

KKLW



PRZEMYSŁAW WIERZBICKI

Partner | adwokat w KKLW Legal
Kurzyński Wierzbicki.



OLGA PŁUDOWSKA

Adwokat w KKLW Legal Kurzyński
Wierzbicki.

RAŻĄCO NISKA CENA W PRZETARGACH NA ROBOTY BUDOWLANE – ANALIZA AKTUALNEGO ORZECZNICTWA KIO



W ustawie prawo zamówień publicznych nie została umieszczona definicja „rażąco niskiej ceny” – dopiero wypracowane na przestrzeni lat orzecznictwo KIO oraz wypowiedzi przedstawicieli doktryny pozwalają na jej określenie. Niniejszy artykuł ma na celu przedstawienie aktualnego orzecznictwa KIO w zakresie rażąco niskiej ceny, jej kalkulacji, wezwania do złożenia wyjaśnień oraz wszystkich kwestii, które są z nią związane.

W celu omówienia w sposób kompleksowy zagadnienia, zostały także przedstawione dwa orzeczenia sądów powszechnych, które są dość istotne i stanowią uzupełnienie tematu.

Zgodnie z powyższym w pierwszej kolejności wskazać należy, iż cena rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia będzie ceną odbiegającą od jego rzeczywistej wartości, a rzeczona różnica nie będzie uzasadniona obiektywnymi względami pozwalającymi danemu wykonawcy bez strat i finansowania wykonania zamówienia z innych źródeł niż wynagrodzenie umowne, zamówienie to wykonać. Cena rażąco niska jest więc ceną nierealistyczną, nieadekwatną do zakresu i kosztów



prac składających się na dany przedmiot zamówienia, zakładając wykonanie zamówienia poniżej jego rzeczywistych kosztów i w takim sensie nie jest ceną rynkową, tzn. generalnie nie występuje na rynku, na którym ceny wyznaczone są m.in. poprzez ogólną sytuację gospodarczą panującą w danej branży i jej otoczeniu biznesowym, postęp technologiczno-organizacyjny oraz obecność i funkcjonowanie uczciwej konkurencji podmiotów racjonalnie na nim działających. Rażąco niski charakter musi dotyczyć ceny zaoferowanej za wykonanie przedmiotu zamówienia. Nie jest bowiem dopuszczalne uznanie ceny oferty za rażąco niską z powodu zakwestionowania kilku elementów cenotwórczych składających się na tę cenę, jeśli nie zostało wykazane, że wartość tych elementów

jest tak duża, iż ich zaniżenie powoduje rażąco niski charakter ceny całej oferty.¹

To na Wykonawcy spoczywa obowiązek wykazania, że złożona przez niego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu.

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 zwraca się do wykonawcy o udzielenie wyjaśnień.

Celem wezwania do złożenia wyjaśnień jest zapobieżenie arbitralnym decyzjom zamawiającego o odrzuceniu oferty wykonawcy z uwagi na jednostronne uznanie, że zawiera rażąco niską cenę, a nie być przejawem nakładania na wykonawcę zbędnych obowiązków (wyr. KIO z 17.6.2020 r., KIO 657/20, Legalis). Obowiązkiem zamawiającego staje się zidentyfikowanie sytuacji budzących wątpliwości co do realności wykonania zamówienia, z uwzględnieniem uwarunkowań rynkowych i przedmiotu zamówienia, ceny, kosztu czy jej istotnych części składowych. W art. 224 ust. 1 PrZamPubl wprowadzono domniemanie rażąco niskiej ceny lub kosztu lub ich części składowych w sytuacji wystąpienia wskazanych w nim okoliczności. Wykonawca, aby zapobiec odrzuceniu oferty, jest zobligowany udowodnić, że cena oferty nie jest rażąco niska. Wystąpienie do wykonawcy w trybie art. 224 ust. 1 PrZamPubl ustanawia domniemanie zaoferowania ceny rażąco niskiej w stosunku do przedmiotu zamówienia. W związku z ustanowieniem domniemania wystąpienia ceny rażąco niskiej, przy udzielaniu wyjaśnień dowód braku zaoferowania ceny rażąco niskiej spoczywa na wykonawcy.²

Ustawodawca przewidział obligatoryjną (ust. 1) i fakultatywną (ust. 2) procedurę wyjaśnień dotyczących ceny podanej w ofercie.

Obligatoryjne postępowanie wyjaśniające prowadzi się wtedy, gdy cena, koszt lub ich istotne części składowe wydają się Zamawiającemu rażąco niskie oraz budzą jego wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia. Wówczas Zamawiający zwraca się do Wykonawcy o udzielenie wyjaśnień, w przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed

^[1] Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 kwietnia 2022 r. KIO 766/22

^[2] Komentarz PZP red. Sieradzka 2022 wyd. / Sieradzka