrodzenie znacznie wyższe od minimalnego wynagrodzenia za pracę.



Błąd nr 8 – Rygorystyczna lub liberalna ocena wyjaśnień

KIO 2091/21, wyrok z dnia 09.08.2021

Bez względu na to, czy wykonawca realizuje zamówienie samodzielnie, czy przy udziale podwykonawców, ma obowiązek wyjaśnić na wezwanie Zamawiającego, w jaki sposób dokonano kalkulacji poszczególnych elementów składowych ceny wraz z przedstawieniem dowodów.(...)

w treści odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego Odwołujący stwierdził, że nie ma obowiązku tłumaczenia modelu cenowego Podwykonawcy.

W opinii Izby, powyższe oświadczenie oznacza odmowę Odwołującego udzielenia wyjaśnień. Skoro Zamawiający zwrócił się o dokładne przedstawienie informacji dotyczących kosztów, osób zatrudnionych, roboczogodzin przewidzianych **na realizację jednego z zakresów zamówienia, to w tym zakresie powinny zostać złożone szczegółowe wyjaśnienia**. Odwołujący nie powinien zastanawiać się sposobem obliczenia ceny stosowanym przez podwykonawcę, bez uzasadnienia szczegółowego, co wchodzi w skład opłaty i jakie podstawy do wyceny zostały przyjęte przy jej skalkulowaniu.

W takiej sytuacji Zamawiający nie jest w stanie zweryfikować, czy wszystkie niezbędne wymagania zostały wzięte pod uwagę przy kształtowaniu ceny ofertowej. (...) Odmawiając złożenia wyjaśnień, Odwołujący nie tylko uniemożliwił Zamawiającemu weryfikację prawidłowości kalkulacji ceny, ale również nie obalił domniemania, że jego oferta zawiera rażąco niską cenę.



Błąd nr 8 – Rygorystyczna lub liberalna ocena wyjaśnień

KIO 919/22, wyrok z 19.04.2022

W zakresie oceny wyjaśnień rażąco niskiej ceny **Zamawiający ma obowiązek opierania się na treści tych wyjaśnień, a nie swoich dotychczasowych doświadczeniach wynikających ze współpracy z wykonawcą.**



Błąd nr 9 – Ciężar dowodu a rażąco niska cena

KIO 1225/22, wyrok KIO z 02.06.2022

Szczególna zasada rozkładu ciężaru dowodu nie zwalnia Odwołującego z konieczności sformułowania zarzutów odwołania w sposób, który przekona o ich słuszności i da faktyczną możliwość ich weryfikacji w oparciu o dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia.

Zasada ta nie może być rozumiana w ten sposób, iż **Odwołujący może poprzestać na przedstawieniu tezy, że skoro zaistniały podstawy do wszczęcia procedury wyjaśnień rażąco niskiej ceny w trybie art. 224 ust. 1 czy 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, to znaczy, że cena ta musi być rażąco niska, przerzucając ciężar dowodu na wykonawcę, który złożył ofertę lub na Zamawiającego.**



Błąd nr 9 –Ciężar dowodu a rażąco niska cena

KIO 633/22, wyrok KIO z 22.03.2022

Dowiedzenie wystąpienia zjawiska rażąco niskiej ceny nie polega na wskazaniu niektórych pozycji z kosztorysu ofertowego przeciwnika. Odwołujący powinien wykazać, że obiektywnie ta cena jednostkowa nie spełnia podstawowych wymogów jej realności.



Dane kontaktowe



+48 609 286 519



kancelaria@inlegio.pl



www.inlegio.pl



I N L E G I O

Lubieniecka Mackiewicz Adwokaci i Radcowie Spółka Partnerska

Martyna Lubieniecka

INLEGIO

Lubieniecka Mackiewicz

Adwokaci i Radcowie Prawni Sp. p

Leszno 8 lok. 10

01-192 Warszawa