

Sygn. akt: KIO 2244/17

WYROK
z dnia 10 listopada 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Aleksandra Patyk

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 listopada 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 października 2017 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. „U.” Z. U. z siedzibą w M., W. Sp. z o.o. z siedzibą w W. i S. H. Sp. z o.o. z siedzibą w K.**, w postępowaniu prowadzonym przez **Skarb Państwa - Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad w W.**,

orzeka:

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu – **Skarbowi Państwa - Generalnemu Dyrektorowi Dróg Krajowych i Autostrad w W.** unieważnienie czynności wykluczenia wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. „U.” Z. U. z siedzibą w M., W. Sp. z o.o. z siedzibą w W. i S. H. Sp. z o.o. z siedzibą w K.** i uznania oferty ww. wykonawców za odrzuconą w zakresie zadania nr 11 – Rejon w P. oraz nakazuje powtórzenie czynności badania i oceny ofert w zakresie ww. zadania z uwzględnieniem oferty Odwołującego;
2. kosztami postępowania obciąża Zamawiającego – **Skarb Państwa - Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad w W.** i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego - wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. „U.” Z. U. z siedzibą w M., W. Sp. z o.o. z siedzibą w W. i S. H. Sp. z o.o. z siedzibą w K.** tytułem wpisu od odwołania,
- 2.2. zasądza od Zamawiającego – **Skarbu Państwa - Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad w W.** na rzecz Odwołującego - wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. „U.” Z. U. z siedzibą w M., W. Sp. z o.o. z siedzibą w W. i S. H. Sp. z o.o. z siedzibą w K.** kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad w W. [dalej „Zamawiający”] prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na *całoroczne kompleksowe utrzymanie dróg krajowych administrowanych przez GDDKiA Oddział w W. w podziale na 14 zadań* (znak postępowania: GDDKiA.O.WA.D-3.241.31.2017).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28 czerwca 2017 r. pod numerem 2017/S 121-245107.

W dniu 25 października 2017 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. „U.” Z. U. z siedzibą w M., W. Sp. z o.o. z siedzibą w W. i S. H. Sp. z o.o. z siedzibą w K. [dalej „Odwołujący”] wnieśli odwołanie w zakresie zadania nr 11 – Rejon w Przasnyszu zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 24 ust. 1 pkt 12, art. 24 ust. 1 pkt 17, art. 24 ust. 1 pkt 23 oraz art. 24 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579) [dalej „ustawa Pzp”], wyrażające się w podjęciu decyzji o wykluczeniu Odwołującego z postępowania i uznania oferty Odwołującego za odrzuconą, pomimo, że Odwołujący: 1) wykazał brak podstaw do wykluczenia z postępowania, 2) nie przedstawił informacji wprowadzających Zamawiającego w błąd, mogących mieć istotny wpływ na decyzje Zamawiającego podejmowane w postępowaniu, 3) nie należy do grupy kapitałowej ze spółką R. Sp. z o.o. z siedzibą w W., 4) nie doszło do złożenia ofert na 4 części zamówienia, tj. w liczbie przekraczającej limit części ustalony przez Zamawiającego;
 2. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, wyrażające się w zaniechaniu przeprowadzenia rzetelnego badania i oceny oferty Odwołującego, a w konsekwencji w nieuprawnionym i niezgodnym z rzeczywistym stanem rzeczy przyjęciu, że względem Odwołującego zachodzą tożsame okoliczności, jak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem KIO z dnia 12 października 2017 r., sygn. akt: KIO 2053/17 i KIO 2054/17;
 3. art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, poprzez brak uzasadnienia faktycznego i prawnego wykluczenia Odwołującego z postępowania;
- oraz z ostrożności, jako zarzut ewentualny:
4. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp wyrażające się w nierównym potraktowaniu Odwołującego poprzez uniemożliwienie złożenia wyjaśnień na okoliczność braku przynależności do

grupy kapitałowej, a w konsekwencji, że w sprawie nie istnieją powiązania prowadzące do zakłócenia konkurencji w postępowaniu.

Wobec ww. zarzutów Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wykluczenia Odwołującego z postępowania oraz czynności uznania oferty Odwołującego za odrzuconą w zakresie zadania nr 11 – Rejon w P.;
2. przeprowadzenie dalszego badania i oceny ofert w zakresie zadania nr 11 – Rejon w P., z uwzględnieniem oferty Odwołującego, w tym ewentualnie nakazanie Zamawiającemu wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień na okoliczność braku przynależności do grupy kapitałowej oraz na okoliczność, że istniejące między spółką R. Sp. z o.o., a Panem Z. U. powiązania nie prowadzą do zakłócenia konkurencji w postępowaniu;
3. obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa prawnego.

Odwołujący wskazał, że legitymuje się uprawnieniem do wniesienia odwołania zgodnie z art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

W zakresie zadania nr 11 oferta Odwołującego jest najkorzystniejsza w kryteriach oceny ofert przewidzianych przez Zamawiającego w treści SIWZ. Na skutek niezgodnych z prawem czynności i zaniechań Zamawiającego, prowadzących w konsekwencji do wykluczenia Odwołującego z postępowania i uznania jego oferty za odrzuconą, Odwołujący został pozbawiony możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia publicznego.

Konsekwencją powyższego jest pozbawienie Odwołującego zysku związanego z realizacją przedmiotowego zamówienia publicznego, co stanowi niewątpliwie szkodę. Oferta Odwołującego jest ofertą najkorzystniejszą, co przesądza zarówno o posiadaniu interesu do wniesienia odwołania, jak również o poniesieniu szkody w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

W pierwszej kolejności Odwołujący podniósł zarzut naruszenia art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Analiza treści uzasadnienia wykluczenia Odwołującego z postępowania i uznania oferty Odwołującego za odrzuconą nakazuje przyjęcie wniosku, że Zamawiający „posłużył się” uzasadnieniem z innej sprawy, dotyczącej odrębnego wykonawcy. W konsekwencji, Zamawiający w sposób pozorny wypełnił obowiązek podania uzasadnienia faktycznego i prawnego decyzji o wykluczeniu Odwołującego z postępowania. Odwołujący wskazuje w szczególności na str. 3 uzasadnienia czynności Zamawiającego, w której

Zamawiający podał: „Wykonawca w trakcie postępowania nie wskazał, że pomiędzy nim a innym uczestnikiem postępowania istnieją powiązania, o których mowa w art. 24 ust 1 pkt 23 ustawy pzp ani też nie wykazał, że istniejące pomiędzy nim a Z. U. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą PHU U. Z. U. powiązania nie prowadzą do zakłócenia konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia”.

Odwołującym jest Konsorcjum w skład, którego wchodzi Pan Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą PHU „U.” Z. U.; (...). Niezrozumiałe pozostaje tym samym zarzucane przez Zamawiającego zaniechanie wykazania, że pomiędzy Konsorcjum, a jednym z jego członków nie zachodzą powiązania prowadzące do zakłócenia konkurencji w postępowaniu. Zarzucone, rzekome zaniedbanie Odwołującego, pozostaje tym bardziej niezrozumiałe, gdy weźmie się pod uwagę, że w pozostałej części uzasadnienia wykluczenia Zamawiający skupił się na rzekomych powiązaniach Pana Z. U. ze spółką R. Sp. z o.o. z siedzibą w W.

Podkreślał, że w świetle orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej naruszenie art. 92 ust. 1 ustawy Pzp nie jest naruszeniem tylko formalnym, ale może mieć wpływ na przebieg, a tym samym - na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Na potwierdzenie powyższego przywołał wyrok KIO z dnia 2 września 2015 r. sygn. akt: KIO 1794/15 oraz z dnia 14 kwietnia 2015 r. sygn. akt: KIO 652/15.

W niniejszej sprawie, w świetle przytoczonego akapitu z uzasadnienia czynności wykluczenia, przyczyny, jakie miały zdecydować o wykluczeniu Odwołującego z postępowania pozostają niezrozumiałe i nieczytelne, a Odwołujący może się jedynie domyślać, że treść przedmiotowego akapitu stanowi wynik przekopiowania uzasadnienia z innej sprawy, a w konsekwencji Odwołujący może jedynie przypuszczać, że intencją Zamawiającego było w tej sprawie wskazanie, że Odwołujący nie wykazał, że istniejące pomiędzy nim a spółką R. Sp. z o.o. powiązania nie prowadzą do zakłócenia konkurencji w postępowaniu.

Uchybienie obowiązkowi, o którym mowa w art. 92 ust. 1, powoduje wadliwość samej czynności - w tym przypadku wadliwość czynności wykluczenia Odwołującego i uznania oferty Odwołującego za odrzuconą, co samo w sobie stanowi wystarczające potwierdzenie naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12, art. 24 ust. 1 pkt 17, art. 24 ust. 1 pkt 23 oraz art. 24 ust. 4 ustawy Pzp.

Odnosząc się do przyjętych przez Zamawiającego podstaw wykluczenia Odwołującego z postępowania, Odwołujący wskazał, że poczynione przez Zamawiającego stwierdzenie, że Pan Z. U. posiada 90% udziałów w spółce R. Sp. z o.o. i wyprowadzony z tego wniosek o kontrolowaniu i wpływaniu na spółkę R. Sp. z o.o., a finalnie wyprowadzony wniosek o istnieniu grupy kapitałowej, nie znajduje potwierdzenia

w rzeczywistym stanie rzeczy i nie odpowiada prawdzie. Błędny i nie poparty żadnymi rzeczowymi argumentami pozostaje także wniosek Zamawiającego, że „co najmniej pośrednim beneficjentem korzyści wynikających z udzielenia zamówienia częściowego spółce R. Sp. z o.o. byłby 90% udziałowiec tej spółki jakim jest inny wykonawca uczestniczący w niniejszym postępowaniu, tj. Z. U.”.

Odwołujący wskazał, że w dniu 1 sierpnia 2017 r. została bowiem sporządzona umowa sprzedaży udziałów. Na mocy przedmiotowej umowy Pan Z. U. posiada jedynie 8 udziałów, co stanowi 8% ogółu udziałów, a nie 90%, jak to przyjął Zamawiający.

Odwołujący wskazał, że zbycie udziałów wywarło skutek z chwilą zawarcia umowy sprzedaży udziałów, gdyż nabywca udziałów staje się współnikiem z chwilą dokonania czynności, na podstawie której nabyte zostają udziały. Wpis dotyczący zbycia udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością ma bowiem charakter deklaratoryjny [vide: Kidyba Andrzej, Komentarz aktualizowany do art. 1-300 Kodeksu spółek handlowych, LEX/el.2017, w którym w komentarzu do art. 180 Ksh wskazano, że „Jeżeli chodzi o umowne zbycie udziału, to co do zasady, na podstawie art. 155 k.c., przejście udziału następuje wskutek zawarcia umowy zobowiązującej do przeniesienia udziału (tak W. Pyziół (w:) Kodeks, 2001, s. 335)”. Odwołujący podkreślał przy tym, że zbycie udziałów nastąpiło przed terminem składania ofert. Pan Z. U., nie miał, i nie mógł mieć żadnego wpływu, ani kontroli, na działania spółki R. Sp. z o.o., w tym na sposób przygotowania i sporządzenia oferty, jak również na decyzję tej spółki, co do wyboru zadań, w których będzie ubiegała się o udzielenie zamówienia.

Dalej Odwołujący podał, że w niniejszej sprawie żadna z przesłanek, o których mowa w art. 4 pkt 14 w zw. z art. 4 pkt 3 i 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 229) nie znajdowała miejsca, w szczególności nie zachodził zarzucony przez Zamawiającego stosunek dominacji umożliwiający Zenonowi Urbanowskiemu kontrolowanie i wywieranie wpływu na spółkę R. Sp. z o.o. Pan Z. U. nie dysponuje większością głosów w spółce R. Sp. z o.o., nie zasiada w organach tej spółki, ani nie ma uprawnień do powoływania lub odwoływania członków zarządu lub rady nadzorczej spółki R. Sp. z o.o.

Jedynym „powiązaniem” ze spółką R. Sp. z o.o. jest posiadanie przez Pana Z. U. 8 udziałów (8% udziałów w spółce R. Sp. z o.o. o łącznej wartości 400 zł). Nie jest to jednak okoliczność, która może świadczyć o posiadaniu kontroli i możliwości wywierania wpływów na spółkę R. Sp. z o.o., a finalnie o istnieniu grupy kapitałowej. Znajduje to potwierdzenie także w orzecznictwie KIO - przykładowo wyrok KIO z dnia 11 marca 2016 r., sygn. akt KIO 271/16, w którym wskazano, że „Nie stanowi podstaw do uznania, iż przedsiębiorcy należą do tej samej grupy kapitałowej, posiadanie jakichkolwiek udziałów lub akcji, w przeciwnym razie przedsiębiorca posiadający drobny udział w kapitale zakładowym kilku przedsiębiorców

tworzyłyby „swoją własną” grupę kapitałową”.

W konsekwencji, Zamawiający w sposób błędny i niezgodny z rzeczywistym stanem rzeczy przyjął, że wykonawcy pozostają w grupie kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp.

Przechodząc do zarzutu naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp, Odwołujący wskazał, że zarówno na moment składania oferty, jak i na moment składania oświadczenia o przynależności bądź braku przynależności do grupy kapitałowej, Pan Z. U. nie dysponował 90% udziałów spółki R. Sp. z o.o. Spółka R. Sp. z o.o. i Pan Z. U., co wykazano powyżej, nie tworzyły więc grupy kapitałowej. Złożone przez Odwołującego oświadczenie odpowiadało więc prawdzie i Odwołujący nie wprowadził Zamawiającego w błąd, który mógł mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego. To Zamawiający przyjął błędnie, że złożone oświadczenie nie odpowiadało prawdzie, opierając swoje stanowisko na niezaktualizowanych informacjach z Centralnej Informacji Krajowego Rejestru Sądowego.

Ponadto wskazał, że Zamawiający dopuścił się w tym zakresie naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, przyjmując *a priori* założenie o istnieniu grupy kapitałowej i zaniechaniu wykazania braku zakłócenia konkurencji w postępowaniu. Okoliczności niniejszej sprawy uprawniają Odwołującego do wniosku, że względem oferty Odwołującego, Zamawiający niejako „z automatu”, bez rzetelnego zbadania oferty Odwołującego, w tym bez umożliwienia Odwołującemu przedstawienia wyjaśnień, przyjął ocenę tożsamą, jak w sprawie rozstrzygniętej wyrokiem KIO z dnia 12.10.2017 r., sygn. akt KIO 2053/17 i 2054/17. Zamawiający sam wskazał w uzasadnieniu wykluczenia, że *„Izba potwierdziła prawidłowość wykluczenia innego wykonawcy w tożsamych okolicznościach”*, Odwołujący występował w sprawie KIO 2053/17, jako Przystępujący po stronie Zamawiającego. Zaistniały w przedmiotowej sprawie stan faktyczny wskazywał jednoznacznie na działanie w ramach grupy kapitałowej. Stan faktyczny ww. sprawy pozostaje jednak diametralnie odmienny od sprawy niniejszej i w żadnym razie nie zachodzą „tożsame okoliczności”, tak jak przyjął to Zamawiający. Podkreślał, że w sprawie KIO 2053/17, Zamawiający po otrzymaniu oświadczenia dotyczącego przynależności bądź braku przynależności do grupy kapitałowej, wezwał wykonawcę do złożenia stosownych wyjaśnień. Decyzję o wykluczeniu tego wykonawcy Zamawiający podjął dopiero po otrzymaniu i przeanalizowaniu złożonych wyjaśnień. Względem Odwołującego, Zamawiający zastosował jednak odmienne zasady, przyjmując wręcz, że Odwołujący nie wykazał, że rzekomo istniejące powiązania nie prowadzą do zakłócenia konkurencji - podczas, gdy Odwołujący nie był do tego wezwany przez Zamawiającego, a z oczywistych względów nie miał „czego wykazywać” na etapie składania oświadczenia, w którym podał informację o braku przynależności do grupy

kapitałowej.

Przepis art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, nakazuje Zamawiającemu prowadzenie postępowania w sposób zapewniający równe traktowanie wykonawców. Jeżeli względem jednego wykonawcy Zamawiający tworzy możliwość złożenia wyjaśnień, to nie zachodzą żadne przesłanki, by tej możliwości pozbawiać innego wykonawcę (Odwołującego). Stanowi to jaskrawy przykład odmiennego potraktowania wykonawców, a w konsekwencji złamania zasady równego traktowania wykonawców.

Odwołujący wskazywał, że konsekwencją wadliwego wniosku o przynależności Odwołującego do grupy kapitałowej z uwagi na rzekome posiadanie przez Pana Z. U. 90% udziałów spółki R., jest wadliwość wszystkich pozostałych wniosków Zamawiającego.

Zdaniem Odwołującego finalnie, Zamawiający dopuścił się również naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp oraz naruszenia art. 24 ust. 4 ustawy Pzp. Odwołujący wykazał brak podstaw do wykluczenia, a przypisywane przez Zamawiającego działanie w grupie kapitałowej poprzez rzekomą możliwość kontroli i wywierania przez Pana Z. U. wpływu na spółkę R. Sp. z o.o. nie odpowiada rzeczywistości.

Zamawiający w pisemnej odpowiedzi na odwołanie z dnia 7 listopada 2017 r. wniósł o jego oddalenie w całości, argumentując w następujący sposób.

Zamawiający w pierwszej kolejności wskazał, że zupełnie niezrozumiałym jest wskazany przez Odwołującego zarzut naruszenia art. 92 ust. 1 pkt 2) ustawy Pzp. Podkreślenia wymaga, że *uzasadnienie faktyczne czynności powinno wyczerpująco obrazować, jakie przyczyny legły u podstaw decyzji zamawiającego, tak aby wykonawca, gdy oceny zamawiającego nie podziela, mógł do wskazanych przez zamawiającego uchybień ustosunkować się wnosząc odwołanie* (por. KIO 1117/15). Zatem skuteczne podniesienie przywołanego zarzutu wymaga jednoczesnego zaistnienia niewłaściwego uzasadnienia czynności przez Zamawiającego oraz skutku w postaci pozbawienia możliwości obrony praw przez adresata tej czynności.

Na gruncie niniejszej sprawy nie miało to jednak miejsca. Zamawiający bowiem precyzyjnie wyjaśnił, że przyczyną wykluczenia z udziału w postępowaniu jest działalność Pana Z. U. w ramach grupy kapitałowej z innym oferentem biorącym udział w postępowaniu. Działanie Zamawiającego koresponduje zatem z przywołaną w odwołaniu sentencją wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14.04.2014 r. sygn. KIO 652/15.

Na świadomość przyczyny wykluczenia w żaden sposób nie może wpływać oczywista omyłka pisarska związana z określeniem podmiotu tworzącego razem z Odwołującym rzeczoną grupę kapitałową. Nie sposób bowiem przyjąć, aby na podstawie incydentalnej omyłki pisarskiej, Odwołujący nie był w stanie określić, który z podmiotów

wchodzących w jego skład tworzył grupę kapitałową wraz z innym oferentem, tj. R. Sp. z o.o.

Podkreślał, że mimo zaistnienia incydentalnej omyłki pisarskiej Odwołujący wywiódł zarzuty bezpośrednio odnoszące się do istoty wykluczenia (s. 5 odwołania). Oznacza to, że Odwołujący miał pełną świadomość przyczyn wykluczenia z postępowania. Z tego powodu nieuprawnionym jest twierdzenie o jakimkolwiek ograniczeniu Odwołującemu możliwości skorzystania ze środków ochrony prawnej, co w konsekwencji w zupełności deprecjonuje wartość, a przy tym skuteczność przedstawionego powyżej zarzutu.

Odnosząc się do pozostałych zarzutów odwołania Zamawiający wskazał, że pismem z dnia 16.10.2017 r., w odpowiedzi na zarzuty innego uczestnika postępowania, tj. S. G. Sp. z o.o., oferent R. Sp. z o.o. wyjaśnił, że nie zachodzi okoliczność, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23) ustawy Pzp, bowiem „*Pan Z. U. nie chcąc rezygnować z prowadzonej działalności, na mocy umowy z dnia 01.08.2017 r. sprzedał posiadane udziały*”.

Powyższa okoliczność nie mogła mieć jednak wpływu na działania podjęte przez Zamawiającego, gdyż sama umowa sprzedaży udziałów z dnia 01.08.2017 r. jest nieważna. Zauważyć bowiem należy, że umowa przeniesienia udziałów, stosownie do treści art. 180 § 1 k.s.h. w zw. z art. 73 § 2 k.c. dla swojej ważności wymaga formy pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi. Jeżeli zatem przedmiotowa umowa zbycia udziałów z dnia 01.08.2017 r. została zawarta w formie pisemnej, z naruszeniem wymagań co do wymienionej formy pisemnej szczególnej, to bezspornie uznać należy ją za nieważną (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2007 r. sygn. V CSK 411/06). Czynność nieważna natomiast nie może wyrzucić żadnych pozytywnych skutków w sferze cywilnoprawnej, a w konsekwencji w obrocie prawnym powinna być traktowana jako nieistniejąca.

Abstrahując od powyższego, w ocenie Zamawiającego, przedłożona umowa sprzedaży udziałów z dnia 01.08.2017 r. nosi również znamiona czynności prawnej pozornej. Potwierdzeniem tego jest chociażby fakt, że rzekome przeniesienie udziałów zostało zgłoszone do Krajowego Rejestru Sądowego dopiero 06.10.2017 r. pomimo, że zgodnie z art. 22 w zw. z art. 38 pkt 8 lit. c ustawy o KRS zgłoszenie takie winno być dokonane w terminie 7 dni od dnia zawarcia umowy. Podkreślał, że złożenie przez lidera konsorcjum Odwołujących wniosku o wpis do KRS w dniu 06.10.2017 r. nie może wyrzucić żadnych skutków dowodowych na gruncie niniejszej sprawy. Samo bowiem złożenie wniosku nie oznacza *per se*, że Sąd rejestrowy takiego wpisu dokona. W szczególności wobec faktu, że *causa* rzeczzonego wpisu wynika z nieważnej czynności prawnej. Należy przy tym podkreślić fakt, że na dzień przygotowania niniejszego pisma, tj. 07.11.2017 r. Sąd rejestrowy jeszcze tego wpisu nie dokonał.

Jeżeli więc intencją stron umowy z dnia 01.08.2017 r. nie było dostarczanie uczestnikom obrotu rzetelnych, objętych rękojmią wiarygodności danych, to uprawnionym jest stwierdzenie, że zawarcie przedmiotowej umowy nie miało na celu przeniesienia udziałów, lecz wyłącznie przekonanie Zamawiającego, że nie istnieją powiązania pomiędzy Panem Z. U., a spółką R. Sp. z o.o.

Zamawiający wskazał, że definiując istotę czynności pozornej Sąd Najwyższy stwierdził, że przy pozorności brak jest woli stron wywołania zwykłych skutków prawnych czynności, a jedynie zamiar wytworzenia przekonania u osób trzecich, że taki skutek powstaje (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 2013 r. II PK 299/12).

Ponadto, Zamawiający wskazywał, że stosownie do treści art. 14 ustawy o KRS podmiot zobowiązany do złożenia wniosku o wpis do Rejestru nie może powoływać się wobec osób trzecich działających w dobrej wierze na dane, które nie zostały wpisane do Rejestru lub uległy wykreśleniu z Rejestru. Z brzmienia przywołanego przepisu wynika więc, że dla podmiotu podlegającego obowiązkowi rejestracji, wiążący jest stan prawny wynikający z danych ujawnionych w KRS. Oznacza to, że w stosunkach między podmiotem, na którym ciążył obowiązek złożenia wniosku o wpis lub o wykreślenie wpisu, a osobami trzecimi, takie dane uważane są za nieistniejące (por. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 12 marca 2012 r. sygn. I ACa 102/12).

Dostrzec zatem należy, że dane z rejestru KRS objęte są bowiem domniemaniem wiary publicznej tego rejestru, która jest gwarantem pewności i bezpieczeństwa obrotu prawnego. W tym względzie konsekwencje zawnionego zaniechania lub opóźnienia wpisu do rejestru ciąży wyłącznie na liderze odwołującego się konsorcjum, który nie może się powoływać względem osób trzecich na dane nieujawnione w tymże rejestrze.

Nadto Zamawiający wskazał, że na gruncie niniejszej sprawy nie należy również pomijać, że oprócz przedstawionych powyżej zależności korporacyjnych, pomiędzy poszczególnymi osobami funkcjonującymi w ramach tych podmiotów zachodzą powiązania osobowe wynikające z pokrewieństwa. W tym względzie wyłącznie pobieżna weryfikacja dokumentów złożonych w trakcie postępowania pozwala stwierdzić, że Prezesem Zarządu R. Sp. z o.o. jest Pani E. A. A. - siostra Pana Z. U., a 10% udziałowcem tej spółki jest ich matka Pani K. U. Prezesem zaś S. H. Sp. z o.o. jest natomiast Pan T. A., syn E. A. A. Prezesa Zarządu R. Sp. z o.o., czyli nota bene siostrzeniec Pana Z. U. i wnuk Pani K. U.

Wskazał, że Komisja Europejska w obwieszczeniu dotyczącym kwestii jurysdykcyjnych, stwierdziła, że więzy rodzinne czy gospodarcze mogą mieć wpływ przy ocenie istnienia kontroli i wraz z innymi okolicznościami uzasadniać istnienie grupy kapitałowej (pkt 20 i 59 obwieszczenia Komisji dotyczącego kwestii jurysdykcyjnych, wydanego na mocy rozporządzenia Rady (WE) nr 139/2004 w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw (2008/C 95/01, Dz.U.UE C z dnia 16 kwietnia 2008 r.).

W konsekwencji, w ramach powiązań osobowych wynikających z pokrewieństwa funkcjonuje jedno przedsiębiorstwo rodzinne, łączące w sobie działalność Pana Z. U. oraz m.in. spółki R. Sp. z o.o. Taka zależność umożliwia ubieganie się o większą liczbę zamówień częściowych, niż dopuszczalna w warunkach SIWZ. Jednocześnie charakter tych powiązań umożliwia takie kształtowanie ofert aby stworzyć najlepsze warunki do uzyskania przedmiotowych zamówień.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp, Zamawiający przywołał wyrok KIO z dnia 18 kwietnia 2017 r. sygn. akt: KIO 576/17. Wskazał, że Pan Z. U. jako lider odwołującego się konsorcjum złożył nieprawdziwe oświadczenie o braku przynależności do grupy kapitałowej, do której należy inny oferent w przedmiotowym postępowaniu. W konsekwencji doszło do wprowadzenia w błąd Zamawiającego, co do faktu istotnego z punktu widzenia weryfikacji braku podstaw wykluczenia oraz weryfikacji spełnienia kryteriów kwalifikacji. Oznacza to, że wprowadzenie w błąd Zamawiającego, mogło więc mieć istotny wpływ na podejmowane przez Zamawiającego decyzje w tymże postępowaniu, bowiem oferta Odwołujących uzyskała największą ilość punktów w kryteriach oceny ofert. W konsekwencji, na skutek złożenia nieprawdziwego oświadczenia Pana Z. U., Odwołujący uzyskaliby korzystne rozstrzygnięcie pomimo, że z formalnego punktu widzenia nie spełnia on warunków udziału określonych Rozdziale I Tomu I IDW, pkt 5.1. SIWZ.

W ocenie Zamawiającego nie znajdował również oparcia przedstawiony przez Odwołującego zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12) ustawy Pzp. Przyjęcie bowiem, że lider odwołującego się konsorcjum, działając w ramach grupy kapitałowej złożył więcej ofert częściowych niż dopuścił Zamawiający w Rozdziale I Tomu I IDW, pkt 5.1. Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, uprawnia do stwierdzenia, że Odwołujący nie spełnił warunków udziału w postępowaniu sformułowanych w SIWZ przez Zamawiającego. Dalej wskazał, że legalność takich działań Zamawiającego potwierdziła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 12 października 2017 r. (sygn. KIO 2053/17, 2054/17) gdzie w bardzo zbliżonej sprawie, w tym samym postępowaniu Izba wskazała: *„Wobec nie wykazania przez Odwołującego braku podstaw do wykluczenia Odwołujący się podlegali wykluczeniu również na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12) ustawy Pzp”*.

W końcu odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, Zamawiający wskazał, że ww. zarzut był bezpodstawny, bowiem w przedmiotowej sprawie skala i stopień powiązań pomiędzy poszczególnymi Oferentami jest bardziej ewidentny i jednoznaczny, niż w przywołanych wyżej sprawach procedowanych przez KIO pod sygn. akt 2053/17 i

2054/17. Na gruncie niniejszej sprawy mamy więc do czynienia nie tylko z powiązaniem o charakterze korporacyjnym, osobowym, lecz również wynikającym z pokrewieństwa. Podkreślał, że przepis art. 24 ust. 1 pkt 23) ustawy Pzp nie obliguje Zamawiającego, aby wzywał Oferenta do złożenia wyjaśnień o braku przynależności do grupy kapitałowej. To bowiem na Odwołujących spoczywa ciężar wykazania, iż istniejące powiązania w ramach grupy kapitałowej nie prowadzą do zachwiania uczciwej konkurencji w danym postępowaniu.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania odwoławczego, na podstawie zebranego materiału w sprawie oraz oświadczeń i stanowisk Stron Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Na wstępie Izba ustaliła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Izba oceniła, że Odwołujący wykazał interes w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia szkody w związku z ewentualnym naruszeniem przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, czym wypełnił materialnoprawną przesłankę dopuszczalności odwołania, o której mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba ustaliła, co następuje:

Izba ustaliła, że w pkt 5.1 SIWZ Zamawiający dopuścił składanie ofert częściowych zastrzegając, że wykonawca może złożyć ofertę na maksymalnie 2 części (zadania).

Do SIWZ Zamawiający dołączył Formularz 3.3. stanowiący oświadczenie wykonawcy o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp o treści:

„Biorąc udział w postępowaniu na Całoroczne kompleksowe utrzymanie dróg krajowych administrowanych przez GDDKiA Oddział w W. w podziale na 14 zadań, w zakresie zadania nr

znak: GDDKiA.O.WA.D-3.241.31.2017

prowadzonego przez Generalną Dyрекcyję Dróg Krajowych i Autostrad, Oddział w W., po zapoznaniu się z informacją, o której mowa w art. 86 ust 5 ustawy pzp, oświadczam, co następuje:

Oświadczam, że nie należymy do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (dalej jako: ustawa

Pzp) do której należą inni wykonawcy składający ofertę w postępowaniu.

Oświadczam, że należymy do tej samej grupy kapitałowej o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (dalej jako: ustawa Pzp) co wykonawca:

.....

który złożył ofertę w niniejszym postępowaniu;"

Na podstawie informacji zawartych w protokole postępowania o udzielenie zamówienia publicznego Izba ustaliła, że Pan Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. „U.” Z. U. z siedzibą w M. złożył oferty na zadanie nr 9 w ramach konsorcjum ze spółką P. R. D. – B. S.A. z siedzibą w G. i Panem J. J. oraz na zadanie nr 11 w ramach konsorcjum ze spółką W. Sp. z o.o. z siedzibą w W. oraz S. H. Sp. z o.o. z siedzibą w K.

Z kolei spółka R. Sp. z o.o. z siedzibą w W. złożyła oferty na zadanie nr 5 w ramach konsorcjum ze spółką W. Sp. z o.o. z siedzibą w W. oraz na zadanie nr 7 w ramach konsorcjum ze spółką A-2 Sp. z o.o. z siedzibą w W. i S. H. Sp. z o.o. z siedzibą w K.

Ponadto Izba ustaliła, że Pan Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. „U.” Z. U. z siedzibą w M. oraz Prezes Zarządu Spółki R. Sp. z o.o. złożyli oświadczenia, iż biorąc udział w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia odpowiednio w zakresie zadania nr 9 i 11 oraz 5 i 7, nie należą do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp, do której należą inni wykonawcy składający ofertę w postępowaniu.

Pismem z dnia 16 października 2017 r. Zamawiający poinformował Odwołującego o wykluczeniu z postępowania w zakresie zadania nr 11 na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12, art. 24 ust. 1 pkt 17 oraz art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp. Ponadto zgodnie z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp uznał ofertę Odwołującego za odrzuconą.

Zamawiający wskazał, że w toku weryfikacji ofert ustalił, że Pan Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą PHU U. Z. U. posiada 90% udziałów w spółce R. Sp. z o.o., co potwierdza odpis z KRS dla spółki R. Sp. z o.o. wygenerowany za pośrednictwem Centralnej Informacji Krajowego Rejestru Sądowego.

Powyższe w ocenie Zamawiającego oznaczało, że pomiędzy wskazanymi oferentami zachodził stosunek dominacji umożliwiający Panu Z. U. prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą PHU U. Z. U. kontrolowanie i wywieranie wpływu na spółkę R. Sp. z o.o. Z tego też względu, w ocenie Zamawiającego obydwaj oferenci funkcjonują w ramach grupy kapitałowej, o której stanowi art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp.

Zamawiający wskazał, że wykonawca składając oświadczenie, że nie należy do tej samej grupy kapitałowej co wykonawcy biorący udział w postępowaniu wprowadził Zamawiającego w błąd, który mógł mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w niniejszym postępowaniu, bowiem oferta wykonawcy uzyskała największą ilość punktów w kryteriach oceny ofert w zakresie zadania nr 11. Zatem w momencie złożenia oświadczenia wprowadzającego w błąd Zamawiającego ziściła się podstawa wykluczenia z postępowania. Tym samym wykonawca podlegał wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp.

Zamawiający argumentował, że wykonawca w trakcie postępowania nie wskazał, że pomiędzy nim, a innym uczestnikiem postępowania istnieją powiązania, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp, ani też nie wykazał, że istniejące pomiędzy nim a Z. U. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą PHU U. Z. U. powiązania nie prowadzą do zakłócenia konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Zatem wykonawca podlegał wykluczeniu również na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp.

Wyżej opisana sytuacja występująca w niniejszym postępowaniu, dawała faktyczną przewagę wykonawcom z grupy kapitałowej nad innymi uczestnikami postępowania, poprzez zapewnienie sobie możliwości zaoferowania większej ilości ofert częściowych, co stwarzało większe szanse na uzyskanie zamówienia. Stanowanie takiej sytuacji stanowiłoby przyzwolenie do różnego traktowania wykonawców, gdyż część podmiotów miałyby inne warunki, mając świadomość, iż łącznie z innym podmiotem powiązany osobowo oraz kapitałowo starają się o szerszy zakres prac, jednocześnie nie narażając się na zarzut czynu nieuczciwej konkurencji. Ustawodawca nie wymaga do wykazania przesłanki z art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp ustalenia, iż złożenie ofert częściowych stanowi czyn nieuczciwej konkurencji. Wystarczającym jest wykazanie, iż doszło do zakłócenia konkurencji, co w niniejszej sprawie było wynikiem ominięcia przez podmioty z grupy kapitałowej ograniczenia dotyczącego ilości składanych ofert częściowych. Skoro pozostali wykonawcy (spoza grupy kapitałowej) byli związani ograniczeniem dotyczącym ilości ofert częściowych, to również w taki sam sposób należy traktować podmioty z grupy kapitałowej, składające oferty częściowe. Powiązani ze sobą w niniejszym postępowaniu wykonawcy złożyli oferty na 4 różne zadania należy więc przypuszczać, iż nie zamierzali ze sobą konkurować, a zatem świadomie wykonawcy ci wykorzystali wiedzę co do zakresu własnych ofert, aby uniknąć zbędnej konkurencji i stworzyć jak najlepsze warunki dla podmiotów z grupy kapitałowej. Na powyższe wskazują również składy konsorcjów, gdzie z R. Sp. z o.o. (zadanie nr 5 i 7) i z Z. U. (zadanie nr 11) występują wymiennie te same firmy, tj. W. Sp. z o.o. z siedzibą w W. i S. H. Sp. z o.o. z siedzibą w K.

W niniejszym postępowaniu Zamawiający ograniczył możliwość złożenia ofert

częściowych do maksymalnie dwóch, tak aby poszerzyć konkurencję chociażby w ten sposób, aby w każdej części zwiększyć szanse dla różnych podmiotów na uzyskanie zamówienia.

W niniejszym postępowaniu ilości ofert składane na poszczególne części składają do przyznania, iż podział zamówienia na części umożliwił szerszą konkurencję pomiędzy dużą ilością podmiotów świadczących przedmiotowe usługi.

W ocenie Zamawiającego złożenie ofert przez podmioty należące do jednej grupy kapitałowej (R. Sp. z o.o. i Z. U.) na 4 części zamówienia, tj. w liczbie przekraczającej limit części ustalony przez Zamawiającego, na jakie wykonawcy mogli składać oferty (wykonawcy mogli złożyć oferty maksymalnie na 2 części), prowadzi do naruszenia uczciwej konkurencji w postępowaniu. Tym samym faktycznie doszło również do obejścia zapisu SIWZ, który w równym stopniu był wiążący dla wszystkich wykonawców.

Co najmniej pośrednim beneficjentem korzyści wynikających z udzielenia zamówienia częściowego spółce R. Sp. z o.o. byłyby 90% udziałowiec tej spółki, jakim jest inny wykonawca uczestniczący w niniejszym postępowaniu, tj. Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą PHU U. Z. U.

Zamawiający wskazał również, że jego stanowisko potwierdza orzecznictwo Izby, która w niniejszym postępowaniu w zakresie zadania nr 5 i 11 w dniu 12 października 2017 r. ogłosiła wyrok w połączonych sprawach o sygn. akt: 2053/17 i 2054/17, gdzie Izba potwierdziła prawidłowość wykluczenia innego wykonawcy w tożsamyh okolicznościach. Również w wyroku z 6 marca 2017 r. (sygn. akt: KIO 283/17, KIO 291/17, KIO 298/17) Krajowa Izba Odwoławcza rozpatrywała zarzuty związane z naruszeniem art. 24 ust. 1 pkt 23 w zw. z art. 24 ust. 11 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawców, którzy należąc do tej samej grupy kapitałowej, złożyli odrębne oferty częściowe i nie wykazali, że istniejące między nimi powiązania nie prowadzą do zakłócenia konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

W niniejszym postępowaniu podział zamówienia na części umożliwił szerszą konkurencję pomiędzy dużą ilością podmiotów świadczących przedmiotowe usługi, a złożenie ofert częściowych przez podmioty z grupy kapitałowej doprowadziło do zachwiania konkurencji przez jej wyeliminowanie pomiędzy podmiotami, które z założenia powinny ze sobą uczciwie rywalizować o zamówienie, co stanowi oczekiwany efekt otwartego przetargu publicznego.

Zgodnie natomiast z treścią art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu lub nie został zaproszony do negocjacji lub złożenia ofert wstępnych albo ofert, lub nie wykazał braku podstaw do wykluczenia. Na gruncie niniejszej sprawy zaistniała zatem kolejna przesłanka do wykluczenia Odwołującego z postępowania

o udzielenie zamówienia publicznego, nie wykazał on bowiem braku podstaw do wykluczenia.

Izba zważyła, co następuje:

W pierwszej kolejności Izba wskazuje, że podziela stanowisko zaprezentowane w wyroku z dnia 12 października 2017 r. sygn. akt: KIO 2053/17 i 2054/17, w którym stwierdzono, że *„oświadczenia o przynależności lub o braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej składane przez wykonawców powinny obejmować całe postępowanie, nie zaś jego pojedyncze części”* wraz z argumentacją mu towarzyszącą, które w niniejszej sprawie było popierane zarówno przez Odwołującego, jak i Zamawiającego.

Dodać należy, iż w ocenie Izby składane przez wykonawców oświadczenie o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest oświadczeniem wiedzy stanowiącym informację o określonym stanie rzeczy. Inaczej mówiąc, oświadczenie wykonawcy w ww. zakresie ma charakter obiektywny, tj. potwierdzający fakt bycia lub nie członkiem grupy kapitałowej, istniejący niezależnie od tego czy wykonawca ubiega się o udzielenie jednej, kilku czy też wszystkich części zamówienia.

Nadto w ocenie Izby analiza literalnego brzmienia art. 24 ust. 1 pkt 23 oraz art. 24 ust. 11 ustawy Pzp, prowadzi do wniosku, że składane przez wykonawców oświadczenie o przynależności lub braku przynależności do grupy kapitałowej ma dotyczyć postępowania o udzielenie zamówienia, a nie jego wyodrębnionych części. Należy bowiem podkreślić, iż w ww. przepisach jest wprost mowa o *„postępowaniu o udzielenie zamówienia”*, a nie częściach zamówienia. Tym samym kwestia podziału zamówienia na części i dopuszczenia składania ofert częściowych, w opinii Izby, jest irrelevantna, w kontekście wypełnienia przez wykonawcę obowiązku złożenia oświadczenia wiedzy dotyczącego przynależności lub braku przynależności do grupy kapitałowej w postępowaniu o udzielenie zamówienia, którego celem jest dostarczenie zamawiającemu informacji o istniejącym stanie rzeczywistym w ww. zakresie.

Jakkolwiek Izba dostrzega, że w przypadku podziału zamówienia na części i w konsekwencji dopuszczenia składania ofert częściowych zamawiający określa osobno dla każdej części chociażby kwotę wadium (arg. z art. 45 ust. 5 ustawy Pzp), warunki udziału w postępowaniu, inny może być również zakres przedmiotowy danej części czy też sposób jej rozstrzygnięcia (przykładowo w jednej części może dojść do zawarcia umowy, inna zaś część zostanie unieważniona zgodnie z art. 93 ust. 2 ustawy Pzp), to jednak powyższe, zdaniem Izby, nie zmienia faktu, iż w takim przypadku mamy do czynienia z jednym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego, wszczętym jednym ogłoszeniem o

zamówieniu (arg. z art. 2 pkt 7a ustawy Pzp), tyle że podzielonym na części. W ocenie Izby kwestia składanego przez wykonawców oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp jest kwestią odrębną od ww. okoliczności.

Ponadto, nie można z góry przesądzić, że w sytuacji ubiegania się przez wykonawców należących do jednej grupy kapitałowej o różne części zamówienia nie dojdzie do zakłócenia konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, tylko dlatego że wykonawcy tworzący grupę kapitałową złożyli oferty na różne jego części, a przez to konkurują o odrębne umowy „częściowe”. Nie sposób *a priori* wykluczyć sytuacji, w której wykonawcy tworzący grupę kapitałową, a zatem realizujący wspólny cel gospodarczy, chcąc uzyskać jak największą liczbę części zamówienia, nie będą zakłócać mechanizmów konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Dlatego też w ocenie Izby, zamawiający badając składane przez wykonawców oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do grupy kapitałowej zobowiązany został przez ustawodawcę, na mocy przepisów art. 24 ust. 1 pkt 23 i art. 24 ust. 11 ustawy Pzp, do „patrzenia” na postępowanie o udzielenie zamówienia jako całość, a nie wyłącznie przez pryzmat jego poszczególnych części. Przyjęcie odmiennego założenia stanowiłoby uprzywilejowanie podmiotów tworzących grupę kapitałową tj. podmiotów powiązanych wspólnym celem gospodarczym i ekonomicznym, z pokrzywdzeniem innych wykonawców - niebędących członkami grupy kapitałowej, obowiązanych do złożenia oferty na określoną przez zamawiającego liczbę części. Tym samym, w ocenie Izby, podmioty należące do grupy kapitałowej i ubiegające się o różne części zamówienia, w ramach jednego postępowania, zobowiązane będą wykazać, pod rygorem wykluczenia z postępowania, że istniejące między nimi powiązania nie zakłócają konkurencji w całym postępowaniu.

Zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12, art. 24 ust. 1 pkt 17 oraz art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp poprzez wykluczenie Odwołującego z zadania nr 11 i uznania oferty Odwołującego za odrzuconą na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, w ocenie Izby, zasługiwał na uwzględnienie.

Ustawodawca w art. 24 ust. 1 ustawy Pzp uregulował obligatoryjne przesłanki wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zgodnie pkt 12 ww. przepisu, z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu lub nie został zaproszony do negocjacji lub złożenia ofert wstępnych albo ofert, lub nie wykazał braku podstaw wykluczenia. Stosownie do pkt 17 ww. przepisu, wykluczeniu z postępowania podlega również wykonawca, który w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje

wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Z kolei w pkt 23 art. 24 ust. 1 ustawy Pzp, uregulowany został obowiązek wykluczenia wykonawców, którzy należąc do tej samej grupy kapitałowej, w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2017 r. poz. 229, 1089 i 1132), złożyli odrębne oferty, oferty częściowe lub wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, chyba że wykażą, że istniejące między nimi powiązania nie prowadzą do zakłócenia konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Zgodnie zaś z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż ocena prawidłowości czynności Zamawiającego polegającej na wykluczeniu Odwołującego z zadania nr 11 na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12, art. 24 ust. 1 pkt 17 oraz art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp i w konsekwencji uznania oferty Odwołującego za odrzuconą na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy Pzp winna być dokonana w zakresie uzasadnienia faktycznego ww. czynności zawartego w piśmie z dnia 16 października 2017 r. Zatem to w ww. piśmie Zamawiający podejmując decyzję o wykluczeniu Odwołującego z postępowania winien był przedstawić zarówno uzasadnienie faktyczne jak i prawne tej czynności w sposób wyczerpujący i rzetelny do czego też obliguje Zamawiającego treść art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Tym samym dążenie przez Zamawiającego do rozszerzenia uzasadnienia faktycznego ww. czynności, tj. wykluczenia Odwołującego z zadania nr 11 przedstawionego w odpowiedzi na odwołanie, jak również prezentowanego przez Zamawiającego na rozprawie przed Izbą, jest działaniem spóźnionym i pozostającym bez wpływu na ocenę niniejszej sprawy. Ocenie Izby mogą podlegać bowiem wyłącznie okoliczności zakomunikowane wykonawcy w decyzji o wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (por. wyrok KIO z dnia 7 lutego 2017 r. sygn. akt: KIO 144/17).

A zatem, podkreślenia wymaga, że z treści pisma z dnia 16 października 2017 r. wynika, iż decyzja Zamawiającego o wykluczeniu Odwołującego z zadania nr 11, została przez Zamawiającego podjęta wyłącznie na podstawie informacji zawartych w Krajowym Rejestrze Sądowym oraz oświadczenia złożonego przez Pana Z. U. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. „U.” Z. U. z siedzibą w M. o braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp, do której należą inni wykonawcy składający ofertę w postępowaniu.

Izba wskazuje, że istota przedmiotowej sprawy sprowadzała się do rozstrzygnięcia prawidłowości poczynionych przez Zamawiającego ustaleń faktycznych, których wynikiem było stwierdzenie, że członek konsorcjum Odwołującego, tj. Pan Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. „U.” Z. U. z siedzibą w M., który ubiegał się

o udzielenie zamówienia w zakresie zadania nr 9 i 11 (wraz z innymi wykonawcami) tworzył ze spółką R. Sp. z o.o. z siedzibą w W., która ubiegała się o udzielenie zamówienia w zakresie zadania nr 5 i 7 (wraz z innymi wykonawcami) grupę kapitałową w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z uwagi na okoliczność posiadania przez Pana Z. U. 90% udziałów w ww. Spółce, a w konsekwencji, że pomiędzy ww. podmiotami zachodził stosunek dominacji umożliwiający Panu Z. U. kontrolowanie i wywieranie wpływu na ww. Spółkę.

W wyniku analizy okoliczności przedmiotowej sprawy za nieprawidłową Izba uznała czynność Zamawiającego polegającą na wykluczeniu Odwołującego z zadania nr 11 wyłącznie na podstawie informacji zawartych w Krajowym Rejestrze Sądowym z dnia 10 października 2017 r. (w odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wskazał datę 9 października 2017 r.), który nie został okazany Izbie podczas rozprawy, a z którego miało wynikać, że w ww. dacie Pan Z. U. figurował w KRS jako wspólnik spółki R. Sp. z o.o. z siedzibą w W. posiadający 90% udziałów.

Jakkolwiek Izba dostrzega okoliczność, że informacje zawarte w KRS korzystają z domniemania prawdziwości (arg. z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym Dz. U. z 2017 r. poz. 700 [dalej „ustawa KRS”]), to zauważyć jednak należy, iż domniemanie to może zostać wzruszone, co potwierdził m.in. Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 3 lipca 2003 r. sygn. akt: I CZ 17/03, OSN 2004, Nr 9, poz. 137. Ponadto w ww. postanowieniu Sąd Najwyższy określił charakter odpisu z KRS jako środka dowodowego wskazując, iż: *„odpis z rejestru jest więc dokumentem – środkiem dowodowym określonego stanu, nie zawsze zgodnym ze stanem rzeczywistym.”*

Nie można również zgodzić się z argumentacją Zamawiającego, że konsekwencje zawnionego zaniechania lub opóźnienia wpisu do rejestru ciążyą na liderze odwołującego się konsorcjum. Ww. argumentację Zamawiający oparł na treści art. 14 ustawy o KRS, który stanowi, że podmiot obowiązany do złożenia wniosku o wpis do Rejestru nie może powoływać się wobec osób trzecich działających w dobrej wierze na dane, które nie zostały wpisane do Rejestru lub uległy wykreśleniu z Rejestru. Zauważyć bowiem należy, iż podmiotem zobowiązanym do zgłoszenia zmian w Krajowym Rejestrze Sądowym dotyczącym spółki R. Sp. z o.o. z siedzibą w W. w zakresie odnoszącym się do wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jest bowiem ww. Spółka, a nie lider odwołującego się konsorcjum, tj. Pan Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. „U.” Z. U. z siedzibą w M. Powyższe potwierdza również, złożony przez Zamawiającego, jako dowód wniosek o zmianę danych podmiotu w rejestrze przedsiębiorców z dnia 6 października 2017 r. podpisany przez Prezesa Zarządu Spółki R. Sp. z o.o. z siedzibą w W.

Nadto w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie sposób nie dostrzec pewnej

niekonsekwencji w działaniach Zamawiającego, w zakresie badania podstaw wykluczenia Odwołującego z zadania nr 11 w kontekście przesłanki określonej w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp. Zauważyć bowiem należy, iż Zamawiający w dniu 6 października 2017 r., a zatem przed podjęciem decyzji o wykluczeniu Odwołującego z zadania nr 11 (16 października 2017 r.) dysponował informacją z KRS spółki R. Sp. z o.o. z dnia 9 sierpnia 2017 r., uzupełnioną na wezwanie Zamawiającego, w której Pan Z. U. w ogóle nie figurował jako wspólnik spółki R. Sp. z o.o. z siedzibą w W. Ponadto z ww. informacji z KRS wynika, iż ostatni wpis w Rejestrze dotyczący ww. spółki został dokonany w dniu 27 października 2016 r. Powyższe okoliczności w ocenie Izby powinny wzbudzić wątpliwości Zamawiającego co do aktualności danych zawartych w Krajowym Rejestrze Sądowym dotyczącym spółki R. Sp. z o.o. z siedzibą w W., mimo domniemania prawdziwości danych zawartych w ww. Rejestrze. Nie można bowiem nie zauważyć, iż konsekwencje zaniechania spółki R. Sp. z o.o., a konkretnie Zarządu Spółki, na którym ciąży obowiązek zgłaszania zmian w KRS w terminie 7 dni od dnia zdarzenia uzasadniającego dokonanie wpisu, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej (art. 22 w zw. z art. 38 pkt 8 lit. c) ustawy o KRS), w niniejszej sprawie poniósł Odwołujący. Tym samym w ocenie Izby, w okolicznościach przedmiotowej sprawy, Zamawiający przed podjęciem decyzji o wykluczeniu Odwołującego z zadania nr 11 na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp powinien był wezwać Odwołującego do złożenia wyjaśnień w zakresie złożonego oświadczenia o braku przynależności do grupy kapitałowej.

Zgodzić należy się również z Odwołującym, że Zamawiający w sposób nierówny traktował wykonawców ubiegających się o udzielenie zadania nr 11 w ramach przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w kontekście wyjaśniania przynależności lub braku przynależności wykonawców do grupy kapitałowej, o której mowa w przepisach ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zauważyć bowiem należy, iż w ramach zadania nr 11 Zamawiający przed podjęciem decyzji o wykluczeniu wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: P. B. D. i M. Sp. z o.o. z siedzibą w M.(2) oraz A. Sp. z o.o. z siedzibą w M.(2), wezwał ww. wykonawców do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń o braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp z uwagi na okoliczność, iż z ustaleń Zamawiającego poczynionych na podstawie danych zawartych w Krajowym Rejestrze Sądowym wynikało, że spółka P. B. D. i M. Sp. z o.o. posiadała 100% udziałów w P. R. D. „R. D. P.” Sp. z o.o., która złożyła odrębne oferty w przedmiotowym postępowaniu na zadania nr 4 oraz 13 (wraz z innymi wykonawcami). Niewątpliwie zatem Zamawiający względem Odwołującego zastosował odmienne zasady, przyjmując wiarygodność danych zawartych w Krajowym Rejestrze Sądowym, a oświadczenie członka konsorcjum Odwołującego o braku przynależności do grupy

kapitałowej uznał za działanie wprowadzające Zamawiającego w błąd i pozbawił Odwołującego możliwości złożenia stosownych wyjaśnień dotyczących braku przynależności do grupy kapitałowej, co potwierdza naruszenie wyrażonej w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp zasady równego traktowania wykonawców.

Izba nie podziela stanowiska Odwołującego prezentowanego na rozprawie odnośnie braku możliwości wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień w ww. zakresie na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, a na podstawie art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. Wskazać bowiem należy, iż zgodnie z art. 26 ust. 4 ustawy Pzp, zamawiający wzywa także, w wyznaczonym przez siebie terminie, do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1. Stosownie natomiast do treści art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Oświadczenia lub dokumenty potwierdzające brak podstaw do wykluczenia zamawiający wskazuje w ogłoszeniu o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert. W § 5 pkt 10 rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz. U. z 2016 r. poz. 1126), w celu potwierdzenia braku podstaw wykluczenia wykonawcy z udziału w postępowaniu zamawiający może żądać oświadczenia wykonawcy o przynależności albo braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej. Tym samym, w ocenie Izby, oświadczenie wykonawcy o przynależności albo braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej, mające potwierdzać brak podstaw do wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego może być przedmiotem wyjaśnień w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp.

Przechodząc następnie do istoty przedmiotowej sprawy, tj. kwestii zbycia udziałów przez Pana Z. U. posiadanych w spółce R. Sp. z o.o. z siedzibą w W., na podstawie złożonych przez Strony umów sprzedaży udziałów z dnia 1 sierpnia 2017 r., Izba ustaliła, że bezsporne między Stronami było to, że Pan Z. U. sprzedał 82 z 90 posiadanych udziałów w spółce R. Sp. z o.o. na rzecz Pani E. A. A., a umowa sprzedaży udziałów została zawarta w formie przewidzianej przepisami prawa, tj. formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi. Sporna między stronami była natomiast data zawarcia ww. umowy sprzedaży udziałów. Odwołujący bowiem złożył jako dowód odpis umowy sprzedaży udziałów z dnia 1 sierpnia 2017 r. zawartej w W. z podpisami notarialnie poświadczonymi przez notariusza w W. w dniu 1 sierpnia 2017 r. zawierający następującą adnotację: *„poświadczam, że w dniu dzisiejszym w mojej obecności w mojej Kancelarii podpisy powyższe złożyli: 1. Z. U. (...) 2. E. A. A. (...)”* Z kolei Zamawiający złożył Izbie ww. umowę sprzedaży udziałów z dnia 1 sierpnia 2017 r. z podpisami notarialnie poświadczonymi przez

notariusza w M. w dniu 15 września 2017 r. z adnotacją notarialną o następującej treści: „uznali podpis za własny: - Pan Z. U. (...) oraz – Pani E. A. A. (...)”.

Po przeprowadzeniu analizy ww. okoliczności w ocenie Izby Odwołujący sprostą ciążącemu na nim obowiązki wykazania, iż w dacie 1 sierpnia 2017 r., a zatem jeszcze przed złożeniem oferty oraz oświadczenia o braku przynależności do grupy kapitałowej, Pan Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. „U.” Z. U. z siedzibą w M. skutecznie zbył 82 udziały, które posiadał w spółce R. Sp. z o.o. z siedzibą w W. na rzecz Pani E. A. A. Odwołujący udowodnił bowiem, że ww. umowa sprzedaży udziałów została zawarta w formie przewidzianej przepisami prawa, tj. w formie pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi pod rygorem nieważności (art. 180 § 1 Ksh), której ważności Zamawiający nie podważał na rozprawie. Ponadto, wskazać należy, iż wpis dotyczący zbycia udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością ma charakter deklaratoryjny, a zatem potwierdzający istniejący stan rzeczy z chwilą wydania przez sąd rejestrowy postanowienia o wpisie do Rejestru. Tym samym nabywca udziałów staje się współnikiem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z chwilą dokonania czynności prawnej stanowiącej podstawę nabycia udziałów, chyba że co innego wynika z treści czynności prawnej (art. 155 § 1 i art. 510 KC).

Z kolei odnosząc się do prezentowanej przez Zamawiającego argumentacji, iż w okolicznościach przedmiotowej sprawy mamy do czynienia w istocie z dwiema umowami sprzedaży udziałów, tj. jedną z dnia 1 sierpnia 2017 r. oraz drugą z dnia 15 września 2017 r. Izba zwraca uwagę na zakres poświadczenia sformułowanego przez notariuszy pod ww. umowami, który w obu przypadkach nie jest tożsamy. Wskazać należy, iż zgodnie z art. 96 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 2016 r. Prawo o notariacie (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1796), notariusz poświadcza własnoręczność podpisu. Ww. czynność może zostać dokonana w dwojaki sposób, tj. może polegać na złożeniu w obecności notariusza przez określone osoby podpisu na dokumencie, co też mając na uwadze adnotację sporządzoną w dniu 1 sierpnia 2017 r. przez notariusza w W. miało miejsce w przypadku odpisu umowy sprzedaży udziałów złożonego przez Odwołującego, albo też na uznaniu podpisu złożonego wcześniej za własnoręczny, co też wydaje się, że nastąpiło w przypadku umowy sprzedaży udziałów złożonej przez Zamawiającego, a której podpisy potwierdził notariusz w M. w dniu 15 września 2017 r.

W świetle powyższych okoliczności, nie sposób stwierdzić, iż posiadanie przez Pana Z. U. 8 udziałów (8% udziałów o wartości 400 zł) w spółce R. Sp. z o.o. z siedzibą w W., przesądzało, iż ww. podmioty tworzyły grupę kapitałową, w ramach której Pan Z. U. posiadałby decydujący wpływ i przejął kontrolę nad spółką R. Sp. z o.o., a w konsekwencji, że Odwołujący uzyskał przewagę nad innymi uczestnikami postępowania, jak również, że doszło do omińnięcia ograniczenia dotyczącego ilości składanych ofert częściowych.

Mając na uwadze, iż w ocenie Izby potwierdził się zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp z uwagi na błędne ustalenia faktyczne Zamawiającego, oparte wyłącznie na niezaktualizowanych przez R. Sp. z o.o. z siedzibą w W. danych zawartych w Krajowym Rejestrze Sądowym, sprowadzające się do przyjęcia, że Pan Z. U. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. „U.” Z. U. z siedzibą w M. był 90% udziałowcem ww. Spółki, a w następstwie przyjęcia, że ww. podmioty tworzyły grupę kapitałową, w której Pan Z. U. był przedsiębiorcą dominującym, za zasadny uznać należało również zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 i 17 ustawy Pzp względem Odwołującego, a w konsekwencji również zarzut naruszenia art. 24 ust. 4 ustawy Pzp.

W ocenie Izby potwierdził się również zarzut naruszenia art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, który stanowi, że zamawiający informuje niezwłocznie wszystkich wykonawców o wykonawcach, którzy zostali wykluczeni podając uzasadnienie faktyczne i prawne. Jak już wskazano powyżej, Zamawiający podejmując decyzję o wykluczeniu wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego obowiązany jest wskazać wszystkie okoliczności faktyczne i prawne, które legły u podstaw podjętej przez niego decyzji. Zgodzić należy się z Odwołującym, że uzasadnienie decyzji Zamawiającego o wykluczeniu Odwołującego z zadania nr 11 było niejako „zaczerpnięte” z rozstrzygnięcia Krajowej Izby Odwoławczej zapadłego wyrokiem z dnia 12 października 2017 r. sygn. akt: KIO 2053/17 i KIO 2054/17, o czym świadczy chociażby omyłka Zamawiającego związana z określeniem podmiotu tworzącego razem z Odwołującym grupę kapitałową. Zauważyć jednak należy, iż stan faktyczny przedmiotowej sprawy był odmienny od okoliczności faktycznych rozpoznawanych przez Izbę w ww. wyroku i sprowadzał się do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego, tj. czy oświadczenia o przynależności lub braku przynależności do tej samej grupy kapitałowej składane przez wykonawców powinny obejmować całe postępowanie, czy też jego pojedyncze części.

Podkreślić należy, iż rolą wykonawcy nie jest domyślanie się zarówno podstaw prawnych, jak i okoliczności faktycznych w zakresie podejmowanych przez zamawiającego decyzji skutkujących wyeliminowaniem wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zauważyć również trzeba, iż to na podstawie informacji zawartych w zawiadomieniu o wykluczeniu wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, wykonawca podejmuje decyzję o wniesieniu środka ochrony prawnej na działanie zamawiającego.

Tym samym w ocenie Izby nieprzedstawienie rzetelnego, odnoszącego się do okoliczności przedmiotowej sprawy, uzasadnienia faktycznego wykluczenia Odwołującego z zadania nr 11 i powoływanie się na nowe okoliczności faktyczne uzasadniające powyższą decyzję Zamawiającego dopiero w toku postępowania odwoławczego, stanowi naruszenie

art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

W konsekwencji na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy Pzp Izba orzekła w formie wyroku, uwzględniając odwołanie. O kosztach Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp stosownie do jego wyniku, zaś zgodnie z § 3 pkt 1 i 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. Nr 41, poz. 238 z późn. zm.), Izba zasądziła od Zamawiającego na rzecz Odwołującego koszty strony poniesione z tytułu wpisu oraz wynagrodzenia pełnomocnika stanowiące łącznie kwotę 18 600 zł.

Przewodniczący: