

Sygn. akt KIO 2035/11

**WYROK**  
**z dnia 6 października 2011 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:**

**Przewodniczący: Ryszard Tetzlaff**

**Protokolant: Mateusz Michalec**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **6 października 2011 r. w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 września 2011 r. przez wykonawcę **Jacka Wieczorka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych Jacek Wieczorek, ul. Wł. Łokietka 4, 41-933 Bytom** w postępowaniu prowadzonym przez **Miasto Ruda Śląska, pl. Jana Pawła II 6, 41-709 Ruda Śląska**

przy udziale wykonawcy **Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o., ul. Kokotek 33, 41-700 Ruda Śląska** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 2035/11 po stronie zamawiającego

**orzeka:**

- 1. uwzględnia odwołanie i nakazuje unieważnienie czynności Zamawiającego wyboru oferty najkorzystniejszej oraz nakazuje ponowne badanie i ocenę ofert, z uwzględnieniem okoliczności wskazanych w niniejszym uzasadnieniu;**
- 2. kosztami postępowania obciąża Miasto Ruda Śląska, pl. Jana Pawła II 6, 41-709 Ruda Śląska i:**
  - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Jacka Wieczorka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład**

**Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych Jacek Wieczorek, ul. Wł. Łokietka 4, 41-933 Bytom** tytułem wpisu od odwołania;

- 2.2. nakazuje dokonać wpłaty kwoty **18.600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złote zero groszy) przez **Miasto Ruda Śląska, pl. Jana Pawła II 6, 41-709 Ruda Śląska** na rzecz wykonawcy **Jacka Wieczorka prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych Jacek Wieczorek, ul. Wł. Łokietka 4, 41-933 Bytom**, stanowiącej uzasadnione koszty strony z tytułu wpisu od odwołania oraz kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198 a i 198 b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759, ze zmianami), na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Gliwicach**.

**Przewodniczący:**

.....

## Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego na: *„Zimowe utrzymanie dróg na terenie miasta Ruda Śląska. Zadanie I-I i II kolejność zimowego utrzymania” - nr sprawy AP.271.63/2011*, zostało wszczęte przez Miasto Ruda Śląska, pl. Jana Pawła II 6, 41-709 Ruda Śląska zwane dalej: *„Zamawiającym”*, ogłoszeniem w Dzienniku Urzędowym Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich za numerem 2011/S 141-234407 z 26.07.2011 r.

W dniu 14.09.2011 r. (faxem) Zamawiający poinformowało o wyborze ofert najkorzystniejszej firmy w zadaniu I i II: Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych Sp. z o.o., ul. Kokotek 33, 41-700 Ruda Śląska zwane dalej: *„Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych Sp. z o.o.”* albo *„Przystępującym”*. Drugą pozycje w rankingu złożonych ofert zajął Jacek Wieczorek prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych Jacek Wieczorek, ul. Wł. Łokietka 4, 41-933 Bytom zwany dalej: *„Zakład Usługowy Konserwacja Terenów Zielonych Jacek Wieczorek”* albo *„Odwołującym”*.

W dniu 21.09.2011 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) wpłynęło odwołanie w zakresie zadania I (I i II kolejność zimowego utrzymania) Zakładu Usługowego Konserwacja Terenów Zielonych Jacek Wieczorek na podstawie art. 182 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 pkt 1 w zw. z art. 179 ust.1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.) zwanej dalej: *„Pzp”* od w/w czynności. Kopia odwołania Zamawiający otrzymał w dniu 20.09.2011 r. (wpływ bezpośredni do Kancelarii Zamawiającego).

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu:

- naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 1, 2, 6, 8 Pzp poprzez nieodrzućenie oferty Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych sp. z o.o., pomimo tego, że wykonawca ten złożył ofertę zawierającą podwójną cenę, co narusza przepisy jak wyżej,
- niedokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej w zw. z art. 91 Pzp, poprzez dokonanie wyboru wykonawcy, który na to nie zasługiwał, gdyby Zamawiający poprawnie zastosował przepisy.

Wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru, powtórzenie czynności badania ofert złożonych w postępowaniu, odrzućenie oferty Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o. i powtórzenie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, a następnie uznanie oferty Odwołującego za najkorzystniejszą. Wnosił również o obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania,

w tym kosztami reprezentacji.

Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania, a bezprawna decyzja zamawiającego wyrządziła mu szkodę. Po prawidłowym odrzuceniu oferty Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o., to oferta Odwołującego będzie najkorzystniejsza, a uzyskanie przez niego zamówienia będzie źródłem dochodu odwołującego.

Zamawiający w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wybrał ofertę Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o., pomimo tego, że oferta ta powinna zostać odrzucona. Oferta tego wykonawcy zawierała załącznik nr 1, który był formularzem oferty. Wykonawca ten załączył jednak do swojej oferty dwie pierwsze strony formularza oferty różniące się treścią w sposób istotny. Formularz ten na tej stronie zawierał cenę ofertową. Z pierwszej z tych stron wynika, że wykonawca ten zaoferował cenę brutto 2.094.034,03 zł, natomiast z drugiej, że cena ta to 2.100.600,43 zł. W ten sposób wykonawca ten złożył ofertę z podwójną ceną. Taka oferta podlega odrzuceniu z kilku powodów:

Po pierwsze, jest niezgodna z ustawą (art. 89 ust. 1 pkt 1 Pzp). Ustawa pozwala wykonawcy jedynie na złożenie jednej oferty (art. 82 ust. 1 Pzp). Przejmuje się w piśmiennictwie, że złożenie oferty wielowariantowej (a tak należy traktować ofertę Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych Sp. z o.o.) należy traktować tak, jak złożenie większej liczby ofert (tak np. Jerzy Pieróg w: *„Prawo zamówień publicznych. Komentarz”*. Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2010). Takie samo stanowisko w tej materii zajmuje orzecznictwo, np. na wyrok ZA z dnia 08.01.2007 r., sygn. akt: UZP/ZO/0-3041/06: *„wykonawca nie może podać dwóch różnych cen realizacji zamówienia, oznaczałoby to bowiem, że w tym samym postępowaniu wykonawca złożył dwie oferty. Naruszałoby to przepis art. 82 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych”*.

Po drugie, jej treść nie odpowiada treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia zwanej dalej: „SIWZ” (art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp). Z SIWZ również wynika, że wykonawca może złożyć tylko jedna ofertę (Rozdz. XVIII pkt 3). Ponadto Zamawiający, wymagał podania w ofercie „ceny ofertowej”, a nie „cen ofertowych” (Rozdz. XIX, pkt 1-4). Ponieważ, oferta wykonawcy zawiera dwie różne ceny, jest ona sprzeczna z SIWZ, i jako taka podlega odrzuceniu.

Po trzecie, oferta ta zawiera błąd w obliczeniu ceny (art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp). Zdaniem odwołującego jeśli oferta zawiera dwie różne ceny, to oznacza to, że jest to błąd w jej obliczeniu. W wyniku bowiem obliczeń wykonawca osiągnął dwa różne wyniki. Takiego błędu nie można poprawić, nie wiadomo, która cena jest prawidłowa. Nie można też uznać, że jest to oczywista omyłka, z oferty nie wynika, że jedna cena jest bardziej „prawdziwa” od drugiej.

Po czwarte, oferta jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów (art. 89 ust. 1

pkt 8 Pzp), Oferta jest oświadczeniem woli wykonawcy, a więc jednostronną czynnością prawną. Z art. 60 k.c. stanowi, że „wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny (...) (oświadczenie woli)”. Z przepisu tego wynika, że oświadczeniem woli jest takie i tylko takie zachowanie, z którego wynika jednoznaczna treść tego zachowania, które jest dostatecznie jasne i zrozumiałe. Oferta, która zawiera dwie różne ceny nie jest ani jasna, ani zrozumiała, gdyż nie wynika z niej rzecz najbardziej istotna, a więc cena, za jaką wykonawca zamierza wykonać zamówienie. Wykładnia takiej oferty prowadzi do rozbieżnych wniosków w tej materii. Takiej oferty nie sposób więc uznać za oświadczenie woli. Zgodnie z art. 58 §1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą jest nieważna. Skoro więc Kc. wymaga, aby oferta w sposób jednoznaczny wyrażała wolę wykonawcy, a oferta jest wyraźnie dwuznaczna, to jest sprzeczna z tym przepisem Kc. I tym samym nieważna. Skoro zaś oferta jest nieważna, to podlega odrzuceniu. Takiego postępowania Zamawiającego nie sposób zaakceptować, zwłaszcza, że swoim działaniem wyróżnił firmę z własnego rynku lokalnego.

Po piąte, Zamawiający zdawał sobie sprawę z podwójnej ceny w ofercie tego wykonawcy. Podwójną cenę ustalił, uznał i zaznaczył w informacji z otwarcia ofert. Nie wyciągnął jednak z tej sytuacji żadnych wniosków, nie tylko nie odrzucił oferty, ale nawet nie wezwał wykonawcy do wyjaśnień w ustawowym trybie. Po prostu wybrał, uznał z dwóch zaoferowanych cen taką, która mu bardziej odpowiadała, tym samym naruszył art. 91 Pzp. W myśl tego przepisu Zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w SIWZ, a nie według własnego wyboru jak to miało miejsce. Zamawiający swoim działaniem uchybił też zasadzie gwarantującej uczciwą i równą konkurencję w tym postępowaniu, gdyż nie dokonał wyboru oferty zgodnie z przepisami Pzp, czym naruszył art. 7 ust. 3 Pzp.

Zamawiający w dniu 21.09.2011 r. wezwał (faxem) w trybie art. 185 ust.1 Pzp uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 23.09.2011 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych Sp. z o.o. zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Kopia zgłoszenia została przekazana Zamawiającemu oraz Odwołującemu. Wskazał, że żadne z twierdzeń Odwołującego nie podzielił, z tego względu, że poczynione z góry założenie podwójnej ceny jest sprzeczne z treścią oferty Przystępującego, która Odwołujący całkowicie błędnie odczytał.

Do otwarcia posiedzenia Zamawiający wobec wniesienia odwołanie do Prezesa KIO nie wniósł na piśmie, w trybie art. 186 ust. 1 Pzp, odpowiedzi na odwołanie.

**Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, zapoznaniu się z postanowieniami SIWZ, ofertą Przystępującego, a zwłaszcza formularzem ofertowym dla zadania I, protokołem – Informacją z otwarcia ofert dla zadania I i II, zawiadomieniem o wyborze oferty najkorzystniejszej dla zadania I i II, odwołaniem, przystąpieniem, po wysłuchaniu oświadczeń, jak i stanowisk stron oraz Przystępującego złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy, ustalił i zważył, co następuje.**

Izby ustalił, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania w trybie art. 189 ust. 2 Pzp, a Wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp, uprawniający do jego złożenia, przy założeniu potwierdzenia się zarzutów. Odwołujący, którego oferta była cenowo na drugim miejscu w rankingu złożonych ofert, zaraz po ofercie najkorzystniejszej cenowo, w przypadku potwierdzenia się podnoszonych zarzutów wobec oferty najkorzystniejszej cenowo, ma szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

Skład orzekający Izby działając zgodnie z art. 190 ust. 7 Pzp dopuścił w niniejszej sprawie: dowody z dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem o sygn. akt: KIO 2035/11, postanowień SIWZ, oferty Przystępującego, a zwłaszcza formularzu ofertowego dla zadania I, protokołu – Informacji z otwarcia ofert dla zadania I i II, zawiadomienia o wyborze oferty najkorzystniejszej dla zadania I i II, odwołania oraz przystąpienia.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę także stanowiska i oświadczenia stron oraz Przystępującego złożone ustnie do protokołu.

Izba, na podstawie Art. 190 ust. 6-7 Pzp, oddaliła wniosek Przystępującego o dopuszczenie dowodu z przesłuchania świadków, tj. pani Ewy K. i pana Grzegorza D. na okoliczność, iż tylko podpisana strona oferty stanowi jej treść, a strona nie podpisana nie jest elementem złożonej oferty, uznając że zgromadzony materiał dowodowy jest wystarczający i pozwala na wydanie orzeczenia w przedmiotowej sprawie, a w konsekwencji niniejszy dowód został powołany dla zwłoki.

Odnosząc się do podniesionych w treści odwołania zarzutów stwierdzić należy, że odwołanie biorąc pod uwagę okoliczności wskazane poniżej, zasługuje na uwzględnienie.

Odnośnie zarzutu naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust.1 pkt 1, 6 i 8 Pzp, Izba uznała w/w zarzuty za przedwczesne, w konsekwencji nie uznając ich zasadności, z uwagi na okoliczności wskazane poniżej. Odnośnie zarzutu naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust.1 pkt 2 Pzp, Izba uznała zaistnienie podstaw do stwierdzenia zasadności w/w zarzutu, a w konsekwencji uwzględnienia odwołania. Jednakże, z uwagi na znajdujące się we wskazanym przepisie zastrzeżenie dotyczącego art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, obligatoryjny charakter nakazu wynikającego z art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp: „Zamawiający poprawia”, nie wyczerpanie trybu sanacyjnego wynikającego z w/w przepisu prawnego, wskazuje na konieczność jego zastosowania w ramach powtórzonej czynności badania i oceny złożonych ofert, w stosunku do oferty Przystępującego.

Izba dokonała następujących ustaleń:

Zamawiający w ramach Rozdz. XVIII pkt 3-5 SIWZ (str. 11-12) wskazał: „Każdy Wykonawca może złożyć tylko jedną ofertę.” (pkt 3), „Ofertę należy sporządzić zgodnie z wymaganiami SIWZ.” (pkt 3.1), „Oferta musi być podpisana przez osobę/y upoważnioną/e do reprezentowania Wykonawcy.” (pkt 4.3), „Wszystkie załączniki do oferty stanowiące oświadczenia Wykonawcy, muszą być również podpisane przez osobę/y upoważnioną/e do reprezentowania Wykonawcy.” (pkt 4.4), „Upoważnienie/pełnomocnictwo do podpisania oferty, do poświadczenia dokumentów za zgodność z oryginałem oraz do parafowania stron należy dołączyć do oferty, o ile nie wynika ono z innych dokumentów załączonych przez Wykonawcę.” (pkt 4.5), „Wszelkie miejsca, w których Wykonawca naniósł zmiany, powinny być parafowane przez osobę/y upoważnioną/e do reprezentowania Wykonawcy.” (pkt 4.6) oraz „Zaleca się, aby zapisane strony oferty, wraz z dołączonymi do niej dokumentami i oświadczeniami były ponumerowane oraz parafowane przez osobę/y upoważnioną/e do reprezentowania Wykonawcy. W przypadku, gdy jakkolwiek strona zostanie podpisana przez Wykonawcę, parafa na tej stronie nie jest wymagana”. (pkt 5).

Zgodnie z informacją zawartą w protokole – Informacją z otwarcia ofert dla zadania I i II - w poz. 2 dla zadania I: „W przedłożonej ofercie strona pierwsza formularza ofertowego (str.3 oferty) dotycząca zadania nr 1 została przedłożona w dwóch egzemplarzach. Pierwszy egzemplarz został podpisany przez Wykonawcę, natomiast na drugim egzemplarzu widnieje tylko pieczętka bez podpisu. Strona druga formularza ofertowego została złożona już w jednym egzemplarzu. Na pierwszy, egzemplarzu formularza oferty (podpisany) cena ofertowa zamówienia: 2.094.034, 03 zł (...). Na drugim egzemplarzu formularza oferty (niepodpisany) cena ofertowa zamówienia: 2.100.600,43 zł (...).”

W ramach oferty Przystępującego, tj. „dwustronicowego” formularza ofertowego dla

zadania I, załączono dwie strony o numerze 3 oraz jedną o numerze 4. Na pierwszej stronie o numerze 3 znajduje się – „u dołu” podpis w ramach pieczętki z imieniem i nazwiskiem osoby podpisującej. Na drugiej stronie o numerze 3 znajduje się – „u dołu” pieczętka z imieniem i nazwiskiem osoby podpisującej nie zawierająca podpisu. Na stronie o numerze 4 (drugiej stronie – „dwustronicowego” formularza ofertowego) znajduje się w wyznaczonym do tego miejscu, w ramach wzoru formularza ofertowego, przekazanego wraz SIWZ przez Zamawiającego - podpis w ramach pieczętki z imieniem i nazwiskiem osoby podpisującej.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia, Izba stwierdziła co następuje.

Po pierwsze, Izba uznała, że biorąc pod uwagę istniejące postanowienia SIWZ, za treść oferty, czyli oświadczenie woli Przystępującego, można uznać tak pierwszą, jak i drugą stronę o numerze 3 (pierwsza strona – dwustronicowego formularza ofertowego). W tym zakresie, Izba uznała stanowisko Odwołującego oparte na pkt 5 Rozdz. XVIII SIWZ za trafne, nie zaś hipotetyczne. Izba w kontekście pkt 5 Rozdz. XVIII SIWZ wskazuje także na to, że: *„Parafę odróżnia od podpisu przede wszystkim funkcja. Parafa stanowi bowiem sposób sygnowania dokumentu, mający świadczyć o tym, że jest on przygotowany do złożenia podpisu. Nawet wówczas, gdy parafujący zamiast inicjałów zamieści na dokumencie swój pełny podpis, jego znak zachowa znaczenie przygotowania dokumentu do złożenia na nim podpisu. O merytorycznym znaczeniu znaku bowiem przesądzi w takim wypadku treść dokumentu”*. (Uchwała SN z dnia 30.12.1993 r., sygn. akt: III CZP 146/93). W konsekwencji należy uznać, że to czy mamy do czynienia z parafą, czy podpisem (które różnią się funkcją) decyduje *de facto* dany stan faktyczny, jak i treść dokumentu, który jest nim sygnowany.

Jednocześnie, należy wskazać, że analiza porównawcza Zamawiającego z rozprawy innych - załączników do oferty stanowiących oświadczenia Wykonawcy, niestety nie może być uznana przez Izba, za świadczącą na korzyść trafności jego stanowiska i tezy, że druga karta numer 3 nie jest treścią oferty Przystępującego. Argumentacja bowiem mająca świadczyć o tym, jest zbyt daleko idąca, z pkt 3.1, 4.3 do 4.6 oraz pkt 5 Rozdz. XVIII SIWZ wynika taki stan rzeczy bowiem, że można uznać, iż Przystępujący mógł zastosować się równie dobrze, tylko i wyłącznie do zawartych tam postanowień.

Po drugie, Izba rozumie i nie neguje argumentacji Przystępującego odnośnie zasad wykładni oświadczenia woli opartej na przytoczonej uchwale z dnia 29.06.1995 r. Sądu Najwyższego, sygn. akt: III CZP 66/95, jednakże uznała, co pośrednio przyznał także Przystępujący na rozprawie, że właściwą instytucją poprawiania oświadczeń woli, wskazaną przez przepisy Pzp jest art. 87 ust. 2 Pzp. W przedmiotowym stanie faktycznym, w ocenie Izby właściwy jest art. 87 art. 2 pkt 3 Pzp. Izba stoi na stanowisku, że w ofercie Przystępującego mamy do czynienia z „inną omyłką”, której poprawa nie spowoduje istotnej zmiany treści oferty. Poprawa (niezgodności oferty z SIWZ – „zakazu zaoferowania dwóch



ofert” – pierwsze strona o numerze 3 i strona 4 oraz druga strona o numerze 3 i strona 4 - co jest konsekwencją pkt 5 zdanie drugie Rozdz. XVIII SIWZ) – drugiej strony „dwustronicowego” formularza ofertowego (drugiej str. numer 3) – w „dół”, nie spowoduje zmiany pozycji rankingowej oferty Przystępującego, zaś ewentualna korekta o 50 gr. na cenie jednostkowej (poz. 1, cena netto), a w konsekwencji o około 6 tys. (ceny brutto) nie wpłynie w sposób istotny na zaoferowaną cenę. Naturalnie tak jak wynika to z przepisów, Zamawiający winien niezwłocznie zawiadomić o poprawieniu stosownej omyłki Przystępującego, zaś Wykonawca w terminie 3 dni od dnia doręczenia może zawiadomić, że nie zgadza się na poprawienie omyłki, w trybie art. 87 ust.2 pkt 3 Pzp. (art. 89 ust.1 pkt 7 Pzp). W tym kontekście nie jest wymagane uzewnętrznienie jego zgody, a tylko i wyłącznie jej braku.

Na marginesie, Izba zauważa, że Odwołujący nie formułował zarzutu naruszenia art. 87 ust.1 Pzp, który ma charakter fakultatywny i służy, jak zasadnie wskazywał Przystępujący na rozprawie, sanowaniu oferty „w ramach wyjaśnień” bez jej zmiany.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

Wobec uwzględnienia zarzutu naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, Izba w konsekwencji uznała zasadność zarzutów naruszenia przez Zamawiającego art. art. 91 Pzp. W zakresie art. 7 ust. 3 Pzp, Izba uznała stanowisko Przystępującego przedstawione na rozprawie za własne, nie uznając jego naruszenia.

W tym stanie rzeczy, Izba uwzględniła odwołanie na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze i ust. 2 Pzp oraz orzekła jak w sentencji na podstawie art. 192 ust. 3 pkt 1 Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, a także w oparciu o § 5 ust. 2 pkt 1 i ust. 4 w zw. z § 3 pkt 1 lit. a i pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2010 r. Nr 41, poz. 238). Izba uznała wniosek Odwołujący o zasądzenie kosztów wynagrodzenia pełnomocnika uznając za uzasadnione koszty w kwocie 3.600,00 zł, tj. maksymalnej kwocie dopuszczalnej przez w/w rozporządzenie (§ 3 pkt 2 lit. b w/w rozporządzenia).

**Przewodniczący:**

.....