

Janusz Michalek,  
Związek Międzygminny ds. Ekologii w Żywcu

dr Zbigniew Widera,  
Wyższa Szkoła Humanitas w Sosnowcu

## **KWOTA, JAKĄ ZAMAWIAJĄCY ZAMIERZA PRZEZNACZYĆ NA SFINANSOWANIE ZAMÓWIENIA, ORAZ RAŻĄCO NISKA CENA W ŚWIETLE POGLĄDÓW DOKTRYNY I ORZECZNICTWA**

**Streszczenie:** Zamówienia publiczne budzą wątpliwości co do logiki ich podstaw prawnych. Nie zawsze, jak się w wielu przypadkach wydaje, przyjęcie głównego kryterium – ceny – jest konstruktywne dla przedmiotu zamówienia, szczególnie w kontekście jakości zleconych usług. Wielokrotnie zdarza się, iż manipulacją ceną, zniżaną do skrajnie nielogicznego poziomu, decyduje o wyborze podmiotu realizującego zamówienie. Budzi to emocje i formalne odwołania komplikujące tryb udzielania zamówienia. Analiza obecnego stanu prawnego, przytaczania praktyki i związana z tym dyskusja winny prowadzić do logicznych modyfikacji tej trudnej problematyki, gdzie rzetelność i uczciwość efektów usług i zachowań w procesie ich pozyskiwania w obecnym stanie jest wątpliwa. Tematyka tekstu ma przybliżyć czytelnikom szczegóły regulacji ustawowych i wątpliwości, jakie powstały w trakcie kilkuletniego stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych.

**Słowa kluczowe:** zamówienie publiczne, kwota przeznaczona na sfinansowanie zamówienia, rażąco niska cena, postępowanie

### **1. Kwota, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia**

Zgodnie z art. 86 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych<sup>72</sup> „bezpośrednio przed otwarciem ofert zamawiający podaje kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia”.

Jak wynika z powyższego przepisu, kwota, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, musi być ustalona najpóźniej tuż przed dokonaniem otwarcia ofert. Bezwzględnym obowiązkiem zamawiającego jest podać tę kwotę wszystkim zebranym na otwarciu ofert przed utworzeniem pierwszej z nich. Z prawnego punktu widzenia podanie kwoty, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, jest pierwszą formalną czynnością procedury otwarcia ofert.

„Z wykładni art. 86 ust. 3 wynika, że podanie przez zamawiającego kwoty, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, rozpoczyna czynność otwarcia ofert. Jest to więc pierwsza czynność otwarcia ofert, i to czynność prawna

---

<sup>72</sup> Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.).

poprzedzająca czynności faktyczne otwierania ofert, a które mają także znaczenie prawne”<sup>73</sup>.

„Przepis art. 86 ust. 3, chociaż przydatny merytorycznie, sformułowany jest niezbyt trafnie. Otwarcie ofert jest czynnością zamawiającego, dokładnie sprecyzowaną i opisaną w ustawie, a często także w specyfikacji. Otwarcie ofert jest czynnością faktyczną, ale jest też pojęciem prawnym. Dlatego informacja o kwocie, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, powinna stanowić jeden z elementów czynności prawnej, występujący przed fizycznym otwarciem samych ofert. Zobowiązanie zamawiającego do podania kwoty bezpośrednio przed otwarciem ofert może być odbierane jako obowiązek dokonania odrębnej czynności w okresie, który w postępowaniu, z prawnego punktu widzenia, jest okresem martwym. Chodzi o czas pomiędzy złożeniem ofert a ich otwarciem. Dlatego naprawiając to niefortunne sformułowanie, wynikające prawdopodobnie z braku doświadczenia w stosowaniu przepisów, należy pojęcie otwarcia ofert, użyte w art. 86 ust. 3, traktować jako czynność faktyczną otwierania ofert, a nie jako czynność prawną, rozpoczynającą się w określonym czasie i w określonym miejscu”<sup>74</sup>.

Kwota, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, jest kwotą obejmującą podatek od towarów i usług. Zamawiający powinien pamiętać, aby zawsze uwzględnić ten podatek w podawanej przed otwarciem ofert kwocie. Ponadto ważne jest, aby nie utożsamiać kwoty, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, z wartością zamówienia szacowaną przed wszczęciem postępowania na podstawie art. 32-35 ustawy Prawo zamówień publicznych. Kwota podawana przed otwarciem ofert może być kwotą większą, ale również mniejszą niż wartość szacunkowa zamówienia.

„Bezpośrednio przed otwarciem ofert, a więc chwilę przed otworzeniem pierwszej z nich, zamawiający podaje kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Kwoty tej nie należy utożsamiać z ustaloną wartością zamówienia – różnią się one chociażby kwotą podatku VAT, nieuwzględnianą przy ustalaniu wartości zamówienia, a zawierającą się w kwocie zamierzonych wydatków”<sup>75</sup>.

„Kwota ta obejmuje podatek od towarów i usług (jeśli oczywiście wykonanie zamówienia podlega opodatkowaniu tym podatkiem)”<sup>76</sup>.

„Chodzi tu o kwotę brutto. Kwota ta nie jest równoważna szacunkowej wartości zamówienia. Gdyby celem ustawodawcy było, aby zamawiający podawał przed otwarciem ofert szacunkową wartość zamówienia, wyraziliby to wprost”<sup>77</sup>.

„Przed otwarciem ofert zamawiający podaje kwotę, którą zamierza przeznaczyć na wykonanie zamówienia wraz z podatkiem VAT. Zamawiający może nawet podać kwotę mniejszą, niż wynika z oszacowania wartości zamówienia, jako

---

<sup>73</sup> P. Janda, P. Pełczyński, S. Babiarz, Z. Czarnik, *Komentarz do art. 86 ustawy Prawo zamówień publicznych*, [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, wydanie II, Warszawa 2011.

<sup>74</sup> J. Pieróg, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, 10 wydanie, Warszawa 2010, s. 316-317.

<sup>75</sup> J. Jerzykowski, M. Stachowiak, *Komentarz do art. 93 ustawy - Prawo zamówień publicznych*, [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie IV, LEX 2010.

<sup>76</sup> L. Bogacz, M. Łempicka, G. Pyliński, *Prawo zamówień Publicznych. Komentarz*, Bydgoszcz – Warszawa 2006, s. 301.

<sup>77</sup> G. Wicik, P. Wiśniewski, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 429.

tą, którą zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia”<sup>78</sup>. „Kwota podawana przed otwarciem ofert przez Zamawiającego jest wartością brutto”<sup>79</sup>.

Celem przepisu art. 86 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych jest poinformowanie wykonawców o zarezerwowanych środkach na realizację zamówienia i, jak podkreślają komentatorzy, stanowi swoistą gwarancję wyboru oferty wykonawcy, który złożył najkorzystniejszą ofertę, pod warunkiem, że zaproponowana przez niego cena nie przekroczy kwoty, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Zamawiający nie będzie w takiej sytuacji mógł unieważnić postępowania.

„Podkreślając zwiększenie jawności oraz uniemożliwienie zamawiającym arbitralnego unieważniania postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawodawca przesądził, że zamawiający nie mogą unieważniać postępowania z powołaniem na to, iż cena oferty najkorzystniejszej przewyższa kwotę, którą mogą przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia”<sup>80</sup>.

„Podana przez zamawiającego kwota, którą zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, ma znaczenie prawne, gdyż – jeżeli jest wyższa niż cena najkorzystniejszej oferty – wiąże zamawiającego w tym znaczeniu, że nie może on unieważnić postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 w sytuacji, gdy cena najkorzystniejszej oferty jej nie przekracza, chyba że zamawiający udowodni, iż od momentu podania kwoty przeznaczonej do wyboru najkorzystniejszej oferty powstały nieprzewidywalne okoliczności, które zasadniczo zmieniły jego możliwości finansowe (art. 93 ust. 1 pkt 6)”<sup>81</sup>.

„Rozwiązanie to ma zapobiegać sytuacjom, w których zamawiający unieważnia postępowanie po pretekście braku środków finansowych”<sup>82</sup>.

„Kwota, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, to ta sama kwota, która jest podawana bezpośrednio przed otwarciem ofert (art. 86 ust. 3). Podana podczas otwarcia ofert kwota wiąże zamawiającego w sytuacji, gdy cena najkorzystniejszej oferty jej nie przekracza. Wówczas unieważnienie postępowania na podstawie przesłanki z art. 93 ust. 1 pkt 4 jest niemożliwe”<sup>83</sup>.

„Podana zgodnie z art. 86 ust. 3 p.z.p. kwota wiąże zamawiającego w sytuacji, gdy cena najkorzystniejszej oferty jej nie przekracza. Unieważnienie postępowania na podstawie przesłanki z art. 93 ust. 1 pkt 4 p.z.p. w sytuacji, gdy cena najkorzystniejszej oferty jej nie przekracza, jest bezpodstawne, chyba że zamawiający udowodni, iż od momentu podania kwoty zamierzonej do wyboru najkorzystniejszej oferty zaszły nieprzewidywalne okoliczności, które zasadniczo zmieniły jego możliwości finansowe”<sup>84</sup>.

---

<sup>78</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 26 marca 2010 r. sygn. akt KIO/UZP 173/10.

<sup>79</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28 listopada 2008 r. sygn. akt KIO/UZP 1325/08.

<sup>80</sup> J. Baehr, T. Czajkowski, W. Dzierżanowski, T. Kwieciński, W. Łysakowski, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie III; Urząd zamówień Publicznych, Warszawa 2007 s. 296.

<sup>81</sup> P. Janda, P. Pełczyński, S. Babiarz, Z. Czarnik, *Komentarz do art. 86 ustawy Prawo zamówień publicznych*, [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie II, Warszawa 2011.

<sup>82</sup> M. Płuzański, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie III, Warszawa 2009, s. 469.

<sup>83</sup> W. Dzierżanowski, J. Jerzykowski, M. Stachowiak, *Komentarz do art. 93 ustawy - Prawo zamówień publicznych*, [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie IV, LEX 2010.

<sup>84</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 16 czerwca 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 715/09.

Jak wynika z powyższego, staranne obliczenie kwoty, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, stanowić będzie również zabezpieczenie zamawiającego, bowiem umożliwi mu zgodne z prawem unieważnienie postępowania, jeżeli wszystkie złożone oferty przekraczają tę kwotę, o czym mówi art. 93 ust. 1 pkt 4) ustawy Prawo zamówień publicznych:

„Art. 93 ust. 1. Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli:

4) cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, chyba że zamawiający może zwiększyć tę kwotę do ceny najkorzystniejszej oferty”.

Ustawodawca przyjął zasadnie rozróżnienie w uprawnieniu do unieważnienia postępowania. Zamawiający może unieważnić je w zasadzie tuż po otwarciu ofert i stwierdzeniu, że oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, jaką przeznaczył na sfinansowanie zamówienia. W sytuacji, gdy zamawiający wie, że nie będzie w stanie podwyższyć kwoty przeznaczanej na sfinansowanie zamówienia, takie wyjście będzie najlepsze. Dzięki temu zamawiający będzie mógł dokonać np. modyfikacji przedmiotu zamówienia tak, aby dostosować zamówienie do aktualnych cen rynkowych i szybko ponownie ogłosić przetarg. Zamawiający może jednak nie unieważniać od razu postępowania, tylko przystąpić do weryfikacji, czy wykonawcy spełniają warunki udziału w postępowaniu, dokonać odpowiednich wezwań do uzupełnień dokumentów lub pełnomocnictw zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, następnie dokonać badania i oceny ofert, wezwać do wyjaśnień treści oferty, poprawić omyłki zgodnie z dyspozycją art. 87 ust. 2 ustawy Pzp, ewentualnie wezwać do wyjaśnień w razie podejrzeń co do wystąpienia rażąco niskiej ceny. Po całej tej procedurze, mogącej trwać nawet kilka miesięcy, zamawiający musi zdecydować, czy jest, czy nie jest w stanie zwiększyć kwoty do ceny najkorzystniejszej oferty. Jeśli okaże się to niemożliwe – unieważnia postępowanie.

„Przepis art. 93 ust. 1 pkt 4 wprowadza więc uprawnienie zamawiającego do unieważnienia postępowania, a nie jego obowiązek, i jest przejawem zasady ochrony autonomii zamawiającego. Podana zgodnie z art. 86 ust. 3 kwota wiąże zamawiającego w sytuacji, gdy nie przekracza jej cena najkorzystniejszej oferty”<sup>85</sup>.

„Kwota, podana zgodnie z art. 86 ust. 3, nie wiąże natomiast zamawiającego w sytuacji, gdy cena najkorzystniejszej oferty ją przekracza. Wówczas, jeśli po dokonaniu odpowiednich korekt w budżecie zamawiający zabezpieczy wyższe środki na finansowanie zamówienia, nie będzie zobowiązany do unieważnienia postępowania”<sup>86</sup>.

„Zasadą wynikającą z tych zapisów jest to, że zamawiający nie może unieważnić postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4, jeżeli cena najkorzystniejszej oferty jest niższa niż kwota podana podczas otwarcia ofert. Natomiast jeżeli jest wyższa, zamawiający może albo unieważnić postępowanie, albo postarać się o zwiększenie tej kwoty do wysokości umożliwiającej sfinansowanie zamówienia. Rozsądne stanowisko zajął w tej kwestii UZP, który stwierdził, iż

---

<sup>85</sup> P. Janda, P. Pełczyński, S. Babiarz, Z. Czarnik, *Komentarz do art. 93 ustawy Prawo zamówień publicznych*, [w:] „*Prawo zamówień publicznych. Komentarz*”, Wydanie II, Warszawa 2011.

<sup>86</sup> W. Dzierżanowski, J. Jerzykowski, M. Stachowiak, *Komentarz do art. 93 ustawy - Prawo zamówień publicznych*, [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie IV, LEX 2010.

"zamawiający nie jest zobowiązany do unieważnienia postępowania w każdym przypadku, gdy cena oferty najkorzystniejszej przekracza równowartość kwoty, którą planował przeznaczyć na realizację zamówienia. W szczególności w przypadku, gdy zamawiający należy do grona podmiotów sektora finansów publicznych, może zwiększyć kwotę przeznaczoną na realizację zamówienia, tak aby była ona wyższa od ceny zawartej w ofercie najkorzystniejszej, w granicach i na zasadach określonych ustawą o finansach publicznych, o ile uzna to za uzasadnione i celowe, udzielając następnie zamówienia wykonawcy. Dopiero w sytuacji, gdy dokonanie takich przeniesień nie jest możliwe lub celowe, a kwota, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia jest niższa od ceny najkorzystniejszej oferty, zachodzi konieczność unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4" (opinia Nr 23, [www.uzp.gov.pl](http://www.uzp.gov.pl))<sup>87</sup>.

Dodatkowo podkreślić należy, że zamawiający nie ma obowiązku szukać dodatkowych środków na sfinansowanie zamówienia, jeśli oferta z najniższą ceną przekracza kwotę, jaką zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia.

„Niemniej jednak wybór możliwości zwiększenia środków, które zamawiający podał przy otwarciu ofert jako te, które zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, nie może być ani przedmiotem negocjacji między wykonawcą a zamawiającym, ani przedmiotem zaskarżenia, ani też decyzji nadzorczych”<sup>88</sup>.

„Na wstępie Izba zaznacza, że z przepisów ustawy pzp nie wynika, że Zamawiający przed unieważnieniem postępowania w sytuacji zaistnienia przesłanki z art. 93 ust.1 pkt 4 pzp jest zobowiązany do podjęcia starań celem uzyskania dla realizacji zamówienia większych środków niż te, które wskazał kwotowo bezpośrednio przed Otwarciem ofert. Za wyrokiem KIO/UZP 281/09 Izba potwierdza, że Odwołujący nie ma skutecznego prawa domagania się zwiększenia środków finansowych na przedmiotowe zamówienie, a tym samym brak jest podstaw do przeprowadzania w tym zakresie postępowania dowodowego, na okoliczność czy Zamawiający posiada wolne środki finansowe, które powinien przeznaczyć na objęte przedmiotem sporu zamówienie”<sup>89</sup>.

Kolejną istotną rzeczą, o której trzeba pamiętać planując kwotę, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, jest niemożność unieważnienia postępowania zgodnie z art. 93 ust. 1 pkt 4) ustawy Prawo zamówień publicznych, jeżeli po otwarciu ofert zamawiający stwierdzi, że będzie w stanie przeznaczyć kwotę mniejszą niż uprzednio ogłosił przed otwarciem ofert. Brzmienie art. 93 ust 1 pkt 4) jest jednoznaczne. Unieważnienie postępowania może nastąpić, gdy cena najkorzystniejszej oferty lub oferta z najniższą ceną przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Przed 29 stycznia 2010 r. przepis ten umożliwiał unieważnienie postępowania, gdy cena najkorzystniejszej oferty przewyższała kwotę, którą zamawiający mógł przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Doktryna i orzecznictwo podkreślały wówczas różne znaczenie pojęć „zamierza przeznaczyć” i „może przeznaczyć”. To, że zamawiający „może przeznaczyć” jakąś kwotę, oznaczało przede wszystkim możliwość zwiększenia dofinansowania danego zamówienia, ale w pewnych przypadkach

---

<sup>87</sup> J. Pieróg, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie X, Warszawa 2010, s. 344.

<sup>88</sup> P. Janda, P. Pełczyński, S. Babiarz, Z. Czarnik, *Komentarz do art. 93 ustawy Prawo zamówień publicznych*, [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie II, Warszawa 2011.

<sup>89</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 czerwca 2011 r. sygn. akt KIO 1206/11.

dawało podstawę jego unieważnienia z uwagi na zmniejszenie środków finansowych możliwych do sfinansowania realizacji zamówienia<sup>90</sup>. Obecnie nie ma już w ustawie Prawo zamówień publicznych pojęcia „kwoty, którą zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia”. Oznacza to brak możliwości powołania się na ten przepis w razie nieoczekiwanego zmniejszenia środków na sfinansowanie zamówienia.

„Nie jest natomiast możliwe w żadnej sytuacji, aby na podstawie komentowanej przesłanki zawartej w art. 93 ust. 1 pkt 4 unieważnić postępowanie, np. udowadniając, że od momentu podania podczas otwarcia ofert kwoty zamierzonej do wyboru najkorzystniejszej oferty zaszły nieprzewidywalne okoliczności, które zasadniczo ograniczyły możliwości finansowe zamawiającego. Orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, które w poprzednim stanie prawnym taką sytuację dopuszczało, ze względu na zmianę przepisu i uzależnienie przesłanki od obwieszczonego zamiaru finansowego, stało się nieaktualne. Tym samym zamawiający, nie mając pieniędzy wskutek zdarzeń nieprzewidywalnych, nie ma podstaw do unieważnienia postępowania i jest obowiązany udzielić zamówienia, chyba że jednocześnie wystąpią okoliczności opisane w art. 93 ust. 1 pkt 6, dając tym samym podstawy do skorzystania z innej przesłanki unieważnienia”<sup>91</sup>.

„Obecnie, gdy art. 93 ust 1 pkt) mówi tylko o zwiększeniu kwoty, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć, do ceny najkorzystniejszej oferty, prawdopodobnie nie będzie się dało znaleźć uzasadnienia do unieważnienia postępowania w razie częściowej lub całkowitej utraty środków na sfinansowanie zamówienia.

Niekiedy może powstać niebezpieczna sytuacja, gdy zamawiający nie będzie mógł zawrzeć umowy, bo nie będzie miał na nią pieniędzy, a jednocześnie nie będzie mógł unieważnić postępowania. Ustawodawca powinien zachować na taką wyjątkową sytuację możliwość unieważnienia postępowania, tak jak kiedyś przez dwojaką interpretację niegdysiejszego pojęcia „kwoty jaką może przeznaczyć”<sup>92</sup>.

„Obecnie nie istnieje już dyferencja pojęciowa między art. 86 ust. 3 a art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, podkreślana przez orzecznictwo i sprowadzająca się do rozróżnienia sformułowań użytych w art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy „zamawiający może przeznaczyć” i w art. 86 ust. 3 ustawy „zamawiający zamierza przeznaczyć” powodująca dopuszczalność zmniejszenia przez Zamawiającego przeznaczonej na sfinansowanie zamówienia kwoty w okresie między datą otwarcia ofert, a datą unieważnienia postępowania. W obecnym brzmieniu ustawy ustawodawca posługuje się pojęciami tożsamymi, co potwierdza tezę, że przesłankę unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp odnosić należy do kwoty podanej przez Zamawiającego przed otwarciem ofert, na podstawie art. 86 ust. 3 ustawy Pzp”<sup>93</sup>.

---

<sup>90</sup> W wyjątkowych sytuacjach określenia kwoty, jaką zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia na niższym poziomie, od kwoty, jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, dopuszczał np. wyrok KIO z dnia 16 czerwca 2009 r. sygn. akt KIO/UZP 715/09 oraz Wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 27 stycznia 2005 r. sygn. UZP/ZO/0-111/05.

<sup>91</sup> W. Dzierżanowski, J. Jerzykowski, M. Stachowiak, *Komentarz do art. 93 ustawy - Prawo zamówień publicznych*, [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie IV, LEX 2010.

<sup>92</sup> P. Wiśniewski, *Kwota na sfinansowanie zamówienia*, „Monitor Zamówień Publicznych” 2010, nr 3, s. 22.

<sup>93</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 20 września 2011 r. sygn. akt KIO 1943/11.

„Odnosząc się do stanowiska zamawiającego wyrażonego na rozprawie oraz w piśmie z dnia 4 sierpnia 2011 r., zgodnie z którym zamawiający jest uprawniony do unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 Pzp, jeśli po otwarciu ofert zmniejszyły się jego możliwości sfinansowania zamówienia, Izba wyraża pogląd, iż na gruncie aktualnego brzmienia art. 93 ust. 1 pkt 4 Pzp, powołana interpretacja komentowanego przepisu nie znajduje uzasadnienia. Obowiązująca na gruncie ustawy zasada numerus clausus przesłanek unieważnienia postępowania nie pozwala na ich wykładnię rozszerzającą”<sup>94</sup>.

Z powyższych rozważań na temat kwoty, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, można przede wszystkim wyciągnąć wnioski o konieczności dochowania najwyższej staranności w zaplanowaniu i podaniu do publicznej wiadomości kwoty, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Raz ogłoszona kwota nie może już ulec zmianie. Od jej racjonalnego oszacowania zależy możliwość udzielenia zamówienia, a także ewentualnego unieważnienia postępowania przetargowego.

## **2. Rażąco niska cena**

Zagadnienie rażąco niskiej ceny uregulowane jest w art. 90 ustawy Prawo zamówień publicznych:

„Art. 90. 1. Zamawiający w celu ustalenia, czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, zwraca się do wykonawcy o udzielenie w określonym terminie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny.

2. Zamawiający, oceniając wyjaśnienia, bierze pod uwagę obiektywne czynniki, w szczególności oszczędność metody wykonania zamówienia, wybrane rozwiązania techniczne, wyjątkowo sprzyjające warunki wykonywania zamówienia dostępne dla wykonawcy, oryginalność projektu wykonawcy oraz wpływ pomocy publicznej udzielonej na podstawie odrębnych przepisów.

3. Zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, który nie złożył wyjaśnień lub jeżeli dokonana ocena wyjaśnień wraz z dostarczonymi dowodami potwierdza, że oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia.

4. Jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, zamawiający zawiadamia Prezesa Urzędu oraz Komisję Europejską o odrzuceniu ofert, które według zamawiającego zawierały rażąco niską cenę z powodu udzielenia pomocy publicznej, a wykonawca, w terminie wyznaczonym przez zamawiającego, nie udowodnił, że pomoc ta jest zgodna z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej”.

Ponadto art. 89 ust. 1 pkt 4) ustawy Prawo zamówień publicznych nakazuje zamawiającemu odrzucić ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Tylko w tych dwóch artykułach ustawy (89 i 90) uregulowany jest temat rażąco niskiej ceny. O wiele bogatszy jest zaś dorobek doktryny i orzecznictwa dotyczący rażąco niskiej ceny.

---

<sup>94</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 22 sierpnia 2011 r. sygn. akt KIO 1693/11.

Art. 90 ust. 1 ustawy Pzp w ogólny sposób stwierdza, że zamawiający winien zwrócić się do wykonawcy o wyjaśnienia w celu ustalenia, czy oferta zawiera rażąco niską cenę. Nie ma natomiast żadnych wskazówek, w jaki sposób zamawiający ma ocenić, kiedy zachodzi podstawa do wezwania. Autorzy Komentarza do ustawy Prawo zamówień Publicznych Grzegorz Wicik i Piotr Wiśniewski podają następującą propozycję procedury:

„Sama konieczność wszczęcia procedury wyjaśnienia oferty pod kątem rażącego zaniżenia ceny podlega jednak ocenie. Aby ocena ta była zobiektywizowana, procedurę wyjaśnienia oferty należy poprzedzić badaniem wstępnym. Ma ono na celu sprawdzenie, czy zachodzą podstawy do przeprowadzenia szczegółowego postępowania wyjaśniającego, a także wytypowanie ofert, na które pada podejrzenie rażącego zaniżenia ceny. Kwestia badania wstępnego nie została uregulowana w ustawie. Zwłaszcza brak jest regulacji, która wskazywałaby na kryteria, jakimi należy się posługiwać typując oferty do procedury wyjaśnienia. Właściwe wydaje się zastosowanie arytmetycznego kryterium i typowanie ofert o cenach poniżej pewnego poziomu. Punktem odniesienia może być w szczególności ustalona przez zamawiającego z należytą starannością szacunkowa wartość zamówienia, powiększona o podatek od towarów i usług. Natomiast nie wydaje się, by spotykany niekiedy w orzecznictwie arbitrażowym pogląd, iż podstawą porównania może być wyłącznie szacunkowa wartość zamówienia, można było uznać za trafny. Istnieją również inne obiektywne kryteria, np. średnia cen grupy ofert o najbardziej zbliżonych do siebie cenach. Łączy się z tym kwestia wskazania krytycznej różnicy pomiędzy ceną oferty a określonym poziomem, która powinna powodować wszczęcie procedury wyjaśniającej opisanej w art. 90 ust. 1 PrZamPublU. Niestety w orzecznictwie nie wykształcił się żaden jednolity ‘standard’. Można jedynie odnotować orzeczenia, w których wskazywano na konieczność wszczęcia takiej procedury wobec ofert, których cena była niższa o 40%, 30%, 25%-30%, a nawet 20% od szacunkowej wartości zamówienia powiększonej o VAT; z drugiej strony nie jest ona uzasadniona, gdy różnica w cenach wynosi około 10%. ... Wzorując się na doświadczeniach innych krajów członkowskich UE, opowiadam się za obowiązkiem wszczęcia procedury wyjaśnień elementów cenowych, gdy cena oferty odbiega o 10% od średniej ceny grupy ofert o najbardziej zbliżonych do siebie cenach, względnie o 20% od wartości szacunkowej zamówienia”<sup>95</sup>.

W każdym przypadku zamawiający powinien dokonać oceny sytuacji faktycznej i samodzielnie określić różnicę między wartością zamówienia lub wartością cen grupy ofert i zdecydować, czy w danym zamówieniu rozbieżności cenowe występujące na rynku są tradycyjnie duże, czy też ze względu na koszt materiałów i praktykowane przez wykonawców określenie zysku różnice są mniejsze. Krajowa Izba Odwoławcza do tej pory w podobny sposób oceniała podstawy do powzięcia wątpliwości co do rażąco niskiej ceny.

„Bezspornym w sprawie jest, że Zamawiający wartość przedmiotu zamówienia określił na kwotę 339 560 złotych oraz to, że oferowane ceny wykonania usługi przez Agencję „S.” oraz „G.” to odpowiednio 263 873 złote oraz 264 741 złotych (wraz podatkiem VAT), a zatem niższe o 20% od wartości przedmiotu zamówienia oszacowanej przez Zamawiającego. Już chociażby ten fakt winien skłonić

---

<sup>95</sup> G. Wicik, P. Wiśniewski, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 466-467.



Zamawiającego do przeanalizowania, czy oferty kwestionowane przez Odwołującego nie zawierają rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia i wszczęcia procedury przewidzianej w art. 90 ustawy Prawo zamówień publicznych<sup>96</sup>.

„Nie można mówić o rażąco niskiej cenie, skoro zaproponowane ceny w innych ofertach są zbliżone, a różnica pomiędzy złożonymi ofertami nie przekracza 10% ich wartości”<sup>97</sup>.

„Kryterium powyższe zawsze powinno mieć charakter zindywidualizowany, a podejrzenie proponowania rażąco niskiej ceny ewentualnie przyjąć można, gdy różnica w stosunku do wartości szacunkowej przekracza 20% czy też 10% pomiędzy ofertami zbliżonymi cenowo”<sup>98</sup>.

„Mimo upływu około 6 miesięcy między określeniem wartości szacunkowej zamówienia a złożeniem ofert, mimo zastosowania różnych metod ustalenia tych kwot i mimo różnych podmiotów dokonujących tych wycen, różnica w wycenach sięgająca 50% czy różnica między ofertami przekraczająca 20% powinna wzbudzić u zamawiającego przynajmniej zainteresowanie, co spowodowało tak znaczne różnice między oszacowaniem dokonanym przez zamawiającego i wykreowaniem ceny przez wykonawcę i czy wykonawca nie popełnił błędu lub czy nie zawarł w ofercie rażąco niskiej ceny”<sup>99</sup>.

Kiedy zamawiający poweźmie uzasadnione wątpliwości co do wystąpienia rażąco niskiej ceny, ustawa zobowiązuje go do zwrócenia się do wykonawcy o złożenie wyjaśnień. Jednocześnie zamawiający musi pamiętać, że nie ma możliwości odrzucenia oferty bez wypełnienia procedury z art. 90 ustawy Prawo zamówień publicznych. Nawet jeśli różnica między ofertą/ofertami najtańszymi jest bardzo znaczna w porównaniu z wartością zamówienia lub większością innych ofert, zamawiający nie ma prawa automatycznie uznać, że cena jest rażąco niska i odrzucić tych ofert.

„Obowiązek żądania wyjaśnień wynika z orzeczenia ETS-u z 22.6.1989 r. w sprawie C-103/88 (Constanzo), który uznał, że niedopuszczalne, jako sprzeczne z zasadą wspierania rzeczywistej konkurencji w zamówieniach publicznych, jest automatyczne, wyłącznie na podstawie arytmetycznego kryterium, uznawanie za rażąco niskie i odrzucenie ofert o cenach poniżej pewnego poziomu (np. tańszych o więcej niż 10% od średniej ceny wszystkich złożonych ofert albo poniżej wartości szacunkowej ustalonej przez zamawiającego), bez podania oferentom możliwości wykazania, że ich oferta jest rzetelna (por. wyrok SO w Jeleniej Górze z 30.11.2005 r., V Ga 53/05; wyrok ZA z 4.9.2006 r., UZP/ZO/0-2417/06). Takie stanowisko potwierdza również orzecznictwo ZA, m.in. w wyroku z 23.8.2005 r., UZP/ZO/0-2237/05, w którym zespół arbitrów stwierdza: "W myśl art. 90 ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych w celu ustalenia, czy oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, zamawiający zwraca się do wykonawcy o udzielenie w określonym terminie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny. Zamawiający ma obowiązek przeprowadzenia wskazanej wyżej procedury w przypadku wystąpienia jakichkolwiek wątpliwości co

---

<sup>96</sup> Wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 8 stycznia 2007 r., sygn. akt UZP/ZO/0-3040/06.

<sup>97</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14 maja 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 406/08, KIO/UZP 422/08.

<sup>98</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 sierpnia 2011 r., sygn. akt KIO 1526/11.

<sup>99</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 czerwca 2011 r., sygn. akt KIO 1239/11.

do prawidłowości i rzetelności zaoferowanej ceny (wyrok ZA z 17.1.2007 r., UZP/ZO/0-22/07; wyrok ZA z 19.6.2006 r., UZP/ZO/0-1711/06). Musi mieć on przecież pewność, że środki publiczne wydane zostaną w zamian za świadczenie należycie wykonane. Czynności wyjaśniające mogą zostać podjęte zarówno po otwarciu ofert, jak i w toku rozpatrywania protestu.

Brak zażądania wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny, a w konsekwencji naruszenie zasady równego traktowania wykonawców (art. 7 ustawy) udowodnił zamawiającemu wykonawca w postępowaniu skargowym przed Sądem Okręgowym w Szczecinie w sprawie II Ca 900/04, w którym sąd stwierdził, iż brak zażądania wyjaśnień od innego uczestnika postępowania, którego cena ofertowa różniła się o ok. 6% od ceny oferenta, którego ofertę odrzucono, uznając za złożoną z rażąco niską ceną<sup>100</sup>.

„Dla uznania że cena jest rażąco niska, nie jest wystarczające matematyczne określenie, że cena odbiega o określoną wartość (np. 20%, 30%, czy 60%) od ceny innego wykonawcy, składającego ofertę w postępowaniu. Dla uznania, że cena jest rażąco niską konieczne jest wykazanie, że przy określonym przedmiocie zamówienia nie jest możliwe wykonanie zamówienia za oferowaną cenę, bez ryzyka ponoszenia strat przez wykonawcę<sup>101</sup>.

„Zaproponowanie niższych cen niż pozostali wykonawcy może być przesłanką do zwrócenia się do wykonawcy o wyjaśnienie dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, zgodnie z art. 90 ust. 1 p.z.p. Jednak to zamawiający samodzielnie decyduje, czy zwrócić się o takie wyjaśnienia w konkretnej sytuacji<sup>102</sup>.

Wyżej wymienieni autorzy Grzegorz Wicik i Piotr Wiśniewski podejmują również ważny temat oceny punktu odniesienia dla rażąco niskiej ceny. Poza powszechnie przyjętym stosunkiem ceny do wartości zamówienia, zamawiający musi wiedzieć, iż należy ocenić proporcję ceny oferty także do cen pozostałych ofert. Ustawodawca w art. 90 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych stwierdził, że ustalenie, czy oferta zawiera rażąco niską cenę, dokonuje się w stosunku do przedmiotu zamówienia. Oznacza to, że aktualne ceny za przedmiot zamówienia zaproponowane przez konkurujących ze sobą wykonawców są bardziej wymiernym porównaniem niż wartość zamówienia oszacowana przez zamawiającego kilka miesięcy wcześniej. Przez czas od oszacowania wartości do składania ofert sytuacja rynkowa mogła się zmienić, powodując zmianę cen rynkowych za dany przedmiot zamówienia. Poza tym zamawiający może wycenić przedmiot zamówienia niedokładnie, tak że większość realnych cen rynkowych odbiegać będzie od niej o np. kilkanaście procent.

„Charakter ceny rażąco niskiej można przypisać cenie, która jest niewiarygodna i nierealna w stosunku do obowiązujących cen rynkowych. Kolejnym kryterium oceny może być ustalenie średniej ceny pozostałych ofert najbardziej zbliżonych do siebie pod względem cenowym<sup>103</sup>.

„Zamawiający jest uprawniony, aby samodzielnie ustalać podstawy do zastosowania procedury wyjaśniania cen ofert. Właściwymi narzędziami, które mogą

---

<sup>100</sup> P. Granecki, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie II, Warszawa 2009, s. 290-291.

<sup>101</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 13 stycznia 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 1492/08.

<sup>102</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 kwietnia 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 333/08.

<sup>103</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 4 czerwca 2008 r., sygn. X Ga 127/08.

być wykorzystane w tym celu, jest posiadane rozeznanie poziomu cen rynkowych, ceny podobnych udzielonych zamówień, średni poziom cen składanych ofert, które zamawiający uwzględnił w trakcie oceny ofert<sup>104</sup>.

„Za wystarczające uzasadnienie do wezwania należy uznać wątpliwości powstałe na skutek np. porównania ceny danej oferty do cen pozostałych ofert złożonych w postępowaniu lub średnich cen rynkowych lub też wartości zamówienia oszacowanej przez zamawiającego<sup>105</sup>.

„Punktem odniesienia do kwalifikacji ceny jako rażąco niskiej może być nie tylko wartość szacunkowa zamówienia publicznego, ale także np. średnia cena ofert zbliżonych pod względem ceny, czy średnia cena wszystkich ofert złożonych w postępowaniu<sup>106</sup>.

Kolejnym zagadnieniem odnoszącym się do kwestii rażąco niskiej ceny jest fakt, że oferta podlega odrzuceniu w razie stwierdzenia, że cena całej oferty jest rażąco niska. Nie jest zaś powodem odrzucenia oferty sytuacja, gdy tylko jedna lub kilka pozycji jednostkowych składających się na cenę oferty jest zaniżonych, ale nie przekłada się to na cenę całej oferty.

„Nie można bowiem przyjąć, że oferta zawiera rażąco niską cenę wyłącznie na podstawie jednej z kilku tysięcy pozycji kosztorysowych. Stanowisko to jest tym bardziej uzasadnione, że zaproponowana przez Konsorcjum cena jednostkowa tej pozycji kosztorysowej nie wpływa na ranking ofert i wybór oferty najkorzystniejszej, bowiem nawet gdyby przyjąć, że jest ona zaniżona o ok. 50 mln zł (przy przyjęciu, że cena jednostkowa w poz. 130 wynosi ok. 26 zł), to i tak nadal oferta Konsorcjum jest ofertą najkorzystniejszą cenowo<sup>107</sup>.

„Nie jest możliwe odrzucenie oferty z powodu zawierania rażąco niskiej ceny oceniając tylko wybrane elementy oferty, ponieważ art. 89 ust. 1 pkt 4 p.z.p. stanowi o rażąco niskiej cenie w stosunku do przedmiotu zamówienia, nie zaś o rażąco niskiej cenie pewnej części oferty<sup>108</sup>.

„Zamawiający nie jest uprawniony, aby formułować zarzuty rażąco niskiej ceny oferty w sytuacji, gdy kwestionuje w ogólności ujęcie w kalkulacji kosztów niektórych wyodrębnionych elementów przedmiotu zamówienia, czy ewentualnie odnoszącą się do nich wycenę, a więc podnosi zarzuty wobec części oferty. Nawet gdy kalkulacja jednostkowych elementów, czy określonej części odbiega od cen rynkowych, nie świadczy to o rażąco niskiej cenie całej oferty<sup>109</sup>.

Zamawiający zobowiązany jest odrzucić ofertę wykonawcy, który nie złożył wyjaśnień lub jeżeli dokonana ocena wyjaśnień wraz z dostarczonymi dowodami potwierdza, że oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia. Za potwierdzenie faktu wystąpienia rażąco niskiej ceny należy więc uznać niezłożenie żadnych wyjaśnień w terminie wyznaczonym przez zamawiającego lub złożenie wyjaśnień, z których wynika potwierdzenie podejrzeń zamawiającego. Często jednak wykonawcy składają wyjaśnienia bardzo ogólnikowe i co do których zamawiający ma wątpliwości, czy opierają się na rzeczywistym stanie faktycznym.

---

<sup>104</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21 maja 2011 r., sygn. akt KIO 934/11.

<sup>105</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 marca 2011 r., sygn. akt KIO 358/11.

<sup>106</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 10 listopada 2010 r., sygn. akt KIO/UZP 2338/10.

<sup>107</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 8 czerwca 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 671/09.

<sup>108</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 maja 2010 r., sygn. akt KIO/UZP 661/09.

<sup>109</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 12 sierpnia 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 963/09.

Wezwani wykonawcy powołują się na szczególne rabaty uzyskiwane od kontrahentów, czy też zatrudnianie specjalistów po najniższych możliwych stawkach. Tego typu wyjaśnienia budzą wątpliwości, jednakże częstokroć nie wystarczają do odrzucenia oferty. W tym miejscu warto przytoczyć wyrok Krajowej Izby Odwoławczej<sup>110</sup>, w którym Izba rozpatrywała zarzut wystąpienia rażąco niskiej ceny w ofercie Konsorcjum kilku wykonawców, na czele z chińską firmą China Overseas Engineering Group Co. Ltd. (w skrócie COVEC). Zamówienie dotyczyło projektu i budowy autostrady A-2 Stryków – Konotopa na odcinku od km 365+261,42 (od węzła „Stryków I” bez węzła) do km 394+500”, tj. odcinka, który ostatecznie nie został zrealizowany przez wykonawcę i z którym to wykonawcą Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad rozwiązała umowę w 2011 r. W odwołaniu rozpatrywanym w listopadzie 2009 r. KIO uznała jednak, że nie zostało udowodnione, iż COVEC zaoferował rażąco niską cenę. COVEC złożył wcześniej następujące wyjaśnienia co do rażąco niskiej ceny, wskazując na:

- a) przyjęty przez COVEC skondensowany mechanizm zakupów z odpowiednim wyprzedzeniem pozwalający uniknąć wahań cen dla materiałów budowlanych na wykonanie budowy kilku odcinków autostrady A2 oraz niskie ceny tych materiałów z uwagi na kryzys gospodarczy;
- b) całkowite sfinansowanie przedsięwzięcia ze środków własnych konsorcjum bez konieczności zaciągania w tym zakresie kredytów, które podnoszą koszt przedsięwzięcia;
- c) ograniczenie wszelkich kosztów administracyjnych poprzez odpowiednią organizację pracy i procesu realizacji przedsięwzięcia, biorąc pod uwagę również doświadczenie uzyskane w tym zakresie w związku z wykonywaniem szeregu zamówień w Chińskiej Republice Ludowej związanych z organizacją olimpiady w 2008 r.;
- d) zminimalizowanie ryzyka zapłaty kar umownych z tytułu nieterminowego wykonania prac poprzez organizację zakupów materiałów budowlanych i bezpośrednie finansowanie zamówienia przez samo Konsorcjum;
- e) wykorzystanie do realizacji zamówienia rezerw sprzętu będącego w dyspozycji członków Konsorcjum z Chińskiej Republiki Ludowej pod warunkiem zgodności tego sprzętu z normami i regulacjami prawnym w Polsce;
- f) obniżenie kosztów osobowych przedsięwzięcia, jeśli chodzi o skorzystanie z ekspertów, specjalistów, techników i regularnej siły roboczej pochodzących z Chin, gdzie koszty wynagrodzeń tych pracowników oraz oczekiwania płacowe zwłaszcza kadry zarządzającej są niższe niż przyjęte w standardach UE;
- g) doświadczenie członków Konsorcjum uzyskane przy budowanie autostrad w Chińskiej Republice Ludowej, gdzie koszt budowy 1 km autostrady jest znacznie niższy niż w Polsce oraz unikatowe metody organizacji prac budowlanych oraz techniczne know how;
- h) możliwość wykonywania prac na dwóch odcinkach autostrady A2 – przyjęcie założenia, że Przystępujący wygra postępowania na oba odcinki autostrady miało wpływ na sposób kalkulacji ceny ofertowej;

---

<sup>110</sup> Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 listopada 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 1400/09.

i) z uwagi na kryzys gospodarczy Konsorcjum przyjęło, że marża uzyskana z tytułu realizacji niniejszego przedmiotu zamówienia będzie na niskim poziomie w stosunku do zwyczajowych marż dotychczas uzyskiwanych w podobnych zamówieniach.

Zamawiający uznał powyższe wyjaśnienia za wystarczające, a Krajowa Izba Odwoławcza podtrzymała słuszność decyzji zamawiającego. Na podstawie tego przykładu widać, jak trudną materią jest właściwe rozstrzygnięcie przez zamawiającego, czy treść wyjaśnień jest wystarczająca oraz czy jest podstawa do uznania ceny oferty za rażąco niską.

## Podsumowanie

Kilka powyższych tematów dotyczących obszernego zagadnienia kwoty jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia oraz rażąco niskiej ceny z całą pewnością nie wyczerpuje tematu. Jest to raczej przykład skomplikowania materii prawnej z którą na co dzień boryka się każdy zamawiający. Przytoczone w niniejszym opracowaniu przykłady pokazują konieczność znajomości aktualnego orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej oraz poglądów doktryny Prawa zamówień publicznych, które są swoistym uzupełnieniem niejasnych nieraz przepisów ustawowych. W ostatecznej konkluzji należy stwierdzić, iż wciąż daleko do jednoznaczności przepisów prawa normujących opisywane kwestie.

## Bibliografia

1. Baehr J., Czajkowski T., Dzierżanowski W., Kwieciński T., Łysakowski W., *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie III; Urząd zamówień Publicznych, Warszawa 2007.
2. Bogacz L., Łempicka M., Pyliński G., *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Bydgoszcz – Warszawa 2006.
3. Dzierżanowski W., Jerzykowski J., Stachowiak M., *Komentarz do art. 93 ustawy - Prawo zamówień publicznych*, [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie IV, LEX 2010.
4. Granecki P., *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*; Wydanie II, Warszawa 2009.
5. Janda P., Pełczyński P., Babiarz S., Czarnik Z., *Komentarz do art. 86 ustawy Prawo zamówień publicznych*, [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie II, Warszawa 2011.
6. Janda P., Pełczyński P., Babiarz S., Czarnik Z., *Komentarz do art. 86 ustawy Prawo zamówień publicznych*; w: „Prawo zamówień publicznych. Komentarz”, Wydanie II, Warszawa 2011.
7. Jerzykowski J., Stachowiak M., *Komentarz do art. 93 ustawy - Prawo zamówień publicznych*, [w:] *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie IV, LEX 2010
8. Pieróg J., *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie X, Warszawa 2010.
9. Płużański M., *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Wydanie III, Warszawa 2009.
10. Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.).
11. Wicik G., Wiśniewski P., *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*; Warszawa 2007.
12. Wiśniewski P., *Kwota na sfinansowanie zamówienia*, „Monitor Zamówień Publicznych” 2010, nr 3.
13. Wyrok KIO z dnia 16 czerwca 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 715/09 oraz Wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 27 stycznia 2005 r., sygn. UZP/ZO/0-111/05.
14. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 10 listopada 2010 r., sygn. akt KIO/UZP 2338/10.
15. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 maja 2010 r., sygn. akt KIO/UZP 661/09.
16. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 12 sierpnia 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 963/09.

17. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 13 stycznia 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 1492/08.
18. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14 maja 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 406/08, KIO/UZP 422/08.
19. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 czerwca 2011 r., sygn. akt KIO 1206/11.
20. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 listopada 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 1400/09.
21. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 marca 2011 r., sygn. akt KIO 358/11.
22. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 sierpnia 2011 r., sygn. akt KIO 1526/11.
23. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 20 września 2011 r., sygn. akt KIO 1943/11.
24. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 21 maja 2011 r., sygn. akt KIO 934/11.
25. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 22 sierpnia 2011 r., sygn. akt KIO 1693/11.
26. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 czerwca 2011 r., sygn. akt KIO 1239/11.
27. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 kwietnia 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 333/08.
28. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 26 marca 2010 r., sygn. akt KIO/UZP 173/10.
29. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28 listopada 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 1325/08.
30. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 8 czerwca 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 671/09.
31. Wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 4 czerwca 2008 r., sygn. X Ga 127/08.
32. Wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 8 stycznia 2007 r., sygn. akt UZP/ZO/0-3040/06.

## **AN AMOUNT WHICH PURCHASER INTENDS TO FINANCE THE CONTRACT AND ABNORMALLY LOW PRICES IN THE LIGHT OF DOCTRINE AND JURISDICTION VIEWS**

**Summary:** Public contracts raise doubts about the logic of their legal basis. Not always as it seems, with many examples of taking main criterion - price is constructive for the purpose of the contract, particularly in the context of quality of outsourced services. It happens many times that manipulation of prices, getting lower to the illogical extreme level, determines choice of execution value of the contract. This raises emotions and formal appeals which complicates the procedure of contract. Analysis of current legal situation, quoting practices and related discussion should lead to a logical modification of this difficult problem, where reliability and integrity of services and behavioral effects in the process of obtaining is questionable at the current state.

**Key words:** public contract, the amount intend to finance the contract, abnormally low price, proceedings